



5 MAGGIO 2021

Donald Trump e le città santuario:
aspetti della dialettica federazione -
Stati

di Giulia Caravale

Professore associato di Diritto pubblico comparato
Sapienza - Università di Roma

Donald Trump e le città santuario: aspetti della dialettica federazione - Stati*

di Giulia Caravale

Professore associato di Diritto pubblico comparato
Sapienza - Università di Roma

Abstract [It]: Le “città santuario” sono quelle località, negli Stati Uniti, che hanno deciso di limitare la cooperazione con le autorità federali in materia di immigrazione al fine di proteggere gli immigrati irregolari ed evitare la loro espulsione. Si tratta di un fenomeno che ha origini molto antiche, ma che è tornato al centro del dibattito dottrinario, politico e giurisprudenziale a seguito dell'*executive orders* del 25 gennaio 2017 con cui il presidente Trump ha annunciato il taglio dei fondi alle città santuario che non avessero collaborato con le autorità federali. L'*executive order* ha innescato diversi ricorsi nei confronti dell'amministrazione federale e ha sollecitato le Corti a definire meglio il bilanciamento tra il principio della *preemption* e quello dell'*anti-commandering*.

Abstract [En]: “Sanctuary cities” are those jurisdictions in the United States that limit their cooperation with federal immigration authorities in order to protect undocumented immigrants from deportation. The practice of sanctuary, where religious authorities had guaranteed refuge, has very ancient origins. On 25th January 2017 President Trump issued an Executive Order which aims to withhold federal funding from jurisdictions that do not cooperate with federal authorities. Several jurisdictions have brought lawsuits challenging the Executive Order and the Courts defined the boundaries between preemption and the anti-commandeering doctrine.

Parole chiave: Città santuario; immigrazione; federalismo

Key words: Sanctuary city; Immigration; Federalism

Sommario: 1. Radici storiche delle *sanctuary cities*. 2. Il concetto di santuario negli U.S.A. e la disciplina dell'immigrazione. 3. Il *taxing and spending power* come strumento di espansione del potere della federazione. 4. *Trump v. sanctuary cities*. 5. Conclusioni: federalismo e città santuario.

1. Radici storiche delle *sanctuary cities*

L'obiettivo della lotta all'immigrazione clandestina che ha fortemente contraddistinto la presidenza di Donald Trump è stato perseguito anche attraverso l'opposizione alle c.d. “città santuario”¹. Già con l'emanazione dei due *executive orders* del 25 gennaio 2017, pochi giorni dopo aver assunto la carica, il presidente aveva voluto dare un segnale chiaro della propria linea politica: il primo, *Border Security and Immigration Enforcement Improvements*, si era occupato della costruzione della barriera al confine con il Messico, iniziata fin dal 2006 con la promulgazione del *Border Secure Fence Act*; il secondo, *Enhancing Public*

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹ G. L. HARTLEY, *No Sanctuary: An Analysis of the Trump Administration's War on Sanctuary Jurisdictions*, in *Cumberland Law Review* 2019, 355-388; R. VILLAZOR, K.R. JOHNSON, *The Trump administration and the war on immigration diversity*, in *Wake Forest Law Review*, 2019, 575; B. W. BELL, *New Sheriff's in Town: The Trump administration and sanctuary jurisdictions*, in *UMKC Law Review*, 2019, 629; G. ARAVANTINOU LEONIDI, *America 'great again?' I primi mesi della presidenza Trump. dalla campagna elettorale alla Casa bianca*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 1/2017.

Safety in the Interior of the United States, aveva annunciato il taglio dei fondi alle città santuario che non avessero collaborato con le autorità federali. Quest’*order*, il n. 13.768, ha avuto l’effetto – tra l’altro - di portare sotto i riflettori del dibattito politico e dottrinario statunitense la realtà, spesso poco conosciuta, delle *sanctuary cities*.

In proposito merita ricordare che non esiste una definizione ufficiale di “città santuario” nelle leggi federali² e che il termine santuario non si applica alle sole città, ma può estendersi a tutte quelle realtà territoriali, quegli enti o quelle istituzioni – anche scuole ed università – le quali decidono di non cooperare con le agenzie federali che si occupano di immigrazione e quindi di non controllare lo stato di cittadinanza degli immigrati e di conseguenza di non denunciarli, evitando così il rimpatrio³. Peraltro, la stessa espressione non è sempre univoca, come risulta dal fatto che alcune di queste località preferiscono chiamarsi “Welcoming Cities”, “Inclusive Cities,” “Safe Cities” o “Human Rights Cities”⁴. Di modo che la mancanza di una chiara definizione normativa rende, con ogni evidenza, l’appellativo di “sanctuary city” “not a legal designation, but a policy one”⁵.

Per comprendere appieno la contrapposizione tra il presidente Trump e le città santuario appare necessario descrivere brevemente le origini di queste ultime. Il fenomeno delle città santuario non è, infatti, nuovo: negli Stati Uniti, il “movimento santuario” esplose fin dagli anni ‘80 del secolo scorso, ma le sue radici sono assai più remote e si riallacciano a quel concetto di “santuario” come luogo di protezione e di rifugio presente già nelle culture e nelle società antiche. L’idea del luogo sacro in cui un individuo poteva essere preservato dalla violenza, in cui lo straniero, il fuggitivo o il condannato in cerca di asilo potevano ottenere accoglienza e protezione si ritrova, infatti, come noto, sia nella tradizione giudaico cristiana – in cui appaiono, ad esempio, le città- rifugio levitiche del Regno di Israele e di Giuda citate nel Vecchio Testamento⁶ - sia in altre culture, come quella egizio-tolemaica, in quelle greca e romana⁷. In

² J. W. DANSBY, *Sanctuary Cities and the Trump Administration: The Practical Limits of Federal Power*, in *The Scholar* 2018, 317 (324) ; R. CUISSON VILLAZOR, *What is a Sanctuary*, in *S.M.U. Law Review*, 2008, 148 ; D. M. DRIESEN, *President Trump’s Executive Orders and the Rule of Law*, in *UMKC Law Review*, 2019, 489.

³ S. S. HERMAN, *State and Local “Sanctuary” Policies Limiting Participation in Immigration Enforcement*, Congressional Research Service Report, 23 march 2017, 3 ; J. W. DANSBY, *Sanctuary Cities and the Trump Administration: The Practical Limits of Federal Power*, cit. 324; D. NGUYEN, *Nativism in immigration: The racial politics of educational sanctuaries*, in *University of Maryland Law Journal of Race, Religion, Gender and Class*, 2019, 102.

⁴ C. N. LASCH et al., *Understanding “Sanctuary Cities”*, in *Boston College Law Review*, 2018, 1710.

⁵ A. P. NAPOLITANO, *Sanctuary Cities and the Rule of Law*, in *Creators* (Aug. 10, 2017), <https://www.creators.com/read/judge-napolitano/08/17/sanctuary-cities-and-the-rule-of-law>

⁶ B. BEZDEK, *Religious Outlaws: Narratives of Legality and the Politics of Citizen Interpretation*, in *Tennessee Law Review*, 1994-1995, 899 ; M. J. DAVIDSON, *Sanctuary: A Modern Legal Anachronism*, in *Capital University Law Review* 2014, 583 (585); P. BEGAJ, *An Analysis of Historical and Legal Sanctuary and a Cohesive Approach to the Current Movement*, in *John Marshall Law Review*, 2008, 135.

⁷ J. L. CARRO, *Sanctuary: The Resurgence of an Age-Old Right or Dangerous Misinterpretation of an Abandoned Ancient Privilege*, in *University of Cincinnati Law Review*, 1986, 747 (749); G. CRIFÒ, *Asilo (Diritto di) (Diritti antichi)*, in *Enciclopedia del diritto*,

queste tradizioni non esisteva un'unica tipologia di "santuario", tanto che esso poteva consistere in un altare, in un tempio, in un altro luogo consacrato o in una località, in un qualunque spazio, dunque, in grado di fornire rifugio e asilo a coloro che erano perseguitati per aver commesso un crimine. La natura del "santuario" si comprende appieno se lo si legge nel quadro di un contesto sociale caratterizzato da una giustizia vendicativa nella quale si temeva di offendere la divinità ove fosse violato il luogo a lei dedicato⁸.

Presente anche nel diritto romano, la pratica di fornire asilo e protezione venne adottata dalla Chiesa con l'obiettivo di sottrarre l'accusato o il condannato alla pena o, più in generale, alla violenza della giustizia terrena e offrire al contempo un'occasione di pentimento e redenzione. Fu così che il processo di cristianizzazione portò a diffondere ovunque il concetto di santuario come luogo sacro in cui era possibile trovare salvezza per la propria anima. L'editto di Costantino del 313 attribuì alle chiese cristiane il diritto di offrire rifugio entro i confini delle loro proprietà, mentre il codice di Teodosio il grande del 392 specificò i reati per cui si poteva trovare protezione nelle chiese. Tale privilegio, 50 anni dopo, venne anche esteso alle zone adiacenti e dunque oltre il perimetro della chiesa e fu confermato nel Codice di Giustiniano⁹.

Tuttavia, gli abusi legati all'esercizio di questo privilegio condussero ad affievolire e a limitare la portata di tale diritto, sia attraverso la fissazione dei tempi di permanenza, sia attraverso un'esatta previsione delle tipologie di reato per i quali era concesso¹⁰.

Il processo di cristianizzazione portò, poi, ad affermare in Inghilterra, già nel periodo anglo sassone, la protezione e l'asilo per gli accusati all'interno delle chiese, prassi che trovò una disciplina nelle leggi di Ine del Wessex¹¹ e che venne confermata anche in quelle del re Alfredo nell'892¹². Tali leggi riconoscevano e rispettavano il diritto della chiesa e prevedevano che una persona condannata a morte o alla flagellazione avrebbe evitato la pena se avesse ottenuto rifugio in una chiesa. Radicato dunque nella tradizione cristiana,

Milano, 1958, III, 191 ss.; G. VISMARA, *Asilo (Diritto di) (Diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 1958, III, 198 ss.; J.C. COX, *The Sanctuaries and Sanctuary seekers of medieval England*, Allen & Sons, London, 1911, 2.

⁸ M. S. FEELEY, *Towards the Cathedral: Ancient Sanctuary Represented in the American Context*, in *San Diego Law Review*, 1990, 802.

⁹ J.C. COX, *The Sanctuaries and Sanctuary seekers of medieval England*, cit., 4; N. MACLAREN TRENHOME, *The right of sanctuary in England. A Study in Institutional History*, University of Missouri, 1903, 1; W. C. RYAN, *The Historical Case for the Right of Sanctuary*, J. Church & St., 1987, 209.

¹⁰ R. CUISON VILLAZOR, *What is a Sanctuary*, cit., 133; J. L. CARRO, *Sanctuary: The Resurgence of an Age-Old Right or Dangerous Misinterpretation of an Abandoned Ancient Privilege*, cit., 747; N. MACLAREN TRENHOME, *The Right of Sanctuary in England. A Study in Institutional History*, cit., 1; M. S. FEELEY, *Towards the Cathedral: Ancient Sanctuary Represented in the American Context*, in *San Diego Law Review*, 1990, 805 ss.

¹¹ J. L. CARRO, *Sanctuary: The Resurgence of an Age-Old Right or Dangerous Misinterpretation of an Abandoned Ancient Privilege*, cit., 753; H.R. Loyn, *The Governance of Anglo-Saxon England 500-1087*, Arnold, London, 1984, 45.

¹² R. Cuison Villazor, *What is a Sanctuary*, cit., 133; N. MACLAREN TRENHOME, *The right of sanctuary in England. A Study in Institutional History*, cit., 10 ss.; J.H. BAKER, *The English Law of Sanctuary*, in *Ecclesiastical Law Journal*, 1990, 8; M. J. DAVIDSON, *Sanctuary: A Modern Legal Anachronism*, cit., 588.

il privilegio di santuario iniziò a trovare una sua disciplina più precisa sia negli atti del sovrano sia, in seguito, nella tradizione anglosassone. Dopo la conquista normanna Guglielmo concesse, attraverso una *royal charter*, numerosi privilegi alla *Battle Abbey* - una abbazia benedettina che era stata fondata vicino ad Hastings in ricordo della vittoria sui Sassoni - tra cui quello di concedere “full and complete sanctuary” a fuggitivi e criminali¹³.

Il moltiplicarsi delle abbazie durante il regno plantageneto portò, poi, ad aumentare il numero dei luoghi in cui era possibile godere del privilegio del santuario, che poteva essere non solo circoscritto alla chiesa, ma esteso anche al terreno che la circondava¹⁴.

La successiva evoluzione della disciplina sui santuari portò alla secolarizzazione di tale pratica che cominciò ad essere estesa anche a coloro che cercavano rifugio per sfuggire ai creditori oltre a quanti voleva evitare la vendetta di sangue¹⁵. Nel corso dei secoli, poi, soprattutto di fronte agli abusi legati all'esercizio del privilegio del santuario da parte della Chiesa, il parlamento e le corti inglesi cercarono di definire meglio le tipologie di reato che potevano beneficiarne¹⁶.

Nel corso del 400 il parlamento inglese intervenne per circoscrivere ulteriormente il privilegio del santuario, ritenendolo incompatibile con l'amministrazione ordinaria della giustizia¹⁷. Tale tentativo si scontrò con l'accorata difesa da parte della Chiesa delle proprie *liberties* e dei propri *privileges* che le

¹³ “If any thief or murdered or person guilty of other crime, fleeing for fear of death, should reach this church, then is nothing let him be punished, but, free in every way, let him be dismissed”. La citazione è riportata in R. N. MACLAREN TRENHOME, *The Right of Sanctuary in England. A Study in Institutional History*, cit., 19. J. L. CARRO, *Sanctuary: The Resurgence of an Age-Old Right or Dangerous Misinterpretation of an Abandoned Ancient Privilege*, cit., 761 ; J.C. COX, *The Sanctuaries and Sancturay seekers of medieval England*, 11, 272 ; J.H. BAKER, *The English Law of Sanctuary*, cit., 9; W. C. RYAN, *The Historical Case for the Right of Sanctuary*, cit., 221.

Le leggi di Edoardo il Confessore nella parte relativa a *De reis ad ecclesiam fugientibus*, fecero riferimento al privilegio del santuario e alla conseguente procedura da seguire per le prime forme di *abjuratio regni*: il *coroner*, un funzionario, aveva il compito di raccogliere la confessione di coloro che avevano ottenuto la protezione del santuario e di trascrivere il nome in un apposito registro, il *Coroners' Roll*. Dopo di che l'accusato aveva a disposizione 40 giorni di tempo per decidere se sottoporsi al giudizio delle corti regie o procedere con l'*abjuratio regni* ed essere quindi esiliato. Per lasciare il Paese l'accusato, munito di salvacondotto, doveva seguire un preciso itinerario, prestabilito dal *coroner*, lungo il quale era sotto la protezione del sovrano e non poteva tornare in patria fino a che il sovrano non avesse concesso la grazia. La protezione del santuario non era estesa a tutti: ad esempio era negata ai non cristiani e non era permesso ricorrere all'abiura se la persona aveva subito altre condanne.

¹⁴ R.H. HELMHOLZ, *The “ius commune” and Sanctuary for Insolvent Debtors in England*, in O. CONDORELLI (a cura di), *“Panta rei”*. Studi dedicati a Manlio Bellomo, Il Cigno Edizioni, Roma, 2004, II.; Id., *The Ius Commune in England. Four Studies*, Oxford University Press, Oxford, 2001, 16 ; J.C. COX, *The Sanctuaries and Sancturay seekers of medieval England*, cit., 319 ss. J. HUDSON, *The Formation of the English Common Law. Law and Society in England from the Norman Conquest to Magna Carta*, Longman, London, 1996, 68. La principale distinzione avveniva tra le “chartered sanctuaries” che godevano di privilegi maggiori perché li avevano ricevuti in modo specifico dal sovrano e i “general sanctuaries”.

¹⁵ B BEZDEK, *Religious Outlaws: Narratives of Legality and the Politics of Citizen Interpretation*, cit., 932.

¹⁶ T.J. MAZZINGHI, *Sanctuaries 12 (1887)*. La citazione è riportata da J. L. CARRO, *Sanctuary: The Resurgence of an Age-Old Right or Dangerous Misinterpretation of an Abandoned Ancient Privilege*, cit., 764. Si stabilì allora che esso poteva essere usato solo nei casi in cui sussisteva il rischio di una condanna a morte o della compromissione dell'integrità fisica. Quindi, “neither in case of debt, account, or single trespass, was sanctuary demandable unless it involved injury to life and limb”

¹⁷ R. N. MACLAREN TRENHOME, *The right of sanctuary in England. A Study in Institutional History*, cit., 28.

consentivano di mitigare un sistema di giustizia considerato imperfetto¹⁸. Una nuova e conclusiva fase per il privilegio del santuario prese il via con le dinastie Tudor e Stuart¹⁹: a partire dal 1534, iniziò un lungo processo che portò il parlamento, in modo graduale, a circoscrivere sempre di più da un canto le tipologie di reato che potevano trovare protezione nei santuari e dall'altro i luoghi che mantenevano tale privilegio²⁰. Fu solo sotto Giacomo I nel 1624 che il parlamento approvò una legge con cui vietò il santuario (“no sanctuary or privilege of sanctuary be hereafter admitted or allowed in any case”²¹).

2. Il concetto di santuario negli U.S.A. e la disciplina federale dell’immigrazione

Dopo l’abrogazione del santuario in Inghilterra i pellegrini e i puritani, da lì provenienti, stabilitesi nelle colonie oltre oceano portarono con loro l’idea di un luogo che potesse offrire protezione e rifugio. E, secondo alcuni, la colonizzazione stessa potrebbe essere considerata espressione del “santuario” in cui trovare tutela dalle persecuzioni subite in patria. Come affermato, ad esempio, dal Bezdek: “The colonists’ journey was an exodus from the religious and social oppression of England, and the entire continent was a sanctuary - a refuge from the Protestant Reformation and the Catholic Counter-Reformation”²².

Il privilegio del santuario non trovò una formalizzazione nelle leggi del periodo coloniale e dei primi anni della repubblica, anche se il concetto di santuario continuò a far parte della cultura americana, tanto da essere ritenuto a fondamento di esperienze, come quella della *Underground Railroad*, rete di persone e comunità che tra gli anni ‘30 e ‘60 del XIX secolo ha offerto rifugio, protezione e aiuto agli schiavi fuggiti dal sud accogliendoli e nascondendoli in edifici quali scuole, case e chiese, garantendo loro, di fatto, un

¹⁸ J. L. CARRO, *Sanctuary: The Resurgence of an Age-Old Right or Dangerous Misinterpretation of an Abandoned Ancient Privilege*, cit., 763.

¹⁹ R. N. MACLAREN TRENHOME, *The right of sanctuary in England. A Study in Institutional History*, cit., 98

²⁰ W. C. RYAN, *The Historical Case for the Right of Sanctuary*, cit., 228. È possibile trovare una prova della diffusione e del radicamento del “privilegio del santuario” nella tradizione inglese anche nelle pagine del Riccardo III di William Shakespeare, laddove nel terzo atto, scena I, il Cardinale Thomas Bourchier di fronte alla richiesta di convincere Elisabetta Woodville a lasciare uscire il figlio duca di York dal santuario di Westminster, afferma: “Monsignore di Buckingham, se la mia debole eloquenza saprà staccare da sua madre il duca di York, aspettate qui quanto prima; ma se è irremovibile di fronte a miti istanze, Dio in cielo non voglia che noi violiamo il santo privilegio del santuario benedetto! Nemmeno per tutto questo regno vorrei macchiarmi d’una colpa così grave”.

²¹ Nonostante il divieto, il privilegio rimase ancora in alcuni luoghi, come in Scozia fino al 1880, nell’area intorno alla *Holyrood Abbey*. R. N. MACLAREN TRENHOME, *The right of sanctuary in England. A Study in Institutional History*, cit., 30 s.; J.H. BAKER, *The English Law of Sanctuary*, cit., 13 ; K. SHOEMAKER, *Sanctuary and Crime in the Middle Ages, 400-1500*, Fordham University Press, New York, 2011.

²² Rimase, tuttavia, in Scozia fino al 1880, nell’area intorno alla *Holyrood Abbey*. R. N. MACLAREN TRENHOME, *The right of sanctuary in England. A Study in Institutional History*, cit., 30 s.; J.H. BAKER, *The English Law of Sanctuary*, cit., 13 ; K. SHOEMAKER, *Sanctuary and Crime in the Middle Ages, 400-1500*, Fordham University Press, New York, 2011; B BEZDEK, *Religious Outlaws: Narratives of Legality and the Politics of Citizen Interpretation*, cit., 933. J. L. CARRO, *Sanctuary: The Resurgence of an Age-Old Right or Dangerous Misinterpretation of an Abandoned Ancient Privilege*, cit., 766 ; P. MARFLEET, *Understanding Sanctuary: Faith and Traditions of Asylum*, in *J. Refugee Stud.* 2011, 440 (448) ; W. C. RYAN, *The Historical Case for the Right of Sanctuary*, cit., 228.

²² B BEZDEK, *Religious Outlaws: Narratives of Legality and the Politics of Citizen Interpretation*, cit., 933.

santuario²³. Una pratica che venne condannata dal *Fugitive Slave Act* del 1850. L'idea del santuario ha avuto poi modo di esprimersi soprattutto nel secolo scorso: al di là di alcuni episodi, come ad esempio durante la guerra del Vietnam, quando alcune comunità cristiane arrivarono a contestare i provvedimenti federali offrendo, nelle chiese, rifugio ai disertori²⁴, è nel corso degli anni '80 del XX secolo che il movimento santuario esplose negli Stati Uniti in modo eclatante, grazie al *Central American Sanctuary Movement*. A seguito della guerra civile in El Salvador e in Guatemala si fecero sempre più frequenti e pressanti le richieste di asilo negli Stati Uniti presentate da parte dei cittadini di questi Paesi. Tali richieste dettero vita al movimento che iniziò ad operare nel 1982 quando la *Southside Presbyterian Church of Tucson* in Arizona per prima si proclamò “santuario” per i rifugiati, in violazione esplicita dell'*Immigration and Nationality Act 1952*²⁵. Il suo esempio fu ben presto seguito sia da altre chiese cristiane, sia da sinagoghe, di modo che - con un fenomeno paragonato all'*underground railroad* - si sviluppò una rete di “sanctuaries” che contribuì a nascondere gli immigrati clandestini che provenivano dal centro America²⁶. Anche se il fenomeno non coinvolse tutte le comunità religiose, si può dire che tra il 1982 e il 1992, cinquecento congregazioni negli Stati Uniti hanno ospitato rifugiati centroamericani.

La reazione alle leggi federali anti immigrazione clandestina non ha coinvolto solo le comunità religiose, ma anche alcune città e enti territoriali che, in forza del X emendamento e della propria competenza in settori quali la sanità, la sicurezza e il benessere dei cittadini, hanno iniziato ad adottare provvedimenti contrari alla politica federale.

Si deve al riguardo precisare che la Costituzione degli Stati Uniti si occupa in maniera marginale del tema dell'immigrazione. La giurisprudenza attribuisce tale competenza al Congresso in base all'articolo I, sez. 8, che assegna a questo il potere sia di stabilire “a uniform Rule of Naturalization”, sia di regolamentare il commercio e lo lega anche all'ampio potere estero di cui è competente la federazione. In maniera esplicita la corte suprema con il caso *Passenger* del 1849 ha stabilito la superiorità dello Stato federale rispetto ai singoli Stati nella gestione delle questioni relative all'immigrazione e ha riconosciuto il “plenary power” del Congresso nella regolamentazione della materia. Tale interpretazione è stata confermata con i casi

²³ D. W. BLIGHT (ed), *Passages to Freedom: The Underground Railroad in History and Memory*, Smithsonian Books, in association with the National Underground Railroad Freedom Center, Washington, DC, 2004.

²⁴ M. J. DAVIDSON, *Sanctuary: A Modern Legal Anachronism*, cit., 594

²⁵ J. L. CARRO, *Sanctuary: The Resurgence of an Age-Old Right or Dangerous Misinterpretation of an Abandoned Ancient Privilege*, cit., 747; G. L. HARTLEY, *No Sanctuary: An Analysis of the Trump Administration's War on Sanctuary Jurisdictions*, cit., 355.

²⁶ R. CUISSON VILLAZOR, *What is a Sanctuary*, cit., 140; M. J. Davidson, *Sanctuary: A Modern Legal Anachronism*, cit., 602; A. COLBERN, M. AMOROSO-POHL, C. GUTIÉRREZ, *Contextualizing Sanctuary Policy Development in the United States: Conceptual and Constitutional Underpinnings, 1979 to 2018*, in *Fordham Urb. L.J.* 2019, 489; C. POWELL, *We the People: These United Divided States*, in *Cardozo Law Review*, 2019, 2685 (2748).

Chy Lung v Freeman, del 1876, e *Chae Chan Ping v. United States*, del 1889²⁷. In particolare la corte precisò che “for national purposes, embracing our relations with foreign nations, we are but one people, one nation, one power”. Secondo tale interpretazione i singoli Stati, dunque, non hanno il potere di regolare il flusso degli immigrati, né tantomeno di fissare le condizioni per la loro permanenza, ma possono tuttavia approvare leggi che vanno ad incidere sull’immigrazione, sempre nel pieno rispetto delle disposizioni federali²⁸. Peraltro, la normativa federale in materia di immigrazione non ha conosciuto una linea univoca, perché a momenti di maggiore apertura e di incentivazione dell’immigrazione sono succeduti altri di netta chiusura. Momenti che sono stati determinati, da un canto, dalla condizione economica del Paese, e dunque dalla conseguente necessità di manodopera a basso costo, dall’altro, da scelte di natura geopolitica, come è avvenuto, ad esempio, tra le due guerre mondiali, quando prevalse una linea più restrittiva. Ne è derivata, a partire dalla seconda metà dell’800, una disciplina legislativa federale molto varia e difforme, caratterizzata, almeno fino alla metà degli anni ‘60 dello scorso secolo, da una selezione degli accessi nel Paese basata sull’etnia, sulla nazionalità, sull’individuazione di categorie di “indesiderati” o sulla definizione di un sistema di quote. Così, mentre nel 1864 venne approvata una legge per favorire l’immigrazione, nel 1882, invece, con il *Chinese Exclusion Act*, fu sospeso per 10 anni l’ingresso dei cittadini cinesi, dato che, la fine della corsa all’oro aveva ridotto in modo drastico la necessità di manodopera.

Ulteriori restrizioni furono introdotte poi nel corso degli anni non solo per i nuovi ingressi, ma anche per coloro che erano già residenti negli Stati Uniti. Nel 1891, con l’*Immigration Act*, il governo federale assunse il controllo diretto dell’immigrazione ed ampliò il novero delle categorie a cui si limitava o vietava l’accesso negli USA. La legge istituì anche l’*Office of the Superintendent of Immigration* all’interno del Ministero del Tesoro, ufficio che doveva sovrintendere ad un nuovo corpo di ispettori di stanza nei principali porti di ingresso del Paese.

Nel 1907, poi, il Congresso diede vita ad una Commissione, presieduta dal senatore Charles Dillingham, a cui assegnò il compito di studiare gli effetti dell’immigrazione per l’economia e la società statunitense. Le conclusioni del lungo ed imponente lavoro della *Dillingham Commission* evidenziarono soprattutto gli effetti negativi sull’economia, sulla società e sulle condizioni di vita degli americani derivanti

²⁷ *Chy Lung v Freeman*, 92 U.S. 275 (1876); *Chae Chan Ping v. United States*, 130 U.S. 581 (1889). K. J. FANDL, *Not in My Backyard: How States and Localities Use Civil Resistance Tactics to Protect Immigrant Communities*, in *Southern California Interdisciplinary Law Journal*, 2019, 619; A. ROBERTS, *Providing Safety for Sanctuary Cities: The Constitutional and Policy Arguments Supporting their Enactment of Unrestrictive Laws and Policies by Sanctuary Cities and States*, in *Elon Law Review*, 2018, 365; K. MCKANDERS, *Immigration to blue cities in red states: The battleground between sanctuary and exclusion*, in *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, 2019, 1051-1070.

²⁸C. HUNTINGTON, *The Constitutional Dimension of Immigration Federalism*, in *Vanderbilt Law Review*, 2008. 787.

dall'immigrazione di cittadini di nazioni europee più povere. La pubblicazione di tale rapporto condusse all'approvazione di ulteriori leggi, nel 1917, nel 1921 e nel 1924, che introdussero numerose restrizioni, impedendo dapprima l'accesso agli analfabeti e poi introducendo quote su base etnica o nazionale. L'*Emergency Quota Act* del 1921 fissò, ad esempio, un sistema di quote che si fondava sui dati del censimento del 1910, con l'obiettivo di limitare in particolare gli accessi degli immigrati provenienti da Irlanda e Italia. Tali misure divennero ancora più restrittive nel 1924.

L'*Immigration and Nationality Act* ("INA") del 1952, poi, dispose ulteriori regole per il controllo dell'immigrazione e per il rimpatrio. La legge riprese il sistema delle quote nazionali applicandole soprattutto agli immigrati da alcuni Stati e favorendo l'immigrazione di persone iperspecializzate provenienti dalle nazioni occidentali. La legge, comunque, eliminò le discriminazioni razziali fino ad allora previste dalle norme per l'acquisizione della cittadinanza, stabilendo che questa fosse consentita anche ai non bianchi²⁹.

Nel 1965, l'ondata dei movimenti dei diritti civili che aveva portato all'approvazione, tra l'altro, del *Civil Rights Act* del 1964, spinse il Congresso a cancellare quasi del tutto il sistema delle quote. Il presidente Lyndon B. Johnson inaugurò una politica di apertura sia verso l'immigrazione proveniente dall'Europa, sia verso quella proveniente dall'America meridionale ed il Congresso abrogò l'INA proibendo la discriminazione sulla base di "race, sex, nationality, place of birth, or place of residence". La legge fissò però un limite annuale all'immigrazione proveniente dal Messico³⁰.

Negli anni '80 e '90 furono introdotte nuove restrizioni agli ingressi. Nel 1981 fu creato un *Bureau of Immigration* all'interno del Dipartimento del Tesoro e furono stabilite le regole per il rimpatrio degli immigrati irregolari. L'*Immigrant Reform and Control Act* ("IRCA") del 1986 regolarizzò alcune categorie di immigrati, ma introdusse maggiori controlli frontaliere e il reato di immigrazione clandestina. La legge diede vita anche ad un programma di collaborazione tra autorità federali e statali per identificare, arrestare e deportare gli stranieri irregolari (il *Criminal Alien Program* "CAP").

La materia fu ulteriormente riformata nel 1996 con l'approvazione dell'*Illegal Immigration Reform and Immigrant Responsibility Act* (IIRIRA), legge particolarmente rilevante ai fini della nostra analisi. La legge dispose che le amministrazioni locali non potevano vietare ai propri funzionari di condividere le informazioni relative allo status di immigrazione con "any federal, state, or local entity"³¹. Obiettivo della legge era quello di evitare che provvedimenti statali o locali potessero impedire ai funzionari locali di

²⁹ S. LUCONI, M. PRETELLI, *L'immigrazione negli Stati Uniti*, Il Mulino, Bologna, 2008, 133.

³⁰ R. VILLAZOR, K.R. JOHNSON, *The Trump administration and the war on immigration diversity*, cit., 579; L. KOLYESNIK, *Immigration reform under the Trump administration*, in *Florida Coastal Law Review*, 2020, 1.

³¹ S. S. HERMAN, *State and Local "Sanctuary" Policies Limiting Participation in Immigration Enforcement*, cit., 12; K. J. FANDL, *Not in My Backyard: How States and Localities Use Civil Resistance Tactics to Protect Immigrant Communities*, cit., 621.

comunicare lo status degli stranieri alle autorità federali per l'immigrazione. In particolare la *section 1373* affermava che le autorità locali “may not prohibit, or in any way restrict, any government entity or official from sending to, or receiving from, the Immigration and Naturalization Service, information regarding the citizenship or immigration status, lawful or unlawful, of any individual”. La legge del 1996 dette poi il via ad un nuovo programma di collaborazione tra gli agenti dell'ICE U.S. *Immigration and Customs Enforcement* e le autorità locali (programma 287).

Nuove limitazioni alla politica migratoria negli Stati Uniti sono state introdotte, infine, dopo gli attentati terroristici del 2001, con un incremento nella politica delle espulsioni degli immigrati clandestini. Il *Department of Homeland Security*, istituito nel 2002, ha assunto le funzioni che erano svolte dall'*Immigration and Naturalization Service*, ad evidenziare la stretta connessione tra immigrazione e sicurezza. Fatta eccezione per il programma DACA di Obama creato nel 2012³², questa normativa federale restrittiva ha continuato ad essere in vigore³³. Bisogna, però, evidenziare che la nuova presidenza di Joe Biden appare decisa a introdurre una riforma della materia, come dimostra l'approvazione, nel marzo 2021, da parte della Camera dei Rappresentanti dell'*American Dream and Promise Act*, disegno di legge che apre la strada al riconoscimento della cittadinanza ai *Dreamers*³⁴.

Lo sviluppo della tecnologia ha anche consentito di implementare la possibilità del governo federale di incrociare i propri dati con quelli raccolti dagli Stati. Si ricorda, in proposito, che, nel 2008, il *Department of Homeland Security* (DHS) ha dato vita ad un *Secure Communities Program*, che coinvolgeva le autorità locali nella raccolta e nell'archiviazione delle impronte digitali nel *DHS illegal immigrant database*³⁵, senza distinguere se le persone coinvolte avessero o meno commesso un reato. Le impronte digitali degli arrestati erano trasmesse all'FBI e all'ICE: nel caso in cui esse corrispondessero a quelle di immigrato irregolare quest'ultimo era preso in custodia dalle autorità locali fino all'intervento dell'ICE che si

³² Il programma DACA ha concesso ai minori di 31 anni entrati illegalmente negli Stati Uniti, prima di aver compiuto 16 anni, la possibilità di rinviare di due anni, rinnovabili, l'espulsione dal territorio statunitense. L'amministrazione Obama avrebbe voluto attribuire ai c.d. “Dreamers” (termine che deriva dal nome del disegno di legge *Development, Relief and Education for Alien Minors (Dream) Act*), la residenza permanente negli Stati Uniti, ma la legge non è stata mai approvata. Nel giugno 2020 la corte suprema, con la sentenza *Department of Homeland Security v. Regents of the University of California*, emanata da una maggioranza di 5 giudici a favore e 4 dissenzienti, ha bloccato il tentativo del presidente Trump di abolire il programma DACA. *Department of Homeland Security v. Regents of the University of California*, in *Harvard Law Review*, 2020, 510.

³³ A. COLBERN, M. AMOROSO-POHL, C. GUTIÉRREZ, *Contextualizing Sanctuary Policy Development in the United States: Conceptual and Constitutional Underpinnings, 1979 to 2018*, cit., 536.

³⁴ *The Biden Administration's Immigration Enforcement Priorities: Background and Legal Considerations*, Congressional Research Service Report, 9 March 2021.

³⁵ B. STUBBLEFIELD, *Development in the Executive Branch Sanctuary Cities: Balancing between National Security Directives, Local Law Enforcement Autonomy, and Immigrants' Rights*, in *Georgetown Immigration Law Journal*, 2015, 541; C. N. LASCH et al., *Understanding "Sanctuary Cities"*, cit., 1730.

occupava della sua espulsione, dando priorità a quanti fossero considerati una minaccia per la sicurezza pubblica.

Il programma fu aspramente criticato sia perché, dati alla mano, non sembrava aver ridotto la criminalità, sia perché era stato considerato lesivo del IV emendamento, sia, infine, perché la procedura risultava eccessivamente costosa. Pertanto molte amministrazioni locali si sono rifiutate di collaborare e, nel 2014, il *Department of Homeland Security* ha approvato un nuovo programma, il *Criminal Alien Program* (CAP), e ha adottato il *Priority Enforcement Program* (PEP) che consentiva al Dipartimento di giustizia e all'ICE di incrociare i dati per identificare gli immigrati clandestini che avessero commesso un reato, prevedendo soltanto per costoro il provvedimento della detenzione. Tuttavia, sotto la presidenza Trump, il nuovo programma è stato di nuovo cancellato ed è stato ripristinato il *Secure Communities Programme*³⁶. Con l'*executive order* del 20 gennaio 2021, poi, il presidente Biden ha posto fine al *Secure Communities program* di Donald Trump.

Come abbiamo detto, di fronte all'inasprimento della normativa federale in tema di immigrazione un numero crescente di località degli Stati Uniti ha adottato provvedimenti diretti a limitare i poteri delle autorità locali di polizia. In particolare, applicando i principi del “don't enforce”, “don't tell” e “don't ask”³⁷, è stato vietato alla polizia locale di collaborare o di condividere le informazioni con le autorità federali preposte all'immigrazione e di indagare sulla regolarità dello status di immigrato³⁸. Le prime città ad adottare tali provvedimenti sono state Berkeley, seguita da Los Angeles, San Francisco e, poi, a cascata tante altre come Seattle, Olympia, Chicago, Madison, Burlington, Cambridge e New York, alle quali si sono aggiunti anche diversi Stati come California, Maine, Minnesota, New York, Oregon. E, in particolare la città di New York, ha sollevato la questione di costituzionalità delle sezioni 1373 e 1644 della legge del 1996, considerandole contrarie al X emendamento. La sua causa però è stata respinta sia dalla corte distrettuale che dalla corte d'appello del secondo circuito, la quale ultima, nel 1999, ha ritenuto le disposizioni della legge conformi ai principi su cui si fonda la cooperazione tra i livelli di governo nel federalismo statunitense e ha affermato che, in forza della *supremacy clause*, il Congresso poteva impedire agli Stati di adottare provvedimenti non compatibili con le leggi federali³⁹. La corte suprema, poi, ha scelto di non occuparsi della questione, rifiutando di concedere il *certiorari*.

³⁶ C. N. LASCH et al., *Understanding "Sanctuary Cities"*, cit., 1709

³⁷ R. CUISSON VILLAZOR, *What is a Sanctuary*, cit., 140.

³⁸S. HERMAN PECK, “Sanctuary” *Jurisdictions: Federal, State, and Local Policies and Related Litigation*, Congressional Research Service Report Updated May 3, 2019; B BEZDEK, *Religious Outlaws: Narratives of Legality and the Politics of Citizen Interpretation*, cit., 899 ; M.J. GENNON, R.D. SLANE, *Foreign Affairs Federalism. The Myth of National Exclusivity*, Oxford University Press, Oxford, 2016.

³⁹ *City of New York II*, 179 F.3d 29 (2d Cir. 1999).

La “political diversity” riscontrabile tra i vari Stati della federazione appare particolarmente evidente in materia di immigrazione, dato che la stretta introdotta a livello federale se ha, da un canto, favorito la diffusione delle città santuario, dall’altro è stata giudicata da alcuni Stati troppo debole, tanto da spingerli a introdurre misure maggiormente restrittive o addirittura il divieto esplicito di non collaborare con le autorità federali. Tale differenza può essere attribuita anche al fatto che alcuni Stati sono stati toccati più di altri dal problema dell’immigrazione clandestina. Di conseguenza, soprattutto a partire dal 2005, si è registrato un incremento senza precedenti del numero di misure statali che hanno disciplinato la materia dell’immigrazione, in senso più o meno restrittivo rispetto alla normativa federale⁴⁰.

Interessante, ai fini della nostra analisi, è il caso dell’Arizona che, nel 2010, ha approvato il *Support Our Law Enforcement and Safe Neighborhoods Act* (SB 1070): tale legge ha introdotto misure più restrittive di quelle federali, tra cui alcune forme di controllo e l’arresto dei sospetti immigrati irregolari, ed ha condannato, come reati statali, l’immigrazione clandestina (sec. 3) e il lavoro o la ricerca di lavoro senza permesso di soggiorno (sec. 5). Alla sec. 6, poi, la legge ha anche autorizzato l’arresto degli stranieri sospettati di aver commesso un crimine per il quale era prevista l’espulsione.

La legge è stata esaminata dalla corte suprema, la quale con la sentenza *Arizona v. United States* del 25 giugno 2012, con 5 giudici a favore e 3 contrari, tra cui Antonin Scalia, ha dichiarato incostituzionali le tre disposizioni sopra citate, affermando che le leggi federali in materia di immigrazione avevano *preempted* la normativa statale⁴¹, dato che avevano stabilito una disciplina uniforme per tutto il territorio.

Si deve precisare che la dottrina della *preemption* (preclusione federale)⁴²: deriva dalla *supremacy clause* disposta dall’articolo VI della Costituzione: il Congresso, in virtù di tale principio, può precludere l’intervento di leggi statali che interferiscono con gli interessi federali sia quando il legislativo ritenga che l’interesse federale sia tanto dominante e la normativa federale così pervasiva da non lasciare spazio alla

⁴⁰A. ROBERTS, *Providing Safety for Sanctuary Cities: The Constitutional and Policy Arguments Supporting their Enactment of Unrestrictive Laws and Policies by Sanctuary Cities and States*, cit., 373.

⁴¹B. STUBBLEFIELD, *Development in the Executive Branch Sanctuary Cities: Balancing between National Security Directives, Local Law Enforcement Autonomy, and Immigrants’ Rights*, cit., 541; A. ROMANO, *La sentenza Arizona v. United States e le sfide dell’immigrazione al federalismo statunitense*, in *Diritticomparati.it*, 4 ottobre 2012.

⁴²Sull’affermazione della *preemption doctrine* nella giurisprudenza americana si rinvia a G. AMATO, *Il sindacato di costituzionalità sulle competenze legislative dello Stato e della Regione (alla luce dell’esperienza statunitense)*, Giuffrè, Milano, 1964, 121 ss. G. BOGNETTI, *Lo Spirito del costituzionalismo americano, II, La costituzione democratica*, Giappichelli, Torino, 2000, 216 preferisce utilizzare l’espressione “occupazione preclusiva” ad evidenziare che “la legislazione federale... «occupa» un certo settore della vita socio economica (da essa per costituzione in qualche modo regolabile) «spiazzando» e rendendo inapplicabile la legislazione statale cadente sulla stessa materia – per effetto della *supremacy clause*”. J.F. ZIMMERMAN, *Contemporary American Federalism. The Growth of National Power*, Praeger, New York, 1992, 55; ID., *Congressional Preemption: Regulatory Federalism*, State of New York University Press, Albany, 2005; C. BOLOGNA, *Stato federale e “National interest”. Le istanze unitarie nell’esperienza statunitense*, Bonomia University Press, Bologna, 2010, 220 ss.; J.F. ZIMMERMAN, *Innovative Congressional Minimum Standards Preemption Statutes*, State of New York University Press, Albany, 2016, 17 ss.; A. PIERINI, *Federalismo e Welfare State*, in G. D’IGNAZIO, (a cura di), *Il Sistema costituzionale degli Stati Uniti d’America*, Wolters Kluwer Cedam, 2020, 203.

normativa statale (c.d. “field preemption”), sia quando la legge statale contrasti con quella federale (c.d. “conflict preemption”). In quest’ultimo caso bisogna valutare le possibili antinomie tra la normativa federale e quella statale. La *preemption* può essere quindi implicita o esplicita: la legge federale può stabilire in maniera esplicita la sua prevalenza su quella statale, oppure può precludere agli Stati l’intervento, disciplinando in modo particolarmente dettagliato una materia.

La sentenza *Arizona v. United States* ha contribuito, in materia di immigrazione, a rafforzare il ruolo della federazione, affermando che questa “has broad, undoubted power over the subject of immigration and the status of aliens”⁴³. La corte ha anche confermato il principio della *preemption* come valido strumento di interpretazione dei conflitti tra livelli di governo in tema di immigrazione, considerando tale materia uno degli esempi classici di *federal preemption*, in quanto collegata ai rapporti internazionali e ad altri settori di interesse federale. La *federal preemption*, comunque, non comporta il divieto degli Stati di emanare proprie leggi in materia. Lo conferma la giurisprudenza delle corti, per la quale non tutte le leggi statali in materia vengono automaticamente “*per se preempted*”⁴⁴. Inoltre, come vedremo meglio in seguito, il principio della preclusione federale deve essere bilanciato con quello dell’*anti-commandering*.

3. Il *taxing and spending power* come strumento di espansione del potere della federazione

In questo quadro di intervento federale sull’immigrazione si colloca il tentativo del Congresso di limitare le città santuario attraverso l’approvazione di leggi federali. Al riguardo si deve sottolineare che negli ultimi anni sono stati presentati numerosi progetti di legge diretti a questo fine, nessuno dei quali comunque è stato approvato⁴⁵. I progetti di legge in questione miravano soprattutto ad introdurre penalizzazioni di tipo economico per gli Stati che avessero violato l’8 U.S.C. §1373, impedendo loro l’accesso ad alcuni programmi di finanziamento federali. La medesima strategia è stata adottata dall’*order* del presidente Trump diretto a limitare la diffusione delle città santuario: e non c’è da sorprendersi, dato che si tratta di una strategia utilizzata di frequente dalla federazione la quale, soprattutto dopo l’approvazione del XVI emendamento nel 1913, ha usato il *taxing and spending power* per espandere il proprio intervento anche nelle materie di competenza statale. Tali forme di finanziamento che la federazione ha concesso agli Stati hanno consentito allo Stato federale da un canto di essere presente in

⁴³ S. S. HERMAN, *State and Local “Sanctuary” Policies Limiting Participation in Immigration Enforcement*, cit., 3.

⁴⁴ *De Canas v. Bica*, 424 U.S. 351, 355 (1976).

⁴⁵ E’ stata la Camera dei Rappresentanti ad approvare o a presentare il maggior numero di disegni di legge in materia: ad esempio, nel 2015 la Camera ha approvato l’*Enforce the Law for Sanctuary Cities Act* (HR 3009) diretto a tagliare i fondi alle località che non collaboravano e nel luglio 2017 il *No Sanctuary for Criminals Act* (HR3003). Tali disegni di legge tuttavia non sono stati approvati dal Senato. Nel 2019, sono stati presentati alla Camera l’*Help Ensure Legal Detainers Act* (HR438), l’*Ending Sanctuary Cities Act of 2019* (HR 516), il *No Federal Funding to Benefit Sanctuary Cities Act* (HR 1885) e il *No Sanctuary for Criminals Act of 2019* (HR 1928) disegni di legge diretti a tagliare i fondi delle città santuario, mentre il *No Funding for Sanctuary Campuses Act* (HR 768) prevedeva la riduzione dei fondi destinati all’istruzione.

settori che non rientrano nelle materie enumerate dalla Costituzione, dall'altro di coinvolgere gli Stati nell'implementazione delle politiche della federazione, garantendo così l'intervento di un livello di governo più vicino ai cittadini⁴⁶.

Lo strumento dei finanziamenti federali e delle condizioni poste al loro utilizzo ha rappresentato quindi uno dei principali canali attraverso cui si è affermata l'espansione dei poteri della federazione. E si deve aggiungere che molto ricca risulta la giurisprudenza in materia di legittimità delle condizioni imposte agli Stati sui finanziamenti federali, giurisprudenza che ha contribuito a tale lettura estensiva e che non ha mancato di generare polemiche e critiche da parte della dottrina e divisioni all'interno di questa. Esistono numerose tipologie di fondi federali e una diversa disciplina delle condizioni per il loro utilizzo, come ad esempio le *cross-over sanctions*, con le quali la federazione al momento dell'erogazione dei fondi non impone specifiche condizioni, ma le introduce successivamente e sospende o riduce i finanziamenti agli Stati che a queste non si adeguino. Bisogna precisare che le corti hanno ritenuto legittima, con la sola eccezione di una sentenza del 1936⁴⁷, l'imposizione di condizioni per l'accesso ai finanziamenti federali..

In materia deve essere senza dubbio citata la sentenza *South Dakota v. Dole*, del 1987, con la quale la corte suprema aveva giudicato conforme al dettato costituzionale il *National Minimum Drinking Age Act* del 1984, legge federale che disponeva la riduzione del 5 - 10% dei fondi per la manutenzione delle autostrade per quegli Stati che non avessero introdotto il divieto di vendere alcolici ai minori di 21 anni. La corte, con una decisione assunta da 7 giudici a favore e 2 contrari, aveva innanzi tutto confermato il principio per cui il Congresso poteva esercitare il proprio potere di spesa anche in materie che non rientravano tra quelle enumerate. Essa poi aveva ritenuto che la riduzione di una minima percentuale dei finanziamenti non poteva essere considerata come una indebita interferenza negli affari statali o come una coercizione, ma era, al contrario, una legittima condizione retroattiva. Il giudice Rehnquist, aveva individuato un "test in quattro parti" in base al quale valutare la legittimità delle condizioni imposte per accedere ai fondi federali: "First, the exercise of the spending power must be in pursuit of 'the general welfare ... Second, we have required that if Congress desires to condition the States' receipt of federal funds, it 'must do so unambiguously ... enabl[ing] the States to exercise their choice knowingly, cognizant of the consequences of their participation.' Third, our cases have suggested (without significant elaboration) that conditions on federal grants might be illegitimate if they are unrelated 'to the federal interest in particular national projects or programs.'...Finally we have noted that other constitutional provisions may provide an

⁴⁶ C. BOLOGNA, *Stato federale e "National interest". Le istanze unitarie nell'esperienza statunitense*, cit., 316; M. COMBA, *Esperienze federaliste tra garantismo e democrazia. Il «Judicial Federalism» negli Stati Uniti*, Napoli, Jovene, 1996; A. PIERINI, *Federalismo e Welfare State*, cit., 220.

⁴⁷ *United States v. Butler*, 297 U.S. 1 (1936).

independent bar to the conditional grant of federal funds”⁴⁸. La corte aveva dunque stabilito che le condizioni poste dal Congresso per l’utilizzo dei fondi federali dovevano essere considerate legittime ove fossero state dettate dal perseguimento del benessere generale, non fossero state contrarie alla Costituzione federale, fossero chiare e strettamente collegate all’interesse federale. Secondo la corte la legge in questione superava il test, dato che il divieto di vendita di alcolici ai minori di 21 anni avrebbe ridotto i casi di guida in stato di ebbrezza e quindi migliorato la sicurezza delle strade. Pertanto le condizioni imposte dal Congresso erano direttamente collegate agli obiettivi per cui erano destinati i fondi (la manutenzione e dunque la sicurezza stradale) ed erano state esposte in modo chiaro. Infine, secondo la corte, la riduzione di una piccola percentuale di fondi da destinare agli Stati rientrava nell’esercizio dello *spending power* congressuale.

Un ulteriore chiarimento sui requisiti necessari per l’introduzione di condizioni è stato poi fornito dalla sentenza *National Federation of Independent Business v. Sebelius*⁴⁹ del 2012 che ha avuto ad oggetto, tra l’altro, la disposizione contenuta nella riforma sanitaria del presidente Obama, disposizione secondo la quale i fondi federali attribuiti ai singoli Stati per finanziare il programma Medicaid avrebbero continuato ad essere concessi solo nell’ipotesi in cui gli Stati avessero esteso la copertura sanitaria agli adulti indigenti. Proprio basandosi sul precedente stabilito da *Dole*, la maggioranza della corte, ribadendo che le condizioni imposte dal Congresso agli Stati non possono essere coercitive, ha ritenuto la condizione disposta dalla legge di riforma sanitaria un’indebita violazione del principio dell’autodeterminazione. Una coercizione, dunque, paragonata dalla sentenza ad un “gun to the head”⁵⁰ degli Stati, i quali non potevano sottrarsi alle condizioni retroattive imposte dall’*Obamacare* senza perdere finanziamenti consistenti e già in corso di erogazione. Secondo la corte, infatti, le condizioni imposte dall’*Obamacare* arrecavano un pregiudizio alla sovranità statale e alla loro libertà di scelta, imponendo un provvedimento “considerato in contrasto con le radici culturali e costituzionali della nazione americana che, lontane da uno stato regolatore e assistenziale, affondano invece nel *laissez-faire* e nel liberalismo antistatalista”⁵¹.

Questa giurisprudenza ha fornito i precedenti richiamati dai giudici nei casi relativi alle città santuario.

⁴⁸ J. HUSTON, *Sanctuary Cities: A Constitutional Primer*, in *Dartmouth Law Journal*, 2008, 211.

⁴⁹ *Nat’l Fed’n of Indep. Bus. v. Sebelius*, 567 U.S. 519 578 (2012); C. BOLOGNA, *Il caso Sebelius sulla riforma sanitaria: il federalismo alla prova dell’accountability*, in *Quaderni costituzionali*, 2013, 371.

⁵⁰ J. BLACKMAN, *Improper Commandeering*, in *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law* 2019, 976; A. PIERINI, *Federalismo e Welfare State*, 239.

⁵¹ C. BOLOGNA, *Il caso Sebelius sulla riforma sanitaria: il federalismo alla prova dell’accountability*, cit., 380

4. *Trump v. sanctuary cities*

Come abbiamo detto, i molteplici tentativi del Congresso negli ultimi anni di approvare una legge federale che limitasse le città santuario o ne condizionasse i finanziamenti non sono andati a buon fine, lasciando così spazio ad un più intensivo uso dei poteri regolamentari del presidente in materia e consentendo a Donald Trump di portare avanti la sua lotta contro l'immigrazione clandestina attraverso lo strumento degli *executive orders*. Tale battaglia politica ha spinto il presidente a mettere in particolare risalto i reati commessi dagli immigrati irregolari e ad invocare la tutela della sicurezza pubblica come giustificazione per i suoi provvedimenti restrittivi. Questa valutazione del presidente Trump non trova riscontro nei casi delle città santuario, dato che i risultati di numerosi studi hanno rilevato come in tali contesti non si riscontrino un incremento del tasso di criminalità, ma, al contrario, l'integrazione da loro favorita ha come effetto una sensibile riduzione del fenomeno criminale⁵².

Come dicevamo, il 25 gennaio 2017 il presidente Trump ha firmato l'ordine esecutivo diretto a tagliare i fondi federali alle *sanctuary cities*. In particolare l'*executive order* accusava le "sanctuary jurisdictions" di violare intenzionalmente la legge federale (18 U.S.C. §1373) nel tentativo di difendere gli immigrati irregolari ("willfully violat[ing] Federal law in an attempt to shield aliens from removal from the United States") e di arrecare un danno incommensurabile al Paese; pertanto, stabiliva che, ove questa azione fosse stata verificata, sarebbe stato limitato il loro accesso ai fondi federali⁵³. In particolare la *Section 9(a)* dell'*order* ha attribuito all'*Attorney General* e al *Secretary of Homeland Security* il compito di considerare tutte le località che non avessero rispettato 18 U.S.C. §1373 "not eligible to receive Federal grants, except as deemed necessary for law enforcement purposes by the Attorney General or the Secretary"⁵⁴. Ed in aggiunta ha chiesto al *Secretary of Homeland Security* di chiarire il significato di città santuario che, come abbiamo visto, non trovava nella legislazione federale una definizione precisa.

⁵² T. J. MILES, A. B. COX, *Does Immigration Enforcement Reduce Crime? Evidence from Secure Communities*, in *Journal of Law and Economics* 2014, 937; C. E. KUBRIN, H. ISHIZAWA, *Why Some Immigrant Neighborhoods Are Safer than Others: Divergent Findings from Los Angeles and Chicago in Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 2012; B. G. O'BRIEN, L. COLLINGWOOD, S. OMAR EL KHATIB, *The Politics of Refuge: Sanctuary Cities, Crime, and Undocumented Immigration*, in *Urban Affairs Review*, 2017.

⁵³ La *Section 1373* afferma che "a Federal, State, or local government entity or official may not prohibit, or in any way restrict, any government entity or official from sending to, or receiving from, . . . [federal immigration authorities] information regarding the citizenship or immigration status, lawful or unlawful, of any individual." Sul punto, tra gli altri, K.Y. SANTAMARIA, *Immigration Enforcement & the Anti-Commandeering Doctrine: Recent Litigation on State Information-Sharing Restrictions*, Congressional Research Service Report, Updated March 10, 2020; A. ROBERTS, *Providing Safety for Sanctuary Cities: The Constitutional and Policy Arguments Supporting their Enactment of Unrestrictive Laws and Policies by Sanctuary Cities and States*, cit., 365.

⁵⁴ S. S. HERMAN, *State and Local "Sanctuary" Policies Limiting Participation in Immigration Enforcement*, cit., 15; C. N. LASCH et al., *Understanding "Sanctuary Cities"*, cit., 1714. Inoltre il presidente aveva ordinato che settimanalmente il segretario del DHS pubblicasse l'elenco dei reati commessi dagli stranieri e delle città che non rispettavano l'ordine. Inoltre l'*executive order* ha creato il *Victims Of Immigration Crime Engagement (VOICE) Office* nell'ambito del *U.S. Immigration and Customs Enforcement (ICE)* al fine di occuparsi delle vittime e dei familiari di questi commessi dagli immigrati clandestini.



A seguito dell’emanazione dell’*executive order*, il 22 maggio 2017, l’*Attorney General* Jeff Sessions ha precisato, in un memorandum, quali erano i fondi federali che rientravano nell’*order* di Trump: “section 9(a) of the Executive Order ... will be applied solely to federal grants administered by the Department of Justice or the Department of Homeland Security, and not to other sources of federal funding”⁵⁵. Egli, inoltre, ha chiarito cosa dovesse intendersi per *sanctuary jurisdictions*, espressione che egli riferiva alle sole amministrazioni che rifiutano intenzionalmente di conformarsi al l’8 U.S.C. § 1373 (“the term “sanctuary jurisdiction” will refer only to jurisdictions that “willfully refuse to comply with 8 U.S.C. 1373”). Pertanto l’*Attorney General* ha comunicato che il Dipartimento di Giustizia avrebbe richiesto come condizione per accedere ai finanziamenti del Dipartimento, stabiliti per il 2017 nell’ambito del *Edward Byrne Memorial Justice Assistance Grant* (Byrne JAG)⁵⁶, di certificare il rispetto della legge federale. Nel luglio 2017, poi, il Dipartimento di Giustizia ha chiarito che i beneficiari di tali finanziamenti federali avrebbero dovuto certificare il rispetto di tre condizioni: 1) la “compliance condition”, vale a dire il rispetto della sezione 1373 della legge, che, come abbiamo detto, vieta agli Stati e alle località di limitare lo scambio di informazioni relative allo *status* di un individuo tra i funzionari locali e gli organi federali competenti; 2) la “access condition”, secondo la quale i beneficiari delle sovvenzioni che disponevano di strutture di detenzione avrebbero dovuto consentire al personale addetto all’immigrazione del *Department of Homeland Security* di accedere a tali strutture per verificare l’idoneità dei detenuti stranieri a rimanere nel Paese; 3) la “notice condition”, per la quale se il *Department of Homeland Security* avesse ritenuto che uno straniero in custodia presso le strutture locali era deportabile per violazione della legge federale sull’immigrazione, gli ufficiali dell’ICE potevano assumerne la custodia e procedere alla sua espulsione⁵⁷.

L’*order* emanato dal presidente Trump aveva l’effetto di escludere dai finanziamenti federali tutte le città santuario ed in particolare colpiva territori come la California e la Contea di Santa Clara che avrebbero potuto perdere più del 30% dei propri fondi annuali⁵⁸.

⁵⁵ *Memorandum for All Department Grant-Making Components*.

⁵⁶ Gli *Edward Byrne Memorial Justice Assistance Grants* del *Department of Justice* dal 2006 finanziano le attività legate al sistema giudiziario statale. Ogni anno, i fondi sono distribuiti in base a una formula che tiene conto della popolazione e dei tassi di criminalità. Sul punto N. JAMES, *The Edward Byrne Memorial Justice Assistance Grant (JAG) Program*, Congressional Research Service Report, Updated February 5, 2021; N. KEEGAN, *Sanctuary Jurisdictions and Select Federal Grant Funding Issues: In Brief*, Congressional Research Service Report, 2017

⁵⁷ S. HERMAN PECK, “*Sanctuary*” *Jurisdictions: Federal, State, and Local Policies and Related Litigation*, cit., 17. Per il 2018 e il 2019 erano previste poi ulteriori condizioni. Inoltre, il Dipartimento di Giustizia aveva fissato alcuni requisiti anche per i finanziamenti gestiti dall’*Office of Community Oriented Policing Services (COPS Office)*.

⁵⁸ S. HERMAN PECK, “*Sanctuary*” *Jurisdictions: Federal, State, and Local Policies and Related Litigation*, cit.

In seguito a questo provvedimento molti Stati hanno deciso di adeguarsi alle disposizioni presidenziali e introdurre nelle proprie leggi un esplicito divieto delle città santuario⁵⁹. Altri Stati, invece, all'opposto, hanno reagito accentuando le politiche di santuario e decidendo di contestare la legittimità dell'*order*⁶⁰.

Volendo esaminare i ricorsi relativi alle città santuario appare indispensabile distinguere tra quelli presentati dagli Stati contro l'*order* presidenziale e quelli presentati dal governo federale contro le leggi delle città santuario.

In merito al primo gruppo ricordiamo, ad esempio, che il 31 gennaio 2017 la città e la contea di San Francisco hanno presentato ricorso, seguiti, il 3 febbraio, dalla contea di Santa Clara. A questi primi ricorsi altri sono seguiti e i loro esiti non sono stati omogenei, anche a motivo dell'eterogeneità dei profili sollevati dai ricorrenti nei confronti sia dell'ordine esecutivo sia delle condizioni che erano state precisate dal Dipartimento di Giustizia per l'accesso ai fondi. I ricorrenti, innanzi tutto, hanno ritenuto l'azione presidenziale arbitraria e contraria al principio della separazione dei poteri, poiché esercitava, senza delega, lo *spending power* del Congresso; hanno, poi, contestato l'autorità del presidente di limitare i fondi federali e quella dell'*Attorney General* di stabilire le condizioni di accesso ai fondi, dato che la Costituzione, all'articolo I, sezione 8, attribuisce il potere di spesa esclusivamente al Congresso⁶¹; ancora, hanno rilevato il mancato rispetto da parte dell'esecutivo federale dell'*anti-commandeering doctrine* a motivo del fatto che imponeva agli Stati un determinato comportamento nell'applicazione della legge federale sull'immigrazione, in contrasto con il X emendamento che preserva gli Stati come "independent and autonomous political entities" dalle ingerenze della federazione. Si tratta di accuse che l'esecutivo ha, con ogni evidenza, respinto.

Il 25 aprile del 2017, ad esempio, il giudice Orrick della corte distrettuale della California del Nord ha sospeso l'applicazione nell'intero territorio federale della sezione 9(a) dell'*executive order* di Trump con un'ingiunzione preliminare, ritenendolo incostituzionale sia perché violava il principio della separazione

⁵⁹ I. Somin, *Making federalism great again: How the Trump administration's attack on sanctuary cities unintentionally strengthened judicial protection for state autonomy*, cit., 1247; G. L. HARTLEY, *No Sanctuary: An Analysis of the Trump Administration's War on Sanctuary Jurisdictions*, cit., 355; D. CONTRERAS, *The End of "Sanctuary Cities" or the End of Separation of Powers?: An Analysis of the Executive Branch's Misuse of the Spending Power to Crack down on Sanctuary Cities*, in *Texas Tech Law Review*, 2020, 847.

⁶⁰ Tra queste la California che, come vedremo, nell'ottobre 2017 ha approvato il *Senate Bill 54*, atto noto come *California Values Act* nella quale affermava che: "Law enforcement official shall have discretion to cooperate with immigration authorities only if doing so would not violate any federal, state, or local law, or local policy, and where permitted by the California Values Act". La legge è stata poi modificata. H. PHAM, P. VAN, *Subfederal immigration regulation and the Trump effect*, in *New York University Law Review*, 2019, 125; K. M. MCKANDERS, *Immigration to blue cities in red states: the Battleground between sanctuary and exclusion*, cit., 1051; H. PHAM, *The Constitutional Right Not to Cooperate - Local Sovereignty and the Federal Immigration Power*, in *University of Cincinnati Law Review*, 2006, 1373.

⁶¹ *City & Cty. Of San Francisco v. Trump*, (N.D. Cal. Jan. 31, 2017); *County of Santa Clara v. Donald J. Trump, et al.*, Office Overview, County of Santa Clara, Office of the County Counsel; H. Pham, P. Van, *Subfederal immigration regulation and the Trump effect*, cit., 125; G. L. HARTLEY, *No Sanctuary: An Analysis of the Trump Administration's War on Sanctuary Jurisdictions*, cit. 365.

dei poteri, sia perché introduceva condizioni retroattive per l'accesso ai fondi, sia perché era troppo generico e non aveva indicato in modo chiaro i fondi non più accessibili da parte delle amministrazioni locali, sia, infine, perché l'*order* violava l'*anti-commandeering doctrine*⁶².

Il Dipartimento di giustizia ha presentato ricorso, a seguito della precisazione da parte dell'*Attorney General* di quali erano i fondi a cui l'*order* faceva riferimento, ma il ricorso è stato respinto e la corte distrettuale ha confermato il giudizio di incostituzionalità della sec. 9 dell'*order* perché contraria al principio della separazione dei poteri e al X emendamento e ha confermato l'ingiunzione a livello federale. La decisione è stata, parzialmente riformata in appello dalla corte del nono circuito, la quale, il 1 agosto 2018, ha convenuto sul fatto che la sezione 9 (a) violava il principio della separazione dei poteri stabilito dalla Costituzione, non solo perché il presidente aveva esercitato il potere di spesa ("Not only has the Administration claimed for itself Congress's exclusive spending power"), ma anche perché aveva provato a sostituirsi al Congresso nella disciplina della materia ("it has also attempted to coopt Congress's power to legislate"), soprattutto alla luce dei molteplici disegni di legge che erano stati presentati e non approvati nel corso della legislatura⁶³. La corte però ha affermato che non c'erano gli estremi per sospendere a livello federale l'efficacia del provvedimento presidenziale⁶⁴.

Per quanto riguarda poi il tema sollevato nei ricorsi relativi alla legittimità delle condizioni di accesso ai fondi e della violazione della dottrina *anti-commandering*⁶⁵, dobbiamo precisare che un importante chiarimento è venuto da una sentenza del maggio 2018 della corte suprema, relativa a un tema diverso da quello delle città santuario. Con la sentenza *Murphy v NCAA*, infatti, la corte ha giudicato incostituzionale una disposizione della legge federale *Professional and Amateur Sports Protection Act* (PASPA) del 1992 sul gioco d'azzardo sportivo, la quale aveva previsto che gli Stati non potessero "sponsor, operate, advertise, promote, license, or authorize by law or compact" le scommesse sportive. Un gruppo di leghe sportive aveva presentato ricorso contro due leggi del New Jersey, del 2012 e 2014, le quali avevano autorizzato

⁶² *Cty. of Santa Clara v. Trump*, 250 F. Supp. 3d 497, 539-40 (N.D. Cal. 2017). D. S. COHEN, *A Gun to Whose Head: Federalism, Localism, and the Spending Clause*, in *Dickinson Law Review*, 2019, 421.

⁶³ *City & Cty. of San Francisco v. Trump*, 897 F.3d 1225, 1231-35 (9th Cir. 2018); I.SOMIN, *Making federalism great again: How the Trump administration's attack on sanctuary cities unintentionally strengthened judicial protection for state autonomy*, cit., 1259.

⁶⁴ La sospensione era solo a livello statale. L'uso frequente da parte dei giudici di provvedimenti cautelari che sospendono nell'intero territorio degli Stati Uniti l'efficacia di una legge o di un atto federale è oggetto di ampio dibattito nella dottrina. S. HERMAN PECK, "*Sanctuary*" *Jurisdictions: Federal, State, and Local Policies and Related Litigation*, cit.; *City & County of San Francisco v. Trump and County of Santa Clara v. Trump*, *City of Chicago v. Sessions and City of Philadelphia v. Sessions City of Seattle v. Trump*.

⁶⁵ Tra le sentenze ricordiamo *New York v. Dep't of Justice*, 343 (S.D.N.Y. 2018); *City of San Francisco v. Sessions*, 349 (N.D. Cal. 2018); *City of Los Angeles v. Sessions*, (C.D. Cal. Sept. 13, 2018); *City of Evanston v. Sessions*, No. 18 C 4853, 2018 U.S. Dist. (N.D. Ill. Aug. 9, 2018); *City of Chicago v. Sessions (Chicago I)*, 321 (N.D. Ill. 2018); *City of Philadelphia v. Sessions (Philadelphia I)*, (E.D. Pa. 2018); *City of Philadelphia v. Att'y Gen. of U.S.*, (3d Cir. 2019); *State ex rel. Becerra v. Sessions*, 284 (N.D. Cal. 2018); *City of Philadelphia v. Sessions (Philadelphia 1)*, (E.D. Pa. 2017); *City of Chicago v. Sessions (Chicago 1)*, 264 (N.D. Ill. 2017); *City of Chicago v. Sessions*, 888 (7th Cir. 2018).

parzialmente il gioco d'azzardo nello Stato, in violazione del PASPA. Il New Jersey, invece, aveva considerato il disposto del PASPA incostituzionale perché contrario all'*anti-commandeering doctrine*. La corte suprema ha accolto l'interpretazione del New Jersey e giudicato la disposizione della legge federale in contrasto con l'*anti-commandeering doctrine* desunta dal X emendamento. Il giudice Alito, nella sua opinione di maggioranza, ha affermato che la legge viola l'*anti-commandeering* dato che “unequivocally dictates what a state legislature may and may not do”. La corte ha affermato, dunque, che il principio secondo cui il Congresso non può impartire ordini diretti ai legislatori statali deve essere interpretato nel senso che il Congresso non può imporre né vietare agli Stati l'emanazione di determinate misure. I due principi, quello della *preemption* e quello dell'*anti-commandeering*, apparentemente in contrasto, possono quindi essere conciliati perché il Congresso, secondo la corte, in applicazione del principio della *preemption*, può disciplinare direttamente, attraverso una legge federale, una materia che può essere applicata negli Stati, ma non può – pena la violazione dell'*anti-commandeering* - imporre agli Stati l'obbligo di approvare una legge, né obbligare l'amministrazione statale a un determinato comportamento⁶⁶.

La sentenza in questione aggiornava i precedenti stabiliti in tema di *anti-commandeering* dalle sentenze *New York v. United States* del 1992 e *Printz v. United States* del 1997 le quali erano state concordi nell'interpretare il X emendamento come strumento in grado di preservare gli Stati, entità politiche indipendenti e autonome, dalle ingerenze della federazione⁶⁷.

In particolare, il caso *Printz* aveva riguardato una legge approvata nel 1993, il *Brady Handgun Violence Prevention Act* la quale doveva il suo nome al portavoce della Casa bianca rimasto coinvolto nell'attentato al presidente Reagan nel 1981. La legge aveva introdotto controlli sull'acquisto delle armi attraverso il coinvolgimento diretto degli Stati in queste operazioni di verifica. Jay Printz della *Ravalli County*, in Montana, aveva presentato ricorso contro la legge ritenendola contraria al principio, già stabilito in *New York v. United States* del 1992, secondo cui il Congresso non può imporre ordini direttamente agli Stati né costringerli a dare applicazione ai programmi federali⁶⁸. La corte, con 5 giudici a favore e 4 contrari, aveva dunque giudicato incostituzionale la legge per violazione sia del X emendamento sia del principio della separazione dei poteri, dato che il Congresso si era sostituito al presidente nella sua funzione di dare esecuzione alle leggi. Nell'opinione di maggioranza, redatta dal giudice Scalia, la corte aveva espresso i

⁶⁶ J. BLACKMAN, *Improper Commandeering*, cit., 959; D. KENNY, A. PIN, *Sovranità e federalismo*, cit. 198. Il principio dell'*anti-commandeering* si riferisce sia alla funzione legislativa sia a quella amministrativa degli Stati, dato che comporta il divieto della federazione di imporre agli Stati l'adozione di determinati provvedimenti legislativi o di determinate attività amministrative.

⁶⁷ J. HUSTON, *Sanctuary Cities: A Constitutional Primer*, cit.; H. MICHALOVE, *Expanding Printz in the Sanctuary City Debate*, in *Campbell L. Rev.*, 2018, 237; D. KENNY, A. PIN, *Sovranità e federalismo*, in G. D'IGNAZIO (a cura di), *Il Sistema costituzionale degli Stati Uniti d'America*, cit., 174.

⁶⁸ V. D. AMAR, *Federalism Friction in the First Year of the Trump Presidency*, in *Hastings Constitutional Law Quarterly*, 2018, 401 (408); J. BLACKMAN, *Improper Commandeering*, cit., 973.

propri timori rispetto ad un possibile incremento fuori controllo del potere della federazione nel caso in cui le fosse stata riconosciuta la facoltà di impartire ordini direttamente ai funzionari statali. Un principio che, come è stato osservato, rappresenta “a stronger legal bulwark against the possibility of tyranny”⁶⁹. Di conseguenza, il tentativo del Congresso di imporre alla polizia locale l’applicazione delle proprie leggi era stato considerato una illegittima estensione del potere federale.

La sentenza *Murphy* allora è stata decisiva per l’interpretazione dell’*order* presidenziale⁷⁰, anche se non emerge un’unanimità di valutazione. Mentre da un canto la prima, la terza, la settima e la nona corte di circuito hanno dichiarato incostituzionali le condizioni imposte all’accesso ai finanziamenti da parte del Dipartimento di giustizia, la seconda corte di circuito, con la sentenza del 26 febbraio 2020 *New York et al. v. United States Dep’t of Justice et al*, ha ritenuto invece legittime le condizioni imposte dall’*order*, rappresentando la principale vittoria del presidente Trump nella lotta alle città santuario. Una vittoria che si affiancava ad un’altra ottenuta, nel luglio 2019 dall’amministrazione Trump nella causa *City of Los Angeles v Barr*. In questo caso la corte d’appello del nono circuito aveva ritenuto legittima la decisione di favorire le località che collaboravano con le autorità federali in materia di immigrazione nel momento in cui queste ultime avrebbero valutato le domande per accedere alle sovvenzioni previste dal *Community Oriented Policing Services (COPS)*⁷¹.

Come dicevamo, i ricorsi in questa complessa e articolata materia non sono soltanto quelli degli Stati contro l’*order* presidenziale, dato che anche il governo federale ha presentato ricorsi contro leggi che tutelavano le città santuario. In particolare, i ricorsi governativi hanno riguardato le tre leggi della California approvate nel 2017 ritenendole in contrasto con la normativa federale e quindi da questa *preempted*⁷². Le tre leggi della California in questione sono *California Values Act, Section 3* del *Senate Bill 54* (SB 54), la *Section 12* dell’*Assembly Bill 103* (AB 103) e l’*Immigrant Worker Protection Act, Assembly Bill 450* (AB 450) ed il ricorso contro di esse era fondato sull’impossibilità per i funzionari federali di deportare

⁶⁹ E. A. HARTNETT, *Distinguishing Permissible Preemption from Unconstitutional Commandeering*, in *Notre Dame Law Review* 2020, 351.

⁷⁰ S. HERMAN PECK, “Sanctuary” Jurisdictions: Federal, State, and Local Policies and Related Litigation, cit.; I. SOMIN, *Making federalism great again: How the Trump administration’s attack on sanctuary cities unintentionally strengthened judicial protection for state autonomy*, cit., 1262; E. A. HARTNETT, *Distinguishing Permissible Preemption from Unconstitutional Commandeering*, cit., 351.

⁷¹ R. KELLY, *Ice-d out: constitutional relatedness analysis of the bonus points awarded to jurisdictions cooperating with federal immigration goals*, in *University of Kansas Law Review*, 2020, 137. In questo caso però la decisione della corte si deve alle diverse caratteristiche dei finanziamenti COPS, tanto che il 15 luglio 2020 la medesima corte d’appello del nono circuito ha, invece, ritenuto illegittima la limitazione agli accessi dei fondi federali per le città santuario della California.

⁷² I. SOMIN, *Making federalism great again: How the Trump administration’s attack on sanctuary cities unintentionally strengthened judicial protection for state autonomy*, in *Texas Law Review*, 2019, 1254; P. MARGULIES, *Deconstructing “Sanctuary Cities”: The Legality of Federal Grant Conditions That Require State and Local Cooperation on Immigration Enforcement*, in *Wash. & Lee L. Rev.*, 2018, 1507.

criminali stranieri a motivo della mancata collaborazione delle autorità statali in materia di immigrazione⁷³. Secondo il governo federale le tre leggi “reflect a deliberate effort by California to obstruct the United States’ enforcement of federal immigration law, to regulate private entities that seek to cooperate with federal authorities consistent with their obligations under federal law, and to impede consultation and communication between federal and state law enforcement officials”. Esse, inoltre, a detta dell’amministrazione Trump, violavano la *supremacy clause*, perché non rispettavano la dottrina della *intergovernmental immunity*, secondo cui “a State may not regulate the United States directly or discriminate against the Federal Government or those with whom it deals”⁷⁴.

Nel luglio 2018, il giudice distrettuale federale John Mendez si è pronunciato a favore della California e ha respinto la richiesta del governo federale di un’ingiunzione che bloccasse la SB 54 ed ha messo in dubbio la stessa costituzionalità di quanto disposto dalla *section 1373*. Inoltre, ha ritenuto che l’AB 103 non potesse essere considerata *preempted* dalle leggi federali relative all’immigrazione, né in conflitto con queste. Tuttavia la corte ha emanato un’ingiunzione contro alcune disposizioni della AB 450 che prevedevano una limitazione della cooperazione del datore di lavoro con gli agenti federali.

In sede di appello la corte del nono circuito ha confermato la sentenza, ribadendo la costituzionalità delle leggi californiane sulla base del X emendamento. Contro tale sentenza il *Justice Department* federale ha deciso di presentare appello alla corte suprema, coinvolgendo nella causa non solo le leggi relative alle città santuario della California, ma anche quelle sullo stesso tema di altre località, perché a giudizio dell’esecutivo la Costituzione attribuisce, in via esclusiva, alla federazione il potere di regolare l’immigrazione e di rimpatriare gli immigrati clandestini rei di crimini. Il 15 giugno 2020 la corte suprema ha respinto tale ricorso: con l’opinione dissenziente dei giudici Clarence Thomas e Samuel Alito, la corte ha negato la revisione della sentenza d’appello, segnando in questo modo una sconfitta di Trump rispetto alle città santuario.

A porre la parola fine alla questione è stata poi, il 5 marzo 2021, la corte suprema, la quale - dietro richiesta delle parti - ha respinto le tre cause ancora pendenti relative all’ordine esecutivo di Trump, ordine che,

⁷³ J. MA, N. PAVLOVIC, *California Divided: The Restrictions and Vulnerabilities in Implementing SB 54*, in *Asian American Law Journal*, 2019, 127; B. W. BELL, *New Sheriff’s in Town: The Trump administration and sanctuary jurisdictions*, cit., 631.

⁷⁴ Secondo il principio dell’*intergovernmental immunity* il governo federale non può intervenire nella sovranità dei singoli Stati né questi ultimi possono operare nella materia riservata alla federazione. Tale principio costituisce quindi un’ulteriore forma di tutela degli Stati dalle ingerenze della federazione. Si deve comunque precisare che questo principio è per lo più richiamato in merito alla materia della *intergovernmental tax immunity*. W. MCCORMACK, *Intergovernmental Immunity and the Eleventh Amendment*, in *North Carolina Law Review*, 1972, 485; L. TRIBE, *American Constitutional Law*, Foundation Press, New York, 2000, 1225; C. R. DRAHOZAL, *The Supremacy Clause: A Reference Guide to the United States Constitution*, Praeger, 2004, 128; R. GUNNING, *Into and out of the Bog: The Intergovernmental Tax Immunity Doctrine*, in *Willamette Law Review*, 2005, 151; C. BOLOGNA, *Stato federale e “National interest”. Le istanze unitarie nell’esperienza statunitense*, cit. 246.

peraltro, era stato revocato dal neo presidente Joe Biden⁷⁵. Come abbiamo detto, poi, di recente la Camera dei Rappresentanti ha approvato l'*American Dream and Promise Act* che rappresenta un primo passo verso una più ampia revisione della disciplina dell'immigrazione.

5. Conclusioni: federalismo e città santuario

Il tema delle città santuario risulta dunque di particolare interesse perché consente una riflessione sul rapporto tra Stato federale e singoli Stati e offre la misura per valutare l'applicazione pratica di alcuni principi costituzionali che contraddistinguono il federalismo statunitense. In altre parole, esso fornisce una lente attraverso cui esaminare alcune profili del rapporto centro periferia e cogliere i limiti del potere federale quali sono stati individuati dalle corti, limiti che riducono l'ingerenza della federazione nelle scelte dei singoli Stati⁷⁶.

Come abbiamo detto, le corti hanno cercato di bilanciare la clausola di supremazia disposta dall'articolo VI della Costituzione, secondo la quale la legge federale è la "supreme law of the Land", e il Congresso può approvare leggi che prevalgono su quelle statali, con l'*anti-commandeering doctrine* derivata dal X emendamento e dalla dottrina dei poteri enumerati, che tutela gli Stati dall'ingerenza della federazione⁷⁷. Appare interessante mettere in evidenza che i precedenti richiamati dalle corti per decidere a favore delle città santuario e contro i provvedimenti di Trump sono costituiti da sentenze emanate dai giudici più conservatori delle corti federali, i quali hanno sempre cercato di tutelare gli Stati dall'eccessiva intromissione della federazione, ad esempio, come abbiamo visto in materia di controllo delle armi o di sanità.

Il caso delle città santuario ha finito per ribaltare quindi la tradizionale prospettiva degli equilibri tra Stato federale e singoli Stati in materia di difesa e garanzia delle minoranze, difesa che, a partire dal *New Deal*, era stata soprattutto fornita dalla federazione. In questo caso invece sono i singoli Stati ad aver approvato leggi dirette a proteggere le minoranze più fragili dai provvedimenti restrittivi della federazione. E appare corretto evidenziare che le decisioni delle corti statunitensi non devono essere considerate frutto di una scelta politica a difesa dell'immigrazione, dato che esse appaiono solo confermare la tendenza del giudiziario a limitare il potere federale di imposizione sugli Stati membri e a salvaguardare la "political

⁷⁵ *Wilkinson v. City and Country of San Francisco, California; New York v. Department of Justice; City of New York v. Department of Justice*. A. HOWE, *Court dismisses "sanctuary cities" petitions*, in *SCOTUSblog*, Mar. 5, 2021.

⁷⁶ I.SOMIN, *Making federalism great again: How the Trump administration's attack on sanctuary cities unintentionally strengthened judicial protection for state autonomy*, cit., 1247

⁷⁷ K. J. FANDL, *Not in My Backyard: How States and Localities Use Civil Resistance Tactics to Protect Immigrant Communities*, cit., 615; E. A. HARTNETT, *Distinguishing Permissible Preemption from Unconstitutional Commandeering*, cit., 351.



diversity” e la libertà di scelta delle singole unità statali. “Political diversity” e libertà di scelta che sono confermate dunque come elementi fondanti del federalismo⁷⁸.

Secondo alcuni l’esperienza delle città santuario potrebbe fornire un nuovo modello per i rapporti tra federazione e Stato da applicare anche ad altri settori. Come è stato osservato, infatti, “*sanctuary city model is only the first of many future efforts to assert state and local power against federal encroachment, from criminal investigations to regulatory enforcement. And though the long-term effects are yet to be realized, there can be no doubt that the founding doctrines of federalism and separation of powers will be at the heart of many cases to come*”⁷⁹.

⁷⁸ I.SOMIN, *Making federalism great again: How the Trump administration’s attack on sanctuary cities unintentionally strengthened judicial protection for state autonomy*, cit.

⁷⁹ K. J. FANDL, *Not in my backyard: How states and localities use civil resistance tactics to protect immigrant communities*, cit.