

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

LEZIONI 4 e 5 MAGGIO 2020

1. L'accesso degli stranieri alle prestazioni di assistenza e sicurezza sociale.

1.1 Il quadro normativo internazionale

Non si può parlare di diritti fondamentali degli stranieri senza fare riferimento alla **Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo del 1948**, che segna la nascita del diritto internazionale dei diritti umani. I diritti e le libertà ivi proclamati spettano, per espressa disposizione dell'art.2, ad ogni individuo, come essere umano a prescindere dal suo status di cittadino, "senza distinzione alcuna, per ragioni di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione."

La Dichiarazione, come noto, al tempo della sua proclamazione non aveva valore giuridicamente vincolante ed i diritti in essa tutelati (civili, politici, economici, sociali e culturali) poterono confluire in convenzioni vincolanti per gli Stati soltanto nel 1966, per mezzo del Patto ONU sui diritti civili e politici e del **Patto ONU sui diritti economici, sociali e culturali**, entrati in vigore nel 1977.

In particolare, con riguardo alle prestazioni di assistenza sociale,

- **gli articoli 22 e 25 della Dichiarazione Universale e**
- **gli articoli 9 ed 11 del Patto sui diritti economici, sociali e culturali**

riconoscono il diritto di ogni individuo alla sicurezza sociale, ivi comprese le assicurazioni sociali.

Per quanto concerne i lavoratori, il principio della parità di trattamento in materia di sicurezza sociale tra lavoratori migranti e lavoratori nazionali è previsto da **due Convenzioni dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro**: la n. **97/1949**, il cui articolo 6 garantisce un trattamento in materia di sicurezza sociale non meno favorevole di quello applicato dagli Stati ai propri cittadini, e la convenzione n. **143/1975** il cui articolo 10 garantisce ai lavoratori stranieri ed ai loro familiari, che si trovino regolarmente sul territorio di uno Stato membro, il principio di parità di opportunità e di trattamento senza discriminazioni di reddito o basate sull'anzianità o sul consolidamento del loro soggiorno, anche in materia di sicurezza sociale.

Inoltre, un'ampia tutela dei diritti dei lavoratori migranti si rinviene nella Convenzione Onu sulla protezione dei diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie del 1990, entrata in vigore soltanto nel 2003, a causa del basso numero di ratifiche raggiunte¹. Tale Convenzione ha,

¹In particolare l'art. 27 della Convenzione garantisce ai lavoratori migranti lo stesso trattamento dei cittadini dello Stato di impiego in materia di sicurezza sociale, nella misura in cui soddisfino i requisiti previsti dalla legislazione in vigore in tale Stato, anche in base agli eventuali accordi con lo Stato di origine dei lavoratori. Inoltre, nel caso in cui la legislazione in vigore non conceda loro di usufruire di una determinata prestazione, il medesimo articolo prevede che gli Stati di accoglienza esaminino la possibilità di rimborsare agli interessati l'ammontare dei contributi versati per tale prestazione, sulla base dell'analogo trattamento riservato ai cittadini in circostanze simili.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

infatti, un contenuto decisamente innovativo e garantista rispetto agli altri trattati internazionali in materia, in quanto proclama i diritti di tutti i lavoratori migranti, senza specificare o entrare nel merito della posizione di migrante regolare od irregolare². Questo il motivo per cui è stata ratificata principalmente da Stati di emigrazione piuttosto che di immigrazione³.

Alcune categorie di persone sono, poi, destinatarie di particolare tutela da parte di specifiche convenzioni delle Nazioni Unite, tra le quali i rifugiati e gli apolidi, a cui la **Convenzione Onu sullo status di rifugiati del 1951 e la Convenzione Onu sullo status degli apolidi del 1954** conferiscono parità di trattamento con i cittadini nell'accesso a tutte le prestazioni di assistenza sociale⁴.

Per quanto concerne, inoltre, le persone con disabilità, la **Convenzione Onu sui diritti delle persone con disabilità del 2006** garantisce loro la protezione giuridica contro ogni discriminazione e prevede il diritto di raggiungere adeguati livelli di vita e di protezione sociale⁵.

Su questo contesto normativo internazionale si innesta trasversalmente la **Convenzione Onu sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale del 1965**, che sancisce l'obbligo degli Stati di eliminare e vietare ogni forma di distinzione, restrizione o preferenza basata sulla **razza, il colore, l'ascendenza o l'origine nazionale o etnica, che abbia lo scopo o l'effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ed in particolare, tra i diritti economici, sociali e culturali, il diritto alla previdenza ed ai servizi sociali**⁶.

Lo stesso **divieto di discriminazione**, anche per motivi di origine nazionale, è presente **all'art. 2, comma 2, del Patto Onu** sui diritti economici, sociali e culturali con riferimento ai diritti ivi enunciati.

In ambito del Consiglio d'Europa, particolarmente importante è la tutela offerta dalla **Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950**. Il rispetto, da parte degli Stati membri, dei diritti e delle libertà fondamentali riconosciuti dalla Convenzione viene garantito, infatti, dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha dato vita ad una ricchissima giurisprudenza interpretativa della Convenzione medesima, basata sul precedente.

In particolare, i diritti che in questa sede interessano godono di tutela grazie **all'articolo 14 della Convenzione europea ed all'articolo 1 del Primo Protocollo alla Convenzione medesima**.

L'articolo 14 vieta ogni discriminazione, inclusa quella fondata sull'origine nazionale, nel godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella convenzione: ha dunque una valenza trasversale che, per

² Cfr. art. 2, co.1, della Convenzione.

³ L'Italia non ha firmato né ratificato la Convenzione, proprio in quanto non effettua distinzione tra migranti regolari ed irregolari.

⁴ Cfr. art. 23 Convenzione Onu sullo status dei rifugiati del 1951 ed art. 23 Convenzione Onu sullo status degli apolidi del 1954.

⁵ Cfr. artt. 5 e 28 della Convenzione Onu sui diritti delle persone con disabilità del 2006.

⁶ Cfr. artt. 1 e 5, lett. e), n. iv) della Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale del 1965.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

quanto di interesse, va correlata alla tutela della proprietà prevista dall'art. 1 del Protocollo n. 1, interpretato dalla Corte come comprensivo di tutti i diritti patrimoniali, compreso il diritto alle prestazioni sociali.

Ai fini dell'applicazione dell'articolo 1 del Protocollo n. 1, secondo la Corte è **ingiustificata la distinzione tra prestazioni contributive e non contributive** e, sebbene l'articolo 1 medesimo non comporti un diritto assoluto a percepire le prestazioni sociali, quale che sia la loro natura, quando uno Stato adotta una legislazione che prevede l'erogazione automatica di una prestazione, indipendentemente dal previo versamento o meno di contributi, tale legislazione è da ritenersi suscettibile di generare un interesse patrimoniale rientrante nel campo di applicazione dell'articolo 1 del Protocollo n. 1 e, conseguentemente, non potrà sottrarsi al giudizio di compatibilità con l'art. 14 della Convenzione.⁷

Secondo la Corte Europea **sussiste violazione dell'art. 14** quando una differenza di trattamento tra persone che si trovano in situazioni analoghe o prevalentemente simili non abbia una oggettiva e ragionevole giustificazione, ossia, in altre parole, quando la differenza di trattamento non persegue uno scopo legittimo o non esiste un ragionevole legame di proporzionalità tra i mezzi impiegati ed il fine che si intende realizzare. Gli Stati contraenti usufruiscono di un marginale di apprezzamento nello stabilire se e fino a che punto differenze in situazioni simili sotto altri aspetti giustifichino differenze di trattamento⁸. La portata di tale margine di apprezzamento può variare secondo le circostanze, la materia di cui trattasi ed il contesto.⁹

Un ampio margine è di solito concesso allo Stato Parte della Convenzione quando esso adotta **misure di carattere generale inerenti strategie economiche o sociali**.¹⁰ Se, in linea generale, solo ragioni molto importanti possono giustificare agli occhi della Corte una differenza di trattamento basata esclusivamente sulla nazionalità, d'altro canto, a causa della diretta conoscenza della società e dei suoi bisogni, le autorità nazionali sono in via di principio prioritariamente competenti, rispetto al giudice internazionale, a valutare cosa corrisponda al pubblico interesse sul piano sociale od economico, e la Corte generalmente rispetta le scelte politiche del legislatore, a meno che esse non siano "manifestamente prive di ragionevole fondamento".¹¹

⁷Decisione sulla ricevibilità Stec ed altri c/Regno Unito del 6.7.2005, ric. 65731/01. parr. 53-55, sent. Andrejeva c. Lettonia del 18.2.2009, ric. 55707/00, par. 77.

⁸Sent. Van Raalte c/Olanda del 21.2.1997, par.39, sent. Larkos c/Cipro del 18.2.1999, ric. 29515/95, par. 29, Sent. Gaygusuz c/Austria del 16.9.1996, ric. 35/95, par. 42, sent. Stec e Altri c/ Regno Unito del 12.4.2006, ric. 65731/01, par.51, sent. Luczak c/ Polonia, del 27.11.07, ric. 77782/01, par. 47, Sent. Sampanis ed Altri c/Grecia, del 5.6.2008, ric. 32526, par.67 e par. 84.

⁹Sent. Petrovic c/Austria, 16.9.1996 par. 42, sent. Luczak c/ Polonia, del 27.11.07, ric. 77782/01, par. 48.

¹⁰Sent. James ed Altri c/ Regno Unito, del 21.2.1986, ric.8793/79, par. 46, sent. National and Provincial Building Society e Altri c/ Regno Unito, del 23.10.1997, ric.117/1996, par.80.

¹¹Sent. Luczak c/ Polonia, del 27.11.07, ric. 77782/01, par. 48, sent. Stec e Altri c/ Regno Unito del 12.4.2006, ric. 65731/01, par. 52., Si Amer c/ Francia del 29 ottobre 2009, ric. 29137/2006, Carson ed altri c/Regno Unito (Grande Camera) del 16.3.2010, ric. 42184/2005.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

E' doveroso, infine, ricordare che gli Stati membri della Convenzione europea dei diritti dell'uomo sono tenuti a riconoscere ad ogni persona soggetta alla loro giurisdizione e, dunque, a prescindere dal possesso o meno dello status di cittadino, i diritti e le libertà enunciati nella Convenzione medesima e nei suoi protocolli.¹²

La Carta Sociale europea (1996).

La Carta sociale europea è la convenzione del CoE che tutela **i diritti economici, sociali e culturali. Le persone protette dalla Carta Sociale Europea sono in primis i cittadini degli Stati membri del CoE.**

Ai sensi del punto 1) dell'Annesso alla Carta, le persone di cui agli articoli 1 a 17 e 20 a 31 della Carta comprendono gli stranieri solo nella misura in cui si tratta di cittadini di altre Parti (ossia di Stati del CoE aderenti alla Carta) che risiedono legalmente o lavorano regolarmente sul territorio della Parte interessata. Fa eccezione l'art. 19 della Carta che prevede espressamente standard minimi di protezione ed assistenza ai lavoratori stranieri e alle loro famiglie, standard che non comprendono tuttavia né previdenza né assistenza sociale.

La norma di cui al medesimo punto 1) dell'Annesso prevede che la suddetta interpretazione **non preclude ad una qualsiasi delle Parti di elargire diritti analoghi ad altre persone.**

Il punto 3 dello stesso Annesso prevede che **ciascuna Parte concederà ai rifugiati che rispondono alla definizione della Convenzione di Ginevra e che risiedono regolarmente sul suo territorio, un trattamento altrettanto favorevole, per quanto possibile, e in ogni caso non meno favorevole di quello al quale si è impegnata ai sensi della Convenzione e di tutti gli altri accordi internazionali esistenti e applicabili ai rifugiati sopra menzionati.**

A ciò si aggiunga che, ai sensi dell'articolo H, le disposizioni della Carta **non pregiudicano le norme di diritto interno e dei trattati, convenzioni o accordi bilaterali o multilaterali che sono o che entreranno in vigore e che potrebbero esser più favorevoli per le persone tutelate.** A tale proposito, come noto, l'Italia è vincolata da altri trattati che proteggono i diritti economici e sociali delle persone soggette alla sua giurisdizione (Patto ONU sui diritti economici sociali e culturali, Convenzione ONU sui diritti del fanciullo, Convenzione europea dei diritti dell'uomo) oltre che dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea.

Atteso quanto sopra e nonostante l'Annesso alla CSE limiti la sua applicazione a cittadini di Stati parti residenti legalmente, **il Comitato ha espressamente attribuito una ben più ampia portata ai diritti garantiti dalla Carta,** affermando che *"the Parties to the Charter (in its 1961 and revised 1996 versions) have guaranteed to foreigners not covered by the Charter rights identical to or inseparable from those of the Charter by ratifying human rights treaties – in particular the European Convention on Human Rights – or by adopting domestic rules whether constitutional, legislative or otherwise without distinguishing between persons referred to explicitly in the Appendix and other non-*

¹² Art. 1 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

nationals. In so doing, the Parties have undertaken these obligations"¹³, giungendo recentemente ad affermare **la piena applicabilità della Carta ai rifugiati**¹⁴.

2. Il quadro comunitario

Ai sensi **dell'art. 34** della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea del 2000 (c.d. "Carta di Nizza"), ogni individuo che risieda o si sposti legalmente all'interno dell'Unione ha diritto alle prestazioni di sicurezza sociale e ai benefici sociali conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali. La Carta di Nizza, che con il Trattato di Lisbona¹⁵ ha assunto lo stesso valore giuridico dei Trattati (ai sensi dell'art. 6, par.1, del TUE), si applica alle istituzioni e agli organi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure agli Stati membri **esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione**¹⁶.

Sino all'entrata in vigore della direttiva 2011/98/UE del 13.12.2011¹⁷, relativa al rilascio del permesso di soggiorno unico ai lavoratori stranieri, in linea generale la normativa comunitaria prevedeva la parità di trattamento con i cittadini comunitari in materia di prestazioni di assistenza sociale solo per alcune categorie di stranieri:

- i familiari extracomunitari di cittadini comunitari¹⁸;
- i titolari di permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo ed i loro familiari¹⁹;
- i lavoratori altamente qualificati²⁰;
- i titolari di protezione internazionale²¹;
- gli stranieri che, risiedendo legalmente in uno Stato membro, si trovino in una situazione che non sia confinata, in tutti i suoi aspetti, all'interno di un solo Stato membro, ossia quegli

¹³ ECSR, "Conclusions 2004", "General introduction", p. 10.

¹⁴ ECSR, Statement of interpretation on the rights of refugees under the European Social Charter, 5 October 2015 (elaborated during the 280th session of the European Committee of Social Rights, 7-11 September 2015)

¹⁵ Entrato in vigore il 1° dicembre 2009.

¹⁶ Art. 51 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

¹⁷ Direttiva 2011/98/UE del 13.12.2011 relativa a una procedura unica di domanda per il rilascio di un permesso unico che consente ai cittadini di paesi terzi di soggiornare e lavorare nel territorio di uno Stato membro e a un insieme comune di diritti per i lavoratori di paesi terzi che soggiornano regolarmente in uno Stato membro.

¹⁸ Cfr. Direttiva n.2004/38/CE del 24.4.2004 sulla libera circolazione dei cittadini comunitari e dei loro familiari, art. 24.

¹⁹ Cfr. Direttiva n. 2003/109/CE, modificata dalla direttiva 2011/51/UE, art 11, par. 1, lett. d). Tuttavia, ai sensi del medesimo art. 11, par. 4, gli Stati membri possono limitare la parità di trattamento in materia di assistenza sociale e protezione sociale alle prestazioni essenziali.

²⁰ Cfr. Direttiva 2009/50/CE del 25.5.2009 sulle condizioni di ingresso e soggiorno di cittadini di paesi terzi che intendano svolgere lavori altamente qualificati, art. 14, lett. e).

²¹ Cfr. Direttiva n. 2004/83/CE, rifiuta nella direttiva 2011/95/UE, art. 29 par.1. Il paragrafo 2 del medesimo articolo stabilisce, tuttavia, che in via di eccezione gli Stati membri possono limitare la parità di trattamento in materia di assistenza sociale alle prestazioni essenziali.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

stranieri che, trasferitisi da uno Stato membro ad un altro, si trovino in situazioni transfrontaliere (Regol. n. 1231/2010)²².

- A tali categorie si aggiungono, poi, i cittadini migranti di Stati terzi con i quali l'Unione ha stipulato accordi di associazione euro mediterranei che contengano espressamente una clausola di parità di trattamento nella materia della sicurezza sociale, quali gli accordi con l'Algeria, la Tunisia ed il Marocco ²³.

La citata direttiva **2011/98/UE** del 13.12.2011, entrata in vigore il 24.12.2011, ha attribuito ai **cittadini stranieri titolari di un permesso di soggiorno unico per motivi di lavoro** un insieme comune di diritti, sulla base della **parità di trattamento rispetto ai cittadini dello stato membro in cui soggiornano**.

La direttiva si applica a tutti gli stranieri ammessi ai fini lavorativi e a tutti gli stranieri ai quali è consentito lavorare, sebbene ammessi ai fini diversi dell'attività lavorativa, ad eccezione delle categorie di stranieri sopra elencate, la cui parità di trattamento trova base giuridica in differenti direttive.

In particolare, l'articolo 12, paragrafo 1, lettera e) della direttiva 2011/98, ha esteso la parità di trattamento con i cittadini comunitari ai settori **della sicurezza sociale, quali definiti nel regolamento (CE) n. 883/2004**.

Tale regolamento si applica *ratione materiae* (art. 3) a tutti i settori **di sicurezza sociale** di cui all'art. 3, co.1, nonché ai regimi di sicurezza sociale generali e speciali, contributivi o non contributivi e alle prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo.

Tali settori comprendono dunque sia le prestazioni contributive che le prestazioni di sicurezza sociale, la cui distinzione non è tuttavia rilevante ai fini dell'applicazione del diritto comunitario, come asserito dalla consolidata giurisprudenza della Corte di Giustizia²⁴.

Tuttavia il regolamento non si applica all'assistenza sociale e medica. Si è posto dunque il problema di definire cosa si intenda per assistenza sociale ed in cosa l'assistenza sociale si differenzi dalla sicurezza sociale.

La Corte di Giustizia è intervenuta più volte sul punto e, da ultimo, con sentenza 21.6.2017 – C-449-16, causa Martinez Silva c. Inps, ha chiarito che **assistenza sociale** ai sensi del diritto europeo

²² Cfr. Regolamento (UE) n. 1231/2010 del Parlamento e del Consiglio del 24.11.2010, par.12 dei considerando ed articolo 1.

²³ Cfr. Accordo euromediterraneo con l'Algeria firmato il 22.4.2002, con il Marocco firmato il 26.2.1996 e con la Tunisia firmato il 17.7.1995.

²⁴ Cfr. art. 3, co.2, del Regolamento (CE) n. 883/2004 e sentenze Corte di Giustizia del 9.10.1974, causa C-24/74 Bion, del 13.11.1974, causa C-39/74 Costa, del 5.5.1983, causa C-139/82 Piscitello, del 24.2.1987, cause riunite C-379-381/85 e C-93/86 Gukettum del 20.6.1991, causa C-356/89, Stanton-Newton.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

equivale a prestazione discrezionale, mentre **sicurezza sociale** equivale a beneficio che costituisce un vero e proprio diritto soggettivo in quanto viene erogato sulla base di requisiti predeterminati, ivi compreso il reddito. La **sicurezza sociale** deve intendersi comprensiva di tutte le prestazioni di carattere **non contributivo** previste dal diritto interno degli stati qualora l'erogazione non abbia carattere discrezionale derivante dalla valutazione di una situazione individuale, ma sia basata su requisiti fissati dalla legge.

La direttiva sul p.d.s. soggiorno unico è stata recepita nel nostro ordinamento giuridico con il **dlgs. n. 140/2014**.

3. Il quadro nazionale

Prima di passare ad illustrare il panorama normativo interno, occorre premettere che l'Italia ha ratificato tutte le convenzioni internazionali sopra illustrate, (eccezion fatta per la Convenzione Onu sui lavoratori migranti del 1990), entrate a far parte del nostro ordinamento giuridico tramite l'articolo 117 della Costituzione, in qualità "norme interposte" tra la Costituzione e la legge ordinaria²⁵. Le norme internazionali convenzionali, tuttavia, non godono di diretta applicabilità da parte dell'autorità giudiziaria, contrariamente a quanto accade per le norme comunitarie, in quanto, in caso di contrasto insanabile con la normativa interna, il giudice non può disapplicare la norma nazionale configgente con quella internazionale, ma è tenuto, in base a quanto asserito dalla Corte Costituzionale, a sollevare un eventuale questione di legittimità costituzionale per contrasto con l'art. 117 Cost²⁶.

La disposizione costituzionale che costituisce, per quanto di interesse, il cardine su cui si fonda l'impianto del quadro normativo interno è rappresentata **dall'articolo 3**, che proclama l'uguaglianza formale e sostanziale tra i cittadini, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali. Come noto, la portata di tale articolo è stata estesa a tutti gli individui, cittadini e non, dalla consolidata giurisprudenza della Corte Costituzionale²⁷, la quale ha affermato come esso vada letto in connessione **con l'articolo 2**, che riconosce ad ogni persona il godimento dei diritti inviolabili dell'uomo, - tra cui i diritti sociali fondamentali -, con **l'articolo 10**, secondo comma, secondo il quale la condizione giuridica dello straniero è disciplinata dalla legge in conformità con le norme ed i trattati internazionali.

L'art. 38 della Costituzione costituisce, inoltre, il fondamento del riconoscimento della tutela previdenziale ed assistenziale, prevedendo quale destinatario della tutela previdenziale il lavoratore e come beneficiario del diritto all'assistenza sociale il cittadino, sebbene secondo l'interpretazione della Corte costituzionale, di cui si dirà tra breve, l'applicabilità delle garanzie ivi contenute vada assicurata anche agli stranieri.

²⁵ Cfr. sentenze della Corte Costituzionale n. 348 e 349 del 2007.

²⁶ Ibidem.

²⁷ Cfr., per tutte, le sentenze della Corte costituzionale n. 120/1967 e 120/1969.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

art. 38 Cost.: *Ogni cittadino inabile al lavoro e sprovvisto dei mezzi necessari per vivere ha diritto al mantenimento e all'assistenza sociale.*

I lavoratori hanno diritto che siano preveduti ed assicurati mezzi adeguati alle loro esigenze di vita in caso di infortunio, malattia, invalidità e vecchiaia, disoccupazione involontaria.

Tale bipartizione tra previdenza ed assistenza ha consentito al legislatore nazionale di differenziare tra:

- **prestazioni previdenziali con carattere contributivo**, riconosciute anche agli stranieri lavoratori su un piano di tendenziale parità;
- **prestazioni assistenziali a carattere non contributivo**, per la cui fruizione da parte degli stranieri non rientranti nella tutela delle sopra citate direttive europee, la normativa nazionale, come si vedrà tra poco, ha progressivamente aumentato i limiti e le preclusioni, contestualmente all'avanzare di periodi di crisi economica.

La **previdenza sociale** è uno strumento di politica sociale destinato a prevenire condizioni di bisogno di soggetti esposti ed economicamente indifesi in quanto totalmente dipendenti dal lavoro quotidiano; **è riservato alle classi lavoratrici**, le quali fruiscono di determinate prestazioni al fine di riparare le conseguenze dannose derivate da alcuni eventi previsti ed individuati dal legislatore.

I rischi assicurati sono rappresentati dagli infortuni del lavoro e malattie professionali, dall'invalidità o inabilità al lavoro, dalla tubercolosi, dalla disoccupazione involontaria e dalla vecchiaia.

Il finanziamento delle prestazioni previdenziali è basato su un fondo alimentato dai **contributi assicurativi** versati in parte dal soggetto assicurato ed in parte dal datore di lavoro eventualmente integrati dallo Stato.

La previdenza sociale è realizzata mediante le assicurazioni sociali INAIL ed INPS.

L'**assistenza sociale** consiste in prestazioni di varia natura, indirizzate al sostegno di ogni persona che si trovi in uno stato di **bisogno**. Non rileva il fatto che la persona che necessita di assistenza sia un lavoratore o meno. L'assistenza sociale viene erogata dallo Stato grazie al pagamento del gettito fiscale a cui l'intera collettività contribuisce.

La **sicurezza sociale** rappresenta una forma di superamento dei regimi di previdenza ed assistenza sociale. Essa è caratterizzata da un intervento pubblico esteso **indistintamente a tutti i cittadini** in quanto tali, diretta alla tutela di tutte le fondamentali condizioni di bisogno e non soltanto alla copertura di determinati rischi, finanziata coi fondi prelevati dal reddito nazionale mediante forme speciali di imposte e tasse. Rappresenta quindi **un'istituzione di giustizia sociale** fra le classi

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

operando una redistribuzione del reddito nazionale destinato ad obiettivi specifici, fra quelli che più interessano la società (eventi tutelati).

Per quanto di interesse dobbiamo dunque concentrarci sulle **prestazioni di sicurezza ed assistenza sociale**, (dunque a carattere non contributivo), in quanto le prestazioni previdenziali sono erogate su un piano di parità a cittadini e stranieri, poiché si basano sulla corresponsione di contributi.

Abbiamo già visto come le categorie di stranieri che nel diritto interno godono, in linea generale, di una tutela assistenziale più estesa sono quelle tutelate dal diritto comunitario, quali sopra illustrate²⁸.

Per **tutte le altre categorie** di stranieri **l'art. 41 del T.u.** immigrazione rappresenta la disposizione generale di riferimento, attuativa dell'articolo 10 della Costituzione, ai sensi del quale la disciplina della condizione giuridica dello straniero è coperta da una riserva di legge "rinforzata", ossia conforme agli *standard* minimi di tutela previsti dalla normativa internazionale generale o pattizia.

L'articolo **41 del T.u.** immigrazione equipara ai cittadini italiani i **titolari di carta di soggiorno** (poi divenuta permesso di soggiorno Ce per lungo soggiornanti)²⁹ ed i **titolari di permesso di soggiorno non inferiore ad un anno**, ai fini della fruizione delle provvidenze e delle prestazioni, anche economiche, **di assistenza sociale**, incluse quelle previste per coloro che sono affetti da morbo di Hansen o da tubercolosi, per i sordomuti, per i ciechi civili, per gli invalidi civili e per gli indigenti.

- Il diritto degli stranieri **individuati ai sensi dell'art. 41 del T.u.** ad usufruire del sistema integrato di interventi e servizi sociali, **con le modalità e nei limiti definiti dalle leggi regionali, è ribadito anche dall'art. 2, c. 1, della n. 328/2000 (Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali)**³⁰.

Tuttavia, gli interventi normativi successivi hanno segnato una inversione di rotta del legislatore che, in base a considerazioni volte contenere la spesa pubblica, ha progressivamente ristretto ad alcune categorie di stranieri la parità di trattamento in materia sociale.

²⁸ In particolare, per quanto concerne i familiari non comunitari di cittadini comunitari, la parità di trattamento in materia di assistenza sociale è prevista dall'art. 19 del Dlgs. n. 30/2007. La stessa parità è assicurata dall'art. 9 del Dlgs. n. 286/1998 (T.u. immigrazione) agli stranieri titolari del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti e dall'art. 27 del Dlgs. n. 251/2007²⁸ ai titolari di protezione internazionale, mentre per i lavoratori transfrontalieri la normativa comunitaria è immediatamente e direttamente applicabile, trattandosi di regolamento.

²⁹ Il requisito di residenza legale per l'ottenimento del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti è di 5 anni, conformemente alla normativa comunitaria.

³⁰ Cfr. art. 2 della legge n. 328/2000

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

La legge n. 388/2000 (finanziaria 2001), ha infatti previsto una generale restrizione alla equiparazione prevista dall'art. 41 del T.u., come richiamato dalla legge 328/2000, in materia di assegno sociale e di altre provvidenze economiche, introducendo il requisito del possesso del pds per lungo soggiornanti.

In linea generale, invece, occorre ricordare che sulla legislazione statale, sulla legislazione regionale e sulla normativa e/o condotta degli enti locali, limitativa, in modo diretto od indiretto, della parità di accesso alle prestazioni sociali degli stranieri in base al reddito e al periodo di residenza, è intervenuta una vasta ed articolata giurisprudenza (sia di merito sia costituzionale), che ha avviato una importante opera di sensibilizzazione in senso anti – discriminatorio, di cui parleremo in maniera più approfondita nelle prossime lezioni.

In questa sede ci limitiamo a rammentare che la Corte Costituzionale, pronunciatisi a più riprese, ha sviluppato un orientamento volto a riequilibrare in senso antidiscriminatorio alcune scelte operate dal legislatore nazionale e regionale rispetto a disparità di trattamento degli stranieri derivanti da requisiti di reddito o di residenza per la fruizione delle provvidenze sociali.

La giurisprudenza costituzionale, a questo riguardo, si è imperniata essenzialmente su due principi concorrenti:

- il principio di ragionevolezza, in base al quale sono ammessi regimi di trattamento differenziato per italiani e stranieri solo in presenza di una causa normativa non palesemente irrazionale o arbitraria;
- il principio della parità di trattamento riguardo al godimento dei diritti essenziali ed inviolabili dell'uomo, in base al quale non è possibile alcun trattamento differenziato tra cittadini e stranieri.

Secondo la Corte Costituzionale, dunque, è ammesso il trattamento differenziato per prestazioni non afferenti a diritti fondamentali e sempre che si rispetti il principio di ragionevolezza, in piena conformità con la sopra richiamata giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo³¹.

La Corte ha in più decisioni stabilito che le prestazioni per le quali gli stranieri sono parificati agli italiani sono quelle riguardano un **"nucleo essenziale di diritti sociali fondamentali"** a cui corrispondono delle prestazioni sociali a carattere essenziale destinate al **soddisfacimento di bisogni primari**.

Tuttavia la definizione di bisogni primari non è univoca e sufficientemente chiara nella giurisprudenza della Corte, come dimostra quanto statuito in ordine all'assegno sociale, che è stato escluso dal nucleo essenziale.

³¹ cfr. Sentenze della Corte Costituzionale n. 432/2005, n. 306/2008 e 11/2009, 187/2010, 40/2011, 329/2011, 40/2013, 22/2015, 230/2015.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

In ogni caso va sottolineato che il nucleo essenziale di diritti sociali fondamentali spetta, secondo la Corte, **a tutti gli stranieri in quanto persone umane, a prescindere dallo stato di regolarità sul territorio italiano** (cfr. per tutte sent. 198/2000), come vedremo in seguito a proposito delle prestazioni socio assistenziali agli stranieri irregolari.

La Corte Costituzionale ha inoltre ritenuto illegittime disposizioni a carattere discriminatorio di diverse leggi regionali, tra cui citiamo, a titolo di esempio, la legge n. 6/2006 della Regione Friuli Venezia Giulia nella parte in cui introduce preclusioni volte ad escludere i cittadini extracomunitari ed i cittadini comunitari non residenti da almeno trentasei mesi da tutte le prestazioni sociali fornite dalla medesima Regione nell'ambito del sistema integrato di servizi (sent. n. 40/2011).

Disciplina della fruizione delle principali provvidenze assistenziali da parte degli stranieri.

- ❖ **L'indennità di accompagnamento, l'assegno mensile di invalidità e le altre prestazioni connesse ad uno stato di invalidità.**

In base ai principi sopra menzionati la Corte costituzionale è intervenuta a dichiarare **l'illegittimità costituzionale dell'articolo 80, comma 19, della legge n. 388/2000** (legge finanziaria 2001) innumerevoli volte, finendo per annullarne completamente la applicazione con riguardo a tutte le prestazioni sociali connesse ad uno stato di invalidità.

La Corte è **dapprima intervenuta nella parte in cui, a seguito del combinato disposto con l'art. 9, co.1 , t.u. immigrazione, l'art. 80, c. 19, esclude la corresponsione dell'indennità di accompagnamento³² agli stranieri non in possesso dei requisiti di reddito stabiliti per l'ottenimento del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti, e successivamente nella parte in cui subordina la concessione dell'assegno mensile di invalidità³³ alla titolarità del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti³⁴.**

Successivamente è ancora intervenuta a dichiarare illegittimo anche il requisito della residenza ultraquinquennale richiesto per il pds di lungo soggiorno (sent. 230/2015) ed infine ha completato la demolizione dell'art. 80, c.19, stabilendo che tutte le prestazioni connesse ad uno stato di invalidità devono essere riconosciute a tutti gli stranieri titolari di permesso di soggiorno di almeno un anno, ai sensi dell'art. 41 T.u. immigrazione.

³² Ex art. 1 legge n. 18/1980.

³³ Ex art. 13 della legge 30 marzo 1971, n. 118, dichiarato altresì incostituzionale.

³⁴ Cfr. , rispettivamente, le sentenze della Corte Costituzionale n. 306/2008 e n. 187/2010, sulla cui scia si è pronunciata anche la Corte di Cassazione, sezione VI civile, con sentenza n. 4110 del 14.3.2012.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

❖ **L'assegno sociale (L. 335/1995).**

L'assegno sociale è una prestazione economica, erogata a domanda, in favore dei cittadini di età pari o superiore a 67 anni, che si trovano in condizioni economiche particolarmente disagiate con redditi non superiori alle soglie previste annualmente dalla legge. **L'assegno sociale nel 2020 è stato aumentato con la pensione di cittadinanza che permette il raggiungimento di 780 euro mensili, soglia di povertà secondo l'ISTAT.**

L'art. **80, comma 19**, della legge n. 388/2000 subordina al possesso di **permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti** l'accesso **all'assegno sociale** ed **alle altre provvidenze economiche**, costituenti diritti soggettivi in base alla legislazione vigente, conservando per i titolari di permesso di soggiorno di almeno un anno l'equiparazione con gli italiani solo per le altre prestazioni e servizi sociali.

La legge n. **133/2008** è poi intervenuta in senso ulteriormente restrittivo, aggiungendo dieci anni il periodo di permanenza legale continuativa sul territorio nazionale ai fini della fruizione **dell'assegno sociale**.

Contrariamente a quanto accaduto per le altre provvidenze sociali (v. infra), riguardo all'assegno sociale la Corte Costituzionale non ha ritenuto di censurare le norme in esame e, al contrario, ne ha dato una interpretazione ancor più stringente riguardo al requisito della permanenza legale sul territorio. Secondo la corte l'assegno sociale non rientra tra le prestazioni assistenziali volte a rispondere a bisogni essenziali della persona e, **per tale motivo il requisito del permesso di soggiorno di lungo periodo si aggiunge ma non sostituisce il requisito della permanenza decennale** (sentenza Corte Cost.le n. 50/2019).

❖ **Il Reddito di cittadinanza (Legge n. 26/2019)**

E' una misura di contrasto alla povertà mediante sostegno economico. I requisiti reddituali sono gli indicatori della soglia di povertà (ISEE e il reddito familiare, moltiplicati per un coefficiente parametrato al numero di familiari).

Destinatari:

- residenti da 10 anni in Italia;
- cittadini italiani o dell'UE
- familiari stranieri di cittadini italiani o dell'UE
- **stranieri titolari di permesso di soggiorno UE per lungo periodo**
- titolari di protezione internazionale (modulo INPS).

La normativa in esame sembra dunque prestarsi a possibili censure di illegittimità costituzionale, in quanto innesca il circolo vizioso tra una prestazione di sostegno al reddito e un titolo di soggiorno (pds di lungo periodo) che a sua volta richiede un reddito minimo (non inferiore all'importo annuo dell'assegno sociale).

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

❖ **IL Bonus Bebè: Legge n. 190/2014 art. 1, c. 125.**

E' un assegno mensile per famiglie con un figlio nato, adottato o in affido preadottivo aventi un Isee non superiore a 25mila euro (la cifra mensile va dagli 80 ai 160 euro).

Il bonus bebè è previsto dalla legge solo per cittadini italiani, comunitari e stranieri titolari di pds di lungo soggiorno.

Tuttavia le circolari INPS hanno esteso tale provvidenza ai titolari di protezione internazionale a cui spetta pari trattamento, come abbiamo visto, rispetto al cittadino italiano, e ai familiari stranieri di cittadini comunitari ed italiani.

Ne avrebbero diritto anche i titolari di permesso unico per lavoro e i titolari di carta blu UE. In proposito la giurisprudenza di merito ha costantemente riconosciuto tale diritto ai titolari di p.d.s. unico per lavoro, mentre la Corte C.le non si è finora pronunciata al riguardo.

❖ **Il Bonus mamma domani (art. 1, c. 353, legge n. 232/2016).**

Premio alla nascita di 800 euro a cui hanno diritto tutte le mamme senza limiti di reddito.

La legge istitutiva non prevedeva alcun requisito di titolo di soggiorno, tuttavia l'INPS con circolari ha, in questo specifico caso, ristretto la portata della norma applicando la provvidenza per analogia alle categorie di straniere che beneficiano del bonus bebè (senza limiti di reddito).

A questo punto, su ricorso di due associazioni, il Tribunale di Milano ha emesso un'ordinanza (12.12.2017) con cui ha ordinato all'INPS di revocare le predette circolari. L'INPS ha dato esecuzione all'ordinanza e ha ammesso al beneficio **tutte le mamme regolarmente soggiornanti, senza limitazione di titolo di soggiorno.**

❖ **L'Assegno di maternità di base (dlgs 151/2001, art. 75)**

E' un assegno che la madre non lavoratrice può chiedere al proprio Comune di residenza per la nascita del figlio oppure per l'**adozione** o l'**affidamento preadottivo** di un minore di età non superiore ai 6 anni (o ai 18 anni in caso di adozioni o affidamenti internazionali). La madre lavoratrice può chiedere l'assegno se non ha diritto all'indennità di maternità dell'Inps oppure alla retribuzione per il periodo di maternità.

L'assegno viene erogato dal comune in base alla soglia di reddito individuata con ISEE. L'importo totale per il 2019 era di **1730 euro.**

La legge limita l'accesso alle straniere titolari di pds di lungo soggiorno. Tuttavia l'INPS ha esteso la fruizione ai familiari stranieri di cittadini comunitari e ai titolari di protezione internazionale.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

Restano escluse dalla legge e anche dalle disposizioni INPS le titolari di pds unico per lavoro e le titolari di Carta blu UE, sebbene il trattamento sia stato riconosciuto alle titolari di pds unico dalla giurisprudenza di merito.

❖ **Il diritto all'alloggio e l'accesso all'edilizia residenziale pubblica.**

La **competenza legislativa** in materia di **immigrazione** spetta in via esclusiva **allo Stato** (art. 117, co.2, lett. b) Cost.), mentre la competenza legislativa in materia di **edilizia residenziale pubblica** è **ripartita tra Stato e Regioni** secondo criteri individuati dalla giurisprudenza costituzionale.³⁵

La **legislazione statale** al riguardo è contenuta nel **testo unico sull'immigrazione** .

Infatti per gli stranieri **titolari di permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti** (art. 9, 12° co, lett.c) è previsto il requisito della **effettiva residenza** sul territorio nazionale per la fruizione delle prestazioni di assistenza e previdenza sociale, di quelle relative ad erogazioni in materia sanitaria, scolastica e sociale e di **accesso a beni e servizi pubblici, compreso l'accesso alla procedura per gli alloggi di edilizia pubblica**.

Per **gli altri stranieri** sono previsti, invece, **due requisiti**:

- **il permesso di soggiorno almeno biennale e**
- **lo svolgimento di regolare attività lavorativa.**

³⁵ La Corte costituzionale si è pronunciata sulla competenza regionale in materia di edilizia residenziale pubblica in numerose occasioni ed anche recentemente dopo la riforma del titolo V della Costituzione. Con sentenza n. 94/2007 la Corte ha affermato che l'edilizia residenziale pubblica è materia trasversale che si estende su tre livelli normativi. Il primo è di competenza esclusiva dello Stato e riguarda l'offerta minima di alloggi destinati a soddisfare le esigenze dei ceti meno abbienti e la fissazione di principi che valgano a garantire uniformità dei criteri di assegnazione (livelli essenziali delle prestazioni ex art.117, 2° co. lett. m)). Il secondo ed il terzo sono di competenza esclusiva delle Regioni e riguardano rispettivamente la programmazione degli insediamenti di edilizia residenziale pubblica e la gestione del patrimonio immobiliare di edilizia residenziale pubblica (art. 117, 4° co.). Con **sentenza n. 166 del 2008** la Corte ha affermato che, alla luce degli indirizzi giurisprudenziali prima richiamati, si può stabilire che gli spazi normativi coperti **dalla potestà legislativa dello Stato** sono da una parte la determinazione di quei livelli minimali di fabbisogno abitativo che siano strettamente inerenti al nucleo irrinunciabile della dignità della persona umana e dall'altra parte **la fissazione di principi generali**, entro i quali le Regioni possono esercitare validamente la loro competenza a programmare e realizzare in concreto insediamenti di edilizia residenziale pubblica o mediante la costruzione di nuovi alloggi o mediante il recupero e il risanamento di immobili esistenti. L'una e l'altra competenza (la prima ricadente nella potestà legislativa esclusiva dello Stato, la seconda in quella concorrente) si integrano e si completano a vicenda, giacché la determinazione dei livelli minimi di offerta abitativa per specifiche categorie di soggetti deboli non può essere disgiunta dalla fissazione su scala nazionale degli interventi, allo scopo di evitare squilibri e disparità nel godimento del diritto alla casa da parte delle categorie sociali disagiate.

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

Se in possesso di questi requisiti gli stranieri in regola **hanno diritto di accedere in condizioni di parità con i cittadini italiani agli alloggi di edilizia residenziale pubblica** e ai servizi di intermediazione delle agenzie sociali eventualmente predisposte da ogni regione o dagli enti locali per agevolare l'accesso alle locazioni abitative e al credito agevolato in materia di edilizia, recupero, acquisto e locazione della prima casa di abitazione (art. **40, co.6**).

Il D.Lgs. 19 novembre 2007, n. 251, come modificato dal D.Lgs. 21 febbraio 2014, n. 18, ha disposto (con l'art. 29, comma 3-ter) che "L'accesso ai benefici relativi all'alloggio previsti dall'articolo 40, comma 6, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e' consentito **ai titolari dello status di rifugiato e di protezione sussidiaria, in condizioni di parità con i cittadini italiani**".

Su questo tema è intervenuta recentemente la Corte Costituzionale (sentenza n. 40 del 2020) che ha **censurato la legge della Regione Lombardia n. 16/2016** sull'edilizia residenziale pubblica poiché limitava l'accesso agli alloggi sociali soltanto ai residenti nella regione da almeno 5 anni o con attività lavorativa sul territorio regionale almeno quinquennale. Secondo la Corte, il requisito della residenza protratta per più di cinque anni ai fini della concessione dell'alloggio non è sorretto da un'adeguata giustificazione sul piano costituzionale sia perché quel dato non è, di per sé, indice di un'elevata probabilità di permanenza (a tal fine risulterebbero ben più significativi altri elementi) sia perché lo stesso "radicamento" territoriale non può assumere un'importanza tale da escludere qualsiasi rilievo al dato del bisogno abitativo del richiedente. La durata della residenza sul territorio regionale potrebbe semmai rientrare tra gli elementi da valutare nella formazione della graduatoria. La Corte ha perciò ritenuto che la norma impugnata violi i principi di uguaglianza e di ragionevolezza, in quanto fonte di una discriminazione irragionevole in danno di chi, cittadino o straniero, non possieda il requisito richiesto. Ma la norma impugnata contrasta anche con il principio di uguaglianza sostanziale, perché il requisito temporale richiesto contraddice la funzione sociale dell'edilizia residenziale pubblica.

Le prestazioni socio assistenziali agli stranieri irregolari.

Disposizioni del Testo Unico.

Art. 6: Fatta eccezione per i provvedimenti riguardanti attività sportive e ricreative a carattere temporaneo, per quelli inerenti all'accesso alle prestazioni sanitarie di cui all'articolo 35 e per quelli attinenti alle prestazioni scolastiche obbligatorie, i documenti inerenti al soggiorno di cui all'articolo 5, comma 8, devono essere esibiti agli uffici della pubblica amministrazione ai fini del rilascio di

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

licenze, autorizzazioni, iscrizioni ed altri provvedimenti di interesse dello straniero comunque denominati.

(Per quanto riguarda le prestazioni scolastiche, abbiamo già visto che l'accesso non si limita alla scuola dell'obbligo, ma è esteso alla scuola dell'infanzia ed anche alla prosecuzione del ciclo di studi dopo la scuola dell'obbligo).

Art. 2 T.u.: *Allo straniero comunque presente alla frontiera o nel territorio dello Stato sono riconosciuti i diritti fondamentali della persona umana previsti dalle norme di diritto interno, dalle convenzioni internazionali in vigore e dai principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti.*

Art. 3, co. 5, t.u.: *Nell'ambito delle rispettive attribuzioni e dotazioni di bilancio, le regioni, le province, i comuni e gli altri enti locali adottano i provvedimenti concorrenti al perseguimento dell'obiettivo di rimuovere gli ostacoli che di fatto impediscono il pieno riconoscimento dei diritti e degli interessi riconosciuti agli stranieri nel territorio dello Stato, con particolare riguardo a quelli inerenti all'alloggio, alla lingua, all'integrazione sociale, nel rispetto dei diritti fondamentali della persona umana.*

Tali disposizioni normative vanno lette in congiunzione con le norme costituzionali di riferimento (**artt. 2 e 3 Cost.**) e la relativa giurisprudenza costituzionale citata, che fa riferimento al nucleo essenziale di diritti sociali fondamentali.

Nel caso degli stranieri irregolari **le prestazioni essenziali** a cui ci riferiamo devono riguardare atti di **protezione o di soccorso da pericoli gravi**, riguardanti la protezione della **vita**, della **salute** e più in generale della **dignità** della persona.

Il paradigma di riferimento è costituito dall'assistenza sanitaria, alla quale lo stato di fragilità sociale e di bisogno sono strettamente legati.

Immaginiamo infatti che uno straniero privo di permesso di soggiorno venga assistito con cure urgenti o essenziali. Se lo straniero in questione al momento della dimissione risulta privo di un alloggio, privo di mezzi economici e privo di persone che se ne possano prendere cura, a nulla è valsa l'assistenza sanitaria, in quanto la salute della persona non potrà venire preservata.

E' chiaro dunque come le persone con estrema vulnerabilità una volta dimesse da un'ospedale abbiano necessità di un'assistenza sociale complementare a quella sanitaria.

Inoltre le dimissioni di un paziente vulnerabile non protette con ulteriori misure di presa in carico potrebbero dare luogo al reato di abbandono di persona incapace ai sensi dell'art. 591 c.p..

In particolare per le persone straniere irregolari e prive di alloggio, occorre che vi sia una presa in carico dei servizi sociali degli enti locali che provvedano a fornire un ricovero in un centro di accoglienza o altra soluzione alloggiativa e che si attivino per l'ottenimento di un permesso di

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

soggiorno o presso la rappresentanza diplomatica del Paese di origine affinché si attivi con obblighi di protezione.

Per quanto concerne il diritto all'alloggio come diritto umano fondamentale, a proposito degli insediamenti dei lavoratori stranieri irregolari in agricoltura abbiamo già ricordato l'altra disposizione, sempre contenuta nell'art. 40, c. 1-4, del T.u., riserva l'alloggio in centri di accoglienza/pensionati agli stranieri **regolarmente soggiornanti**.

Tale disposizione è stata superata da alcune leggi regionali che hanno esteso le provvidenze sociali, inclusa l'accoglienza alloggiativa temporanea, agli stranieri irregolari.

La Corte Costituzionale stessa, in casi di impugnazione di tali leggi regionali da parte del Governo, ha stabilito la legittimità di disposizioni legislative di tale tenore, riaffermando ancora una **volta che il diritto sociale ad una temporanea sistemazione alloggiativa, quale quella in un ricovero pubblico, sia da ricondurre ai diritti inviolabili dell'uomo garantiti dall'articolo 2 della Costituzione (sent. 209/2009 e 404/1988, sent. 61/2011)**.

L'alloggio all'irregolare a cui ci si riferisce in linea generale ha carattere di misura di emergenza sociale e dunque necessariamente temporanea.

Tuttavia si potrebbe verificare il caso di persone straniere irregolari la cui emergenza abitativa sia cronica: in questi casi la presa in carico dei servizi sociali deve riguardare soluzioni di lungo periodo che potrebbero prevedere la possibilità di regolarizzazione sul territorio o il rimpatrio assistito.

In ogni caso molte Regioni hanno previsto nella loro legislazione disposizioni che prevedono **interventi socio assistenziali urgenti ed indifferibili** a tutte le persone presenti sul loro territorio, anche se prive di titolo di soggiorno. (cfr., ad es., Legge Regione Toscana n. 29/2009 e Legge Regione Lazio n. 10/2008).

Le provvidenze di assistenza sociale a carattere essenziale urgente e indifferibile possono consistere in beni materiali, servizi e denaro. Generalmente la corresponsione in denaro non viene erogata direttamente allo straniero irregolare, ma a associazioni ed enti che si occupano di assistenza, qualora i beni ed i servizi non siano erogati direttamente dagli enti pubblici.

La solidarietà privata ed il volontariato

Occorre innanzitutto chiarire che atti di solidarietà nei confronti di stranieri irregolari non costituiscono reato, ai sensi dell'art. 12, co. 2, del T.u. che dispone: "Fermo restando quanto previsto dall'art. 54 del codice penale, non costituiscono reato le attività di soccorso e di assistenza umanitaria prestate in Italia nei confronti degli stranieri in condizioni di bisogno comunque presenti nel territorio dello Stato".

Corso di laurea magistrale in Programmazione e Gestione delle Politiche e dei Servizi Sociali
a.a.2019/2020
LM87
Diritto dell'Immigrazione

Prof.ssa Stefania Dall'Oglio

L'art. 54 del codice penale prevede che lo stato di necessità sia una causa esimente del reato.

Dunque dalle norme sopra analizzate e lette in congiunzione con quest'ultima disposizione risulta evidente che non soltanto i singoli cittadini ma anche le istituzioni pubbliche a livello regionale e di enti locali possano e debbano fornire prestazioni assistenziali essenziali, urgenti e indifferibili agli stranieri irregolari.

A tale proposito vale la pena di evidenziare come una recentissima giurisprudenza di merito, emessa in periodo di emergenza Covid, abbia riconosciuto agli stranieri irregolari la provvidenza assistenziale del buono pasto erogato dai comuni³⁶.

Ricorderete, infine, che, riguardo alle norme del T.u. relative all'alloggio, esiste anche una norma pertinente all'affitto o alla cessione di immobile allo straniero irregolare: l'art. 12, al comma 5 bis, prevede infatti **il reato di cessione di immobile e fornitura di alloggio allo straniero privo di titolo di soggiorno**, solo se la cessione o fornitura avvenga **per trarne ingiusto profitto** (art. 12, c. 5 bis T.u.). E' ben possibile, dunque, e non costituisce reato, dare alloggio gratuito ad uno straniero irregolare, oppure prevedere la partecipazione alle spese ed anche un affitto al giusto prezzo.

³⁶ Cfr. Ordinanza ex 700 c.p.c. Tribunale di Roma 22.04.2020 R.G. 18957/20, Tribunale di Brescia Ordinanza 28.04.2020 R.G. 4080/20.