



---

# I principi di eguaglianza e di non discriminazione, una prospettiva di diritto comparato

---

Italia

---



STUDIO

---

EPRS | Servizio Ricerca del Parlamento europeo

Unità Biblioteca di diritto comparato

PE 659.298 – Ottobre 2020

IT



# I PRINCIPI DI EGUAGLIANZA E DI NON DISCRIMINAZIONE, UNA PROSPETTIVA DI DIRITTO COMPARATO

## Italia

STUDIO

Ottobre 2020

### **Sintesi**

Questo studio fa parte di un progetto più ampio, il cui scopo è quello di analizzare, nella prospettiva del diritto comparato, i principi di eguaglianza e di non discriminazione in diversi Stati ed organizzazioni internazionali.

Il presente studio è dedicato all'Italia, pur nella consapevolezza dell'importanza delle fonti internazionali e dell'Unione Europea in materia.

A tal fine, dopo una breve introduzione di carattere storico generale, sono state prese in esame le vicende normative che hanno interessato il principio di eguaglianza, nelle sue varie forme, nell'Italia repubblicana. Il punto di partenza è stato, ovviamente, la Costituzione, mentre le altre fonti sono state ordinate in ragione del mezzo di comunicazione che, di volta in volta, disciplinano.

Ampia attenzione è stata dedicata alla giurisprudenza. Nell'impossibilità di dare conto di tutto l'immenso materiale disponibile, si sono selezionati alcuni casi particolarmente significativi.

Sono stati identificati, infine, i principali nodi problematici che occorre tuttora sciogliere, in un contesto socio-politico mondiale nel quale le diseguaglianze, per molti strati della popolazione, si sono addirittura approfondite.

## **AUTORE**

Questo studio è stato scritto dal **Prof. Dr. Massimo Luciani** dell'Università di Roma – La Sapienza – (Italia), su richiesta della Unità Biblioteca di diritto comparato, Direzione generale dei Servizi di ricerca parlamentare (DG EPRS), Segretariato generale del Parlamento europeo.

## **EDITORE**

Prof. Dr. Ignacio Díez Parra, Capo dell'Unità "Biblioteca di diritto comparato".

Per contattare la Unità, si prega di scrivere a: [EPRS-ComparativeLaw@europarl.europa.eu](mailto:EPRS-ComparativeLaw@europarl.europa.eu)

## **VERSIONI LINGUISTICHE**

Originale: IT

Traduzioni: DE, ES, FR

Il documento è disponibile sul seguente sito Internet: <http://www.europarl.europa.eu/thinktank>

## **LIMITAZIONE DELLA RESPONSABILITÀ**

Le opinioni espresse nel presente documento sono esclusivamente riconducibili alla responsabilità dell'autore e non riflettono necessariamente la posizione ufficiale del Parlamento europeo.

Sono autorizzate la riproduzione e la traduzione per finalità non commerciali, a condizione che venga citata la fonte, che venga preventivamente acquisito il consenso dell'editore ed inviata una copia della pubblicazione all'indirizzo elettronico sopra indicato.

Manoscritto completato nel mese di ottobre 2020

Bruxelles © Unione europea, 2020

Crediti fotografici: © sergign / AdobeStock.

PE 659.298

Carta	ISBN 978-92-846-7387-2	DOI:10.2861/67237	QA-04-20-630-IT-C
PDF :	ISBN 978-92-846-7384-1	DOI:10.2861/33268	QA-04-20-630-IT-N

## Indice

<b>Indice delle abbreviazioni .....</b>	<b>V</b>
<b>Sommario .....</b>	<b>VII</b>
<b>Premessa. Un tema centrale.....</b>	<b>1</b>
<b>I. Introduzione. L'evoluzione storica del principio di eguaglianza in Italia. ....</b>	<b>3</b>
I.1. Il periodo preunitario.....	3
I.1.1. Le Costituzioni repubblicane della fine del Settecento.....	3
I.1.2. Il Regno delle Due Sicilie, il Granducato di Toscana, gli Stati della Chiesa (e la Repubblica Romana del 1949), il Regno di Sardegna. ....	4
I.1.2.1 Il Regno delle Due Sicilie.....	5
I.1.2.2 Granducato di Toscana.....	5
I.1.2.3 Gli Stati della Chiesa (e la Repubblica Romana del 1849).....	6
I.1.2.4 Il Regno di Sardegna.....	8
I.2. Il Regno d'Italia (e il fascismo). ....	8
<b>II. La normativa sul principio di eguaglianza in Italia. ....</b>	<b>11</b>
II.1. Le norme costituzionali. ....	11
II.1.1. Il regime generale del principio di eguaglianza.....	11
II.1.1.1 La discussione in Assemblea Costituente. ....	12
II.1.1.2 Il tenore letterale dell'art. 3 Cost.....	13
II.1.2. La disciplina costituzionale in prospettiva storica.....	22
II.2. La legislazione.....	23
II.2.1. Gli interventi legislativi generali.....	24
II.2.2. Cittadini e stranieri.....	25
II.2.3. Le discriminazioni in base al sesso. ....	27
II.2.3.1 In materia di diritti politici.....	29
II.2.3.2 In materia di diritti di libertà civile.....	31
II.2.3.3 In materia di diritti economici. ....	32
II.2.3.4 In materia di diritti sociali.....	33
II.2.4. Le discriminazioni in base alla razza, all'etnia e alla religione. ....	33
II.2.4.1 La religione.....	34
II.2.4.2 La razza e l'etnia.....	34
II.2.5. Le discriminazioni in base alla lingua.....	35
II.2.6. Le discriminazioni in base alle opinioni politiche.....	36
II.2.7. Le discriminazioni in base alle condizioni personali e sociali.....	36
<b>III. I principali indirizzi giurisprudenziali. ....</b>	<b>37</b>
III.1. La giurisprudenza costituzionale.....	37
III.1.1. Il trattamento giuridico degli stranieri.....	37
III.1.2. Le discriminazioni in base al sesso. ....	40
III.1.3. Le discriminazioni in base alla razza e all'etnia.....	41
III.1.4. Le discriminazioni in base alla lingua.....	42
III.1.5. Le discriminazioni in base alla religione.....	43
III.1.6. Le discriminazioni in base alle opinioni politiche.....	46
III.1.7. Le discriminazioni in base alle condizioni personali e sociali.....	47
III.1.8. L'eguaglianza sostanziale.....	48
III.1.9. La grande questione della ragionevolezza. ....	50
III.2. La giurisprudenza comune.....	53

<b>IV. Eguaglianza e non discriminazione: la realtà attuale e le prospettive future.....</b>	<b>54</b>
IV.1. La nozione di eguaglianza e di non discriminazione nella realtà attuale.....	54
IV.2. I beni giuridici in conflitto.....	55
IV.3. Le prospettive .....	56
<b>V. Conclusioni.....</b>	<b>57</b>
<b>Fonti citate.....</b>	<b>59</b>
<b>Elenco delle sentenze citate .....</b>	<b>61</b>
<b>Bibliografia .....</b>	<b>66</b>
<b>Sitografia .....</b>	<b>71</b>

## **Indice dei riquadri**

<b>RIQUADRO 1 .....</b>	<b>13</b>
Costituzione della Repubblica italiana, art. 3 .....	13
<b>RIQUADRO 2 .....</b>	<b>23</b>
Decreto legislativo 9 luglio 2003, n. 216, art. 2 .....	23
<b>RIQUADRO 3 .....</b>	<b>25</b>
Legge 6 marzo 1998, n. 40 .....	25
<b>RIQUADRO 4 .....</b>	<b>27</b>
Costituzione della Repubblica italiana, art. 51 .....	27
<b>RIQUADRO 5 .....</b>	<b>37</b>
Costituzione della Repubblica italiana, art. 2 .....	37
Costituzione della Repubblica italiana, art. 10.....	37
L. cost. 21 giugno 1967, n. 1, art. unico.....	38

## Indice delle abbreviazioni

<b>Aa. Vv.</b>	Autori vari
<b>ad es.</b>	ad esempio
<b>Ad. plen.</b>	Adunanza plenaria
<b>Am. Pol. Sc. Rev.</b>	American Political Science Review
<b>art.</b>	articolo
<b>artt.</b>	articoli
<b>Cass.</b>	Corte Suprema di cassazione
<b>c.d.</b>	cosiddetta/o e cosiddette/i
<b>CEDU</b>	Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo
<b>cfr.</b>	confronta
<b>Cons. Stato</b>	Consiglio di Stato
<b>Corte cost.</b>	Corte costituzionale
<b>Cost.</b>	Costituzione repubblicana
<b>D.C.</b>	Democrazia Cristiana
<b>d. l.</b>	decreto legge
<b>d. lgs.</b>	decreto legislativo
<b>d.P.R.</b>	decreto del Presidente della Repubblica
<b>ed.</b>	edizione
<b>Enc. dir.</b>	Enciclopedia del diritto
<b>Foro It.</b>	Il Foro Italiano
<b>Giur. cost.</b>	Giurisprudenza costituzionale
<b>G.U.</b>	Gazzetta Ufficiale
<b>l.</b>	legge
<b>l. cost.</b>	legge costituzionale
<b>n.</b>	numero
<b>nn.</b>	numeri
<b>nt.</b>	nota a piè di pagina
<b>par.</b>	paragrafo
<b>ord.</b>	ordinanza
<b>ordd.</b>	ordinanze
<b>p.a.</b>	pubblica amministrazione
<b>P.C.I.</b>	Partito Comunista Italiano

<b>Pol. dir.</b>	Politica del diritto
<b>Probl. del soc.</b>	Problemi del socialismo
<b>P.S.I.</b>	Partito Socialista Italiano
<b>Quad. cost.</b>	Quaderni costituzionali
<b>r.d.</b>	regio decreto
<b>r. d. lgs.</b>	regio decreto legislativo
<b>r. d. lgs. lgt</b>	regio decreto legislativo luogotenenziale
<b>riv.</b>	rivista
<b>Riv. critica dir. priv.</b>	Rivista critica del diritto privato
<b>s.</b>	segunte
<b>sent.</b>	sentenza
<b>sentt.</b>	sentenze
<b>Sez. Un.</b>	Sezioni Unite
<b>ss.</b>	segunti
<b>t.u.l.p.s.</b>	Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza
<b>UE</b>	Unione europea
<b>v.</b>	vedi



## Sommario

La questione dell'eguaglianza attraversa l'intera parabola del pensiero occidentale, su tutti i suoi terreni d'indagine, da più di duemila anni, almeno da Erodoto, Platone Aristotele. Risulta pertanto impossibile seguirne l'intero percorso. In queste pagine vengono infatti esaminati i profili di diritto positivo.

Nell'Italia preunitaria le varie Costituzioni degli Stati della penisola hanno variamente riconosciuto il principio di eguaglianza, in genere in modo piuttosto timido, con la sola eccezione della Costituzione della Repubblica Romana del 1849.

Lo stesso Statuto concesso dal Re Carlo Alberto nel 1848, che resse il Regno di Sardegna sino all'unità d'Italia e poi l'Italia intera dopo l'unificazione (1861) era assai prudente.

Drammatico, per converso, fu l'abbandono del principio che si ebbe con il fascismo. Anche durante il fascismo lo Statuto albertino restò la legge fondamentale dello Stato, ma di fatto e di diritto, in forza di una prassi e di una legislazione ordinaria assai repressiva, anche le aperture liberali che vi si potevano trovare furono cancellate.

Quanto all'eguaglianza, il dato normativo più rilevante, ovviamente, sono le vergognose leggi razziali, approvate a partire dal 1938 e che furono responsabilità collettiva dell'intero fascismo, ma primariamente responsabilità individuale di Benito Mussolini.

La Costituzione repubblicana contempla il principio di eguaglianza in molteplici occasioni, ma soprattutto all'art. 3. Esso si compone di due commi. Il primo riconosce il principio di eguaglianza formale (*"Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzioni di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali"*). Il secondo il principio di eguaglianza sostanziale (*"È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese"*).

La combinazione di questi due principi è uno dei tratti più originali della Costituzione italiana. Riconoscendoli entrambi, essa compie un passo più in là rispetto alle Costituzioni borghesi dell'Ottocento, superando quei limiti che la rivoluzione francese aveva intravisto, ma non aveva cancellato, e puntando a consentire a ciascuno dei consociati il suo progetto di vita, senza essere limitato dagli ostacoli di fatto opposti dalle diseguaglianze sociali.

Il principio di eguaglianza si estende (sia pure con adattamenti) anche agli stranieri e si articola in una pluralità di previsioni antidiscriminatorie, che vietano differenziazioni non ragionevoli.

Proprio dal principio di eguaglianza, invero, è scaturito il principio di ragionevolezza, che costituisce lo strumento maggiormente utilizzato nella giurisprudenza costituzionale.

Cosa debba intendersi per eguaglianza davanti alla legge, comunque, è questione antica e le interpretazioni della formula costituzionale sono state molteplici. Si è tuttavia affermata quella che intende la parità di trattamento come trattamento eguale di situazioni eguali e trattamento diverso di situazioni diverse.

La diversità deve essere oggettiva e i criteri da applicare per stabilire se una situazione sia o no diversa da un'altra sono complessi. La stessa Costituzione, tuttavia, offre una preziosa chiave di lettura, perché il secondo comma non solo *permette*, ma *impone*, di considerare diverse certe situazioni soggettive una volta che ciò sia necessario a rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che si frappongono tra i cittadini e lo sviluppo della loro personalità. Quel secondo comma, insomma, vuole che il legislatore differenzi e vuole anche che l'interprete

tenga conto delle conseguenze di fatto che il comando legislativo produce, perché è dalla considerazione del fatto che, a sua volta, quel comando promana.

Questo significa che fra i due commi dell'art. 3 Cost. c'è una contrapposizione storica (essendo il primo ascrivibile alla tradizione liberale e il secondo a quella socialista e - in qualche misura - a quella cattolico-sociale), ma non una contrapposizione logica (essendo il secondo la fonte dei principali criteri applicativi del primo).

Il secondo comma dell'art. 3 Cost. contiene una "norma programmatica", ma essa ha effetti giuridici immediati, in quanto le c.d. norme programmatiche sono comunque *norme*, sicché è abusivo sottrarre loro qualunque contenuto precettivo, per ridurle a mere indicazioni politiche o morali. Esse, infatti, producono comunque: a) un effetto normativo quanto all'interpretazione delle altre norme; b) un effetto limitativo del potere del legislatore di dettare norme che siano con loro in contrasto; c) un effetto impositivo del dovere del legislatore di realizzare il programma ch'esse hanno stabilito (di qui, ad esempio, la possibilità di dichiarare illegittime le omissioni del legislatore).

La disciplina legislativa nella quale il principio di eguaglianza viene in considerazione è, ovviamente, sterminata. Non si può non ricordare, però, almeno il dato che la nozione di discriminazione indiretta è stata introdotta nell'ordinamento italiano dal d. lgs. 9 luglio 2003, n. 216 ("Attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro").

Il legislatore, nel corso della storia repubblicana, ha compiuti molti interventi antidiscriminatori, in favore di tutti i soggetti potenzialmente soggetti al rischio - appunto - della discriminazione. Ad esempio, il d. lgs. 11 aprile 2006, n. 198, recante il "Codice delle pari opportunità tra uomo e donna" è intervenuto a combattere le discriminazioni di genere.

Quanto alla giurisprudenza costituzionale, la Corte ha ripetutamente colpito le leggi che - invece - non applicavano il principio con il necessario rigore.

Fra le sentenze più importanti si segnalano quelle sulle discriminazioni di genere, sulle discriminazioni in danno degli stranieri, sulle discriminazioni in base alla lingua.

Anche sul piano dell'eguaglianza religiosa la Corte costituzionale ha avuto modo di intervenire spesso, ad esempio colpendo talune norme in materia di bestemmia o di giuramento, affermando la necessità di un pari trattamento tra le varie confessioni religiose, ma anche quello della parità di trattamento fra credenti e non credenti.

Rigorosi principi sono stati enunciati (anche se non sempre messi effettivamente in pratica) quanto alle leggi personali e alle c.d. leggi provvedimento (a destinatari determinati).

La più recente giurisprudenza, infine, ha molto valorizzato il principio di eguaglianza sostanziale. Così, in particolare, negli ultimi anni se ne è servita per rafforzare la tutela della maternità e della disabilità, per colpire le leggi che discriminano in base al requisito della residenza, per opporsi all'irragionevole riduzione dei trattamenti pensionistici.

Soprattutto, l'eguaglianza sostanziale è stata richiamata in una giurisprudenza dedicata alla distribuzione delle risorse di bilancio, così chiarendo il profondo collegamento fra risorse di bilancio e diritti costituzionali.

In definitiva, sul terreno dell'eguaglianza, la Costituzione segna un punto di svolta radicale rispetto al passato: non solo al fascismo, ma anche all'esperienza statutaria. Non si può però nascondere che l'eguaglianza viva una stagione di crisi, dovuta sul piano interno alla scomparsa delle forze politico-sociali che avevano dato vita alla Costituzione e sul piano esterno ai fenomeni di globalizzazione e di finanziarizzazione dell'economia.

Nondimeno, il tema dell'eguaglianza resta centrale ed è sul terreno delle concezioni dell'eguaglianza e delle connesse pratiche politiche, sociali, culturali ed economiche che si giuoca una partita fondamentale per l'intera umanità.



## Premessa. Un tema centrale.

La questione dell'eguaglianza attraversa l'intera parabola del pensiero occidentale, su tutti i suoi terreni d'indagine, da più di duemila anni<sup>1</sup>.

Essa si pone in termini politici già nel *lógos tripolitikós*, allorquando, nel Terzo Libro delle *Storie*, Erodoto erge Otane a paladino dell'eguaglianza nella polemica con Dario e Megàbizo sulla migliore forma di governo. Per Otane è proprio l'eguaglianza (nella specifica veste dell'*isonomia*) il valore sostanziale fondamentale e la democrazia si presenta come la sua *forma politica*<sup>2</sup>. Infatti, "il governo popolare [...] anzi tutto ha il nome più bello di tutti, l'uguaglianza dinanzi alla legge [*isonomia*, appunto], in secondo luogo niente fa di quanto fa il monarca, perché a sorte esercita le magistrature ed ha un potere soggetto a controllo e presenta tutti i decreti all'assemblea generale". È per questo ch'egli conclude proponendo di "abbandonare la monarchia e di elevare il popolo al potere, perché nella massa sta ogni potenza"<sup>3</sup>.

Si pone in termini sia etici che logici con Platone e - più chiaramente - con Aristotele. Platone, in particolare, ne *Le leggi*, distingue due tipi di eguaglianza. La prima è quella "secondo la misura, il peso e il numero" e ogni legislatore può assicurarla nella distribuzione delle cariche pubbliche, "regolandola tramite sorteggio". La seconda è quella "più vera e migliore", che non tutti riescono a vedere, consistente nell'assegnare "proporzionalmente a chi è più grande per virtù onori più grandi, a chi invece si trova nella condizione opposta per virtù e per educazione ciò che a ciascuno spetta"<sup>4</sup>. Quanto ad Aristotele, egli mette in luce soprattutto l'eguaglianza come giustizia distributiva, come proporzione, ponendosi semmai il problema se debba trattarsi di proporzione geometrica o di proporzione aritmetica<sup>5</sup>.

Si pone in termini teologici nella speculazione della Patristica sul dogma trinitario e in particolare sul rapporto tra il Padre e il Figlio, ad esempio quando in Sant'Agostino si afferma "*In Patre unitas, in Filio aequalitas, in Spiritu sancto unitatis aequalitatisque concordia, et tria haec unum omnia propter Patrem, aequalia omnia propter Filium, conexa omnia propter Spiritum sanctum*"<sup>6</sup>.

Ho citato solo alcuni esempi - fondamentali, invero - per mettere in guardia il lettore delle pagine che seguono: ripercorrere l'itinerario dell'eguaglianza in tutte le sue molteplici manifestazioni richiederebbe un impegno impossibile da onorare in questa sede e che eccederebbe, comunque, di gran lunga le forze di un solo studioso. Di seguito, dunque, ci si limiterà a dare alcune indicazioni sui profili di diritto positivo del principio di eguaglianza (e della connessa tematica della non discriminazione), con una breve introduzione di carattere storico limitata all'esperienza ordinamentale italiana immediatamente prima dell'unità e - poi - dell'avvento della Costituzione repubblicana. Anche così limitando il campo, tuttavia, la

---

<sup>1</sup> La letteratura sul punto è sterminata. Un'efficace (ancorché estrema) sintesi in SFEZ, L., 1989.

<sup>2</sup> ERODOTO, *Storie*, III, 82.

<sup>3</sup> ERODOTO, *Storie*, III, 80 (cito dalla trad. it. di A. Izzo D'Accinni, Firenze 1990). Per evitare equivoci, è bene ricordare che nell'originale greco non si parla di *démos*, ma di moltitudine. La differenza è di notevole importanza, ma non è questo il luogo per soffermarvisi.

<sup>4</sup> *Le Leggi*, VI, 757 b); 757 c). Cito dalla trad. it. di F. Ferrari e S. Poli, Milano, RCS, 2005.

<sup>5</sup> *Etica Nicomachea*, V, 4, 1131b.

<sup>6</sup> "Nel Padre c'è l'unità, nel Figlio l'uguaglianza, nello Spirito Santo la concordia dell'unità con l'uguaglianza. E queste tre cose sono tutte uno a causa del Padre, sono tutte uguali a causa del Figlio, connesse fra loro a causa dello Spirito Santo": *De doctrina christiana*, I, 12.

vastità dell'oggetto dell'indagine emergerà con nettezza: l'eguaglianza sta, in filigrana, sotto la maggior parte dei problemi di diritto costituzionale che l'interprete si trova ad affrontare, sicché sarà possibile solo fare brevi e fatalmente sommari cenni ad alcuni di essi.

## I. Introduzione. L'evoluzione storica del principio di eguaglianza in Italia.

### I.1. Il periodo preunitario.

Come ho avuto modo di osservare in un precedente contributo elaborato nell'ambito dell'iniziativa di ricerca promossa dal Parlamento Europeo<sup>7</sup>, l'unità d'Italia si è compiuta solo al termine di un lento processo, politico e militare, culminato nella l. 17 marzo 1861, n. 4671, il cui articolo unico stabilì che *"Il Re Vittorio Emanuele II assume per sé e pei suoi successori il titolo di Re d'Italia"*.

Prima dell'Unità, come è noto, il territorio italiano era diviso in una pluralità di Stati indipendenti, tutti retti - però - da regimi assolutistici (sebbene, talora, si trattasse di un assolutismo "moderato"). Nonostante questo, pure in quelle esperienze costituzionali il tema dell'eguaglianza ebbe modo di emergere nettamente.

#### I.1.1. Le Costituzioni repubblicane della fine del Settecento.

Se guardiamo alla fase immediatamente preunitaria, il discorso non può non cominciare con le Costituzioni che fiorirono un po' in tutta Italia (ma specialmente al Nord) con l'invasione napoleonica. La caduta dei regimi aristocratici dei piccoli Stati italiani ch'essa determinò aprì una fase costituzionale che oggi (a cose fatte) possiamo definire transitoria, ma che durò comunque "non lo spazio di un mattino bensì un ventennio"<sup>8</sup>.

La questione costituzionale si pose in tutta la sua centralità e nel fervore di iniziative per la scrittura delle nuove Costituzioni l'eguaglianza balzò ovviamente in primo piano: il fatto che la Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789 esordisse, all'art. 1, proprio con l'affermazione dell'eguaglianza fra tutti gli uomini (*"Gli uomini nascono e rimangono liberi e uguali nei diritti. Le distinzioni sociali non possono essere fondate che sull'utilità comune"*) non poteva non avere conseguenze sull'elaborazione costituzionale dell'Italia attraversata dai fermenti del nuovo ordine politico e di questo si ebbero testimonianze di chiarissima evidenza.

Così, i testi costituzionali che allora vennero elaborati<sup>9</sup> non mancarono di menzionare l'eguaglianza tra i principi fondamentali delle nuove (ed effimere, si sarebbe poi scoperto) realtà ordinamentali che andavano nascendo. Lo fecero, però, con accenti assai variegati, quasi a testimonianza dell'incertezza che allora regnava sulla sostanza dei nuovi valori politici. Facciamo soltanto due (peraltro significativi) esempi.

Se l'art. 3 del Piano di Costituzione per la Repubblica Cispadana del 1797<sup>10</sup>, stabiliva che *"Libertà e Uguaglianza sono le basi della Repubblica"*, la Dichiarazione dei diritti e dei doveri dell'uomo e del cittadino che costituiva la prima parte dell'effimera Costituzione definitiva (la Repubblica Cispadana era destinata a confluire subito in quella Cisalpina)<sup>11</sup> disponeva che *"I*

---

<sup>7</sup> LUCIANI, M., 2019, 1 ss.

<sup>8</sup> FIMIANI, E., 2015, 36.

<sup>9</sup> Si possono leggere tutti, in versione cartacea, in FIMIANI, E. - TOGNA, M., 2015, nonché, in rete, agli indirizzi internet che di volta in volta saranno indicati.

<sup>10</sup> Può leggersi all'indirizzo web <http://www.fondiantichi.unimo.it/FA/710488l.html>.

<sup>11</sup> Come osserva PIGHI, G., 2003, "Il ciclo storico della Repubblica Cispadana durò poco. Il nuovo Stato, in difficoltà di natura finanziaria, sorretto da una costituzione con meccanismi istituzionali complicati, redatta su imitazione di quella francese dell'anno III (1795), si trovò ad essere ben presto in urto con lo stesso Bonaparte che apostrofò

*diritti dell'Uomo, che vive in società, sono la libertà, l'uguaglianza, la sicurezza, la proprietà*" (art. I) e che *"L'uguaglianza consiste in questo, che la legge è la stessa per tutti, e quando protegge, e quando punisce"* (art. III). A sua volta, la Costituzione della Repubblica Cisalpina (sempre del 1797), ancor più chiaramente ricalcata su quella francese del 1795<sup>12</sup>, all'art. 1, affermava che *"I diritti dell'uomo in società sono la libertà, l'eguaglianza, la sicurezza e la proprietà"*<sup>13</sup>.

Da questi testi emergono differenze d'impostazione piuttosto evidenti: in quello del progetto di Costituzione per la Repubblica Cispadana, l'eguaglianza era assunta a principio oggettivo, caratterizzante la Repubblica e ispiratore della sua azione; negli altri, veniva costruita come un diritto individuale, unito - secondo la tradizionale impostazione delle Costituzioni borghesi - alla libertà, alla sicurezza e alla proprietà. Tale differenza, peraltro, si attenuava immediatamente, sia nel già riportato art. III della Dichiarazione premessa alla Costituzione della Repubblica Cispadana, sia laddove la Costituzione della Repubblica Cisalpina precisava subito, all'art. 3, che *"L'eguaglianza consiste nell'esser la legge la stessa per tutti, così nel proteggere come nel punire"* e che *"L'eguaglianza non ammette alcuna distinzione di nascita, né alcun potere ereditario"*<sup>14</sup>, con ciò mettendo opportunamente in luce i suoi profili oggettivi più che quelli soggettivi. Opportunamente, sottolineo, perché, sebbene ancora oggi via sia, in dottrina, chi costruisce l'eguaglianza (anche) come un diritto<sup>15</sup>, la prima impostazione era quella più corretta, essendo l'eguaglianza, più che un diritto in sé, la *matrice* di una pluralità di diritti, che da essa traggono alimento. Come ha osservato correttamente Alessandro Pace, infatti, il preteso diritto all'eguaglianza non può mai essere, in realtà, autonomo, perché esso *"in tanto [...] potrebbe essere invocato giudizialmente, in quanto venga in considerazione una discriminazione rispetto al godimento di un dato bene della vita"*, con la conseguenza che l'invocazione dell'eguaglianza è sempre *"strumentale per la tutela di altri interessi"*<sup>16</sup>.

### **I.1.2. Il Regno delle Due Sicilie, il Granducato di Toscana, gli Stati della Chiesa (e la Repubblica Romana del 1949), il Regno di Sardegna.**

Come nel contributo già ricordato in precedenza<sup>17</sup>, esaminiamo ora le vicende costituzionali del Regno delle Due Sicilie, del Granducato di Toscana e degli Stati della Chiesa, che sembrano particolarmente significative a causa dell'importanza politica di ciascuna di queste tre entità statuali. Per comodità del lettore (che, così, non è costretto a riandare al precedente testo), il quadro generale è descritto con le medesime parole allora usate, mentre l'attenzione allora specificamente dedicata al tema della libertà di manifestazione del pensiero viene sostituita da quella al principio di eguaglianza.

---

la Cispadana con le espressioni "reazionaria" e "manovrata dai preti".

<sup>12</sup> Può leggersi all'indirizzo web <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-l-histoire/constitution-du-5-fructidor-an-iii>.

<sup>13</sup> Nella costituzione francese dell'Anno III si affermava che *"Les droits de l'homme en société sont la liberté, l'égalité, la sûreté, la propriété"*.

<sup>14</sup> Nella costituzione francese dell'Anno III si affermava che *"L'égalité consiste en ce que la loi est la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse"* e che *"L'égalité n'admet aucune distinction de naissance, aucune hérédité de pouvoirs"*.

<sup>15</sup> Nel senso che questa concezione fosse quella originaria degli ordinamenti liberali, CERRI, A., 1976, 59.

<sup>16</sup> PACE, A., 2002, 78 s.

<sup>17</sup> LUCIANI, M., 2019, 2 ss.



### **I.1.2.1 Il Regno delle Due Sicilie.**

Le vicende più complesse sono quelle che riguardano il Regno delle Due Sicilie<sup>18</sup>. Basterà qui ricordarne due momenti, trascurando passaggi che pur sarebbe interessante ripercorrere (come quelli di fine Settecento).

Anzitutto, nel 1820, a seguito di moti popolari e di un pronunciamento di una parte dell'esercito, il re fu costretto a concedere una Costituzione pressoché interamente modellata su quella spagnola di Cadice del 1812<sup>19</sup>, che tuttavia ebbe vita breve a causa dell'intervento militare austriaco, che peraltro lo stesso sovrano approvava<sup>20</sup>. Si trattava di una tipica costituzione liberale e monarchico-costituzionale. Per quanto riguarda in particolare il principio di eguaglianza, di esso non v'era esplicita menzione in Costituzione ed esso poteva desumersi solo implicitamente dal fatto che le norme costituzionali riconoscevano diritti e imponevano doveri, senza distinzioni, a "tutti" i cittadini. Così, ad esempio, l'art. 4 disponeva che *"La nazione è nell'obbligo di conservare e proteggere con le leggi savie e giuste la libertà civile, la proprietà, gli altri legittimi dritti di tutti gli individui che la compongono"*, mentre gli artt. 6 e 9 stabilivano, rispettivamente, che *"L'amor della patria è uno de' principali doveri di tutti i nazionali del regno delle Due Sicilie, e parimenti l'esser giusti e benefici"* e che *"Ogni nazionale delle Due Sicilie è anche nel dovere di difendere la patria con le armi, quando vi sia chiamato dalla legge"*.

Una nuova Costituzione arrivò nel 1848<sup>21</sup>, anche stavolta a seguito di gravi turbolenze politiche (nella specie: di una vera e propria insurrezione in Sicilia, volta a rivendicare l'indipendenza dell'isola e la creazione di istituzioni più liberali). Anche questo testo costituzionale aveva un'impostazione piuttosto classica, ma per quanto riguardava specificamente il principio di eguaglianza le cose cambiavano radicalmente. Non solo, infatti, l'art. 22 disponeva, in via generale, che *"I cittadini sono tutti eguali in faccia alla legge, qualunque ne sia lo stato e la condizione"*, ma altre previsioni costituzionali lo dettagliavano (in forma positiva o negativa) con riferimento ad alcuni profili specifici: si pensi, per fare solo un paio di esempi, all'art. 23 (*"La capacità di esser chiamato a cariche pubbliche si appartiene indistintamente a tutti i cittadini senza altro titolo che quello del loro merito personale"*) o all'art. 24 (*"La libertà individuale è garantita. Niuno può essere arrestato se non in forza di un atto emanato in conformità delle leggi dell'autorità competente, eccetto il caso di flagranza o quasi flagranza"*).

La nuova Costituzione, comunque, rimase presto in uno stato di vita solo apparente e venne rapidamente disapplicata, perché, come tutte le costituzioni "strappate" ai sovrani dell'epoca, fu travolta dalla rivincita reazionaria che ogni volta accompagnò le concessioni fatte *ob torto collo*.

### **I.1.2.2 Granducato di Toscana.**

Il Granducato di Toscana aveva una tradizione di dispotismo relativamente illuminato, ma questo non lo mise al riparo dai grandi rivolgimenti che nel 1848 attraversarono tutta l'Europa.

---

<sup>18</sup> Sono riassunte in FIMIANI, E., 2015, 54 ss.

<sup>19</sup> [www.dircost.unito.it > docs > download > cadice 1812](http://www.dircost.unito.it/docs/download/cadice_1812). Come si sa, la Costituzione di Cadice del 1812, la cui impronta era fortemente antinapoleonica, ebbe grande fortuna un po' in tutta Europa e fu presa a modello da molte altre esperienze costituzionali.

<sup>20</sup> V. il testo in <http://www.dircost.unito.it/cs/docs/sicilia182.htm>.

<sup>21</sup> <http://www.dircost.unito.it/cs/docs/sicilie1848.htm>.

Anche in questo caso, dunque, il sovrano (il Granduca Leopoldo II) fu costretto a emanare, malvolentieri, una nuova Costituzione denominata "Statuto del Granducato di Toscana"<sup>22</sup>.

Lo Statuto, pur essendo di tipo monarchico-costituzionale, era inusitabilmente coraggioso proprio con riferimento al principio di eguaglianza. L'art. 2, infatti, disponeva che *"I Toscani, qualunque sia il culto che esercitano, sono tutti eguali al cospetto della legge, contribuiscono indistintamente agli aggravi dello Stato in proporzione degli averi, e sono tutti egualmente ammessibili agli impieghi civili e militari"*, così scegliendo una formulazione davvero molto interessante. Dal testo ora riportato, infatti, si desumono almeno questi profili significativi: a) il riferimento all'eguaglianza di culto toccava un punto di estrema delicatezza a metà dell'Ottocento, quando la Chiesa cattolica andava irrigidendosi su posizioni particolarmente conservatrici; b) l'assoggettamento di tutti al pagamento delle imposte in proporzione degli averi aveva un'implicita proiezione sul principio rappresentativo politico (*no taxation without representation*); c) l'ammissione di tutti i cittadini ai pubblici impieghi metteva in crisi le distinzioni dovute ai titoli nobiliari.

Anche questo testo costituzionale, però, fu travolto dalla furia della restaurazione, ma stavolta non fu oggetto di una mera disapplicazione, bensì (nel 1852) venne revocato dallo stesso Granduca. Così, la carta costituzionale toscana fu "l'unica, nell'Italia dell'Ottocento, ufficialmente dichiarata decaduta dal medesimo sovrano che l'aveva promulgata"<sup>23</sup>.

### **1.1.2.3 Gli Stati della Chiesa (e la Repubblica Romana del 1849).**

Quello del regno temporale del Romano Pontefice è uno dei casi costituzionali più interessanti.

Il pontificato di Pio IX aveva aperto le porte alle più ottimistiche speranze dei progressisti, che vedevano nelle aperture liberali del nuovo Pontefice il segnale di un possibile mutamento epocale. Inizialmente parve che queste aspettative potessero essere soddisfatte, ma - come subito vedremo - la situazione precipitò rapidamente.

Inizialmente, nel 1848, Pio IX concesse lo "Statuto fondamentale del governo temporale degli Stati della Chiesa"<sup>24</sup>, che, in effetti, conteneva importanti novità sul piano dei diritti dei cittadini, peraltro sempre sulla base del tradizionale binomio libertà-proprietà, come dimostrano gli artt. 6, comma 1, primo periodo (*"Niun impedimento alla libertà personale può essere posto se non nei casi e colle forme prescritte dalle leggi"*), e l'art. 9, comma 1 (*"Il diritto di proprietà in egual modo in tutti è inviolabile"*). In questo caso, tuttavia, l'ipoteca religiosa già segnalata per altre religioni pesava - ovviamente - ancora di più: basti pensare che l'art. 25 stabiliva che *"la professione della Religione cattolica [...] è condizione necessaria pel godimento dei diritti politici nello Stato"*.

Per quanto riguarda il principio di eguaglianza, sebbene il suo riconoscimento fosse soltanto indiretto, lo Statuto segnava un significativo progresso rispetto al passato.

In particolare, l'art. 4 disponeva che *"Non saranno istituiti tribunali o commissioni straordinarie; ognuno in materia tanto civile quanto criminale sarà giudicato dal tribunale espressamente determinato dalla legge, innanzi alla quale tutti sono uguali"*. In questo modo, lo Statuto non si limitava a stabilire il divieto di istituzione di giudici speciali o a fissare il principio del giudice naturale (che, comunque, costituivano grandi conquiste di civiltà giuridica), ma introduceva anche il principio dell'eguaglianza di tutti i cittadini davanti alla legge. Né si deve trascurare

---

<sup>22</sup> [http://www.dircost.unito.it/cs/docs/Granduc\\_tosc1848.htm](http://www.dircost.unito.it/cs/docs/Granduc_tosc1848.htm).

<sup>23</sup> FIMIANI, E., 2015, 73.

<sup>24</sup> <http://www.dircost.unito.it/cs/docs/chiesa1848.htm>.

l'art. 8, a tenor del quale *"Tutte le proprietà sia dei privati, sia dei corpi morali, sia delle altre pie e pubbliche istituzioni, contribuiscono indistintamente ed egualmente agli aggravi dello Stato, chiunque ne sia il possessore"*, dal quale emergeva la parità di trattamento addirittura fra i comuni privati e le "pie istituzioni", il che non era un aspetto trascurabile in una legge fondamentale concessa dal "Papa-Re".

Come si accennava, lo Statuto non ebbe vita facile e dopo l'assassinio di Pellegrino Rossi, il liberale capo del governo pontificio, la situazione precipitò: il Papa fuggì a Gaeta e il potere fu preso dalla fazione più progressista, che subito progettò la redazione di una nuova Costituzione.

La Costituzione della Repubblica Romana fu proclamata il 3 luglio 1849<sup>25</sup>, quando, però, il destino della rivoluzione repubblicana era ormai segnato a causa della sconfitta militare subita a opera delle truppe francesi<sup>26</sup>. Vi si respirava un'aria totalmente diversa da quella degli altri documenti costituzionali del periodo che stiamo qui rapidamente considerando.

Quella della Repubblica Romana fu davvero una Costituzione atipica e molto avanzata per i suoi tempi. Anche se non ebbe mai applicazione, però, è bene menzionarla, perché i Costituenti italiani eletti nel 1946 ne avevano ancora buona memoria e non a caso Meuccio Ruini, Presidente della Commissione per la Costituzione, nel suo discorso finale subito prima del voto definitivo sulla Costituzione, il 22 dicembre 1947, osservò che quello era il primo momento in cui l'Italia riusciva a darsi una "libera Costituzione", ma aggiungendo: "un bagliore soltanto vi fu, cento anni fa, nella Roma repubblicana di Mazzini"<sup>27</sup>.

Ora, per quanto riguarda specificamente il principio di eguaglianza, la Costituzione della Repubblica Romana dimostrava, una volta di più, la propria grande modernità. Non si trattava, in verità, delle previsioni ad esso specificamente dedicate. Esse, anzi, a ben vedere, erano tutto sommato poca cosa, visto che l'art. II, contenuto nei "Principi fondamentali", si limitava a ripetere la formula all'epoca tradizionale - come abbiamo visto - che *"Il regime democratico ha per regola l'eguaglianza, la libertà, la fraternità. non riconosce titoli di nobiltà, né privilegi di nascita o casta"*. No: la novità stava altrove, in una concezione estremamente "forte" della cittadinanza politica, che presupponeva l'eguaglianza come il centro stesso del vincolo comunitario che si andava stringendo.

In effetti, il Titolo I della Costituzione, quello cioè che segue i sette principi fondamentali e s'intitola *Dei diritti e dei doveri dei Cittadini*, si apre con due articoli dedicati specificamente alla cittadinanza: l'art. 1, dedicato alla definizione delle condizioni di acquisto della cittadinanza, e l'art. 2, dedicato alle condizioni in forza delle quali la cittadinanza invece si perde.

Ora, sebbene l'ispirazione liberale della Carta fosse evidente, la concezione della cittadinanza abbracciata dalla Costituzione della Repubblica Romana del 1849 non era paragonabile a quella comunemente diffusa all'epoca. Si trattava, infatti, sì, di una cittadinanza formalmente egitaria secondo il modello rivoluzionario francese, ma essa non si esauriva esclusivamente nell'eguaglianza formale. Il III principio fondamentale, infatti, stabiliva che *"La Repubblica colle leggi e colle istituzioni promuove il miglioramento delle condizioni morali e materiali di tutti i cittadini"*, con ciò anticipando - lo vedremo - quel riconoscimento del principio di eguaglianza

---

<sup>25</sup> <http://www.dircost.unito.it/cs/docs/romana1849.htm>.

<sup>26</sup> Questa scelta francese di restaurare il dominio temporale dei papi, fu difesa addirittura da Tocqueville, il quale (allora Ministro degli esteri), alla seduta dell'Assemblea legislativa francese del 18 ottobre 1849, si affaticò a dimostrare che il governo francese non si era limitato a restaurare Pio IX nella pienezza dei suoi poteri temporali, ma gli aveva chiesto di osservare alcune importanti garanzie liberali (DE TOCQUEVILLE, A., 1850-1978, 415).

<sup>27</sup> *Atti Ass. Cost.*, 1<sup>a</sup> ed., seduta pom. del 22 dicembre 1947, 1<sup>a</sup> ed., rist. 2008, 3591.

sostanziale che costituisce gloria della vigente Costituzione italiana (e che nell'esperienza rivoluzionaria francese si era affacciato solo timidamente nella Costituzione giacobina del 1793)<sup>28</sup>.

Come è evidente nel campo dei diritti<sup>29</sup>, anche in quello dell'eguaglianza la Costituzione della Repubblica Romana fu davvero un esperimento assai avanzato, che non a caso trovò una ripresa, per vari profili, nella stessa Costituzione del 1948, che ne ha ereditato, ma potenziandolo assai, il lascito<sup>30</sup>.

#### **I.1.2.4 Il Regno di Sardegna**

Se rimase al riparo del vento che soffiò in Italia a seguito delle invasioni napoleoniche, il Regno di Sardegna fu comunque investito dai moti della prima metà dell'Ottocento. Dopo una prima crisi costituzionale fra il 1820 e il 1821, la svolta si ebbe nel 1848. Il 4 marzo 1848, infatti, il re Carlo Alberto promulgò per il Regno di Sardegna uno Statuto (che tutti conoscono come Statuto albertino) che, al contrario di tanti altri di quel periodo, sarebbe stato destinato a durare e - come poi vedremo - sarebbe divenuto addirittura la carta costituzionale dell'unificato Regno d'Italia.

Lo Statuto conteneva un elenco assai limitato di diritti dei cittadini. La cosa non sorprende: lo Statuto era stato concesso dal re a fronte della spinta sempre più forte verso la democratizzazione e la liberalizzazione dell'ordinamento sabaudo, ma non era stato certo concepito come un documento rivoluzionario. Le previsioni relative al principio di eguaglianza lo confermano pienamente: l'art. 24, infatti, si limita a stabilire che *"Tutti i regnicoli, qualunque sia il loro titolo o grado, sono eguali dinanzi alla legge. Tutti godono egualmente i diritti civili e politici, e sono ammissibili alle cariche civili, e militari, salve le eccezioni determinate dalle Leggi"*.

Come è agevole notare, lo Statuto, per un verso, riconosce l'ormai consolidato principio borghese dell'eguaglianza davanti alla legge; per l'altro, non esclude affatto la possibile sopravvivenza di qualche privilegio di casta o di censo, rinviando alla legge la determinazione delle eventuali "eccezioni" sia al pari godimento dei diritti, sia al pari accesso alle cariche pubbliche. Nessuna traccia della concezione "progressiva" dell'eguaglianza abbracciata dalla Repubblica Romana e nessuna traccia di diritti sociali, a sostegno delle classi più svantaggiate.

## **I.2. Il Regno d'Italia (e il fascismo).**

Lo Statuto divenne carta fondamentale del Regno d'Italia a seguito dell'unificazione (v. l. 17 marzo 1861, n. 4671). Valgono, dunque, per il principio di eguaglianza nel Regno d'Italia, le osservazioni che si sono fatte nel paragrafo precedente. Una considerazione specifica, tuttavia, merita il ventennio in cui il Regno conobbe il fascismo.

Anche durante il fascismo lo Statuto albertino restò la legge fondamentale dello Stato, ma di fatto e di diritto, in forza di una prassi e di una legislazione ordinaria assai repressiva, anche le aperture liberali che vi si potevano trovare furono cancellate.

---

<sup>28</sup> Art. 23: *"La garantie sociale consiste dans l'action de tous, pour assurer à chacun la jouissance et la conservation de ses droits; cette garantie repose sur la souveraineté nationale"*: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-l-histoire/constitution-du-24-juin-1793>.

<sup>29</sup> LUCIANI, M., 2019, 4 ss.

<sup>30</sup> Cfr. BASCHERINI, G., 2020, 102 ss.

Come è noto, Croce aveva interpretato il fascismo come una sorta di “parentesi” nella storia d’Italia, posta fra l’esperienza liberale e quella repubblicana<sup>31</sup>. Non è questa la sede per chiedersi se si tratti di una tesi *storicamente* fondata. Quel che qui si può dire, tuttavia, è che non è una tesi fondata dal punto di vista del *diritto costituzionale*. Come ha osservato opportunamente Livio Paladin, in prospettiva giuridica quell’opinione non regge: lo Stato italiano mantenne la sua continuità; non è identificabile un momento in cui il fascismo avrebbe determinato una vera e propria “rottura” dell’ordinamento statutario; non pochi istituti fascisti sono sopravvissuti a lungo nell’Italia repubblicana<sup>32</sup>. Proprio sul piano del principio di eguaglianza, però, gli elementi di discontinuità e addirittura di rovesciamento dell’ordine liberale sono particolarmente evidenti.

Il dato normativo più rilevante, ovviamente, sono le vergognose leggi razziali, sulle quali è bene soffermarsi con un minimo di attenzione, non solo per la loro importanza storico-politica, ma per l’attualità della questione della “razza” nell’attuale discussione pubblica, anche in prospettiva di diritto costituzionale.

La loro promulgazione fu di poco preceduta dalla pubblicazione, su *Il Giornale d’Italia* del 14 luglio 1938, di un documento su *Il fascismo e i problemi della razza*, comunemente noto come “*Manifesto della razza*”<sup>33</sup>, probabilmente redatto da un modesto assistente di antropologia (Guido Landra), ma “su indicazioni precise di Benito Mussolini”<sup>34</sup>, addirittura all’insaputa degli scienziati che ne risultavano firmatari (ma solo un paio di loro, poi, flebilmente protestarono). In quel manifesto si trovavano affermazioni addirittura risibili, come quella che “La popolazione dell’Italia attuale è nella maggioranza di origine ariana e la sua civiltà ariana” e in assoluto contrasto con gli indirizzi culturali anche allora dominanti in Italia.

Per la verità, l’idea stessa della razza come cemento della nazione era totalmente estranea alla tradizione culturale italiana, non solo in ragione dell’eredità romana, così profondamente universalistica (e sfociata nel 212 d.C. nel conferimento della cittadinanza romana a tutti i sudditi dell’Impero), ma anche degli sviluppi culturali successivi. Come in pagine fondamentali ha chiarito Federico Chabod<sup>35</sup>, occorre distinguere tra due concezioni opposte della nazione - quella “naturalistica” e quella “volontaristica” o “culturale” ed è questa a essere tipicamente italiana. L’altra, semmai, è sempre stata germanica e ha trovato la sua espressione più feroce ed estrema durante il nazionalsocialismo, quando “razza, comunità, eternità” erano considerate una triade indissolubile<sup>36</sup>. L’improvvisa assunzione della razza a paradigma era, dunque, un segnale di subalternità culturale e politica del fascismo al nazismo, apparso, non a caso, negli anni in cui la potenza militare tedesca si stava dimostrando incomparabilmente superiore a quella dell’Italia fascista. Certo, come ricorda Renzo De Felice, le cause della “svolta” antisemita di Mussolini furono molte (l’avversione di alcune organizzazioni ebraiche alle avventure d’Etiopia e di Spagna; l’esigenza di affermare la superiorità italiana dopo la conquista dell’Africa orientale; l’influenza di alcuni suoi collaboratori; il mito della “nuova

---

<sup>31</sup> CROCE, B., 1943-1993, I, 54 ss.

<sup>32</sup> PALADIN, L., 1967, 888.

<sup>33</sup> Può leggersi, ad es., all’indirizzo web <http://www.osservatoriosulfascismoaroma.org/il-manifesto-della-razza-1938/>.

<sup>34</sup> MAIOCCHI, R., 2019, 87 s.

<sup>35</sup> CHABOD, F., 1961, spec. 58 ss.

<sup>36</sup> CHAPOUTOUT, J., 2016, 52.

civiltà”)<sup>37</sup>, ma quella di mettere l’Italia in sintonia con l’alleato tedesco, rendendo così omogenea la politica dell’Asse, fu quella determinante<sup>38</sup>.

Così facendo, Mussolini rompeva clamorosamente con una salda tradizione di pensiero tipicamente italiana, condivisa anche da alcuni importanti esponenti dello Stato fascista. A parte la contrarietà di Italo Balbo<sup>39</sup>, eroe (fra l’altro) della famosa trasvolata atlantica del 1933, conclusasi con veri e propri trionfi per le vie di Chicago e di New York, va segnalata l’impressionante lettera che l’ambasciatore d’Italia a Berlino inviò direttamente al duce il 5 maggio 1933, nella quale si parlava delle misure razziste tedesche con assoluto disprezzo (“uno spettacolo poco civile e disgustoso, per il miscuglio di burocrazia e di brutalità col quale veniva eseguito”)<sup>40</sup>; si dileggiava il concetto stesso di razza, tanto “scientificamente contestabile” da dover essere soppiantato da quello di religione (ebraica)<sup>41</sup>; si prevedevano i danni economici e culturali che sarebbero stati determinati dalla persecuzione degli ebrei<sup>42</sup>. La volontà di lanciarsi nell’avventura nella quale la Germania stava per trascinare l’Italia, però, la vinceva su tutte le obiezioni.

Ma torniamo alle leggi razziali. Si cominciò con il r.d.l. 5 settembre 1938, n. 1390, recante “Provvedimenti per la difesa della razza nella scuola fascista”, con il quale, ad es., si stabiliva che “*All’ufficio di insegnante nelle scuole statali o parastatali di qualsiasi ordine e grado e nelle scuole non governative, ai cui studi sia riconosciuto effetto legale, non potranno essere ammesse persone di razza ebraica, anche se siano state comprese in graduatorie di concorso anteriormente al presente decreto; né potranno essere ammesse all’assistentato universitario, né al conseguimento dell’abilitazione alla libera docenza*” (art. 1) e che “*Alle scuole di qualsiasi ordine e grado, ai cui studi sia riconosciuto effetto legale, non potranno essere iscritti alunni di razza ebraica*” (art. 2). Poi si proseguì con il r.d.l. 7 settembre 1938, n. 1381, recante “Provvedimenti nei confronti degli ebrei stranieri”, con il quale, ad esempio, si stabiliva che “*Le concessioni di cittadinanza italiana comunque fatte a stranieri ebrei posteriormente al 1° gennaio 1919 s’intendono ad ogni effetto revocate*” (art. 3) e che “*Gli stranieri ebrei che, alla data di pubblicazione del presente decreto-legge, si trovino nel Regno, in Libia e nei Possedimenti dell’Egeo e che vi abbiano iniziato il loro soggiorno posteriormente al 1° gennaio 1919, debbono lasciare il territorio del Regno, della Libia e dei Possedimenti dell’Egeo, entro sei mesi dalla data di pubblicazione del presente decreto*” (art. 4, comma 1). Poi si concluse con un’impressionante serie di provvedimenti analoghi<sup>43</sup>, che condussero poi fino alla corresponsabilità italiana nell’Olocausto.

Premesse “scientificamente” assurde ed esigenze di posizionamento geopolitico avevano condotto all’adozione di leggi che ancora oggi fanno inorridire soprattutto per la loro immoralità, certo, ma anche per la loro assoluta stupidità (l’Italia, come la Germania, si privò dell’apporto culturale di prestigiosi studiosi ebrei, che, emigrati, fecero la fortuna degli Stati Uniti...). E questo disastro fu responsabilità collettiva dell’intero fascismo e in qualche modo dello stesso popolo italiano, certo, ma fu primariamente responsabilità individuale di Benito Mussolini.

---

<sup>37</sup> DE FELICE, R., 2019, 236 ss.

<sup>38</sup> DE FELICE, R., 2019, cit., 247.

<sup>39</sup> DE FELICE, R., 2019, cit., 197 ss.

<sup>40</sup> CERUTTI, V., “Lettera”, in R. DE FELICE, 2019, cit., 504.

<sup>41</sup> CERUTTI, V., “Lettera”, in R. DE FELICE, 2019, cit., 504 s.

<sup>42</sup> CERUTTI, V., “Lettera”, in R. DE FELICE, 2019, cit., 507.

<sup>43</sup> Possono leggersi all’indirizzo web [http://old.cdec.it/home2\\_2.asp?idtesto=185&idtesto1=558&son=1&figlio=877&level=2](http://old.cdec.it/home2_2.asp?idtesto=185&idtesto1=558&son=1&figlio=877&level=2).

## II. La normativa sul principio di eguaglianza in Italia.

### II.1. Le norme costituzionali.

La [Costituzione](#) contempla il principio di eguaglianza in molteplici occasioni.

La norma fondamentale è, ovviamente, [l'art. 3](#). Esso si compone di due commi. Il primo riconosce il principio di eguaglianza formale (*"Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzioni di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali"*). Il secondo il principio di eguaglianza sostanziale (*"È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese"*).

Molte altre norme, però, fanno riferimento all'eguaglianza. Sovente il riferimento è implicito (come quando la Costituzione riconosce diritti o impone doveri a "tutti" a "tutti i cittadini" o a "nessuno"), ma talvolta è esplicito, come quando si stabilisce che *"Tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge"* ([art. 8](#), comma 1); che *"Il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare"* ([art. 29](#), comma 2); che *"Il voto è personale ed eguale, libero e segreto"* ([art. 48](#), comma 2, primo periodo); che *"Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini"* ([art. 51](#), comma 1); che *"La donna lavoratrice ha gli stessi diritti e, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano al lavoratore"* ([art. 37](#), comma 1, primo periodo); che *"La Repubblica tutela il lavoro dei minori con speciali norme e garantisce ad essi, a parità di lavoro, il diritto alla parità di retribuzione"* ([art. 37](#), comma 3); che *"Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini"* ([art. 51](#), comma 1); che *"La legge può, per l'ammissione ai pubblici uffici e alle cariche elettive, parificare ai cittadini gli italiani non appartenenti alla Repubblica"* ([art. 51](#), comma 2); che *"Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale"* ([art. 111](#), comma 2, primo periodo); che *"Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive"* ([art. 117](#), comma 7).

Tutte queste previsioni normative pongono delicati problemi interpretativi e applicativi. Nelle pagine che seguono, essendo impossibile trattare di tutto, si esamineranno le questioni principali.

#### II.1.1. Il regime generale del principio di eguaglianza.

Come ho più volte ricordato, la Costituzione italiana, con previsione che ha fortemente influenzato le successive Costituzioni della seconda metà del Novecento, non si è accontentata di stabilire il tradizionale principio dell'eguaglianza (formale) davanti alla legge, ma ha introdotto il principio dell'eguaglianza (sostanziale) davanti alla realtà delle diseguaglianze di fatto. La novità è di straordinaria importanza. Per coglierla è bene esaminare, anzitutto, il dibattito svoltosi in Assemblea Costituente.

### **II.1.1.1 La discussione in Assemblea Costituente.**

La discussione sul principio di eguaglianza si svolse soprattutto nella Prima Sottocommissione e sin dall'inizio fu chiaro che la Costituente non si sarebbe accontentata della semplice eguaglianza formale<sup>44</sup>. A volere qualcosa di più non erano soltanto i socialisti e i comunisti (già alla seduta dell'11 settembre 1946 Togliatti (il segretario del P.C.I.) disse che si doveva "esprimere la tendenza della nuova Costituzione ad incanalare lo sviluppo della nostra società verso una maggiore eguaglianza")<sup>45</sup>, ma anche i democristiani (nella medesima occasione, Moro parlò della necessaria "affermazione della tendenza progressiva che deve avere la democrazia italiana nell'attuale momento")<sup>46</sup>. Relatori di quello che sarebbe poi divenuto l'art. 3, del resto, furono Giorgio La Pira e Lelio Basso, cioè due esponenti di spicco - rispettivamente - della D.C. e del P.S.I.

La formulazione del secondo comma dell'art. 3, però, oltre che dell'elaborazione culturale di Massimo Severo Giannini, fu specificamente il frutto dell'iniziativa politica dello stesso Lelio Basso, che a Giannini, del resto, era legato da profonda amicizia<sup>47</sup>. La chiave era la considerazione che "dopo aver fatto una solenne affermazione dei principî di libertà e uguaglianza, nella concreta realtà sociale, questi principî possono trovare poi ostacoli di ordine economico e sociale che impediscano il raggiungimento dell'affermata eguaglianza. Pertanto tutta l'opera della legislazione italiana deve tendere ad eliminare questi ostacoli"<sup>48</sup>. Si trattava, insomma, di una considerazione che si fondava su due argomenti, logico e storico: logico, nella misura in cui si prendeva atto dell'insufficienza delle proclamazioni costituzionali a raggiungere i loro fini senza predisporre allo stesso tempo i relativi mezzi; storico, nella misura in cui si prendeva atto della realtà di uno sfruttamento sociale che non era stato impedito, ma anzi favorito, da una concezione puramente formale dell'eguaglianza. Come da parte democristiana osservò, in discussione plenaria il 24 marzo 1947, Fanfani, "partiamo dalla constatazione della realtà, perché mentre con la rivoluzione dell'89 è stata affermata l'eguaglianza giuridica dei cittadini membri di uno stesso Stato, lo studio della vita sociale in quest'ultimo secolo ci dimostra che questa semplice dichiarazione non è stata sufficiente a realizzare tale eguaglianza, e fa parte della nostra dottrina sociale una serie di rilievi e di constatazioni circa gli ostacoli che hanno impedito di fatto la realizzazione dei principî proclamati nell'89"<sup>49</sup>.

La Costituzione italiana, dunque, doveva compiere un passo più in là rispetto alle Costituzioni borghesi dell'Ottocento, superando quei limiti che la rivoluzione francese aveva intravisto, ma non aveva cancellato. In definitiva, come disse Basso sempre alla seduta della Prima Sottocommissione dell'11 settembre 1946, "non basta l'eguaglianza puramente formale, come quella caratteristica della vecchia legislazione, per dire che si sta costruendo uno Stato democratico, ma che invece l'essenza dello Stato democratico consista nella misura maggiore o minore del contenuto che sarà dato a questo concreto principio sociale"<sup>50</sup>. Si poneva così, con nettezza, la grande questione del rapporto fra eguaglianza (formale e sostanziale) e

---

<sup>44</sup> Su questa discussione, CARAVITA, B., 1984, 8 ss.

<sup>45</sup> *Atti Ass. Cost., Discussioni*, seduta dell'11 settembre 1946, 1<sup>a</sup> ed., rist. 2008, 36.

<sup>46</sup> *Atti Ass. Cost., Discussioni*, seduta dell'11 settembre 1946, 1<sup>a</sup> ed., rist. 2008, 37.

<sup>47</sup> Sulla vicenda, MACCHIA, M., 2017, spec. 12 ss.

<sup>48</sup> *Atti Ass. Cost., Discussioni*, seduta dell'11 settembre 1946, 1<sup>a</sup> ed., rist. 2008, 39.

<sup>49</sup> *Atti Ass. Cost., Discussioni*, seduta del 24 marzo 1947, 1<sup>a</sup> ed., rist. 2008, 2424 s.

<sup>50</sup> *Atti Ass. Cost., Discussioni*, seduta dell'11 settembre 1946, 1<sup>a</sup> ed., rist. 2008, 36.



democrazia: una questione assolutamente centrale, sulla quale rapidamente torneremo al par. II.1.2.

### II.1.1.2 Il tenore letterale dell'art. 3 Cost.

#### RIQUADRO 1

##### Costituzione della Repubblica italiana, art. 3

*Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.*

*È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese.*

Già la semplice lettura del testo dell'[art. 3](#) Cost. sollecita numerosi interrogativi. Vediamo i principali, separando le varie parti del testo costituzionale, sebbene una loro lettura integrata, anche attenta al dato propriamente lessicale e grammaticale, sia necessaria<sup>51</sup>.

#### ***i) "Tutti i cittadini".***

Il testo costituzionale (sia al primo che al secondo comma) fa riferimento ai "cittadini". Il termine è inteso tecnicamente, sì da escludere che il principio di eguaglianza possa estendersi agli stranieri? Oppure sta per "essere umano", con la conseguenza che il trattamento dei cittadini e degli stranieri deve essere lo stesso? Né l'una né l'altra ipotesi interpretativa, nella loro radicalità, sono convincenti.

Come poi vedremo (par. III.1.1.), la stessa giurisprudenza della Corte costituzionale ha seguito una via intermedia, chiarendo che, sebbene il principio di eguaglianza si estenda anche agli stranieri, ciò non impedisce differenziazioni di trattamento radicate nel semplice fatto della mancanza della cittadinanza italiana. Di questo, però, diremo appunto più avanti.

#### ***ii) La "pari dignità sociale".***

Il primo comma dell'[art. 3](#) Cost. esordisce affermando che "*Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge*". La congiunzione "e" fra le due parti di questa frase fa capire che pari dignità sociale ed eguaglianza davanti alla legge, evidentemente, non sono la stessa cosa. Nella formula costituzionale, infatti, il riconoscimento della pari dignità sociale aggiunge un'ulteriore e concreta specificazione all'astratta affermazione dell'eguale sottoposizione di tutti alla legge. In quel riconoscimento l'elemento essenziale, più della "dignità", è il suo specificativo "sociale", perché quella della nostra Costituzione non solo non è una norma paragonabile all'art. 1, comma 1, del [Grundgesetz](#) (che proclama la *Unantastbarkeit* della *Würde des Menschen*), ma introduce un paradigma assai più preciso. Come ha correttamente mostrato anni addietro Gianni Ferrara, dire che è pari la dignità *sociale* è cosa assai diversa dal dire che l'astratta dignità *umana* è intangibile: la norma italiana, infatti, esprime compiutamente la positiva determinazione e specificazione storica del concetto<sup>52</sup>, rinviando alla posizione concreta dell'essere umano nella società, non a un suo "pregio ineffabile", d'impronta sostanzialmente giusnaturalistica. Emerge, qui, l'uomo nella sua determinatezza di essere sociale: non l'"individuo anonimo comune statistico" delle

<sup>51</sup> Sul punto, in particolare, CARAVITA, B., 1984, 60 ss.

<sup>52</sup> FERRARA, G., 1974, II, 1077 ss., spec. 1103. Nel senso, invece, che anche la nostra formula costituzionale rimanderebbe alla dignità della "persona", MALVESTITI, B., 2015, 58.

Costituzioni borghesi dell'Ottocento di cui parlava criticamente Capograssi<sup>53</sup>, ma nemmeno l'astratta entità, plasmata a immagine divina, cui fa riferimento il diritto naturale, anche nelle sue forme più moderne.

Il riconoscimento della pari dignità sociale ha poi un altro effetto prescrittivo. Al contrario del precetto dell'eguaglianza davanti alla legge, che ha per destinatario, appunto, il legislatore, tenuto a rispettarlo in tutta la sua attività nomopoietica, questo principio non si rivolge a un destinatario specifico. Da ciò la dottrina ha desunto la conclusione ch'esso sia lo strumento per l'affermazione dell'eguaglianza anche nei rapporti interprivati. In caso contrario, è stato detto, la previsione costituzionale non avrebbe autonomo contenuto prescrittivo. Essa, invece, ha l'effetto di determinare una "delimitazione dell'autonomia privata: considerando in suo nome lesivi dell'ordine pubblico i negozi, gli atti, le stesse attività materiali dei singoli, che disconoscano quanto costituisce [...] il valore comune di tutti i componenti del corpo sociale"<sup>54</sup>.

Infine, da una recentissima pronuncia della Corte costituzionale sembra di poter desumere anche un terzo effetto di tale riconoscimento, laddove l'esclusione da un trattamento praticato agli altri consociati è considerata espressione di "*stigma sociale*"<sup>55</sup>.

### **iii) La "eguaglianza davanti alla legge".**

Cosa debba intendersi per eguaglianza davanti alla legge è questione antica e le interpretazioni della formula costituzionale sono state molteplici.

La più riduttiva è, probabilmente, quella proposta in anni lontani da Carlo Esposito, che nella formula costituzionale leggeva soprattutto l'affermazione della pari forza formale della legge, nel senso che essa è "identica per tutti, sicché non vi è più in Italia principe o suddito sciolto dalle leggi"<sup>56</sup>, con il conseguente divieto di privilegi di *status*. Una lettura, questa, che non teneva conto della grande carica di novità insita nella Costituzione, dimenticando che i Costituenti volevano ottenere risultati molto più consistenti e progressivi. Esposito, peraltro, aveva ragione quando precisava che eguaglianza davanti alla legge non poteva significare identità di trattamento normativo per tutti e per tutte le varie fattispecie: "un diritto che non distinguesse situazione da situazione, e considerasse eguali tutte le situazioni, non sarebbe un diritto difficilmente pensabile, ma sarebbe un diritto impensabile, perché non disporrebbe niente"<sup>57</sup>.

In realtà, sia l'interpretazione riduttiva espositiana che quella, opposta, della necessaria identità generale di tutti i precetti legislativi (per la verità mai sostenuta con convinzione da alcuno) sono state rapidamente superate da quella che ormai può considerarsi assolutamente prevalente un po' in tutte le esperienze giuridiche<sup>58</sup>: eguaglianza davanti alla legge significa parità di trattamento, ma parità di trattamento significa trattamento eguale di situazioni eguali e trattamento diverso di situazioni diverse. Diverse, va detto, in senso oggettivo, non - ovviamente - soggettivo (altrimenti, essendo i soggetti per definizione diversi l'uno dall'altro, il principio si svuoterebbe di significato)<sup>59</sup>. Come è stato efficacemente affermato da Franco

---

<sup>53</sup> CAPOGRASSI, G., 1957, Vol. I, 302.

<sup>54</sup> PALADIN, L., 1965b, 532.

<sup>55</sup> Sent. n. 186 del 2020.

<sup>56</sup> ESPOSITO, C., 1954, 8.

<sup>57</sup> ESPOSITO, C., 1954, 26.

<sup>58</sup> V. già, ad es., LEIBHOLZ, G., 1925, *passim*.

<sup>59</sup> Analogamente, CERRI, A., 1976, 59 ss.

Modugno, "La legge deve essere [...] *ugualmente differenziata*"<sup>60</sup>: la differenziazione non solo non è vietata, ma è addirittura necessaria, quando il legislatore si trova a dover disciplinare situazioni che sono diverse.

L'attenzione, a questo punto, fatalmente si sposta sui criteri da applicare per stabilire se una situazione sia o no diversa da un'altra e qui il percorso si biforca. Da una parte, conduce al grande tema della *ragionevolezza*, del quale - però - sarà opportuno parlare nell'esame della giurisprudenza della Corte costituzionale; dall'altra conduce al secondo comma dello stesso art. 3 della Costituzione. È proprio il secondo comma, infatti, che non solo *permette*, ma *impone*, di considerare diverse certe situazioni soggettive una volta che ciò sia necessario a rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che si frappongono tra i cittadini e lo sviluppo della loro personalità. Quel secondo comma, insomma, vuole che il legislatore differenzi e vuole anche che l'interprete tenga conto delle conseguenze di fatto che il comando legislativo produce, perché è dalla considerazione del fatto che, a sua volta, quel comando promana<sup>61</sup>.

Fra i due commi dell'[art. 3](#) Cost., in definitiva, c'è una contrapposizione storica (essendo il primo ascrivibile alla tradizione liberale e il secondo a quella socialista e - in qualche misura - a quella cattolico-sociale), ma non una contrapposizione logica (essendo il secondo la fonte dei principali criteri applicativi del primo). Come ha detto la Corte costituzionale molti anni addietro, "*Il secondo comma dello stesso art. 3 della Costituzione - oltre a stabilire un autonomo principio di eguaglianza «sostanziale» e di parità delle opportunità fra tutti i cittadini nella vita sociale, economica e politica - esprime un criterio interpretativo che si riflette anche sulla latitudine e sull'attuazione da dare al principio di eguaglianza «formale», nel senso che ne qualifica la garanzia in relazione ai risultati effettivi prodotti o producibili nei concreti rapporti della vita, grazie al primario imperativo costituzionale di rimuovere i limiti «di fatto» all'eguaglianza (e alla libertà) e di perseguire l'obiettivo finale della «piena» autodeterminazione della persona e quello della «effettiva» partecipazione alla vita comunitaria*"<sup>62</sup>.

**iv) Il divieto di "distinzioni di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali".**

Una volta affermato il generale principio di eguaglianza formale, lo specifico divieto di "*distinzioni di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali*" sembrerebbe, a prima vista, un'inutile ripetizione. Per evitare questa conclusione, la dottrina più rigorosa ha affermato che il divieto in questione imporrebbe una "eguaglianza assoluta", nel senso che escluderebbe qualunque possibilità di considerare ragionevoli (e dunque giustificate) eventuali differenze di trattamento (favorevoli o odiose) fondate su uno dei paradigmi menzionati dalla norma costituzionale<sup>63</sup>.

Una simile interpretazione, tuttavia, condotta alle sue conseguenze più logiche, determinerebbe l'effetto che sarebbero illegittime, ad esempio, anche le differenziazioni motivate dall'esigenza di rimediare a situazioni fattuali di svantaggio, socialmente connesse al sesso, alla razza, etc. Poiché, però, differenziazioni di questo tipo appaiono non solo consentite, ma imposte, dal secondo comma dello stesso [art. 3](#) Cost. e poiché si deve

---

<sup>60</sup> MODUGNO, F., 2014, 2 (corsivo nell'originale).

<sup>61</sup> SORRENTINO, F., 2014, 48.

<sup>62</sup> Sent. n. 163 del 1993. In dottrina, soprattutto ESPOSITO, C., 1958, 604, aveva sostenuto che il secondo comma dell'art. 3 Cost. delimita il potere della Corte costituzionale, escludendo ch'essa possa ritenersi legittimata a eliminare ogni situazione "ingiusta" e consentendole solo di colpire quelle considerate tali proprio dalla norma costituzionale.

<sup>63</sup> PALADIN, L., 1965b, 533.

presumere che fra il primo e il secondo comma non vi siano contraddizioni, si deve concludere che il contenuto precettivo della disposizione in commento sia un altro.

Sembra dunque nel giusto la dottrina che legge nella previsione dei divieti specifici l'imposizione di una sorta di presunzione di irragionevolezza, nel senso che ogni discriminazione in base ai paradigmi vietati, pur non essendo aprioristicamente incostituzionale, può essere giustificata solo a seguito della rigorosa dimostrazione della sua necessità o almeno della sua ragionevolezza<sup>64</sup>. In casi del genere, dunque, deve applicarsi quello che nella giurisprudenza della Corte Suprema degli Stati Uniti da tempo si definisce *strict scrutiny*, cioè un controllo rigoroso e puntiglioso di costituzionalità<sup>65</sup>.

Quanto, infine, alle singole previsioni di divieto, sembra opportuno parlarne in riferimento agli indirizzi giurisprudenziali, ciò che si farà al par. III<sup>66</sup>.

#### v) ***“È compito della Repubblica [...]”.***

Il secondo comma dell'art. 3 Cost. affida alla “Repubblica” il “compito” di rimuovere gli ostacoli di fatto di cui poi si parla. Emergono, qui, due nodi problematici che vanno subito sciolti.

Il primo riguarda la nozione di “Repubblica”. Già da tempo la dottrina aveva messo in luce la differenza concettuale che intercorre fra “Repubblica italiana” e “Stato italiano”, concludendo nel senso che per Repubblica dovesse intendersi “il complesso di tutti i pubblici poteri che compongono l'intero ordinamento”<sup>67</sup>. Questa lettura è stata ora in qualche modo (sia pure confusamente) positivizzata dalla [l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3](#), a seguito della quale, all'art. 114, comma 1, si stabilisce che “*La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato*”. Nella Repubblica v'è dunque un “elemento di corallità”<sup>68</sup>, che talvolta è spinto all'estremo, comprendendo nella Repubblica non solo le istituzioni, ma anche le autonome realtà sociali, qualificandola così come “un insieme di istituzioni, di cittadini e di aggregazioni”<sup>69</sup>. In ogni caso, “Repubblica” e “Stato” non coincidono, sicché i compiti attribuiti dall'art. 3, comma 2, Cost., gravano comunque sul complesso dei pubblici poteri e non soltanto sulle istituzioni statali.

Il secondo nodo problematico, più complesso, concerne le conseguenze normative del riferimento al “compito”. Si tratta di una formula dinamica, con la quale la Costituzione intende vincolare il legislatore a perseguire uno scopo (quello della rimozione degli ostacoli di fatto) che non può essere conseguito immediatamente, ma richiede una complessa azione politica e una pluralità di interventi istituzionali. Siamo di fronte, dunque, a una norma programmatica<sup>70</sup>. Ma in cosa consiste “la «programmaticità» della norma, la sua, cioè, non diretta attuazione ma il suo esprimere un programma per il futuro”<sup>71</sup>? Per comprenderlo dobbiamo tornare su una questione che ha molto agitato il dibattito giuridico subito dopo l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana.

---

<sup>64</sup> SORRENTINO, F., 2014, 56.

<sup>65</sup> In questo senso anche CERRI, A., 2007, 734.

<sup>66</sup> Peraltro dando conto, una volta di più, solo di alcuni degli infiniti problemi che agitano la materia. Per uno sguardo più comprensivo, ad es., AA. VV., 2006.

<sup>67</sup> Così, di recente, anche la Presidente della Corte costituzionale: cfr. CARTABIA, M., 2020a.

<sup>68</sup> V. ancora CARTABIA, M., 2020a.

<sup>69</sup> In questo senso la stessa CARTABIA, M., 2020b.

<sup>70</sup> Che l'eguaglianza sostanziale sia un “*progetto*” dice anche la sent. Corte cost. n. 70 del 2015.

<sup>71</sup> Così POGGI, A., 2019, 78.

In quegli anni una parte della giurisprudenza (e della dottrina), palesemente spaventata dall'avvento di una Costituzione che rivoluzionava il quadro ordinamentale, tentò di depotenziarne gli effetti qualificando molte sue norme - appunto - come "programmatiche", intendendo con questo alludere, più che a veri e propri precetti giuridici, a vaghi ammonimenti morali, a generici programmi di azione futura, a meri desideri di una successiva trasformazione sociale. Da simili norme, in definitiva, non sarebbero mai derivate vere conseguenze giuridiche, obblighi, doveri, diritti, facoltà o quant'altro, ma semplici e generiche indicazioni *de futuro*. Come fra poco vedremo, la Corte costituzionale, già con la sua prima pronuncia, spazzò via questo indirizzo, ma per intenderlo bene è necessario guardare non solo al tratto ideologico che lo segnava, ma anche al problema teorico che sottintendeva<sup>72</sup>. Vediamo.

Il problema si era posto, in modo molto chiaro, in riferimento al rapporto fra l'art. 113 del [t.u.l.p.s. del 1931](#) (a tenor del cui comma 1 "*Salvo quanto è disposto per la stampa periodica e per la materia ecclesiastica, è vietato, senza licenza dell'autorità locale di pubblica sicurezza, distribuire o mettere in circolazione, in luogo pubblico o aperto al pubblico, scritti o disegni*") e l'[art. 21 Cost.](#): il primo era stato abrogato - per incompatibilità - a seguito dell'entrata in vigore del secondo, oppure l'abrogazione non si era prodotta, poiché la natura dell'art. 21 Cost. - programmatica e non precettiva - l'aveva impedito? La prima posizione fu sostenuta, ad esempio, dalla Terza Sezione della Cassazione penale, affermando che "*è evidente che si è voluto coll'art. 21 abolire ogni controllo anteriore alla sua espressione, che è sottoposta solo a quello successivo dell'A. giudiziaria, ove concreti un illecito penale (diffamazione, vilipendio, ecc.). Indiscutibile conseguenza di questa premessa è pertanto l'incompatibilità dell'art. 113 della legge di P.S., che tali preventivi controlli stabilisce, con l'art. 21 della Costituzione, secondo l'opinione in dottrina stabilita da chiari autori. [...] Le norme consacranti diritti di libertà sono, di massima, precettive e di immediata applicazione, purché non abbiano bisogno di essere integrate dal legislatore ordinario (Sez. unite, 7 febbraio 1948). E la norma dell'art. 21 risponde a tali requisiti per la sua formula completa, categorica, sostanzialmente analoga a quella dell'art. 111 successivo, relativamente alla quale questo supremo Collegio già ha riconosciuto natura precettiva (Sez. unite, 25 giugno 1949)*"<sup>73</sup>. In sostanza: per quanto il dettato costituzionale fosse d'ampia portata, non era necessaria la sua "integrazione" da parte del legislatore e per questo la norma di legge che disponeva in difformità doveva ritenersi implicitamente abrogata per incompatibilità.

La seconda posizione trovò accoglienza da parte delle Sezioni Unite della Cassazione penale, le quali affermarono che "*Il citato articolo [e cioè l'art. 21 Cost.], per la sua astratta dizione, non ha carattere precettivo di valore attuale, contenendo solo principii direttivi e programmatici che hanno bisogno di essere concretati e completati da ulteriori leggi ordinarie, le quali dovranno altresì fissare i limiti della libertà di manifestazione del pensiero che nell'articolo stesso non è stabilita in modo indiscriminato. [...] È da aggiungere che la dizione usata dal comma 2° («la stampa non può essere soggetta ad autorizzazioni o censure») si adegua assai più ad una norma direttiva e programmatica, che non ad una norma precettiva di immediata applicazione, quale sarebbe apparsa quella del comma in questione se si fosse usata la diversa formulazione «la*

---

<sup>72</sup> Le considerazioni che seguono sono anche testualmente tratte, ma in sintesi estrema, da LUCIANI, M., 2018a, 37 ss.

<sup>73</sup> Cass. pen., Sez. III, 24 gennaio 1950, *Rossi e Fatti*, in *Sinossi giur.*, marzo-maggio 1950, fasc. 644. È interessante ricordare che, dopo la pronuncia delle Sezioni Unite che appresso si menziona, la Sez. III penale mutò indirizzo e affermò che "*per mancanza di concretezza conviene attribuire all'art. 21 della Costituzione l'efficacia di semplice, per quanto solenne, monito rivolto, oltre al futuro legislatore, anche agli altri poteri dello Stato, di guisa che, nel sistema delle leggi vigenti esso non venga trascurato dagli organi giudiziari e da quelli amministrativi*" (sent. 12 ottobre 1950, ora nella rivista telematica *Consulta on-line*).

*stampa non è soggetta ad autorizzazioni o censure»<sup>74</sup>. In sostanza: l'art. 21 conteneva precetti non definiti, sicché un contrasto diretto e puntuale non si poteva determinare e di abrogazione non si poteva parlare.*

Entrambe le pronunce, si badi, postulavano l'esistenza della categoria delle norme "programmatiche", ma mentre la prima (secondo l'orientamento - poi abbandonato - che in quel torno di tempo andava sostenendo Vezio Crisafulli)<sup>75</sup> ravvisava la programmaticità nell'assunzione del legislatore a destinatario esclusivo della norma costituzionale, la seconda la ravvisava nella peculiare genericità o vaghezza di questa.

Fra le due impostazioni, comunque, vi era accordo sul fatto che i rapporti tra la Costituzione e le leggi anteriori potessero ricostruirsi solo nei termini dell'abrogazione e non in quelli dell'invalidità. Se, invece, si fosse compreso che il criterio per regolare il rapporto fra l'una e le altre doveva essere quello gerarchico e non quello cronologico, la soluzione sarebbe stata di grande semplicità. Come scrisse Crisafulli nella *Introduzione* alla sua notissima raccolta di saggi su *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, pubblicata nel 1952, "una Costituzione, come qualsiasi altra legge, è anzitutto e sempre un atto normativo"<sup>76</sup>, come peraltro era stato già osservato dal *Chief Justice Marshall*, nel 1803, in *Marbury vs. Madison*<sup>77</sup>. Data questa logica premessa la conseguenza è infallibile: la legge è invalida per *qualunque* forma di contrasto con *qualunque* norma della Costituzione, nessuna esclusa. Il grado di difformità, che può essere importante nell'apprezzamento di un'intervenuta abrogazione, non conta quando ci si trova sul terreno dell'invalidità, perché il criterio gerarchico non conosce le medesime *nuances* di quello cronologico, non tollera problematiche coesistenze, ma impone l'espunzione dall'ordinamento (o quanto meno la disapplicazione) della norma di fonte inferiore che sia in contrasto con quella superiore.

Tuttavia, il principio del primato della Costituzione in quanto (per dirla con Marshall) *paramount law* non bastò alla nostra giurisprudenza per risolvere compiutamente il problema dell'antinomia tra Costituzione e legge: scartata l'ipotesi dell'invalidità sopravvenuta una volta che si era operato lo slittamento dal criterio gerarchico a quello cronologico, si aprivano le porte alla contaminazione della problematica del primato della Costituzione con quella dell'abrogazione, che implica l'applicazione di schemi concettuali affatto inadatti alla soluzione delle nuove questioni poste dall'avvento di una Costituzione rigida. Di tutto questo fu pienamente consapevole la Corte costituzionale, che nella già ricordata sent. n. 1 del 1956 esordì proprio contestando il metodo seguito sino allora. Si legge, infatti, in quella decisione, che "*Non occorre [...] fermarsi ad esaminare se e in quali casi, per le leggi anteriori, il contrasto con norme della Costituzione sopravvenuta possa configurare un problema di abrogazione [...]. I due istituti giuridici dell'abrogazione e della illegittimità costituzionale delle leggi non sono identici fra loro, si muovono su piani diversi, con effetti diversi e con competenze diverse. Il campo dell'abrogazione inoltre è più ristretto, in confronto di quello della illegittimità costituzionale, e i requisiti richiesti perché si abbia abrogazione per incompatibilità secondo i principi generali sono assai più limitati di quelli che possano consentire la dichiarazione di illegittimità costituzionale di una legge*". Conclusioni ineccepibili, ma che - come ho cercato di dimostrare qui sopra - solo la Corte costituzionale, solo il giudice chiamato - in posizione di monopolio - a esercitare il rivoluzionario potere di annullamento delle leggi, poteva, probabilmente, raggiungere.

---

<sup>74</sup> Cass. pen., Sez. un., 15 aprile 1950, *Bonazzi*.

<sup>75</sup> Cfr. CRISAFULLI, V., 1952, 30 ss.

<sup>76</sup> CRISAFULLI, V., 1952, 11.

<sup>77</sup> *Marbury vs. Madison*, 5 U.S. 137.

In realtà, le c.d. norme programmatiche sono comunque *norme*, sicché è abusivo sottrarre loro qualunque contenuto precettivo, per ridurle a mere indicazioni politiche o morali<sup>78</sup>. Esse, infatti, producono comunque: a) un effetto normativo quanto all'interpretazione delle altre norme<sup>79</sup>; b) un effetto limitativo del potere del legislatore di dettare norme che siano con loro in contrasto; c) un effetto impositivo del dovere del legislatore di realizzare il programma ch'esse hanno stabilito (di qui, ad esempio, la possibilità di dichiarare illegittime le omissioni del legislatore)<sup>80</sup>.

**vi) "[...] rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese".**

Questa complessa previsione costituzionale sollecita numerosi interrogativi, ma quelli essenziali mi paiono quattro: come "rimuovere" gli ostacoli; quali siano gli "ostacoli" di cui si parla; che significato abbia il riferimento ai "lavoratori"; a cosa si alluda parlando del "pieno sviluppo della persona umana". Vediamoli.

a) Come "rimuovere" gli ostacoli.

La Repubblica può rimuovere gli ostacoli menzionati dall'art. 3, comma 2, Cost., principalmente attraverso le politiche pubbliche. Esse possono essere educative (promuovere la comprensione del fatto che tutti meritano eguale considerazione), economiche (favorire il benessere materiale e dunque aumentare la torta da dividere fra tutti) o redistributive. Quelle che, in termini di eguaglianza, pongono i maggiori problemi sono ovviamente queste ultime: se "per compensare [...] lo Stato dà ad alcuni e non ad altri", adotta interventi che "poiché correggono ineguaglianze, sono essi stessi ineguali"<sup>81</sup>. È il problema generale del rapporto tra primo e secondo comma dell'art. 3 Cost., che in queste pagine viene - non a caso - frequentemente toccato.

b) Gli "ostacoli di ordine economico e sociale".

È evidente che la norma costituzionale, innovando la tradizione liberale, eleva le differenze di fatto a discriminazioni giuridicamente rilevanti, impegnando la Repubblica - come abbiamo visto - a rimuoverle. Ciò non toglie, però, che gli ostacoli in questione possano anche essere, più classicamente, d'ordine giuridico e che anche questi, a maggior ragione siano da eliminare.

c) Il riferimento ai "lavoratori".

Il fatto che l'art. 3, comma 2, Cost., si riferisca ai "lavoratori" e non ai "cittadini" potrebbe sorprendere. In realtà, questa scelta si collega coerentemente a quella più generale di stabilire, all'art. 1, proprio all'esordio del testo costituzionale, che "L'Italia è una Repubblica democratica, fondata sul lavoro". La fondazione della Repubblica sul lavoro è un'altra delle grandi novità della Costituzione italiana, che l'ha resa probabilmente la più originale fra tutte quelle che si sono succedute nella prima metà nel Novecento.

---

<sup>78</sup> Un'analisi degli effetti giuridici dell'art. 3, comma 2, Cost., nonostante la sua natura di norma programmatica, in D'ALOIA, A., 2002, 57 ss.

<sup>79</sup> Effetto che, peraltro, può essere costruito in modi assai diversi (v. un riferimento alla discussione sul punto in CARAVITA, B., 1984, 30 s.).

<sup>80</sup> Su questo punto, con specifico riferimento alle omissioni lesive dell'eguaglianza sostanziale, GIORGIS, A., 1999, 103 ss.

<sup>81</sup> CAROLI CASAVOLA, H., 2004, 25 s.

Si tratta, invero, di una scelta che potrebbe sorprendere, ma, come subito vedremo, essa ha ragioni molto profonde.

Chiariamo, anzitutto, cosa la Costituzione intenda per lavoro, perché il campo semantico abbracciato da tale lemma è vastissimo<sup>82</sup>. La tradizione occidentale di pensiero non ammette alcuni significati di "lavoro" che in alcune culture orientali, invece, sono accettati: pensare come fa l'induismo<sup>83</sup>, di qualificare "lavoro" l'ascesi, ad esempio, è impossibile. Da noi, anzi, è centrale la distinzione fra *vita activa* e *vita contemplativa*<sup>84</sup>, anche se le due forme di vita non sono state sempre segnate da un rapporto di assoluta contrapposizione: Sant'Agostino, in particolare, aveva affermato che quella contemplativa non è vita inerte<sup>85</sup> e che quella attiva non è separata dalla contemplazione di Dio: "non si deve coltivare la quiete al punto di non pensare, nella quiete, all'utile del prossimo; né praticare l'azione trascurando la contemplazione di Dio"<sup>86</sup>.

Detto questo, però, detto - cioè - che il lavoro presuppone la *vita activa*, che cosa possiamo intendere con quella parola? È lavoro qualunque forma di intervento dell'uomo sul mondo? Lo è solo il lavoro produttivo? Lo è solo quello manuale? A mio avviso<sup>87</sup>, è bene muovere dalla tripartizione delle forme di attività dell'uomo nel mondo che è stata proposta (in realtà raccogliendo molte suggestioni del pensiero marxiano) da Hannah Arendt: l'attività lavorativa, l'operare, l'azione<sup>88</sup>. La prima - l'attività lavorativa - è intimamente connessa alla sfera delle necessità, del bisogno, della riproduzione della specie. È la sfera dell'*animal laborans*, dominatore, se si vuole, degli animali del mondo, ma *animal* egli stesso. La seconda - l'operare - è connessa alla sfera dell'artificialità; l'opera è l'artificio prodotto dall'uomo, da questi creato grazie alla manipolazione degli elementi naturali, anche alla violenza su di essi. È, questa, la sfera in cui agisce l'*homo faber: homo*, appunto, non più *animal*. La terza - l'azione - è la sfera della libertà, del dialogo e del rapporto sociale, della vita politica. È, questa, la sfera in cui agisce l'*homo politicus. Homo*, una volta di più, ma *cum hominibus*, con altri soggetti, non più solo *faber* di qualcosa in virtù dell'isolato rapporto con l'oggetto.

Ebbene: per quanto i Costituenti non abbiano inteso tenere in disparte nessuna di queste tre sfere dell'agire umano, facendo specifico riferimento al lavoro, hanno inteso alludere anzitutto all'arendtiana *attività lavorativa*. Perché l'hanno fatto? Perché hanno scelto di aprire una costituzione democratica, che riconosce appieno il principio di *libertà*, evocando la dimensione del bisogno e della *necessità*? La ragione, appunto, è profonda. Nel mondo classico, per i greci e per i romani, che "sentivano il lavoro essenzialmente come pena e dolore"<sup>89</sup>, "lavorare significava essere fatti schiavi della necessità" e "poiché gli uomini erano dominati dalle necessità della vita, potevano conquistare la loro libertà solo attraverso il

<sup>82</sup> Riprendo, qui, considerazioni più ampiamente svolte in LUCIANI, M., 2010, 628 ss.

<sup>83</sup> GUENZI, C., 1997, 121 ss.

<sup>84</sup> ARENDT, H., 1994, 10 ss.

<sup>85</sup> *De Civitate Dei*, 19, 2.

<sup>86</sup> *De Civitate Dei*, 19, 19. Il brano riportato nel testo è nella versione di C. Carena, Einaudi- Gallimard, s.l., 1992, 931. Ma v. anche le riflessioni di San Tommaso, *Summa theologiae*, IIa IIae, q. 188, a. 6, sulla superiorità di una vita contemplativa non ripiegata su se stessa: "Sicut enim maius est illuminare quam lucere solum, ita maius est contemplata aliis tradere quam solum contemplari".

<sup>87</sup> LUCIANI, M., 2010, 631 s., da cui sono tratte le considerazioni di questa parte dello scritto.

<sup>88</sup> ARENDT, H., 1994, 8.

<sup>89</sup> TILGHER, A., 1929, 7.



dominio su quelli che assoggettavano con la forza alle necessità<sup>90</sup>. Il lavoro, dunque, era scaricato sulle spalle degli schiavi, mentre gli uomini che erano liberi lo erano in misura massima, proprio perché si affrancavano dal lavoro e dalla loro condizione di *animales laborantes*. Tutto cambia con la condanna al lavoro inflitta dalla tradizione giudaico-cristiana a *tutti* gli uomini in ragione del peccato originale: essendo tutti egualmente colpevoli, su tutti la condanna doveva ricadere.

In definitiva: collocato in questa prospettiva storica, il richiamo costituzionale al lavoro, anzitutto nel suo nucleo essenziale di attività lavorativa, si spiega con la volontà di *fondare la Repubblica su un elemento profondamente egualitario e addirittura universalistico*, su un dato insuperabilmente *umano*. La fondazione sul lavoro, insomma, anticipa il riconoscimento del principio di eguaglianza da parte dell'art. 3 e fa di questo la logica conseguenza della scelta fondativa compiuta *in apicibus*. Questo sia per il profilo dell'eguaglianza formale di cui al primo comma (in quanto il fondamento sul lavoro, come abbiamo visto, ha un significato addirittura universalista)<sup>91</sup>, sia, a più forte ragione, per il profilo dell'eguaglianza sostanziale di cui al secondo comma (perché è solo con l'emancipazione dei lavoratori che il processo di società "nuova" disegnato dalla Costituzione può essere realizzato). Il progetto di evoluzione sociale tracciato dall'art. 3, comma 2, inoltre, segna anche il profondo distacco della concezione della Costituzione da quella arendtiana: sebbene il lavoro sia *antropologicamente* legato alla sfera della riproduzione, per la Costituzione è concepibile un progetto *politico* che, per quanto possibile, lo faccia fuoriuscire da quella sfera e lo renda un fattore di emancipazione sociale.

Il punto emerge nella stessa giurisprudenza costituzionale. Come si legge nella sent. n. 163 del 1983, infatti, *"l'art. 3 della Costituzione attribuisce ad ogni cittadino il diritto fondamentale di realizzare lo sviluppo della sua personalità, il quale viene attuato, come è stato generalmente avvertito, principalmente attraverso il lavoro, a cui pertanto deve essere garantito il libero accesso da parte di tutti. Principio questo energicamente ribadito nel successivo art. 4, per cui «la Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto»*". La Corte, in questo modo, coglie bene il dato che la Costituzione non riserva ai soli lavoratori il diritto di sviluppare con pienezza la propria personalità, tuttavia dà per scontato che è proprio tramite il lavoro che quello sviluppo è possibile e che sono appunto i lavoratori i soggetti maggiormente bisognosi dell'attivazione della Repubblica perché gli ostacoli al libero sviluppo della personalità siano rimossi<sup>92</sup>.

d) il *"pieno sviluppo della persona umana"*.

Una parte significativa della dottrina ritiene che la Costituzione, all'art. 3, comma 2, disegni un vero e proprio progetto di società futura, giungendo sino a sostenere che la società ivi prefigurata sarebbe quella socialista e che la realtà socio-economica italiana potrebbe evolvere verso il socialismo senza bisogno di un passaggio ordinamentale<sup>93</sup>. Non è così.

Quanto alla possibile evoluzione verso il socialismo senza una vera e propria rivoluzione costituzionale, basta dire che almeno gli [artt. 41, comma 1, e 43 Cost.](#)<sup>94</sup> chiariscono che il modo

---

<sup>90</sup> ARENDT, H., 1994, 60.

<sup>91</sup> Analogamente, FERRARA, G., 2006, 201.

<sup>92</sup> Non ha commesso, dunque, alcun errore la Costituzione nell'aver parlato di lavoratori, anziché di cittadini (come ritiene, invece, RESCIGNO, G.U., 2009, 38).

<sup>93</sup> LAVAGNA, C., 1977, *passim*.

<sup>94</sup> Prevedono, rispettivamente, che *"L'iniziativa economica privata è libera"* e che *"A fini di utilità generale la legge può riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o a comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale"*.

di produzione presupposto dai costituenti è capitalistico e di mercato, non socialista. Certo, il principio di eguaglianza sostanziale, la fondazione della Repubblica sul lavoro e il ricco catalogo di diritti sociali impongono politiche redistributive e contenimento delle sperequazioni sociali troppo forti, ma proprio per questo presuppongono una struttura economica di tipo capitalistico (non - però - il selvaggio capitalismo finanziario di questi ultimi decenni).

Quanto, più in generale, all'idea di una società futura, invece, la Costituzione non intende essere totalizzante né imporre modelli astratti, pur tracciando concrete linee di tendenza e offrendo alla politica e alle istituzioni gli strumenti per assicurare il progresso dei singoli e dell'intera comunità nazionale. L'art. 3, comma 2, disegna non una società ideale, ma un grande *processo* di emancipazione personale e sociale, senza indicare un preciso *modello* di società. Esso assume come meritevole di protezione l'interesse a che *ciascuno*, esercitando i diritti che l'art. 2 proclama inviolabili, realizzi il proprio progetto di emancipazione personale, ma la Costituzione non pretende di definirlo in positivo, limitandosi - invece - a contenerne la realizzazione entro i confini necessari perché non ne siano impediti gli analoghi progetti di tutti gli altri. Per riprendere, *mutatis mutandis*, spunti che possiamo derivare dalla Costituzione degli Stati Uniti, ognuno è libero di ricercare la propria felicità, ma la felicità non è qualcosa che una Costituzione possa permettersi di definire.

### **II.1.2. La disciplina costituzionale in prospettiva storica.**

Proprio dalle norme sul principio di eguaglianza, nella sua duplice manifestazione di eguaglianza formale e di eguaglianza sostanziale, emerge con chiarezza il netto stacco che separa la Costituzione repubblicana dalle precedenti esperienze costituzionali italiane. Da quelle preunitarie, segnate, come abbiamo visto, a parte la luminosa eccezione della Repubblica Romana del 1849, da un tratto aristocratico o - al massimo - monarchico-costituzionale, a quella statutaria, legata a una concezione puramente liberale dell'eguaglianza, a quella fascista, che non solo aveva affermato l'eguaglianza sociale solo a parole, ma aveva cancellato la stessa eguaglianza formale con le oscure norme razziali.

La Costituzione collega attentamente il principio democratico, proclamato dall'art. 1, i diritti della persona tutelati dall'art. 2, il principio di eguaglianza scolpito dall'art. 3, secondo una prospettiva del tutto sconosciuta alla nostra tradizione costituzionale e addirittura antitetica a quella del fascismo.

Il collegamento fra diritti ed eguaglianza è emerso già nelle pagine precedenti, ma in che termini si pone il collegamento fra eguaglianza e democrazia? Esso, a mio avviso, è sia specifico che generico.

Specifico, in ragione del legame intimo che la Costituzione instaura fra Repubblica democratica, fondazione sul lavoro e richiamo dell'art. 3 alla categoria - appunto - dei lavoratori. Si tratta di un aspetto che è stato già messo in luce nelle pagine che precedono.

Generico, perché l'eguaglianza è il presupposto logico (prima ancora che storico e politico) della democrazia. È proprio perché, al fine della partecipazione all'avvio del processo decisionale pubblico, si ritiene che le teste debbano contarsi e non pesarsi, infatti, che è possibile immaginare una forma democratica di governo, della quale è elemento costitutivo il principio di maggioranza. Non sembra del tutto convincente, però, l'affermazione che "l'eguaglianza giuridica si oppone [...] alla stessa idea dello Stato assoluto che contrappone il sovrano ai sudditi"<sup>95</sup>. Se, infatti, con questo si vuole dire che la stessa esistenza di un monarca

---

<sup>95</sup> SORRENTINO, F., 2014, 10.

*legibus solutus* è incompatibile con il principio di eguaglianza si può concordare, visto che il contenuto minimo di quel principio - come abbiamo visto - è almeno la pari sottoposizione di tutti alla legge. Se, invece, si vuole dire che assolutismo ed eguaglianza sono concettualmente incompatibili non si può essere d'accordo: nell'impostazione hobbesiana dello Stato assoluto, il vincolo sociale è fondato su un contratto e, per quanto questo sia un *pactum subiectionis* (meglio: un "*pactum unionis* con effetto immediato di *pactum subiectionis*")<sup>96</sup>, nel contratto le parti sono, per definizione, in condizione di eguaglianza delle rispettive volontà. L'eguaglianza, dunque, è semmai incompatibile con lo Stato aristocratico. Non è un caso, dunque, che la XIV Disposizione transitoria e finale della Costituzione stabilisca che "*I titoli nobiliari non sono riconosciuti*" (comma 1) e che "*I predicati di quelli esistenti prima del 28 ottobre 1922 valgono come parte del nome*".

## II.2. La legislazione.

La disciplina legislativa nella quale il principio di eguaglianza viene in considerazione è, ovviamente, sterminata. Conseguentemente, essendo impossibile dar conto di tutte le fonti pertinenti, nelle pagine che seguono si indicheranno solo quelle più significative e recenti, volte a rimediare a ogni forma di discriminazione, sia diretta che indiretta<sup>97</sup>, non senza aver prima ricordato che nel nostro ordinamento è il d. lgs. 9 luglio 2003, n. 216 ("Attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro"), che, all'art. 2, ha dettato una nozione di parità di trattamento e precisato quando si ha discriminazione diretta (lett. a) e quando discriminazione indiretta (lett. b).

### RIQUADRO 2

#### Decreto legislativo 9 luglio 2003, n. 216, art. 2

##### Nozione di discriminazione

1. Ai fini del presente decreto e salvo quanto disposto dall'articolo 3, commi da 3 a 6, per principio di parità di trattamento si intende l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta a causa della religione, delle convinzioni personali, degli handicap, dell'età o dell'orientamento sessuale. Tale principio comporta che non sia praticata alcuna discriminazione diretta o indiretta, così come di seguito definite:

a) discriminazione diretta quando, per religione, per convinzioni personali, per handicap, per età o per orientamento sessuale, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra in una situazione analoga;

b) discriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri possono mettere le persone che professano una determinata religione o ideologia di altra natura, le persone portatrici di handicap, le persone di una particolare età o di un orientamento sessuale in una situazione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone.

2. È fatto salvo il disposto dell'articolo 43, commi 1 e 2 del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, approvato con decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286.

3. Sono, altresì, considerate come discriminazioni, ai sensi del comma 1, anche le molestie ovvero quei comportamenti indesiderati, posti in essere per uno dei motivi di cui all'articolo 1, aventi lo scopo o l'effetto

<sup>96</sup> Così CHIODI, G.M., 1970, 22.

<sup>97</sup> Sull'astratta distinzione fra le due, STRAZZARI, D., 2008, spec. 75 ss. Distinguere in concreto, tuttavia, è assai complesso. V., in proposito, la fattispecie scrutinata da Consiglio di Stato, Sez. IV, 22 novembre 2011, n. 6050, relativa ad alcune ordinanze emergenziali sostanzialmente collegate alla presenza di comunità Rom sul territorio di alcune Regioni.

*di violare la dignità di una persona e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante od offensivo.*

*4. L'ordine di discriminare persone a causa della religione, delle convinzioni personali, dell'handicap, dell'età o dell'orientamento sessuale è considerata una discriminazione ai sensi del comma 1.*

Molte disposizioni legislative contengono previsioni di divieto relativamente a tutti i tipi di discriminazione ed è a queste che si farà prioritariamente riferimento.

### **II.2.1. Gli interventi legislativi generali.**

Tra gli interventi legislativi d'ordine generale, oltre al già ricordato d. lgs. 9 luglio 2003, n. 216, si segnalano:

- a) l'art. 705, comma 2, lett. c), cod. proc. pen. (la corte di appello nega l'estradizione *"se vi è motivo di ritenere che la persona verrà sottoposta ad atti persecutori o discriminatori per motivi di razza, di religione, di sesso, di nazionalità, di lingua, di opinioni politiche o di condizioni personali o sociali [...]"*);
- b) l'art. 723, comma 5, cod. proc. pen. (il Ministro della giustizia non dà luogo alla rogatoria internazionale quando *"[...] vi sono fondate ragioni per ritenere che considerazioni relative alla razza, alla religione, al sesso, alla nazionalità, alla lingua, alle opinioni politiche o alle condizioni personali o sociali possano influire negativamente sullo svolgimento o sull'esito del processo e non risulta che l'imputato abbia liberamente espresso il suo consenso alla rogatoria"*);
- c) l'art. 1 della l. 20 maggio 1970, n. 300, che reca il c.d. "Statuto dei lavoratori" (*"I lavoratori, senza distinzione di opinioni politiche, sindacali e di fede religiosa, hanno diritto, nei luoghi dove prestano la loro opera, di manifestare liberamente il proprio pensiero, nel rispetto dei principi della Costituzione e delle norme della presente legge"*);
- d) l'art. 8 sempre dello "Statuto dei lavoratori" (*"È fatto divieto al datore di lavoro, ai fini dell'assunzione, come nel corso dello svolgimento del rapporto di lavoro, di effettuare indagini, anche a mezzo di terzi, sulle opinioni politiche, religiose o sindacali del lavoratore, nonché su fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore"*);
- e) l'art., comma 1, della l. 26 luglio 1975, n. 354, per come sostituito dal d. lgs. 2 ottobre 2018, n. 123 (*"Il trattamento penitenziario deve essere conforme a umanità e deve assicurare il rispetto della dignità della persona. Esso è improntato ad assoluta imparzialità, senza discriminazioni in ordine a sesso, identità di genere, orientamento sessuale, razza, nazionalità, condizioni economiche e sociali, opinioni politiche e credenze religiose, e si conforma a modelli che favoriscono l'autonomia, la responsabilità, la socializzazione e l'integrazione"*);
- f) l'art. 8, comma 2, del d. lgs. 21 maggio 2018, n. 53 (nel trattamento dei dati PNR si deve assicurare il *"rispetto [...] del divieto di discriminazione basata sull'origine razziale o etnica, sulle opinioni politiche, sulla religione o sulle convinzioni filosofiche, sull'appartenenza sindacale, sullo stato di salute, sulla vita sessuale o sull'orientamento sessuale dell'interessato"*);
- g) l'art. 4, comma 1, lett. d), del d. lgs. 30 giugno 2003, n. 196, recante il "Codice in materia di protezione dei dati personali" (sono qualificati dati sensibili *"i dati personali idonei a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale"*);

- h) l'art. 18, comma 1, della l. 22 aprile 2005, n. 69, per come modificato dalla l. 4 ottobre 2019, n. 117, in materia di mandato di arresto europeo (*"La corte di appello rifiuta la consegna [...] a) se vi sono motivi oggettivi per ritenere che il mandato d'arresto europeo è stato emesso al fine di perseguire penalmente o di punire una persona a causa del suo sesso, della sua razza, della sua religione, della sua origine etnica, della sua nazionalità, della sua lingua, delle sue opinioni politiche o delle sue tendenze sessuali oppure che la posizione di tale persona possa risultare pregiudicata per uno di tali motivi"*).

## II.2.2. Cittadini e stranieri.

Non sembra potersi reperire, nell'ordinamento italiano, una specifica legislazione antidiscriminatoria in favore degli stranieri. Basterà dunque ricordare che la condizione giuridica dello straniero (non UE, considerata la peculiare condizione dei cittadini dell'Unione) è disciplinata dalla l. 6 marzo 1998, n. 40 (peraltro ripetutamente modificata), recante appunto "Disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero" e che ivi varie disposizioni fanno riferimento - esplicito o implicito - al divieto di discriminazioni. Tra di esse si segnalano le previsioni riportate nel riquadro che segue.

### RIQUADRO 3

#### **Legge 6 marzo 1998, n. 40**

##### **Art. 17, comma 1**

*"In nessun caso può disporsi l'espulsione o il respingimento verso uno Stato in cui lo straniero possa essere oggetto di persecuzione per motivi di razza, di sesso, di lingua, di cittadinanza, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali o sociali, ovvero possa rischiare di essere rinvioato verso un altro Stato nel quale non sia protetto dalla persecuzione"*

##### **Art. 40, comma 1, lett. c)**

*"Lo Stato, le regioni, le province e i comuni, nell'ambito delle proprie competenze, anche in collaborazione con le associazioni di stranieri e con le organizzazioni stabilmente operanti in loro favore, nonché in collaborazione con le autorità o con enti pubblici e privati dei Paesi di origine, favoriscono: [...] la conoscenza e la valorizzazione delle espressioni culturali, ricreative, sociali, economiche e religiose degli stranieri regolarmente soggiornanti in Italia e ogni iniziativa di informazione sulle cause dell'immigrazione e di prevenzione delle discriminazioni razziali o della xenofobia, anche attraverso la raccolta presso le biblioteche scolastiche e universitarie di libri, periodici e materiale audiovisivo prodotti nella lingua originale dei Paesi di origine degli stranieri residenti in Italia o provenienti da essi"*

##### **Art. 41, comma 1**

*"Ai fini del presente capo, costituisce discriminazione ogni comportamento che, direttamente o indirettamente, comporti una distinzione, esclusione, restrizione o preferenza basata sulla razza, il colore, l'ascendenza o l'origine nazionale o etnica, le convinzioni e le pratiche religiose, e che abbia lo scopo o l'effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio, in condizioni di parità, dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale e culturale e in ogni altro settore della vita pubblica"*

##### **Art. 42, comma 1**

*"Quando il comportamento di un privato o della pubblica amministrazione produce una discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi, il giudice può, su istanza di parte, ordinare la cessazione del comportamento pregiudizievole e adottare ogni altro provvedimento idoneo, secondo le circostanze, a rimuovere gli effetti della discriminazione"*

**Art. 42, comma 10**

*“Qualora il datore di lavoro ponga in essere un atto o un comportamento discriminatorio di carattere collettivo, anche in casi in cui non siano individuabili in modo immediato e diretto i lavoratori lesi dalle discriminazioni, il ricorso può essere presentato dalle rappresentanze locali delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello nazionale. Il giudice, nella sentenza che accerta le discriminazioni sulla base del ricorso presentato ai sensi del presente articolo, ordina al datore di lavoro di definire, sentiti i predetti soggetti e organismi, un piano di rimozione delle discriminazioni accertate”*

Il diritto positivo italiano, dunque, è particolarmente attento alla garanzia dei diritti degli stranieri, tuttavia mantiene ancora dei profili di diversità di trattamento, fra i quali spicca il regime dei diritti politici. Gli stranieri che non siano cittadini dell'Unione, infatti, non sono titolari del diritto di voto.

Questa limitazione è in parte condivisibile, in parte discutibile.

È condivisibile perché si deve anzitutto considerare che l'art. 1 della Costituzione, stabilendo che la sovranità appartiene al popolo, implica per ciò solo la conseguenza dell'attribuzione ai cittadini italiani dei diritti politici, essendo immanente al concetto stesso di sovranità popolare la titolarità dei diritti politici in capo ai singoli facenti parte del "popolo" cui la sovranità spetta. Specularmente, però, proprio l'attribuzione della sovranità al popolo (cioè al popolo *italiano*) implica un'altra conseguenza, stavolta negativa, per gli stranieri. Se, infatti, la sovranità è riservata al popolo (italiano), agli stranieri non si possono conferire diritti politici il cui esercizio comporti il compimento di *atti di sovranità*. Si tratta di quegli atti che o hanno a che fare con la funzione legislativa, che dai tempi di Jean Bodin è considerata il cuore della sovranità<sup>98</sup> o che sono di indirizzo politico generale, atti che troviamo riassunti nella formula dell'art. 49 Cost. (atti che determinano - cioè - la politica nazionale)<sup>99</sup>. Fra di essi non possono rientrare le manifestazioni di volontà degli elettori in tutte le consultazioni in cui la sovranità è in giuoco, ma non è peraltro questo il solo caso: si pensi, ad esempio, a quando, durante le consultazioni per risolvere una crisi di governo (nella specie, si trattava della crisi innescata dalle dimissioni del quarto Governo Andreotti) il Presidente della Repubblica Pertini si rifiutò di ricevere l'allora segretario del partito radicale, Jean Fabre, perché - come chiarì in un comunicato del 1° febbraio 1979 - si trattava di un cittadino francese, al quale, in quanto straniero, non si poteva consentire di condizionare lo scioglimento di un nodo essenziale della forma di governo parlamentare qual è una crisi di governo.

La limitazione, invece, non sembra condivisibile laddove la si estende alle elezioni locali, nelle quali è in giuoco la costruzione della rappresentanza per enti che non sono titolari della potestà legislativa: Province (tranne quelle autonome, ovviamente, che sono titolari di potestà legislativa), dunque, Comuni, e altri enti locali. Né è condivisibile laddove la si estende al voto nei *referendum* locali o al voto negli stessi *referendum* nazionali, ma semplicemente consultivi (che non avendo effetti immediatamente normativi, non si possono propriamente definire atti di sovranità).

Insomma: visto che gli stranieri non hanno diritti politici *costituzionali*, ciò non significa ch'essi non possano avere diritti politici *legislativi*, cioè diritti riconosciuti dalla legge, non già dalla

<sup>98</sup> BODIN, J., 1576, L. I, Cap. X. Ma v. anche LOCKE, J., 1690, II, cap. X, § 132 (e anche § 150): *"the form of government depend[s] upon the placing the supreme power, which is the legislative"*.

<sup>99</sup> Art. 49 Cost.: *"Tutti i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale"*.

Costituzione<sup>100</sup>. Agli stranieri, anzi, come da tempo ha affermato la Corte costituzionale<sup>101</sup>, vanno riconosciuti tutti i “*fondamentali diritti democratici*” che non siano strettamente inerenti allo *status activae civitatis*.

Non si potrebbe obiettare che il limite della preclusione, per gli stranieri, di esercitare atti di sovranità sia stato superato dalla l. 18 gennaio 1989, n. 9 (“Modificazione della legge 24 gennaio 1979, n. 18, per l’eleggibilità al Parlamento europeo dei cittadini degli altri Paesi membri della Comunità europea”), che attribuisce l’elettorato attivo e passivo per il Parlamento europeo a tutti i cittadini dell’Unione, ivi compresi i non italiani. Si deve infatti considerare che l’art. 10 Cost., come già detto, impone alla legge di disciplinare la condizione giuridica dello straniero in conformità delle norme e dei trattati internazionali. Poiché il riconoscimento dell’elettorato alle elezioni europee è previsto dai trattati di Maastricht e di Amsterdam, si deve ritenere che la legge non abbia fatto altro che (sia pure *ex ante*...) regolare la condizione dello straniero comunitario in conformità del diritto internazionale.

### II.2.3. Le discriminazioni in base al sesso.

Come abbiamo visto, all’art. 3, comma 1, la Costituzione proibisce, anzitutto, le discriminazioni in base al sesso. La terminologia costituzionale risente, ovviamente, degli anni e oggi si parla più frequentemente di discriminazioni “di genere”. Non si tratta, però, di una semplice evoluzione linguistica. Come il sesso, anche il genere, in origine, ha una matrice biologica, poiché, come spiega bene Aristotele nella *Fisica*, generazione (*γένεσις*: 224 b 13) e genere (*γένος*: 189 a 14, b 26), sono legati. Oggi, tuttavia, si preferisce parlare di “genere” anziché di “sesso” per suggerire che le relative caratteristiche sono essenzialmente culturali e non biologiche<sup>102</sup>, tanto che l’attenzione del dibattito non è più limitata ai due sessi “tradizionali”.

#### RIQUADRO 4

##### Costituzione della Repubblica italiana, art. 51

*Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini.*

*La legge può, per l'ammissione ai pubblici uffici e alle cariche elettive, parificare ai cittadini gli italiani non appartenenti alla Repubblica.*

*Chi è chiamato a funzioni pubbliche elettive ha diritto di disporre del tempo necessario al loro adempimento e di conservare il suo posto di lavoro.*

La questione della parità di genere emerse prepotentemente in Assemblea Costituente, anche per l’apporto delle costituenti donne: erano solo 21 su 556, ma era la prima volta che delle donne sedevano in un’assemblea rappresentativa politica e la novità era enorme. Se ne capì l’importanza quando si discusse dell’accesso alla magistratura: a coloro che sostenevano l’inidoneità delle donne, sia per il ruolo sociale ad esse spettante in famiglia, sia per le asserite limitazioni fisiologiche che ne avrebbero condizionato l’equilibrio<sup>103</sup>, rispose per le rime la deputata Maria Federici, mettendo in luce l’assurda contraddizione che si sarebbe

<sup>100</sup> Questa tesi (che avevo sostenuto già in LUCIANI, M., 1992, 203 ss.), da ultimo, pare eccessivamente cauta ad LOLLO, A., 2016, 192 ss.

<sup>101</sup> Sent. n. 11 del 1968.

<sup>102</sup> Per la tesi (a mio avviso eccessiva) che anche la nozione di “sesso” avrebbe implicazioni non solo biologiche, ma culturali, PEZZINI, B., 2012, 17.

<sup>103</sup> *Atti Ass. Cost., Discussione*, seduta dell’11 novembre 1947, 1<sup>a</sup> ed., rist. 2008, 1954.

determinata fra il riconoscimento dell'elettorato attivo e passivo alle donne, che aveva consentito anche a lei di sedere alla Costituente, e la loro esclusione da una delle principali funzioni dello Stato.

Proprio in rapporto alle discriminazioni di genere, peraltro, la Costituzione ha poi subito modificazioni di una certa importanza. Anzitutto, quella dell'art. 51, comma 1: esso, inizialmente, stabiliva solo che *"Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge"*. Ora, con la l. cost. 30 maggio 2003, n. 1, è stato aggiunto un secondo periodo, nel quale si prevede che *"A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini"*. Poi quella dell'art. 117, comma 7, introdotto dall'art. 3 della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, a tenor del quale *"Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive"*.

Ma veniamo alla legislazione ordinaria.

È soprattutto negli ultimi anni che si assiste a un notevole incremento, quantitativo e qualitativo, degli interventi legislativi in materia di parità di genere. Essi toccano un po' tutti i campi della vita associata.

La novità principale è costituita dal d. lgs. 11 aprile 2006, n. 198, recante il "Codice delle pari opportunità tra uomo e donna". Si tratta della disciplina generale in materia e meritano di essere segnalati almeno i passaggi in cui si prevede che:

- a) *"La parità di trattamento e di opportunità tra donne e uomini deve essere assicurata in tutti i campi, compresi quelli dell'occupazione, del lavoro e della retribuzione"* (art. 1, comma 2);
- b) il principio delle pari opportunità non impedisce azioni positive a favore del genere sottorappresentato (art. 1, comma 3);
- c) è istituito un "Comitato nazionale per l'attuazione dei principi di parità di trattamento ed uguaglianza di opportunità tra lavoratori e lavoratrici" (art. 8);
- d) vi sono dei consiglieri e delle consigliere per le pari opportunità operanti a livello locale (artt. 12 ss.);
- e) sono vietate sia le discriminazioni dirette (art. 25, comma 1) che quelle indirette (art. 25, comma 2);
- f) sono considerate una forma di discriminazione le molestie sessuali (art. 26);
- g) è vietata la differenziazione delle retribuzioni e degli altri trattamenti concernenti il lavoro (artt. 28 ss.);
- h) è vietato il licenziamento a causa di matrimonio (art. 35);
- i) sono garantiti degli strumenti speciali di tutela giurisdizionale (artt. 36 ss. e 55-quinquies ss.);
- l) le azioni positive sono ammesse e promosse (art. 42 ss.);
- m) è garantita l'eguaglianza di accesso ai beni e ai servizi (artt. 55-bis ss.).

A questa disciplina speciale si somma, peraltro, una legislazione molto complessa, che qui non può essere interamente menzionata. Mi limito a ricordare i soli interventi principali.



### **II.2.3.1 In materia di diritti politici.**

L'elettorato attivo e passivo delle donne è previsto solo da circa settant'anni: è con il d. lgs. lgt. 1° febbraio 1945, n. 23, che si introduce il suffragio femminile a livello delle elezioni locali e politiche, mentre è con il d. lgs. lgt. 10 marzo 1946, n. 74, ch'esso è conferito per l'elezione dell'Assemblea Costituente. Per la verità, nel lontano 1906 un'importante sentenza della Corte di appello di Ancona aveva cercato di riconoscere il voto alle donne facendo leva sul fatto che gli artt. 4 e 25 dello Statuto del Regno parlavano indifferenziatamente di "regnicoli" (comprendendo nell'espressione sia gli uomini che le donne)<sup>104</sup>, ma quella sentenza (redatta dalla penna magistrale di Lodovico Mortara) fu presto rovesciata in Corte di cassazione<sup>105</sup>.

Oggi la partecipazione politica femminile è intensa, ma le donne sono solo 185 su 630 alla Camera e 86 su 315 al Senato (qualcuno, tempo addietro, ha parlato, forse con qualche eccesso, di "situazione «emergenziale» che caratterizza l'Italia per quanto concerne la presenza delle donne nelle istituzioni")<sup>106</sup>. Per modificare questa situazione (che - peraltro - ha radici più culturali che normative)<sup>107</sup> il legislatore ha previsto una serie di azioni positive, sulle quali si è pronunciata anche la Corte costituzionale con delle decisioni che - però - vedremo al par. III.1.2.

Qui dobbiamo ricordare, quanto alla legislazione ordinaria:

- a) l'art. 18-bis, comma 3, del d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 ("Testo unico delle leggi sull'elezione della Camera dei deputati"), nel testo riformato dalla l. 3 novembre 2017, n. 165, stabilisce che in ogni lista i candidati devono essere collocati "*secondo un ordine alternato di genere*" e una norma identica è dettata dall'art. 9, comma 4, del d. lgs. 20 dicembre 1993, n. 533 ("Testo unico delle leggi sull'elezione del Senato della Repubblica");
- b) l'art. 56 del Codice delle pari opportunità, che prevede norme di favore per l'accesso delle donne al Parlamento europeo;
- c) l'art. 4, comma 1, lett. c-bis) della l. 2 luglio 2004, n. 165, in materia di elezioni regionali, stabilisce che le leggi elettorali regionali devono rispettare alcuni principi fondamentali; in particolare, devono osservare quello della "*promozione delle pari opportunità tra donne e uomini nell'accesso alle cariche elettive, disponendo che:*
  - 1) *qualora la legge elettorale preveda l'espressione di preferenze, in ciascuna lista i candidati siano presenti in modo tale che quelli dello stesso sesso non eccedano il 60 per cento del totale e sia consentita l'espressione di almeno due preferenze, di cui una riservata a un candidato di sesso diverso, pena l'annullamento delle preferenze successive alla prima;*
  - 2) *qualora siano previste liste senza espressione di preferenze, la legge elettorale disponga l'alternanza tra candidati di sesso diverso, in modo tale che i candidati di un sesso non eccedano il 60 per cento del totale;*
  - 3) *qualora siano previsti collegi uninominali, la legge elettorale disponga l'equilibrio tra candidature presentate col medesimo simbolo in modo tale che i candidati di un sesso non eccedano il 60 per cento del totale*".

Proprio in riferimento all'inosservanza di questo principio da parte di alcune Regioni si è accesa, di recente una serrata discussione. La miccia è stata accesa da un intervento de

<sup>104</sup> App. Ancona, 25 luglio 1906, *Pubblico Ministero c. Tosoni e altri*.

<sup>105</sup> Cass. civ., 15 dicembre 1906, *Procuratore Generale c. Tesi e altri*.

<sup>106</sup> DI CAPUA, A., 2008, 130.

<sup>107</sup> BRUNELLI, G., 2006, 114.

“LeCostituzionaliste” (si tratta di una rete di studiosi del diritto costituzionale dedicata in particolare alla parità di genere)<sup>108</sup>, nel quale si è lamentata la “la inaccettabile ostinazione di talune regioni” a ignorare il vincolante principio legislativo statale. Secondo il gruppo di lavoro che ha redatto l’intervento<sup>109</sup>, “Laddove le elezioni regionali si svolgessero ignorando le prescrizioni statali in tema di parità di genere, si aprirebbe [...] la strada per contenziosi aventi ad oggetto i risultati del voto”<sup>110</sup>. Per rimediare, si è detto che, “si potrebbe anche ipotizzare l’intervento sostitutivo del governo ex art. 120 secondo comma, Cost. Benché sia aperto in dottrina il dibattito in ordine alla natura di questo potere (normativo o amministrativo) e all’ambito esatto di applicazione, non si può escludere che vi sia spazio per un ricorso ad esso a tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, tra i quali rientra l’uguaglianza di genere”<sup>111</sup>.

Sia il presupposto che il rimedio, in verità, erano discutibili.

Il presupposto, perché nella sent. n. 1 del 2014 la Corte costituzionale ha chiarito che la declaratoria di incostituzionalità di una legge elettorale non si riverbera sulla legittimità delle elezioni: *“Le elezioni che si sono svolte in applicazione anche delle norme elettorali dichiarate costituzionalmente illegittime costituiscono, in definitiva, e con ogni evidenza, un fatto concluso, posto che il processo di composizione delle Camere si compie con la proclamazione degli eletti”*.

Il rimedio, considerato il tenore testuale dell’art. 120 Cost. (*“Il Governo può sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l’incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell’unità giuridica o dell’unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali. La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione”*): con tutta evidenza, la violazione delle norme sulla parità di genere non integrava nessuna delle fattispecie legittimanti l’intervento sostitutivo del Governo<sup>112</sup>.

Nonostante queste serie perplessità, il Governo è intervenuto con il d.l. 31 luglio 2020, n. 86, recante *“Disposizioni urgenti in materia di parità di genere nelle consultazioni elettorali delle regioni a statuto ordinario”*, stabilendo che:

- i) *“Il mancato recepimento nella legislazione regionale in materia di sistemi di elezione del Presidente e degli altri componenti della Giunta Regionale, nonché dei consigli regionali dei principi fondamentali posti dall’articolo 4 della legge 2 luglio 2004, n. 165, come modificata dalla legge 15 febbraio 2016, n. 20, integra la fattispecie di mancato rispetto di norme di cui*

---

<sup>108</sup> AA. Vv., 2020, 103 ss.

<sup>109</sup> Composto da Antonino Amato; Mia Caielli; Marina Calamo Specchia; Elisabetta Catelani; Eleonora Ceccherini; Ginevra Cerrina Feroni; Marilisa D’Amico; Tania Groppi; Stefania Leone; Arianna Pitino; Francesca Rosa; Carmela Salazar.

<sup>110</sup> AA. Vv., 2020, 105.

<sup>111</sup> AA. Vv., 2020, 106.

<sup>112</sup> La Premessa del decreto-legge di cui poi si parla nel testo afferma che sarebbe stato “necessario a tutela dell’unità giuridica della Repubblica garantire l’effettività del rispetto del principio di accesso alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza ai sensi dell’articolo 51, primo comma, della Costituzione”, con ciò travisando completamente il senso dell’art. 120 Cost.: la tutela dell’unità giuridica della Repubblica non è il cavallo di Troia per consentire al Governo di intervenire *manu militari* sulla legislazione elettorale ogni volta che ritenga ch’essa abbia violato la Costituzione. Il rimedio previsto dall’ordinamento, infatti, è il ricorso in via di azione alla Corte costituzionale, alla quale dovrebbe spettare, in materia, l’ultima parola.

*all'articolo 120 della Costituzione e, contestualmente, costituisce presupposto per l'assunzione delle misure sostitutive ivi contemplate" (art. 1, comma 1);*

- ii) *"[...] nella Regione Puglia per le elezioni del consiglio regionale, in luogo delle vigenti disposizioni regionali in contrasto con i principi della legge n. 165 del 2004 e salvo sopravvenuto autonomo adeguamento regionale ai predetti principi, si applicano le seguenti disposizioni:*
- a) *ciascun elettore può esprimere due voti di preferenza, di cui una riservata a un candidato di sesso diverso dall'altro, e le schede utilizzate per la votazione sono conseguentemente predisposte;*
  - b) *nel caso in cui siano espresse due preferenze per candidati del medesimo sesso, si procede all'annullamento della seconda preferenza" (comma 2);*
  - c) *"Il Prefetto di Bari è nominato commissario straordinario con il compito di provvedere agli adempimenti conseguenti per l'attuazione del presente decreto, ivi compresa la ricognizione delle disposizioni regionali incompatibili con il comma 2, fermo restando il rispetto del principio della concentrazione delle consultazioni elettorali di cui al comma 3 dell'articolo 1-bis del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26, convertito, con modificazioni, dalla legge 19 giugno 2020, n. 59" (comma 3).*

Insomma, a causa di una distorta ed estremizzante lettura del principio della parità di genere, è stata duramente colpita l'autonomia regionale; si è utilizzato a sproposito il potere sostitutivo; si è derogato il principio del *Codice di buona condotta in materia elettorale*<sup>113</sup>, secondo il quale *"Gli elementi fondamentali del diritto elettorale, e in particolare del sistema elettorale propriamente detto, la composizione delle commissioni elettorali e la suddivisione delle circoscrizioni non devono poter essere modificati nell'anno che precede l'elezione, o dovrebbero essere legittimati a livello costituzionale o a un livello superiore a quello della legge ordinaria"* (par. II, punto 2, lett. b).

### **II.2.3.2 In materia di diritti di libertà civile.**

Il diritto di libertà più direttamente coinvolto dal divieto di discriminazioni in base al sesso è, ovviamente, quello di determinare e tutelare la propria identità sessuale.

Qui il rapporto fra giudice costituzionale legislatore si è invertito rispetto a ciò che è accaduto nella generalità degli altri casi: la Corte, inizialmente, ha negato l'esistenza di un diritto all'identità sessuale<sup>114</sup>, ma ha dovuto rapidamente cambiare opinione, perché il legislatore l'ha previsto con la l. 14 aprile 1982, n. 164 recante "Norme in materia di rettificazione di attribuzione di sesso".

Anche le libere determinazioni della donna relative alla maternità sono state riconosciute dal legislatore.

L'interruzione volontaria della gravidanza è stata legittimata prima dalla sentenza della Corte costituzionale che vedremo e poi dalla l. 22 maggio 1978, n. 194 ("Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza"), che a) stabilisce il principio della tutela della vita umana sin dal concepimento; b) riconosce il diritto alla maternità responsabile; c) proibisce il ricorso all'aborto come strumento di controllo delle nascite; d) riconosce il diritto all'interruzione della gravidanza entro i primi tre mesi, ma in certi casi e

---

<sup>113</sup> Adottato dalla Commissione di Venezia nel corso della 52<sup>a</sup> sessione (Venezia, 18-19 ottobre 2002).

<sup>114</sup> Sent. n. 98 del 1979.

sotto controllo medico; e) riconosce il diritto dei medici e del personale sanitario all'obiezione di coscienza.

Quanto alla procreazione medicalmente assistita, il legislatore è intervenuto con la l. 19 febbraio 2004, n. 40, ma - come vedremo al par. III.1.2. - questa legge, che la dottrina ha molto criticato, ritenendola affetta da un ipocrita "moralismo giuridico"<sup>115</sup>, ha subito una vera e propria "riscrittura costituzionale" da parte della giurisprudenza<sup>116</sup>.

Quanto alla contraccezione, sin dal 1975, con l'art. 1, comma 1, l. 29 luglio 1975, n. 405, sono state previste sia *"la somministrazione dei mezzi necessari per conseguire le finalità liberamente scelte dalla coppia e dal singolo in ordine alla procreazione responsabile nel rispetto delle convinzioni etiche e dell'integrità fisica degli utenti"* (lett. b), sia *"la divulgazione delle informazioni idonee a promuovere ovvero a prevenire la gravidanza consigliando i metodi ed i farmaci adatti a ciascun caso"* (lett. d).

Quanto al regime dei rapporti familiari, l'art. 29 Cost. dispone che *"Il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare"*. Tale eguaglianza di trattamento, però, è stata legislativamente assicurata solo con la l. 19 maggio 1975, n. 151, che ha interamente riformato il diritto di famiglia.

Quanto al diritto di formare una famiglia, l'ordinamento italiano, considerato l'ostacolo opposto dall'art. 29, comma 1, Cost.<sup>117</sup>, non ammette il matrimonio fra omosessuali. Tuttavia, dopo che la CEDU ha condannato l'Italia per mancata protezione delle coppie omosessuali<sup>118</sup>, la l. 20 maggio 2016, n. 76, ha introdotto l'istituto delle unioni civili, che permette anche alle coppie omosessuali una convivenza regolata dal diritto, pur senza essere qualificabile come "matrimonio".

Quanto alle discriminazioni sul lavoro, il legislatore è intervenuto - fra l'altro - con il già ricordato d. lgs. 9 luglio 2003, n. 216, che peraltro riguarda tutte le forme di discriminazione e non solo quelle in base al sesso.

### **II.2.3.3 In materia di diritti economici.**

Anche questo è un terreno sul quale il legislatore si è dimostrato attivo. Già la l. 25 febbraio 1992, n. 215 (Azioni positive per l'imprenditoria femminile), in particolare, aveva previsto alcune provvidenze per le imprese a prevalente partecipazione femminile e sulla sua legittimità aveva avuto modo di pronunciarsi (positivamente, per questo profilo) la Corte costituzionale, osservando che quelli ivi previsti costituivano *"interventi di carattere positivo diretti a colmare o, comunque, ad attenuare un evidente squilibrio a sfavore delle donne, che, a causa di discriminazioni accumulate nel corso della storia passata per il dominio di determinati comportamenti sociali e modelli culturali, ha portato a favorire le persone di sesso maschile nell'occupazione delle posizioni di imprenditore o di dirigente d'azienda"*<sup>119</sup>.

Successivamente, il legislatore è intervenuto, fra l'altro, modificando (prima nel 2011, poi, da ultimo, nel 2019) l'art. 147-ter del d. lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 ("Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52"), stabilendo che lo statuto delle società quotate *"prevede, inoltre, che il riparto degli amministratori da eleggere sia effettuato in base a un criterio che assicuri l'equilibrio tra i generi. Il*

<sup>115</sup> DOLCINI, E., 2014, 1696 s.

<sup>116</sup> FERRANDO, G., 2011, 520 ss.

<sup>117</sup> *"La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio"*.

<sup>118</sup> Sent. Sez. IV, 21 luglio 2015, *Oliari e altri c. Italia*, ricc. nn. 18766/11. 36030/11.

<sup>119</sup> Sent. n. 109 del 1993.

*genere meno rappresentato deve ottenere almeno due quinti degli amministratori eletti. Tale criterio di riparto si applica per sei mandati consecutivi"* (comma 1-ter).

#### **II.2.3.4 In materia di diritti sociali.**

Nessuna diversità di trattamento in base al sesso è prevista, quanto all'accesso ai diritti sociali, dal nostro ordinamento.

#### **II.2.4. Le discriminazioni in base alla razza, all'etnia e alla religione.**

Queste tipologie di discriminazioni vanno trattate assieme perché il legislatore le ha fatte oggetto di una disciplina unitaria con il d.l. 26 aprile 1993, n. 122 ("Misure urgenti in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa"), conv. in l. 25 giugno 1993, n. 205. Come si legge nelle premesse, il Governo decise di intervenire con decreto-legge "allo scopo di apprestare più efficaci strumenti di prevenzione e repressione dei fenomeni di intolleranza e di violenza di matrice xenofoba o antisemita": intento - ovviamente - commendevole, ma che è dubbio potesse essere perseguito con un decreto-legge, che ai sensi dell'art. 77 Cost. può essere adottato solo *"in casi straordinari di necessità e di urgenza"*. L'osservazione è tanto più pertinente, se solo si considera che nel decreto-legge sono contenute numerose previsioni penali e che lo stesso legislatore, negli ultimi anni, ha ritenuto opportuno limitare le norme penali collocate fuori dal codice, stabilendo (con l'art. 1 del d. lgs. 1° marzo 2018, n. 21) che l'art. 3-bis del codice penale stesso dovesse essere così modificato: *"Nuove disposizioni che prevedono reati possono essere introdotte nell'ordinamento solo se modificano il codice penale ovvero sono inserite in leggi che disciplinano in modo organico la materia"* (così introducendo il "Principio della riserva di codice"). A seguito di tale previsione, molte delle previsioni del decreto-legge in commento devono ora intendersi come previsioni del codice penale (il che ulteriormente conferma il loro carattere di norme di struttura, inidonee a essere dettate da provvedimenti legislativi d'urgenza)

Il decreto-legge è in stretto raccordo con la l. 13 ottobre 1975, n. 654 ("Ratifica ed esecuzione della convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale, aperta alla firma a New York il 7 marzo 1966"), della quale rende ancor più efficaci le previsioni. In particolare, per segnalare alcuni passaggi importanti, il decreto-legge stabilisce che:

- a) *"Chiunque, in pubbliche riunioni, compia manifestazioni esteriori od ostenti emblemi o simboli propri o usuali delle organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi di cui all'articolo 3 della legge 13 ottobre 1975, n. 654, è punito con la pena della reclusione fino a tre anni e con la multa da euro 103 a euro 258"* (art. 2, comma 1);
- b) *"Quando si procede per un reato aggravato ai sensi dell'articolo 3 o per uno dei reati previsti dall'articolo 3, commi 1, lettera b), e 3, della legge 13 ottobre 1975, n. 654 o per uno dei reati previsti dalla legge 9 ottobre 1967, n. 962, e sussistono concreti elementi che consentano di ritenere che l'attività di organizzazioni, di associazioni, movimenti o gruppi favorisca la commissione dei medesimi reati, può essere disposta cautelativamente, ai sensi dell'articolo 3 della legge 25 gennaio 1982, n. 17, la sospensione di ogni attività associativa"* (art. 7, comma 1).

Sebbene la disciplina ora ricordata faccia riferimento sia alla razza e all'etnia che alla religione, il suo collegamento con la Convenzione di New York rende palese che la sua attenzione è prevalentemente dedicata alle discriminazioni in base alla razza (e - dunque - all'etnia), mentre quelle in base alla religione restano un po' in ombra. La questione dell'eguaglianza per

rapporto alla religione, invece, è centrale, soprattutto nel Paese che ospita, nel proprio territorio, la Santa Sede<sup>120</sup>.

#### **II.2.4.1 La religione.**

Nella prospettiva ora segnalata, si deve ricordare che la Costituzione, sebbene, all'art. 7, per evidenti ragioni storiche, dedichi una disciplina specifica alla religione cattolica<sup>121</sup>, all'art. 8 proclama solennemente che *"Tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge"* (comma 1), che *"Le confessioni religiose diverse dalla cattolica hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano"* (comma 2) e che *"I loro rapporti con lo Stato sono regolati per legge sulla base di intese con le relative rappresentanze"* (comma 3).

Quanto all'applicazione dei principi costituzionali, va detto ch'essa è retta dalla premessa che nel nostro ordinamento è riconosciuto il principio di laicità. La Costituzione, invero, non ne parla, ma esso è stato ricavato in via interpretativa dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, che - anzi - l'ha qualificato principio costituzionale fondamentale (desumibile dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 Cost.). Di tale giurisprudenza, però, diremo al par. III.1.5.

Quanto al legislatore, molti hanno lamentato la sua inerzia mentre la giurisprudenza costituzionale faceva progressi<sup>122</sup>. Nondimeno, non va dimenticato che con legge sono state stipulate non poche intese con singole confessioni religiose, in particolare con la Tavola valdese (l. 11 agosto 1984, n. 449; l. 5 ottobre 1993, n. 409; l. 8 giugno n. 68); l'Unione italiana delle Chiese cristiane avventiste del 7° giorno (l. 22 novembre 1988, n. 516; l. 20 dicembre 1996, n. 637; l. 8 giugno 2009, n. 67); le Assemblee di Dio in Italia (l. 22 novembre 1988, n. 517); l'Unione delle Comunità Ebraiche Italiane - UCEI (l. 8 marzo 1989, n. 101; l. 20 dicembre 1996, n. 638); l'Unione Cristiana Evangelica Battista d'Italia - UCEBI (l. 12 aprile 1995, n. 116; l. 12 marzo 2012, n. 34); la Chiesa Evangelica Luterana in Italia - CELI (l. 29 novembre 1995, n. 520); la Sacra Arcidiocesi d'Italia ed Esarcato per l'Europa meridionale (l. 30 luglio 2012, n. 126); la Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni (l. 30 luglio 2012, n. 127); la Chiesa Apostolica in Italia (l. 30 luglio 2012, n. 128); l'Unione Buddhista italiana - UBI (l. 31 dicembre 2012, n. 245); l'Unione Induista italiana - UII (l. 31 dicembre 2012, n. 246).

#### **II.2.4.2 La razza e l'etnia.**

Dire cosa s'intenda per "razza" e per "etnia" è questione di estrema complessità (non a caso, sulla questione della razza l'UNESCO ha formulato una pluralità di *Statements*)<sup>123</sup>. Quanto alla razza, una volta tramontata l'idea che esistano delle connotazioni *genetiche* identificatrici di vere e proprie razze diverse, il lemma sta a contrassegnare le percezioni *culturali* di alcune differenze fisiche o sociali. Sono proprio queste percezioni che innescano il fenomeno del razzismo ed è di esse che il diritto deve occuparsi. In questa prospettiva, la proposta di eliminare il lemma "razza" dal testo della Costituzione (specie a causa dell'inconsistenza delle pretese "prove scientifiche" a sostegno dell'esistenza di distinte razze umane)<sup>124</sup> non riesce a

<sup>120</sup> Cfr. RESCIGNO, F., 2015, spec. 53 ss.

<sup>121</sup> *"Lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani"* (comma 1); *"I loro rapporti sono regolati dai Patti Lateranensi. Le modificazioni dei Patti, accettate dalle due parti, non richiedono procedimento di revisione costituzionale"* (comma 2).

<sup>122</sup> V., ad es., BIANCHI, P., 2008, 97.

<sup>123</sup> Se ne trova una ricostruzione in NARDOCCI, C., 2016, 58 ss.

<sup>124</sup> Il 27 gennaio 2015 fu trasmesso alle più alte cariche dello Stato un appello (sottoscritto, fra l'altro, dal Rettore de "La Sapienza" e dal Rabbino capo della Comunità ebraica di Roma, nel quale si formulava la proposta di cui si parla nel testo ("Eliminiamo la parola razza dall'articolo 3 della Costituzione": così si chiudeva l'appello).

convincere. Il fatto che la Costituzione lo usi, infatti, non sta a significare ch'essa creda nell'esistenza nelle razze, ma solo che prende atto dell'esistenza di quelle pericolose percezioni sociali, che, affermando l'eguaglianza al di là delle distinzioni di "razza", vuole combattere. La sua presenza in Costituzione, insomma, ha un "valore polemico sul piano storico-politico"<sup>125</sup>.

Anche quanto all'etnia il dibattito è acceso<sup>126</sup>. A me sembra, comunque, che il lemma sia sostanzialmente usato fungibilmente a "nazione": così come per quanto riguarda la "nazione", dunque, il suo contenuto va identificato sulla base sia di elementi oggettivi (una storia comune, soprattutto) che di elementi soggettivi (anche qui, una percezione sociale da parte di chi fa parte del gruppo etnico e di chi al gruppo etnico si sente estraneo)<sup>127</sup>.

### **II.2.5. Le discriminazioni in base alla lingua.**

Che non si possa differenziare in base alla lingua non significa che tutte le lingue abbiano, in Italia, il medesimo status<sup>128</sup>. Se così non fosse, infatti, non si comprenderebbe il senso dell'art. 6 Cost. (*"La Repubblica tutela con apposite norme le minoranze linguistiche"*), che presuppone l'esistenza di una lingua maggioritaria e - dunque - una sua posizione differenziata. L'art. 1, comma 1, della l. 15 dicembre 1999, n. 482 (*"Norme in materia di tutela delle minoranze linguistiche storiche"*), ora stabilisce espressamente (e opportunamente) che *"La lingua ufficiale della Repubblica è l'italiano"*, così collocando la lingua nazionale su un piano di comprensibile differenziazione.

La disciplina generale delle lingue minoritarie è dettata sempre dalla l. n. 482 del 1999, i cui principi fondamentali sono i seguenti: valorizzazione del patrimonio linguistico e culturale della lingua italiana e promozione della valorizzazione delle lingue minoritarie storiche (art. 1, comma 2); tutela della lingua e della cultura *"delle popolazioni albanesi, catalane, germaniche, greche, slovene e croate e di quelle parlanti il francese, il franco-provenzale, il friulano, il ladino, l'occitano e il sardo"* (art. 2, comma 1); previsione che nelle scuole materne dei comuni in cui sono insediate le minoranze linguistiche storiche l'educazione linguistica contempli, *"accanto all'uso della lingua italiana, anche l'uso della lingua della minoranza per lo svolgimento delle attività educative. Nelle scuole elementari e nelle scuole secondarie di primo grado è previsto l'uso anche della lingua della minoranza come strumento di insegnamento"* (art. 4, comma 1); previsione che in quei comuni *"i membri dei consigli comunali e degli altri organi a struttura collegiale dell'amministrazione possono usare, nell'attività degli organismi medesimi, la lingua ammessa a tutela"* (art. 7, comma 1), ma fermo restando che *"Qualora gli atti destinati ad uso pubblico siano redatti nelle due lingue, producono effetti giuridici solo gli atti e le deliberazioni redatti in lingua italiana"* (art. 7, comma 4); previsione che in detti comuni *"in aggiunta ai toponimi ufficiali, i consigli comunali possono deliberare l'adozione di toponimi conformi alle tradizioni e agli usi locali"* (art. 10, comma 1); tutela dei nomi e dei cognomi scritti nella lingua della minoranza protetta (art. 11, comma 1).

Norme particolari, poi, sono dettate dagli statuti e dalle leggi delle Regioni (si ricordi che gli statuti delle Regioni ad autonomia speciale sono adottati con legge costituzionale).

---

<sup>125</sup> PALADIN, L., 1965b, 540.

<sup>126</sup> Anche qui ve n'è una ricostruzione in NARDOCCI, C., 2016, 67 ss.

<sup>127</sup> Sulla questione della nazione, LUCIANI, M., 2018b, spec. 69 ss.

<sup>128</sup> PALADIN, L., 1965b, 541.

### **II.2.6. Le discriminazioni in base alle opinioni politiche.**

La natura democratica dell'ordinamento italiano fa sì che il divieto costituzionale sia rispettato senza bisogno di ripetizioni legislative del suo contenuto normativo: come si è già ricordato nel precedente contributo all'iniziativa di ricerca dell'EPRS<sup>129</sup>, è la stessa Costituzione a porre al di fuori delle proprie garanzie una soltanto delle possibili opinioni politiche, vietando, alla XII Disposizione finale e transitoria, la ricostituzione del disciolto partito fascista<sup>130</sup>, in attuazione di quel "paradigma antifascista"<sup>131</sup> che ha unito tutte le forze presenti alla Costituente. Al contrario di altre Costituzioni, dunque, quella italiana non contiene norme di divieto dei partiti "antisistema".

Nonostante si possa dire che le garanzie costituzionali, in qualche modo, bastino a se stesse, talvolta un intervento diretto del legislatore è stato ritenuto necessario, ma si tratta di previsioni d'ordine generale, delle quali abbiamo già fatto menzione al par. II.2.1.

### **II.2.7. Le discriminazioni in base alle condizioni personali e sociali.**

Il divieto di discriminare in ragione delle condizioni personali e sociali non ha propriamente una sua autonomia, essendo riassuntivo di tutti gli altri divieti imposti dalla Costituzione. Non ne è dunque possibile una specifica trattazione.

---

<sup>129</sup> LUCIANI, M., 2019, 24.

<sup>130</sup> "È vietata la riorganizzazione, sotto qualsiasi forma, del disciolto partito fascista".

<sup>131</sup> BALDASSARRE, A., 1986, 10 ss.



### III. I principali indirizzi giurisprudenziali.

Alcune importanti pronunce giudiziali sono già state menzionate nelle pagine precedenti. Era inevitabile, del resto, che così fosse, perché non avrebbe avuto senso esporre la disciplina normativa senza allo stesso tempo fare almeno qualche cenno all'interpretazione ch'essa aveva ricevuto nell'applicazione giurisprudenziale. Ora, però, è necessario soffermarsi su quegli arresti che hanno toccato il tema dell'eguaglianza nei suoi aspetti più generali e di sistema. Per le ragioni che appresso si diranno, l'attenzione sarà dedicata alla sola giurisprudenza costituzionale e si menzioneranno soprattutto le pronunce più recenti (essendo impossibile una rassegna che, in pratica, abbraccerebbe l'intera giurisprudenza costituzionale).

#### III.1. La giurisprudenza costituzionale.

##### III.1.1. Il trattamento giuridico degli stranieri.

Come si è anticipato al par. II.1.1.2., la Corte costituzionale ha rifiutato entrambe le letture "estreme" del riferimento dell'art. 3 Cost. ai soli cittadini.

Certo, se l'art. 3 Cost. fosse letto isolatamente, entrambe quelle interpretazioni potrebbero essere plausibili, ma il principio dell'interpretazione sistematica vale per le norme costituzionali ancor più che per quelle legislative. La giurisprudenza costituzionale, invero, ha detto che la disciplina contenuta nell'art. 3 Cost. non deve essere "isolatamente considerata", affermando che - invece - deve essere interpretata "in connessione con l'art. 2 e con l'art. 10", dai quali si desume l'esistenza, in favore dello straniero, di un cospicuo patrimonio di diritti fondamentali<sup>132</sup>. Di conseguenza, "se è vero che l'art. 3 si riferisce espressamente ai soli cittadini, è anche certo che il principio di eguaglianza vale pure per lo straniero quando trattasi di rispettare quei diritti fondamentali"<sup>133</sup>.

#### RIQUADRO 5

##### **Costituzione della Repubblica italiana, art. 2**

*La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.*

##### **Costituzione della Repubblica italiana, art. 10**

*L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute.*

*La condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali.*

<sup>132</sup> L'art. 2 dispone che "La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale". L'art. 10 - fra l'altro - che "La condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali" (comma 2) e che "Lo straniero, al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d'asilo nel territorio della Repubblica, secondo le condizioni stabilite dalla legge" (comma 3).

<sup>133</sup> Così la sent. n. 120 del 1967, cui adde almeno le sentt. nn. 104 del 1969, 144 del 1970, 109 e 244 del 1974, 46 del 1977, 54 del 1979, 215 del 1983, 490 del 1988, 258 del 2017, nonché le ordd. nn. 76 del 1971, 78 del 1973; 40 del 1975, 19 e 135 del 1979, 24 del 1980, 460 e 503 del 1987, 464 del 2005, tutte sulla sua scia.

*Lo straniero, al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d'asilo nel territorio della Repubblica, secondo le condizioni stabilite dalla legge.*

*Non è ammessa l'estradizione dello straniero per reati politici.*

**L. cost. 21 giugno 1967, n. 1, art. unico**

*L'ultimo comma dell'art. 10 e l'ultimo comma dell'art. 26 della Costituzione non si applicano ai delitti di genocidio.*

È evidente che in questo modo la Corte ha finito per riconoscere l'applicabilità del principio di eguaglianza anche agli stranieri, tuttavia l'ha limitata all'ambito dei soli diritti fondamentali, perché è ad essi che fanno riferimento sia l'art. 2 che l'art. 10, in collegamento con i quali l'art. 3 viene interpretato sistematicamente. Ha dunque respinto l'opinione dottrinale secondo la quale la Costituzione imporrebbe un "preciso imperativo di eguaglianza davanti alla legge", dal quale deriverebbe l'illegittimità di qualunque distinzione "arbitraria" fra cittadini e stranieri<sup>134</sup>. Sul piano pratico, però, gli effetti di questo indirizzo sono limitati, visto che i diritti fondamentali dei quali la Costituzione è ricca sono così numerosi che ben pochi campi dell'agire umano ne risultano non coperti.

Ciò non significa, comunque, che di effetti pratici non ve ne siano. Essi emergono con nettezza nel campo dei diritti sociali, come dimostra la vicenda del riconoscimento da parte della legge dell'"assegno sociale" solo ai titolari del permesso UE per soggiornanti di lungo periodo. La Corte costituzionale ha ritenuto che la limitazione fosse legittima, osservando che "la Costituzione impone di preservare l'uguaglianza nell'accesso all'assistenza sociale tra cittadini italiani e comunitari da un lato, e cittadini extracomunitari dall'altro, soltanto con riguardo a servizi e prestazioni che, nella soddisfazione di «un bisogno primario dell'individuo che non tollera un distinguo correlato al radicamento territoriale» (sentenza n. 222 del 2013), riflettano il godimento dei diritti inviolabili della persona". In ipotesi del genere, infatti, "la prestazione non è tanto una componente dell'assistenza sociale (che l'art. 38, primo comma, Cost. riserva al «cittadino»), quanto un necessario strumento di garanzia di un diritto inviolabile della persona (art. 2 Cost.)". Invece, "Stante la limitatezza delle risorse disponibili, al di là del confine invalicabile appena indicato, rientra [...] nella discrezionalità del legislatore graduare con criteri restrittivi, o financo di esclusione, l'accesso dello straniero extracomunitario a provvidenze ulteriori"<sup>135</sup>.

Quanto alla pratica applicazione di questi principi, basterà ricordare un caso recente, in cui la Corte costituzionale ha chiarito che nemmeno nel dominio dei diritti sociali sono giustificate discriminazioni irragionevoli nei confronti degli stranieri. In particolare, quanto alla legittimità del "taglio" al sostegno al pagamento del canone di locazione dell'immobile di abitazione, imposto ai soli stranieri extracomunitari non residenti da tempo in Italia, è stato detto che: a) "Il sostegno al pagamento del canone di locazione di alloggi [...] reca beneficio a vari soggetti: senz'altro al conduttore indigente e ai suoi bisogni abitativi, concorrendo alla spesa per la casa in situazioni di contingente povertà economica; al locatore, che viene tutelato dai rischi di morosità dei conduttori; alla pubblica amministrazione, sopperendo alle eventuali insufficienze nell'offerta di alloggi di edilizia residenziale pubblica"; b) tuttavia, "La circostanza che plurime siano le esigenze che il contributo può soddisfare non esclude che tra queste ve ne siano di decisive per chi versi in una situazione di indigenza, si da incontrare gravi difficoltà nel corrispondere il canone di locazione per la casa"; c) "il sostegno al canone è volto a sostenere gli indigenti e a contrastare la povertà"; d) "Il requisito aggiuntivo della residenza qualificata è [...] richiesto [...] per i soli

<sup>134</sup> PALADIN, L., 1965a, 208 s.

<sup>135</sup> Sent. n. 50 del 2019.

«immigrati», vale a dire per i cittadini di paesi non appartenenti all'Unione europea e per gli apolidi"; e) così facendo, "la disposizione censurata introduce una irragionevole discriminazione a danno dei cittadini di paesi non appartenenti all'Unione europea"<sup>136</sup>.

Una decisione, questa, invero non sorprendente e che si unisce alle molte altre che, in riferimento a norme di protezione sociale, hanno censurato l'imposizione agli stranieri extracomunitari del possesso di requisiti più gravosi di quelli richiesti ai cittadini italiani o a quelli comunitari. Come si legge già in una precedente pronuncia, infatti, la Corte "ha già avuto numerose occasioni di occuparsi, sotto diverse angolature ed in riferimento a differenti misure di carattere assistenziale, delle limitazioni previste per gli stranieri extracomunitari regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato [...]"<sup>137</sup>. È però interessante notare che stavolta viene richiamato il principio di eguaglianza sostanziale: "La discriminazione che la disposizione de qua irragionevolmente opera nei confronti dei cittadini extracomunitari legalmente soggiornanti, con l'attribuzione di un non proporzionato rilievo alla circostanza della durata della permanenza legale nel territorio dello Stato, risulta, d'altra parte, in contrasto con il principio costituzionale – oltre che convenzionale – di eguaglianza sostanziale (art. 3 Cost.)"<sup>138</sup>.

Del resto, sin dalla sent. n. 104 del 1969 si era osservato che "la riconosciuta eguaglianza di situazioni soggettive nel campo della titolarità dei diritti di libertà non esclude affatto che, nelle situazioni concrete, non possano presentarsi, fra soggetti uguali, differenze di fatto che il legislatore può apprezzare e regolare nella sua discrezionalità, la quale non trova altro limite se non nella razionalità del suo apprezzamento". In questa prospettiva, fra cittadino e straniero intercorrono oggettive differenze di fatto: "Il cittadino ha nel territorio un suo domicilio stabile, noto e dichiarato, che lo straniero ordinariamente non ha; il cittadino ha diritto di risiedere ovunque nel territorio della Repubblica ed, ovviamente, senza limiti di tempo, mentre lo straniero può recarsi a vivere nel territorio del nostro, come di altri Stati, solo con determinate autorizzazioni e per un periodo di tempo che è in genere limitato, salvo che egli non ottenga il così detto diritto di stabilimento o di incolato che gli assicuri un soggiorno di durata prolungata o indeterminata; infine il cittadino non può essere allontanato per nessun motivo dal territorio dello Stato, mentre lo straniero ne può essere espulso, ove si renda indesiderabile, specie per commessi reati".

Come ha riassuntivamente ricordato una recentissima pronuncia sempre della Corte costituzionale<sup>139</sup>, insomma, "al legislatore non è consentito introdurre regimi differenziati circa il trattamento da riservare ai singoli consociati se non «in presenza di una "causa" normativa non palesemente irrazionale o, peggio, arbitraria» (sentenza n. 432 del 2005)" e questo è un principio che riguarda sia i cittadini che gli stranieri.

A ciò deve aggiungersi, poi, che il principio di eguaglianza si applica - ovviamente direi - *fra stranieri*. Come la pronuncia ora ricordata ha affermato, non è ammessa, ad esempio, una "irragionevole disparità di trattamento [...] tra stranieri richiedenti asilo e altre categorie di stranieri legalmente soggiornanti nel territorio statale, oltre che con i cittadini italiani"<sup>140</sup>.

---

<sup>136</sup> Sent. n. 166 del 2018.

<sup>137</sup> Sono ricordate le sentt. nn. 306 del 2008; 11 del 2009; 187 del 2010; 329 del 2011; 22 del 2015.

<sup>138</sup> Sent. n. 230 del 2015.

<sup>139</sup> Sent. n. 186 del 2020.

<sup>140</sup> Il caso riguardava la mancata previsione dell'iscrizione degli stranieri richiedenti asilo nei registri anagrafici e la Corte ha detto che "Negando l'iscrizione anagrafica a coloro che hanno la dimora abituale nel territorio italiano [...], la norma censurata riserva un trattamento differenziato e indubbiamente peggiorativo a una particolare categoria di stranieri in assenza di una ragionevole giustificazione: se infatti la registrazione anagrafica è semplicemente la conseguenza del fatto oggettivo della legittima dimora abituale in un determinato luogo, la circostanza che si tratti di un cittadino o di uno straniero, o di uno straniero richiedente asilo, comunque regolarmente insediato, non può presentare alcun rilievo ai suoi fini".

In definitiva, l'ordinamento italiano, nella lettura datane dalla giurisprudenza costituzionale, deve assicurare agli stranieri un'adeguata accoglienza. Come la Corte ha detto dichiarando illegittima la preclusione per gli stranieri regolarmente soggiornanti in Italia della possibilità di prestare il servizio civile, *"L'esclusione dei cittadini stranieri dalla possibilità di prestare il servizio civile nazionale, impedendo loro di concorrere a realizzare progetti di utilità sociale e, di conseguenza, di sviluppare il valore del servizio a favore del bene comune, comporta [...] un'ingiustificata limitazione al pieno sviluppo della persona e all'integrazione nella comunità di accoglienza"*<sup>141</sup>.

Deve comunque ricordarsi che in questo come in tutti gli altri campi di applicazione del principio di eguaglianza il diritto interno s'intreccia con quello dell'Unione. Non a caso, una recentissima ordinanza della Corte costituzionale ha posto una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia proprio in materia di accesso degli stranieri extracomunitari ad alcuni benefici sociali<sup>142</sup>.

### **III.1.2. Le discriminazioni in base al sesso.**

Su questo tipo di discriminazioni si è sviluppata una cospicua giurisprudenza. Anche qui, le esigenze di sintesi impongono di dar conto solo di alcuni casi particolarmente importanti, con specifica attenzione a quelli più recenti.

Abbiamo già accennato (al par. II.2.3.) all'iniziale timidezza della giurisprudenza costituzionale in materia di identità sessuale. Successivamente, però, la Corte ha affermato che la legge abbraccia *"un concetto di identità sessuale nuovo e diverso rispetto al passato, nel senso che ai fini di una tale identificazione viene conferito rilievo non più esclusivamente agli organi genitali esterni, quali accertati al momento della nascita ovvero "naturalmente" evolutisi, sia pure con l'ausilio di appropriate terapie medico-chirurgiche, ma anche ad elementi di carattere psicologico e sociale"*<sup>143</sup>, giungendo (assieme alla giurisprudenza ordinaria)<sup>144</sup> a riconoscere anche il diritto alla rettificazione anagrafica del sesso in mancanza di un intervento chirurgico.

Quanto alla maternità consapevole, la Corte costituzionale, già nel 1975, ha dichiarato illegittima (*"nella parte in cui non prevede che la gravidanza possa venir interrotta quando l'ulteriore gestazione implichi danno, o pericolo, grave, medicalmente accertato nei sensi di cui in motivazione e non altrimenti evitabile, per la salute della madre"*) la sanzione penale dell'aborto<sup>145</sup>.

Come si è anticipato al par. II.2.3., pesanti interventi della Corte costituzionale si sono avuti sulla disciplina della fecondazione assistita dettata dalla l. n. 40 del 2004. Così: prima la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo l'obbligo di impiantare un massimo di tre embrioni<sup>146</sup>; poi la CEDU ha dichiarato che il divieto di diagnosi preventiva degli embrioni determinava la responsabilità dello Stato italiano per violazione del diritto alla vita privata<sup>147</sup>; conseguentemente alla pronuncia della Corte di Strasburgo, di nuovo la Corte costituzionale

---

<sup>141</sup> Sent. n. 119 del 2015.

<sup>142</sup> Ord. n. 182 del 2020.

<sup>143</sup> Sent. n. 161 del 1985.

<sup>144</sup> Cass., Sez. I civ., 20 luglio 2015, n. 15138.

<sup>145</sup> Sent. n. 27 del 1975.

<sup>146</sup> Sent. n. 151 del 2009.

<sup>147</sup> Sent. 25 agosto 2012, *Costa e Pavan*.

è intervenuta, dichiarando tale divieto illegittimo ed espungendolo dall'ordinamento<sup>148</sup>; svariate norme della legge n. 40 del 2004 sono state dichiarate incostituzionali, nella parte in cui proibivano del tutto la "fecondazione eterologa" (cioè quella praticata con ovociti, gameti o spermatozoi non appartenenti alla coppia interessata)<sup>149</sup>. Le norme della l. n. 40 del 2004 che proibiscono la c.d. maternità surrogata, invece, sono passate (giustamente) indenni attraverso il controllo di costituzionalità<sup>150</sup>, del resto in armonia con la giurisprudenza della CEDU<sup>151</sup>.

La Corte, invece, ha negato che costituisse discriminazione in base al sesso l'esclusione delle coppie omosessuali dalla fecondazione c.d. eterologa. Infatti, *"l'infertilità «fisiologica» della coppia omosessuale (femminile) non è affatto omologabile all'infertilità (di tipo assoluto e irreversibile) della coppia eterosessuale affetta da patologie riproduttive: così come non lo è l'infertilità «fisiologica» della donna sola e della coppia eterosessuale in età avanzata. Si tratta di fenomeni chiaramente e ontologicamente distinti. L'esclusione dalla PMA delle coppie formate da due donne non è, dunque, fonte di alcuna distonia e neppure di una discriminazione basata sull'orientamento sessuale"*<sup>152</sup>.

Nell'ambito dei rapporti familiari, un'importante pronuncia di pochi anni addietro, registrato il fatto che *"La perdurante violazione del principio di uguaglianza «morale e giuridica» dei coniugi, realizzata attraverso la mortificazione del diritto della madre a che il figlio acquisti anche il suo cognome, contraddice [...] quella finalità di garanzia dell'unità familiare, individuata quale ratio giustificatrice, in generale, di eventuali deroghe alla parità dei coniugi, ed in particolare, della norma sulla prevalenza del cognome paterno"*, ha dichiarato illegittima la disciplina legislativa relativa all'attribuzione del cognome, *"nella parte in cui non consente ai coniugi, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita, anche il cognome materno"*<sup>153</sup>.

La giurisprudenza ha colpito, poi, le discriminazioni sul lavoro, ad esempio quando ha affermato che, sia pure con alcuni adattamenti, le tutele riconosciute alla madre lavoratrice devono essere riconosciute anche al padre lavoratore, perché nella società contemporanea il ruolo familiare del padre e della madre tende a essere sempre più assimilabile<sup>154</sup>, oppure quando ha dichiarato illegittima prevedere per gli uomini e per le donne il medesimo requisito di altezza minima per l'accesso a un impiego, perché così si determina *"un'irragionevole sottoposizione a un trattamento giuridico uniforme di categorie di persone caratterizzate, in base ai dati desumibili da una media statistica, da stature differenti"*<sup>155</sup>.

### III.1.3. Le discriminazioni in base alla razza e all'etnia.

Fortunatamente, nella nostra esperienza costituzionale non si sono avute molte occasioni perché la Corte costituzionale si pronunciasse su discriminazioni imputabili al criterio della razza. Almeno due decisioni vanno, però, ricordate.

---

<sup>148</sup> Sent. n. 96 del 2015.

<sup>149</sup> Sent. n. 16e del 2014.

<sup>150</sup> Sent. n. 272 del 2017.

<sup>151</sup> Sent. Grande Chambre, 24 gennaio 2017, *Paradiso e Campanelli c. Italia* ric. n. 25358/12, che ha rovesciato la sent. Sez. II, 27 gennaio 2015, *Paradiso e Campanelli c. Italia*, ric. n. 25358/12.

<sup>152</sup> Così la sent. n. 221 del 2019, richiamando, in motivazione, anche Corte europea dei diritti dell'uomo, sent. 15 marzo 2012, *Gas e Dubois contro Francia*.

<sup>153</sup> Sent. n. 286 del 2016.

<sup>154</sup> Sent. n. 1 del 1987.

<sup>155</sup> Sent. n. 163 del 1993, già prima ricordata. Di recente, principi analoghi sono stati stabiliti dalla Corte di giustizia con la sent. Sez. I, 18 ottobre 2017, *Causa C-409/16, Kalliri*.

Anzitutto, quella con cui la Corte costituzionale ha ritenuto illegittima la disparità di trattamento fra perseguitati politici e perseguitati razziali quanto al procedimento da seguire per l'accertamento di questa loro qualità, al fine dell'ottenimento di un assegno vitalizio<sup>156</sup>.

Poi, quella con cui è stata dichiarata illegittima la norma che prevedeva l'obbligatoria iscrizione degli "israeliti" alle comunità ebraiche<sup>157</sup>.

#### III.1.4. Le discriminazioni in base alla lingua.

Come ha di recente affermato la Corte costituzionale, *"la tutela delle minoranze – garantita dall'art. 6 Cost. con specifico riferimento alle minoranze linguistiche – è espressione dei fondamentali principi del pluralismo sociale (art. 2 Cost.) e dell'eguaglianza formale e sostanziale (art. 3 Cost.), che conformano l'intero ordinamento costituzionale e che per questo sono annoverati tra i suoi principi supremi (sentenze n. 88 del 2011, n. 159 del 2009, n. 15 del 1996 e n. 62 del 1992)".* Conseguentemente, l'aspetto linguistico *"è «un elemento [...] di importanza basilare» che, insieme a quello nazionale, etnico, religioso e culturale, contribuisce a definire la «identità individuale e collettiva» dei singoli e dei gruppi (sentenze n. 159 del 2009, n. 15 del 1996 e n. 261 del 1995)" e "la tutela delle minoranze linguistiche di cui all'art. 6 Cost. è considerata espressione paradigmatica di una più ampia e articolata garanzia delle identità e del pluralismo culturale, i cui principi debbono ritenersi applicabili a tutte le minoranze, siano esse religiose, etniche o nazionali, oltre che linguistiche"*<sup>158</sup>. Per questo non è consentito "inventare" minoranze che tali non sono (nella specie, una legge veneta aveva illegittimamente definito "minoranza nazionale" il "popolo veneto"). Infatti, il legislatore regionale non può *"configurare o rappresentare, sia pure implicitamente, la «propria» comunità in quanto tale – solo perché riferita, sotto il profilo personale, all'ambito territoriale della propria competenza – come «minoranza linguistica», da tutelare ai sensi dell'art. 6 Cost: essendo del tutto evidente che, in linea generale, all'articolazione politico-amministrativa dei diversi enti territoriali all'interno di una medesima più vasta, e composita, compagine istituzionale non possa reputarsi automaticamente corrispondente – né, in senso specifico, analogamente rilevante – una ripartizione del «popolo»«, inteso nel senso di comunità «generale», in improbabili sue «frazioni»"*<sup>159</sup>.

Ferma la tutela delle minoranze linguistiche, già prima che lo facesse il legislatore la giurisprudenza costituzionale aveva chiarito che la lingua italiana è l'*"unica lingua ufficiale"*<sup>160</sup>, con significative conseguenze pratiche, come del resto è ovvio che sia, considerato che la lingua è un *"elemento di identità individuale e collettiva di importanza basilare"*<sup>161</sup>.

Così, è stata dichiarata illegittima la possibilità di erogare dei corsi universitari esclusivamente in una lingua straniera senza affiancarvi un corrispondente corso in italiano, perché *"L'obiettivo dell'internazionalizzazione [...] deve essere soddisfatto [...] senza pregiudicare i principi costituzionali del primato della lingua italiana, della parità nell'accesso all'istruzione universitaria e della libertà d'insegnamento"*<sup>162</sup>.

Parimenti, di fronte a una legge della Regione Trentino-Alto Adige che aveva istituito un nuovo Comune senza rispettare il principio della doppia denominazione (che deve essere, a

<sup>156</sup> Sent. n. 268 del 1998.

<sup>157</sup> Sent. n. 239 del 1984.

<sup>158</sup> Sent. n. 81 del 2018.

<sup>159</sup> Sent. n. 67 del 2017.

<sup>160</sup> Sent. n. 28 del 1982.

<sup>161</sup> Sentt. nn. 15 del 1996 e 88 del 2011.

<sup>162</sup> Sent. n. 42 del 2017.

seconda delle zone di quella Regione, tedesca, ladina, mochena o cimbra, da un lato, ma sempre italiana dall'altro) è stato ricordato che *"prescrivendo la compresenza della lingua italiana e, a volta a volta, delle lingue minoritarie, viene apprestata una tutela alle minoranze linguistiche e al loro patrimonio culturale in tema di toponomastica, senza tuttavia far venire meno, neppure in tale ambito, la primazia della lingua ufficiale della Repubblica"*, concludendo nel senso dell'illegittimità della legge<sup>163</sup>.

In ogni caso, il primato della lingua italiana non deve comunque comportare discriminazioni in base alla lingua: si pensi alle pronunce che hanno inteso assicurare la piena partecipazione alle procedure giurisdizionali senza ostacoli imputabili alla lingua<sup>164</sup>.

### **III.1.5. Le discriminazioni in base alla religione.**

Abbiamo già anticipato che la questione dell'eguaglianza religiosa è connessa a quella della laicità dello Stato e che il principio di laicità è frutto di interpretazione (oltre che dottrinale) giurisprudenziale. Vediamola<sup>165</sup>.

Già da tempo la Corte costituzionale ha richiamato il *"principio supremo della laicità dello Stato"*, qualificandolo come uno dei *"profili della forma di Stato delineata nella Carta costituzionale della Repubblica"*<sup>166</sup>. La laicità, in Italia, è intesa in senso "positivo", nel senso che quel principio non implica *"indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni"*, bensì *"garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione"*, in un regime di *"pluralismo confessionale e culturale"*. Lo Stato, anzi, in questa prospettiva, *"si pone a servizio di concrete istanze della coscienza civile e religiosa dei cittadini"*.

La laicità comporta *"l'esigenza di un eguale trattamento di tutte le confessioni religiose"*<sup>167</sup> e la *"equidistanza e imparzialità della legislazione rispetto a tutte le confessioni religiose"*<sup>168</sup>. Il principio, insomma, caratterizza *"in senso pluralistico la forma del nostro Stato, entro il quale hanno da convivere, in uguaglianza di libertà, fedi, culture e tradizioni diverse"*<sup>169</sup>.

Nonostante queste affermazioni di principio, l'eliminazione dei privilegi tradizionalmente riconosciuti alla religione cattolica e l'affermazione piena del principio di eguaglianza tra le confessioni religiose è stato faticoso<sup>170</sup>. Lo dimostra, ad esempio, la vicenda giurisprudenziale relativa alle norme di legge sulla bestemmia e sul vilipendio della religione.

In una sua prima giurisprudenza, la Corte costituzionale ha giustificato la disparità di trattamento tra la religione cattolica e gli altri culti insita in una repressione penale ben più

---

<sup>163</sup> Sent. n. 280 del 2019.

<sup>164</sup> Da ultimo, sent. n. 280 del 2019.

<sup>165</sup> Riprendo anche testualmente, qui, considerazioni già svolte in LUCIANI, M., 2008, 105 ss.

<sup>166</sup> Sent. n. 203 del 1989. Sulla qualificazione come "supremo" del principio, v. anche sentt. nn. 259 del 1990; 13 del 1991; 421 del 1993, pur limitatamente a un breve accenno; 508 del 2000.

<sup>167</sup> Sent. n. 195 del 1993. Difficile stabilire, peraltro, cosa s'intenda per "confessione religiosa": *"non essendo sufficiente l'auto-qualificazione, «la natura di confessione potrà risultare anche da precedenti riconoscimenti pubblici, dallo statuto che ne esprima chiaramente i caratteri, o comunque dalla comune considerazione», dai criteri che, nell'esperienza giuridica, vengono utilizzati per distinguere le confessioni religiose da altre organizzazioni sociali (sentenza n. 195 del 1993; in termini analoghi, sentenza n. 467 del 1992)"* (così la sent. n. 52 del 2016).

<sup>168</sup> Sent. n. 329 del 1997, cui adde sentt. nn. 508 del 2000 e 327 del 2002, nonché la meno esplicita sent. n. 346 del 2002.

<sup>169</sup> Sent. n. 508 del 2000.

<sup>170</sup> E talora nemmeno completo: v., ad es., la deludente sent. n. 235 del 1997.

intensa delle offese al sentimento religioso dei cattolici<sup>171</sup>. A sostegno di questo indirizzo, la Corte ha invocato, da un lato, la *“rilevanza che ha avuto ed ha la Chiesa cattolica in ragione della antica ininterrotta tradizione del popolo italiano, la quasi totalità del quale ad essa sempre appartiene”*; dall’altro, il peculiare trattamento riservato alla Chiesa cattolica in forza dei Patti lateranensi (Trattato e Concordato), peculiare trattamento confermato dalla Costituzione, che ha *“dettato negli artt. 7 e 8 della Costituzione, rispettivamente per la Chiesa cattolica e le altre confessioni religiose, norme esplicite, le quali non ne stabiliscono la «parità», ma ne differenziano invece la situazione giuridica che è, sì, di eguale libertà (come dice l’art. 8, primo comma), ma non di identità di regolamento dei rapporti con lo Stato”*<sup>172</sup>. Solo nel 1988 la Corte, finalmente, rigettò l’incongruo criterio numerico o della maggioranza (secondo il quale un trattamento diverso tra le varie confessioni religiose sarebbe legittimo in ragione del numero degli aderenti)<sup>173</sup> e affermò di ritenere *“ormai inaccettabile ogni tipo di discriminazione che si basasse soltanto sul maggiore o minore numero degli appartenenti alle varie confessioni religiose”*<sup>174</sup>. Anche allora, tuttavia, la Corte giustificò (con una vera e propria acrobazia argomentativa, che faceva leva sull’idea che il peculiare trattamento penale dell’offesa al sentimento religioso dei cattolici si giustificasse con la necessità di reprimere un diffuso “malcostume” sociale)<sup>175</sup> il diverso trattamento della religione cattolica, sicché solo a partire dal 1995 si assisterà alla sistematica demolizione delle norme penali che discriminavano tra confessione e confessione quanto alla sanzionabilità delle offese al sentimento religioso<sup>176</sup>.

È, in particolare, allora che, si afferma la necessità di un pari trattamento tra le varie confessioni religiose<sup>177</sup>. Il pari trattamento, tuttavia, non induce la Corte a cancellare la repressione penale della bestemmia, ma, al contrario, a imporre un pari trattamento sanzionatorio per l’offesa a tutte le confessioni. Per giungere a questo, essa dichiara l’incostituzionalità dell’art. 724, primo comma, del codice penale solo nella parte in cui punisce la bestemmia contro i Simboli o le Persone venerati nella religione dello Stato. Intatta, invece, resta la prima parte dello stesso articolo, che, come ricorda la Corte, riguarda *“la bestemmia contro la Divinità, indicata senza ulteriori specificazioni e con un termine astratto, ricomprendente sia le espressioni verbali sia i segni rappresentativi della Divinità stessa, il cui contenuto si presta a essere individuato in relazione alle concezioni delle diverse religioni”*. In definitiva: la normativa penale si salva dalla declaratoria di incostituzionalità solo laddove protegge *“dalle invettive e dalle espressioni oltraggiose tutti i credenti e tutte le fedi religiose, senza distinzioni o discriminazioni”*.

Tra le confessioni religiose, comunque, non si può discriminare in ragione dell’esistenza o meno di accordi con lo Stato italiano. Come si è affermato di recente, il principio di laicità *“non esclude la possibilità che lo Stato regoli bilateralmente, e dunque in modo differenziato, i rapporti*

---

<sup>171</sup> Cfr. sentt. nn. 125 del 1957; 79 del 1958; 14 del 1973.

<sup>172</sup> Sent. n. 125 del 1957.

<sup>173</sup> Il criterio della maggioranza è generalmente utilizzato assieme a quello c.d. sociologico (che legittima la differenziazione del trattamento delle confessioni religiose in ragione del richiamo alla coscienza sociale), ma con esso non coincide (in questo senso, anche S. SICARDI, 2007, 515). Tale criterio, poi, è stato talora utilizzato e talaltra disatteso prima dalla Commissione europea dei diritti dell’uomo (*Karaduman c. Turquie*, 3 maggio 1993), poi dalla Corte di Strasburgo (*Otto-Preminger-Institut c. Austria*, 20 settembre 1994).

Nella dottrina italiana, a favore dell’utilizzabilità del principio di maggioranza POTOTSCHNIG, U., 1977, 258; OLIVETTI, M., 2000, 3976; ID., 2011, 1 ss.; CAVANA, P., 2000, 4001.

<sup>174</sup> Sent. n. 925 del 1988.

<sup>175</sup> Critica, sul punto, MANETTI, M., 2006, 214.

<sup>176</sup> Cfr. sentt. nn. 440 del 1995; 329 del 1997; 508 del 2000; 327 del 2002; 168 del 2005.

<sup>177</sup> Sent. n. 440 del 1995, che giustamente assume come *“punto di partenza”*, per il riesame della questione dell’incriminazione della bestemmia, la sent. n. 925 del 1988, ma ne supera le incoerenze.



con le singole confessioni religiose, come previsto dagli artt. 7 e 8 Cost., per il soddisfacimento di esigenze specifiche, ovvero per concedere particolari vantaggi o imporre particolari limitazioni, o ancora per dare rilevanza, nell'ordinamento dello Stato, a specifici atti propri della confessione religiosa (da ultimo, sentenze n. 52 e n. 63 del 2016)". Tuttavia, al legislatore non è consentito "«operare discriminazioni tra confessioni religiose in base alla sola circostanza che esse abbiano o non abbiano regolato i loro rapporti con lo Stato tramite accordi o intese» (sentenza n. 52 del 2016). Come questa Corte ha recentemente affermato, «altro è la libertà religiosa, garantita a tutti senza distinzioni, altro è il regime pattizio» (sentenza n. 63 del 2016, con richiamo alla sentenza n. 52 del 2016)"<sup>178</sup>.

Altro problema delicato è poi quello della parità di trattamento fra credenti e non credenti. Qui è importante la giurisprudenza sul giuramento. Mentre quella sulla bestemmia sembra accogliere il modello della neutralità "positiva" dell'ordinamento, quella sul giuramento è più vicina a quello della neutralità "negativa"<sup>179</sup>. La Corte costituzionale era stata chiamata a pronunciarsi sulla legittimità dell'art. 238 del codice di procedura civile, che, regolando il modo di prestazione del giuramento decisorio, stabiliva che il giurante pronunciasse le parole: "consapevole della responsabilità che col giuramento assumo davanti a Dio e agli uomini, giuro [...]". Di tale previsione la Corte ha dichiarato l'illegittimità perché:

- a) "gli articoli 2, 3 e 19 della Costituzione garantiscono come diritto la libertà di coscienza in relazione all'esperienza religiosa";
- b) esso "spetta ugualmente tanto ai credenti quanto ai non credenti";
- c) la libertà religiosa "esclude, in generale, ogni imposizione da parte dell'ordinamento giuridico statale";
- d) pertanto, "qualunque atto di significato religioso, fosse pure il più doveroso dal punto di vista di una religione e delle sue istituzioni, rappresenta sempre per lo Stato esercizio della libertà dei propri cittadini: manifestazione di libertà che, come tale, non può essere oggetto di una sua prescrizione obbligatoria";
- e) il giuramento davanti a Dio, "pur non essendo qualificabile come atto di culto (sentenza n. 85 del 1963), è tuttavia certamente un atto avente significato religioso (sentenza n. 117 del 1979) che chiama in causa la coscienza individuale in materia di religione", con la conseguenza che la formula sopra esaminata si deve ritenere incostituzionale.

Come si vede, in questo indirizzo giurisprudenziale la Corte costituzionale è assai più vicina al modello di una neutralità laica che rifiuta di tutelare attivamente il sentimento religioso, secondo un'impostazione che sembra oggi più moderna e preferibile. Non a caso, le critiche più serrate alla sentenza sono venute proprio da quella parte della dottrina che patrocina l'idea di una laicità il più possibile "positiva"<sup>180</sup>, certamente assai divergente dalle origini e dalla storia della laicità<sup>181</sup>.

Il quadro che emerge dalla giurisprudenza, come si vede, è solo parzialmente soddisfacente. A mio avviso, il principio di laicità dovrebbe essere inteso così: sul piano delle coscienze

---

<sup>178</sup> Sent. n. 67 del 2017.

<sup>179</sup> La pronuncia di riferimento (preceduta o seguita, peraltro, dalle importanti sentt. nn. 117 del 1979, 149 del 1995 e 508 del 2000) è la già menzionata sent. n. 334 del 1996.

<sup>180</sup> Deve intendersi "positiva" la concezione della laicità che è caratterizzata "dal riconoscimento e dalla valorizzazione delle componenti e degli aspetti in cui si estrinseca la libertà religiosa" (MANGIAMELI, S., 1997, 47).

<sup>181</sup> Come ricorda MUSSELLI, L., 1989, 909.

individuali, nel riconoscimento a tutti del pari pregio dei singoli convincimenti etici<sup>182</sup>; su quello della vita oggettiva dell'ordinamento nella costruzione e salvaguardia di una "sfera pubblica neutrale" o "neutralizzata", nella quale dialogicamente confrontare le varie posizioni presenti nella società pluralista<sup>183</sup>. Solo così, a me pare, eguaglianza e laicità possono essere coerentemente fuse. E solo così possono essere prevenute e contrastate tutte le possibili forme di discriminazione in ragione delle credenze religiose.

Da ultimo, va segnalato che talora si è posto anche un problema di parità di trattamento fra attività religiosa e altre attività. Di recente, la Corte costituzionale ha dichiarato illegittima una legge della Regione Lombardia che subordinava la costruzione di nuovi edifici di culto alla relativa previsione in un apposito piano diverso da quello urbanistico generale, ciò che la Corte ha ritenuto lesivo - fra l'altro - del principio di eguaglianza e della libertà di religione<sup>184</sup>.

### III.1.6. Le discriminazioni in base alle opinioni politiche.

L'apertura democratica del nostro ordinamento ha fatto sì che non si sia maturata una numerosa giurisprudenza costituzionale in questo campo.

I principi essenziali che governano questa materia, peraltro, sono stati ricostruiti da una ormai risalente pronuncia in materia di accesso al pubblico impiego, nella quale si è precisato che *"non è ammissibile, sul piano costituzionale, che si preveda come requisito una buona condotta «politica». Il divieto di discriminazioni politiche o in base alle «opinioni politiche» è un principio fondamentale dell'ordinamento democratico, costituendo parte del nucleo essenziale dell'eguaglianza «davanti alla legge», e della garanzia di effettiva partecipazione di tutti all'organizzazione «politica» del Paese, sancito dall'art. 3, primo e secondo comma, della Costituzione".* Non solo. Si è anche aggiunto che *"Il divieto di discriminazione trae conferme e precisazione in altre norme e principi costituzionali. Così, il divieto di misure restrittive della capacità giuridica per «motivi politici» (art. 22), il diritto di associarsi liberamente per fini non vietati ai singoli dalla legge penale (art. 18), il diritto di associarsi liberamente in partiti operanti con metodo democratico (art. 49), con le sole restrizioni eventualmente previste dalla legge (art. 98, terzo comma), il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero (art. 21), e più in generale l'ispirazione democratica e pluralistica della Costituzione, precludono certamente la possibilità di far discendere conseguenze discriminanti dalle scelte politiche del cittadino".* Molto interessante, infine, è la precisazione che non si potrebbe *"addurre in contrario il riferimento, nelle norme costituzionali, a doveri «politici» o di «solidarietà politica», poiché in un sistema democratico essi non possono che essere configurati dalla legge e assistiti dalle sole sanzioni legalmente stabilite, senza dunque che il modo o il grado del loro adempimento possa costituire oggetto di ulteriori valutazioni discrezionali"*, con ciò confermando una concezione aperta e pluralistica della democrazia<sup>185</sup>.

---

<sup>182</sup> BELLINI, P., 2007, 54.

<sup>183</sup> BRUNELLI, G., 2004, 50.

<sup>184</sup> Sent. n. 254 del 2019. Precedentemente, la sent. n. 63 del 2016 aveva affermato che *"il divieto di discriminazione, sancito in generale dall'art. 3 Cost. e ribadito [...] dagli artt. 8, primo comma, 19 e 20 Cost.",* vale anche ad *"assicurare «l'eguaglianza dei singoli nel godimento effettivo della libertà di culto, di cui l'eguale libertà delle confessioni di organizzarsi e di operare rappresenta la proiezione necessaria sul piano comunitario» (sentenza n. 346 del 2002)".* Nondimeno, *"Ciò non vuol dire [...] che a tutte le confessioni debba assicurarsi un'eguale porzione dei contributi o degli spazi disponibili: come è naturale allorché si distribuiscano utilità limitate, quali le sovvenzioni pubbliche o la facoltà di consumare suolo, si dovranno valutare tutti i pertinenti interessi pubblici e si dovrà dare adeguato rilievo all'entità della presenza sul territorio dell'una o dell'altra confessione, alla rispettiva consistenza e incidenza sociale e alle esigenze di culto riscontrate nella popolazione"*, dando così rilievo a quel criterio numerico che, come si dice nel testo, è - invece - debolissimo.

<sup>185</sup> Sent. n. 311 del 1996.

Più in generale, resta comunque fermo il principio della tutela del pluralismo delle opinioni politiche. Come ha affermato la Corte, ad esempio, *“il pluralismo esterno può risultare insufficiente - in una situazione in cui perdura la sostanziale limitazione delle emittenti - a garantire la possibilità di espressione delle opinioni politiche attraverso il mezzo televisivo. Proprio a questo fine le norme censurate, imponendo un ragionevole bilanciamento dei contrapposti interessi, richiedono, nel caso di trasmissioni di comunicazione politica, modalità che assicurino il pluralismo sostanziale mediante la garanzia della parità di chances offerta ai soggetti intervenienti”*<sup>186</sup>.

### **III.1.7. Le discriminazioni in base alle condizioni personali e sociali.**

Anche per la giurisprudenza costituzionale vale quanto abbiamo detto per la normazione: il divieto di discriminare in ragione delle condizioni personali e sociali non ha propriamente una sua autonomia, sicché non ne è possibile una specifica trattazione.

Nondimeno, il riferimento alle condizioni “personali” suggerisce di fare cenno alla giurisprudenza costituzionale sulle c.d. “leggi provvedimento”<sup>187</sup>. Sia il contenuto generale del principio di eguaglianza che lo specifico divieto di discriminazione in base alle condizioni *personali* suggerirebbero di concludere nel senso che la nostra Costituzione precluda in radice le leggi *ad personam*. Così, però, non è.

Da tempo, invero, la dottrina ha chiarito che deve qualificarsi “legge provvedimento” quella che si riferisce “a soggetti praticamente (oltre che logicamente) predeterminati”<sup>188</sup> e la Corte costituzionale ha definito “provvedimento” la legge che *“«incide su un numero determinato e molto limitato di destinatari ed ha contenuto particolare e concreto»* (sentenze n. 267 del 2007, n. 2 del 1997), anche in quanto ispirata da particolari esigenze (sentenza n. 429 del 2002)<sup>189</sup>. Una simile legge, però, proprio perché è connessa a “particolari esigenze”<sup>190</sup>, non è di per sé incostituzionale, sebbene sia necessariamente assoggettata a un controllo stretto di costituzionalità, tanto più rigoroso *“quanto più marcata sia [...] la natura provvedimento dell’atto legislativo sottoposto a controllo* (sentenza n. 153 del 1997)<sup>191</sup>. Quel che conta, ancora una volta, è che la regola differenziata sia obiettivamente imposta dalle caratteristiche della situazione regolata<sup>192</sup>.

La denominazione di “legge provvedimento” non deve trarre in inganno: sebbene essa non abbia un contenuto generale e astratto (tipico, in via di principio, della legge), ma concreto (tipico, in via di principio, dell’atto amministrativo provvedimento), essa è assoggettata al sindacato non del giudice amministrativo, ma costituzionale, perché *“in generale, il controllo sulla legge, quand’anche essa mostri i caratteri della legge-provvedimento, spetta esclusivamente al giudice costituzionale”*<sup>193</sup>.

---

<sup>186</sup> Sent. n. 155 del 2002.

<sup>187</sup> Analogamente, CERRI, A., 2007, 729.

<sup>188</sup> PALADIN, L., 1965b, 526.

<sup>189</sup> Sent. n. 270 del 2010.

<sup>190</sup> Di recente, la *“eccezionale gravità”* di un evento (il crollo del viadotto autostradale sul Polcevera) è stata ritenuta legittimante una legge provvedimento nominativamente indirizzata a uno specifico destinatario (il concessionario dell’autostrada): sent. n. 168 del 2020.

<sup>191</sup> Sent. n. 267 del 2007. V. anche sentt. nn. 114 del 2017 e - da ultimo - 116 e 168 del 2020.

<sup>192</sup> PALADIN, L., 1965b, 527.

<sup>193</sup> Sent. n. 2 del 2018.

Un altro profilo, infine, va segnalato. Il riferimento alle condizioni personali e sociali non suggerisce soltanto di non discriminare in ragione di questo criterio, ma - specularmente - suggerisce anche di tenerne conto quando tali condizioni sono così diverse che non solo non è vietato, ma è necessario differenziare: è sulla base di questa premessa che - a me pare - si può meglio intendere la giurisprudenza costituzionale sull'illegittimità delle pene fisse (e dunque sulla necessità che le pene siano determinate in concreto dal giudice)<sup>194</sup>.

### III.1.8. L'eguaglianza sostanziale.

A fronte di un primo comma dell'art. 3 Cost. che compare un po' in tutta la giurisprudenza costituzionale, il secondo è stato a lungo un po' una Cenerentola e per molti anni le sentenze che ne fatto uso effettivo sono state pochissime: si ricordano soprattutto quelle sull'incostituzionalità del *solve et repete*<sup>195</sup>, della *cautio pro expensis*<sup>196</sup> e della conversione della pena pecuniaria in pena detentiva<sup>197</sup>, ma si trattava comunque di pronunce che usavano il principio, sì, ma solo implicitamente, magari accontentandosi di evocare la violazione del principio di non discriminazione in base alle *"condizioni soggettive, personali o sociali, che l'art. 3 della Costituzione impone di considerare non influenti ai fini della tutela della eguaglianza giuridica"*<sup>198</sup>. Negli ultimi tempi il vento sembra, però, cambiato.

Anzitutto, la Corte costituzionale ha messo in luce, sia pure rapidamente, la saldatura fra il riconoscimento dei diritti inviolabili e dei doveri inderogabili dell'uomo nell'art. 2 Cost. e l'affermazione del principio di eguaglianza sostanziale nell'art. 3, comma 2, Cost.: *"l'art. 2 Cost. non può essere disgiunto dall'art. 3, secondo comma, Cost., il quale affida alla Repubblica il compito di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono la libertà e l'uguaglianza nonché il pieno sviluppo della persona"*<sup>199</sup>. Poi, più precisamente, ha inquadrato tale saldatura entro il contesto del grande problema delle risorse necessarie al soddisfacimento dei diritti: *"il dovere tributario, inteso come concorso alle spese pubbliche in ragione della propria capacità contributiva, è qualificabile come dovere inderogabile di solidarietà non solo perché il prelievo fiscale è essenziale [...] alla vita dello Stato, ma soprattutto in quanto esso è preordinato al finanziamento del sistema dei diritti costituzionali, i quali richiedono ingenti quantità di risorse per divenire effettivi: sia quelli sociali [...] sia gran parte di quelli civili [...]".* Conseguentemente, è da tale legame che *"anche in forza della funzione redistributiva dell'imposizione fiscale e del nesso funzionale con l'art. 3, secondo comma, Cost., [...] discende la riconducibilità del dovere tributario al crisma dell'inderogabilità di cui all'art. 2 Cost., che rende, oltretutto, di immediata evidenza come il disattendere lo rechi pregiudizio non a risalenti paradigmi ma in particolare al suddetto sistema dei diritti"*<sup>200</sup>.

Inoltre, ha fatto uso del principio di eguaglianza sostanziale ben più frequente che in passato.

Così, il principio è stato evocato per la tutela della maternità e della disabilità (*"La tutela della maternità e la tutela del disabile [...], pur con le peculiarità che le contraddistinguono, non sono*

---

<sup>194</sup> Da ultimo, sent. n. 99 del 2020.

<sup>195</sup> Sent. n. 67 del 1960.

<sup>196</sup> Sent. n. 21 del 1961.

<sup>197</sup> Sent. n. 131 del 1979.

<sup>198</sup> Così ancora la sent. n. 67 del 1960.

<sup>199</sup> Sent. n. 258 del 2017.

<sup>200</sup> Sent. n. 288 del 2019.

*antitetiche, proprio perché perseguono l'obiettivo comune di rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana (art. 3, secondo comma, Cost.)*<sup>201</sup>.

È stato richiamato, poi, per dichiarare illegittima una legge regionale che condizionava l'accesso agli asili nido pubblici al possesso del requisito della durata della residenza nella Regione (nella specie erano ammessi *"i figli di genitori residenti in Veneto anche in modo non continuativo da almeno quindici anni o che prestino attività lavorativa in Veneto ininterrottamente da almeno quindici anni, compresi eventuali periodi intermedi di cassa integrazione, o di mobilità o di disoccupazione"*). Di fronte a questa previsione normativa, la Corte ha affermato che *"La configurazione della residenza (o dell'occupazione) protratta come titolo di precedenza per l'accesso agli asili nido, anche per le famiglie economicamente deboli, si pone in frontale contrasto con la vocazione sociale di tali asili. Il relativo servizio risponde direttamente alla finalità di uguaglianza sostanziale fissata dall'art. 3, secondo comma, Cost., in quanto consente ai genitori (in particolare alle madri) privi di adeguati mezzi economici di svolgere un'attività lavorativa; il servizio, pertanto, elimina un ostacolo che limita l'uguaglianza sostanziale e la libertà dei genitori e impedisce il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione dei genitori stessi alla vita economica e sociale del Paese"*<sup>202</sup>.

È stato invocato per dichiarare illegittima un'irragionevole riduzione dei trattamenti pensionistici (*"Risultano [...] intaccati i diritti fondamentali connessi al rapporto previdenziale, fondati su inequivocabili parametri costituzionali: la proporzionalità del trattamento di quiescenza, inteso quale retribuzione differita (art. 36, primo comma, Cost.) e l'adeguatezza (art. 38, secondo comma, Cost.). Quest'ultimo è da intendersi quale espressione certa, anche se non esplicita, del principio di solidarietà di cui all'art. 2 Cost. e al contempo attuazione del principio di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3, secondo comma, Cost."*)<sup>203</sup>.

Fondamentale, infine, è che l'eguaglianza sostanziale sia stata richiamata in una giurisprudenza dedicata alla distribuzione delle risorse di bilancio. La Corte, in particolare, ha dichiarato illegittima la mancata erogazione alle Province delle risorse necessarie perché esse erogassero i servizi sociali di loro competenza. Così, infatti, l'art. 3 Cost. era violato anche *"sotto il principio dell'eguaglianza sostanziale a causa dell'evidente pregiudizio al godimento dei diritti conseguente al mancato finanziamento dei relativi servizi"*. L'affermazione è doppiamente rilevante. Da un lato, perché nell'ordinamento italiano era stato avviato (ma in modo confuso e pasticciato) un processo che avrebbe dovuto condurre alla sostanziale eliminazione delle Province (tuttora previste, invero, dalla Costituzione): nonostante questo, la Corte ha detto che *"l'esercizio delle funzioni a suo tempo conferite [...] deve essere correttamente attuato [...] e comporta, soprattutto in un momento di transizione caratterizzato da plurime criticità, che il suo svolgimento non sia negativamente influenzato dalla complessità di tale processo di passaggio tra diversi modelli di gestione"*<sup>204</sup>. Dall'altro - e soprattutto - perché la comprensione del profondo collegamento fra risorse di bilancio e diritti costituzionali riporta questi ultimi sulla terra dei concreti rapporti politici ed economici di forza, facendoli calare dal cielo delle astratte proclamazioni metastoriche. Una giurisprudenza, questa, che mi sembra d'importanza

---

<sup>201</sup> Sent. n. 158 del 2018.

<sup>202</sup> Sent. n. 107 del 2018. Il requisito della residenza per l'accesso a un beneficio, invero, può essere imposto solo quando esso sia sostanzialmente "neutro", in quanto collegato a oggettive necessità costituzionalmente rilevanti: sentt. nn. 44 e 151 del 2020.

<sup>203</sup> Sent. n. 70 del 2015. Questa pronuncia, peraltro, è stata assai criticata da MORRONE, A., 2015, 1 ss.

<sup>204</sup> Sent. n. 10 del 2016.

davvero cruciale: poiché tutti i diritti, anche quelli di libertà, costano<sup>205</sup>, imporre un controllo di costituzionalità sulle risorse destinate al loro soddisfacimento è un passo decisivo.

### III.1.9. La grande questione della ragionevolezza.

Come qualche anno fa ha scritto l'attuale Presidente della Corte costituzionale, "parlare di ragionevolezza e di proporzionalità equivale a parlare del lavoro quotidiano della Corte costituzionale"<sup>206</sup>. Il principio di ragionevolezza, infatti, desunto già molti anni addietro dal principio di eguaglianza e inteso come esigenza di coerenza delle singole disposizioni e dell'intero ordinamento giuridico, costituisce lo strumento più utilizzato nel sindacato di costituzionalità delle leggi, sia in Italia che altrove. Ripercorrerne l'itinerario, dunque, è, in queste pagine, impossibile. Preferibile, semmai, dar conto di alcune pronunce particolarmente significative, prestando anche qui specifica attenzione alla giurisprudenza più recente.

Premessa di ogni analisi è che del principio di eguaglianza è in teoria possibile una ricostruzione rigorosa, nella quale lo spazio per la ragionevolezza è più limitato. Esempio di questa impostazione è la riflessione di Livio Paladin. Secondo Paladin (che qui palesemente riprende una tradizione di pensiero risalente alla logica classica e medievale), per stabilire se due situazioni giuridicamente rilevanti siano diverse o analoghe, in modo tale da determinare se sia possibile o meno trattarle in modo differenziato, occorre fare riferimento non solo alle norme che le regolano, ma anche all'"indispensabile *tertium comparationis*, che è la differente norma (generale o speciale, espressa od inespressa) della classe di rapporti la cui disparità sia controversa"<sup>207</sup>. Tanto, perché senza questo riferimento "terzo" non sarebbe mai possibile intendere quali profili di analogia e quali profili di diversità (non essendo mai le situazioni giuridiche in tutto identiche o in tutto diverse)<sup>208</sup> siano rilevanti. È evidente che in questo modo lo spazio del controllo di ragionevolezza si riduce, perché il giudizio del giudice costituzionale è guidato da un dato normativo (dal *tertium*, appunto), tuttavia non viene eliminato, perché la stessa selezione del *tertium comparationis* ritenuto rilevante è essa stessa affidata alla... ragionevolezza.

La giurisprudenza della Corte costituzionale fa riferimento già da molti anni alla categoria del *tertium comparationis*<sup>209</sup>, e ha da tempo affermato ch'esso costituisce un "*parametro da cui un giudizio di eguaglianza ben impostato non dovrebbe mai prescindere*"<sup>210</sup>, giungendo sino a dichiarare inammissibili le questioni di costituzionalità che, assumendo a parametro l'art. 3, comma 1, Cost., non contengono l'indicazione del *tertium* rilevante o lo indicano in modo errato<sup>211</sup>.

Anche la giurisprudenza più recente fa uso di questo paradigma. Da ultimo, ad esempio, si è affermato che "*Secondo il costante orientamento di questa Corte, la violazione del principio di uguaglianza sussiste qualora situazioni omogenee siano disciplinate in modo ingiustificatamente diverso e non quando alla diversità di disciplina corrispondano situazioni non assimilabili (ex plurimis, sentenze n. 85 del 2020, n. 155 del 2014, n. 108 del 2006, n. 340 e n. 136 del 2004). Di conseguenza, la non omogeneità delle fattispecie normative messe a confronto rende il tertium*

<sup>205</sup> LUCIANI, M., 1995, II, 121; ID., 2018c, 647; HOLMES, S. - SUNSTEIN, C.R., 2000, *passim*.

<sup>206</sup> CARTABIA, M., 2013, 1.

<sup>207</sup> PALADIN, L., 1965b, 529. Nella dottrina più recente, l'essenzialità del *tertium* è sostenuta da GHERA, F., 2002, 4.

<sup>208</sup> CERRI, A., 1984, 16.

<sup>209</sup> V. già la sent. n. 20 del 1978.

<sup>210</sup> Sent. n. 166 del 1982.

<sup>211</sup> Sent. n. 15 del 1983.

comparationis indicato dal giudice a quo inidoneo a svolgere tale funzione (ex plurimis, sentenze n. 276 e n. 133 del 2016; ordinanza n. 46 del 2020)<sup>212</sup>.

Nonostante questo indirizzo, il sindacato di ragionevolezza ha prosperato anche accanto a quello "classico" strutturato in questo modo<sup>213</sup>, andando ben al di là di una concezione restrittiva del sindacato di eguaglianza. E su di esso si sono "innestati"<sup>214</sup> numerosi altri e consequenziali principi, un po' in tutte le materie coperte dalla disciplina costituzionale.

Una definizione molto articolata del controllo di ragionevolezza si trova in uno storico precedente di venticinque anni fa<sup>215</sup>. In quell'occasione, la Corte costituzionale fece il punto sul principio di eguaglianza e sul suo rapporto con quello di ragionevolezza, osservando che:

- a) *"Il parametro della eguaglianza [...] non esprime la concettualizzazione di una categoria astratta, staticamente elaborata in funzione di un valore immanente dal quale l'ordinamento non può prescindere, ma definisce l'essenza di un giudizio di relazione che, come tale, assume un risalto necessariamente dinamico";*
- b) *conseguentemente, l'eguaglianza davanti alla "non determina affatto l'obbligo di rendere immutabilmente omologhi fra loro fatti o rapporti che, sul piano fenomenico, ammettono una gamma di variabili tanto estesa quante sono le imprevedibili situazioni che in concreto possono storicamente ricorrere, ma individua il rapporto che deve funzionalmente correlare la positiva disciplina di quei fatti o rapporti al paradigma dell'armonico trattamento che ai destinatari di tale disciplina deve essere riservato, così da scongiurare l'intrusione di elementi normativi arbitrariamente discriminatorii";*
- c) *del resto, poiché ogni disciplina legislativa, introducendo regole, per ciò solo opera delle distinzioni, "qualunque normativa positiva finisce per risultare necessariamente destinata ad introdurre nel sistema fattori di differenziazione, sicché, ove a quel parametro fosse annesso il valore di paradigma cristallizzato su base meramente «naturalistica» e dunque statica, ogni norma vi si porrebbe in evidente contrasto;*
- d) *lo scrutinio di eguaglianza, pertanto, "deve svilupparsi secondo un modello dinamico, incentrandosi sul «perché» una determinata disciplina operi, all'interno del tessuto egualitario dell'ordinamento, quella specifica distinzione, e quindi trarne le debite conclusioni in punto di corretto uso del potere normativo";*
- e) *"Il giudizio di eguaglianza, pertanto [...], è in sé un giudizio di ragionevolezza, vale a dire un apprezzamento di conformità tra la regola introdotta e la «causa» normativa che la deve assistere: ove la disciplina positiva si discosti dalla funzione che la stessa è chiamata a svolgere nel sistema e ometta, quindi, di operare il doveroso bilanciamento dei valori che in concreto risultano coinvolti, sarà la stessa «ragione» della norma a venir meno, introducendo una selezione di regime giuridico priva di causa giustificativa e, dunque, fondata su scelte arbitrarie che ineluttabilmente perturbano il canone dell'eguaglianza";*
- f) *ne viene che "Ogni tessuto normativo presenta, quindi, e deve anzi presentare, una «motivazione» obiettivata nel sistema, che si manifesta come entità tipizzante del tutto avulsa dai «motivi», storicamente contingenti, che possono avere indotto il legislatore a formulare una specifica opzione: se dall'analisi di tale motivazione scaturirà la verifica di una carenza di «causa» o «ragione» della disciplina introdotta, allora e soltanto allora potrà dirsi realizzato un vizio di legittimità costituzionale della norma, proprio perché fondato*

---

<sup>212</sup> Sent. n. 165 del 2020.

<sup>213</sup> Da ultimo, sent. n. 127 del 2020.

<sup>214</sup> Per riprendere la formula della sent. n. 120 del 2020.

<sup>215</sup> Sent. n. 89 del 1996.

sulla «irragionevole» e per ciò stesso arbitraria scelta di introdurre un regime che necessariamente finisce per omologare fra loro situazioni diverse o, al contrario, per differenziare il trattamento di situazioni analoghe”;

- g) pertanto, “il controllo di costituzionalità [...] non può travalicare in apprezzamenti della ragionevolezza che sconfinino nel merito delle opzioni legislative”, specie nei “sistemi normativi complessi, all’interno dei quali la ponderazione dei beni e degli interessi non può certo ritenersi frutto di soluzioni univoche”;
- h) il sindacato di costituzionalità, dunque, non è un sindacato di opportunità e “Norma inopportuna e norma illegittima sono pertanto due concetti che non si sovrappongono”.

Si tratta, come si vede, di una ricostruzione di estrema complessità, dalla quale emergono principi che la giurisprudenza successiva ha applicato in modo non sempre lineare. Conta qui osservare, però, almeno questo.

Anzitutto, che la sovrapposizione fra il principio di ragionevolezza e quello di eguaglianza è ritenuta integrale, perché implicitamente si afferma ch’essi hanno in comune la scaturigine logica (il principio di coerenza).

Poi, che viene tracciato un confine assai preciso fra controllo di legittimità e controllo di opportunità delle leggi, il che - fra l’altro - comporta la conseguenza che, quando per ripristinare l’eguaglianza sono possibili più scelte alternative, la Corte le lascia al legislatore, pur dichiarando l’illegittimità della disparità di trattamento rilevata<sup>216</sup>. Caso classico, quello della determinazione della misura di una sanzione penale, che la Corte ritiene di poter sindacare solo quando è “manifestamente” irragionevole<sup>217</sup>.

Infine, che un elemento fondamentale è quello dell’affidamento al legislatore del bilanciamento fra diritti e valori (meglio: interessi) costituzionali, riservando alla Corte il controllo sulla corretta effettuazione di tale bilanciamento (contrariamente a quanto ritiene una parte della dottrina, il bilanciamento non spetta ai tribunali costituzionali, che devono semplicemente verificarne la correttezza, ma al legislatore).

Alla luce dell’importante pronuncia ora riportata può essere utile mettere in luce due cose.

La prima è l’estensione del bilanciamento: nessun diritto o interesse costituzionale vi si sottrae, né si pone su piano astrattamente sovraordinato a tutti gli altri. Come la stessa Corte ha osservato, infatti, “Tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri. La tutela deve essere sempre «sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro» (sentenza n. 264 del 2012). Se così non fosse, si verificherebbe l’illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe «tiranno» nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona”<sup>218</sup>.

La seconda è l’esigenza che il controllo di ragionevolezza sia il più possibile preciso, proprio al fine di non essere confuso con un controllo di opportunità. Come è stato esattamente osservato, infatti, “l’elaborazione di canoni di giudizio chiari e chiaramente esplicitati alimenta la coerenza, la prevedibilità e la controllabilità delle decisioni, attraverso la motivazione,

---

<sup>216</sup> Da ultimo, sent. n. 152 del 2020.

<sup>217</sup> Sent. nn. 75 e 136 del 2020. V., però, per un sindacato piuttosto penetrante, la sent. n. 73 del 2020.

<sup>218</sup> Sent. n. 85 del 2013.



consolidando l'autorevolezza del giudice delle leggi e ponendolo al riparo dalla sovraesposizione politica<sup>219</sup>.

Insomma: il principio di ragionevolezza, come tale o nella sua veste di principio di proporzionalità<sup>220</sup> o di coerenza, etc., costituisce il vero e proprio filo rosso dell'intera giurisprudenza costituzionale<sup>221</sup> e non a caso i giudici remittenti l'invocano quasi sempre, come censura principale cui collegare quelle relative alla violazione di altri parametri costituzionali<sup>222</sup>. E non è un caso nemmeno che, di recente, la Corte abbia finito per utilizzarlo nonostante il giudice che aveva sollevato la questione di costituzionalità non l'avesse invocato (è accaduto nella delicata questione del c.d. "fine vita")<sup>223</sup>.

### III.2. La giurisprudenza comune.

L'onnipervasività del principio di eguaglianza, capace di penetrare ovunque nell'ordinamento, rende velleitario anche solo pensare di ripercorrerne le forme di manifestazione. Nella giurisprudenza comune. Per questo, come accennato, nel presente studio si tiene presente la sola (e già in sé amplissima) giurisprudenza costituzionale.

Va tuttavia ricordato che proprio la giurisprudenza costituzionale valorizza il riferimento al diritto vivente (cioè alla giurisprudenza comune) nell'esercizio del sindacato di ragionevolezza, che mira all'esame del modo in cui le norme vivono concretamente nell'ordinamento<sup>224</sup>.

---

<sup>219</sup> CARTABIA, M., 2013, 8. L'auspicio dell'elaborazione di indirizzi giurisprudenziali il più possibile precisi è stato formulato da molti studiosi. Si consenta, sul punto, di rinviare a LUCIANI, M., 1994, 246 ss.

<sup>220</sup> La sovrapposizione fra proporzionalità e ragionevolezza emerge chiaramente, da ultimo, dalla sent. n. 56 del 2020.

<sup>221</sup> Per stare alla sola giurisprudenza del 2020, il principio è richiamato dalle sentt. nn. 1, 24, 27, 50, 56, 73, 75, 78, 85, 85, 89, 90, 99, 113, 116, 120, 127, 133, 135, 136, 139, 150, 151, 152, 156, 158, 167, 168, 190; 191, nonché dalle ordd. nn. 46 e 95 del 2020.

<sup>222</sup> Un caso interessante, in questo senso, è quello deciso dalla sent. n. 194 del 2018.

<sup>223</sup> Ord. n. 207 del 2018 (implicitamente confermata dalla sent. n. 242 del 2019): "[...] il divieto assoluto di aiuto al suicidio finisce [...] per limitare la libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie, comprese quelle finalizzate a liberarlo dalle sofferenze, scaturente dagli artt. 2, 13 e 32, secondo comma, Cost., imponendogli in ultima analisi un'unica modalità per congedarsi dalla vita, senza che tale limitazione possa ritenersi preordinata alla tutela di altro interesse costituzionalmente apprezzabile, con conseguente lesione del principio della dignità umana, oltre che dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza in rapporto alle diverse condizioni soggettive (art. 3 Cost.: parametro, quest'ultimo, peraltro non evocato dal giudice a quo in rapporto alla questione principale, ma comunque sia rilevante quale fondamento della tutela della dignità umana)".

<sup>224</sup> V., da ultimo, la recentissima sent. n. 191 del 2020.

## **IV. Eguaglianza e non discriminazione: la realtà attuale e le prospettive future**

Il complesso quadro ora disegnato suggerisce prudenza nel proporre ricostruzioni generali, che abbiano l'ambizione di identificare prospettive univoche di lettura, quand'anche fossero limitate alla sola esperienza italiana. Pur in questa consapevolezza, tuttavia, è possibile azzardare qualche pista di riflessione generale.

### **IV.1. La nozione di eguaglianza e di non discriminazione nella realtà attuale.**

Gli ordinamenti giuridici democratici di modello occidentale non hanno mai concepito l'eguaglianza come identità assoluta di trattamento. S'è visto, anzi, quanto all'ordinamento italiano, che il principio di eguaglianza si traduce - semmai - nell'obbligazione di trattare in modo eguale le situazioni eguali e in modo diverso le situazioni diverse, senza pretendere di praticare a tutte le fattispecie e a tutti i soggetti il medesimo trattamento. Al centro del discorso sull'eguaglianza, nondimeno, resta un ineliminabile elemento universalistico.

A tutti gli esseri umani, invero, gli ordinamenti contemporanei riconoscono la qualità di soggetto di diritto, negando sia la riduzione dell'essere umano a cosa commerciabile (sottesa all'idea della schiavitù), sia il disconoscimento a qualcuno della sua umanità (sottesa all'idea dell'inferiorità razziale e dell'esistenza di *Unmenschen*). La soggettività giuridica è degli esseri umani e solo degli esseri umani e, anche se si assiste ad alcuni sbandamenti concettuali motivati da un malinteso buonismo ideologico, non ha semplicemente senso parlare di "diritti degli animali" o di "diritti dei beni ambientali", perché difettano a queste entità proprio i tratti distintivi della soggettività giuridica. Si deve piuttosto parlare, a tutela degli animali e delle cose, di doveri degli esseri umani nei loro confronti, senza rievocare una concettuologia che era tipica degli ordinamenti arcaici (quando, se qualcuno era stato ucciso con una freccia, si processava non solo l'uomo autore del delitto, ma anche l'arco che l'aveva scagliato).

Il problema, conseguentemente, si sposta sulla nozione di essere umano, ma questo è un terreno diverso da (anche se confinante con) quello che stiamo percorrendo, sul quale - peraltro - la discussione giuridica e lo scontro ideologico non sono mancati e non mancano (si pensi alla questione della soggettività di quelli che una volta si chiamavano spregiativamente "minorati" o a quella della soggettività del concepito).

Per eguaglianza, dunque, dobbiamo intendere anzitutto quel principio che impone di trattare tutti gli esseri umani come tali, riconoscendone l'umanità al di là delle differenze culturali, storiche, "razziali", linguistiche, che separano una collettività politica o sociale dall'altra. Dobbiamo, poi, intendere quel principio che, sulla base di questa premessa, impone di trattare tutti gli esseri umani con la medesima attenzione e il medesimo rispetto (è la nota formula anglosassone dell'*equal concern and respect*). Infine, dobbiamo intendere quel principio che impone di trattare in modo compiutamente eguale solo le situazioni eguali e in modo diverso solo le situazioni diverse.

Il generale riconoscimento di queste premesse concettuali non deve essere considerato una conquista ormai consolidata, non revocabile. In tutto il mondo e anche nella civilissima Europa le pulsioni oscurantiste, totalitarie e razziste non sono scomparse e anzi si sono rafforzate negli ultimi anni, soprattutto a causa di un difetto di analisi del sentimento popolare e di un'incapacità di esercitare egemonia da parte delle *élites* di governo. Anche le diffuse spinte populiste devono molta della loro forza a questa inadeguatezza delle classi dirigenti, che si

sono limitate a demonizzare il populismo senza intendere che il nome nasconde la cosa, cioè che dentro la bestia populista, bene o male, c'è il *populus*, o almeno una sua parte significativa.

## IV.2. I beni giuridici in conflitto

Come tutti i principi costituzionali, anche quello di eguaglianza non è il frutto del pacifico riconoscimento di un dato "naturale" e incontestato, ma si afferma solo grazie a lotte e contrasti profondi. Diffusa, anzi, è l'idea ch'esso sia in contraddizione, se non in vera e propria antitesi, con il principio di libertà, idea che continua ad aver seguito anche in Italia, sebbene sia evidente che libertà ed eguaglianza sono elementi fondativi del medesimo disegno costituzionale.

Che questa idea continui ad avere successo, peraltro, non sorprende più di tanto. Il moderno costituzionalismo è stato caratterizzato sin dall'inizio dall'esaltazione del principio di libertà. È la libertà che deve prevalere sull'opposto principio di autorità; è la libertà il solo fattore legittimante del potere, non riuscendo più l'autorità a fondare alcuna legittimazione dei poteri costituzionali o delle decisioni politiche. Era dunque, e sembra tuttora, fatale che tutto ciò che si pone in un rapporto anche solo problematico con il principio di libertà o appare a questa concettualmente inassimilabile e irriducibile sia visto come un corpo estraneo, da mettere al margine del disegno complessivo incentrato nella libertà. Se non c'è da sorprendersi del perdurante successo dell'idea, tuttavia, c'è da sorprendersi che ci si rifiuti di sottoporla alla revisione critica che merita.

L'incompatibilità fra libertà ed eguaglianza, invero, non è concettualmente postulabile, almeno nei sistemi democratici. Nessuno dubita che in democrazia le teste non si pesino, ma si contino. Il voto, in democrazia, è sempre necessariamente *eguale*, non possono esservi differenze di "peso" del voto in ragione del "pregio" dei singoli cittadini. Vale tuttora, in democrazia, il mito di Epimeteo: gli dèi hanno donato agli umani qualità e beni diversi, ma uno solo è stato loro offerto in parti eguali: il bene della predisposizione a occuparsi della cosa pubblica<sup>225</sup>. Vale tuttora questo mito, ripeto, sebbene di mito si tratti: è proprio dei miti, infatti, tradurre in narrazioni fantastiche quelli che sono patrimoni ideali o morali condivisi dalle comunità umane che li formulano e li recepiscono. E qui Platone non fa che interpretare in chiave mitica il presupposto stesso dell'idea antica della *pólis*, trasmigrata a tutti gli effetti in quella moderna della politica (democratica).

Anche storicamente, non è certo un caso che (come ha dimostrato Pierre Rosanvallon)<sup>226</sup> tutto l'Ottocento sia attraversato dalla lotta per il suffragio universale. Senza suffragio universale non v'è autentica libertà politica, ma in tanto si può volere il suffragio universale in quanto i cittadini si presumano eguali (se - ripeto - le teste si contano e non si pesano). Il che significa che, in ambiente democratico, libertà ed eguaglianza sono principi non contrapposti, ma perfettamente coerenti l'uno con l'altro. Come aveva colto già Cicerone, del resto, la libertà, "*si aequa non est, ne libertas quidem est*"<sup>227</sup>.

Se fra libertà ed eguaglianza non esiste, almeno in ambiente democratico, alcuna contrapposizione *concettuale*, non vuol dire che non esista una possibilità di contrapposizione *pratica*. Questo, anzi, è quanto avviene normalmente nel rapporto fra diritti di libertà economica e diritti sociali, con i primi che tendono a sottrarsi ai condizionamenti necessari per

---

<sup>225</sup> PLATONE, *Protagora*, spec. XII, 322, d.

<sup>226</sup> ROSANVALLON, P., 1992, *passim*.

<sup>227</sup> CICERONE, *De re publica*, I, 31, 47.

soddisfare i secondi e i secondi che tendono a comprimere i primi per massimizzare la propria protezione. Trattandosi di un conflitto pratico e non di una contraddizione logica, però, la questione è risolvibile, ancorché affidata all'equilibrio delle forze politiche e sociali e alla capacità di mediazione delle istituzioni.

### **IV.3.Le prospettive**

La tendenza degli ordinamenti contemporanei è stata per decenni nel senso dell'espansione dell'eguaglianza, sia sul terreno dei diritti civili e politici sia su quello dei diritti economici e sociali. Ora, mentre assistiamo a un'espansione degli spazi di libertà nel primo dei due campi, registriamo un arretramento nel secondo. Vedremo brevemente, nelle conclusioni, a cosa si debba imputare questo inquietante fenomeno. Qui è bene limitarsi a un'osservazione - diciamo così - di metodo.

L'intreccio inestricabile fra libertà ed eguaglianza, che è stato ora messo in luce, dovrebbe essere di guida nell'identificazione delle prospettive future. La condizione in cui vivono le classi agiate nei Paesi nei quali la contraddizione fra ricchezza e povertà è più acuta è penosa. L'estrema povertà dei meno fortunati impone misure di sicurezza severissime e una vita di continuo sospetto e timore. Un'innocente passeggiata notturna al centro di una città è un lusso che nessuno, in buona parte del globo, può permettersi. La libertà è dunque inversamente proporzionale alla diseguaglianza: quanto più questa aumenta, tanto più la libertà diminuisce. Occorre essere realisti e comprendere che c'è da fare poco affidamento sulle obbligazioni morali o sulle spinte altruistiche: dovrebbe essere l'egoistico interesse a vivere meglio e più liberamente a spingere verso prospettive di maggiore eguaglianza, anche economica e sociale. Ma anche comprendere quale sia il proprio interesse non è cosa da tutti.

## V. Conclusioni.

Anche sul terreno dell'eguaglianza, come già su quello della libertà di manifestazione del pensiero, cui era stata dedicata la precedente ricerca promossa dall'EPRS, la Costituzione segna un punto di svolta radicale rispetto al passato: non solo al fascismo, si badi, ma anche all'esperienza statutaria. L'ampiezza del riconoscimento dell'eguaglianza formale, ma soprattutto l'introduzione del principio di eguaglianza sostanziale sono cambiamenti epocali (sovente mal digeriti dalla cultura dominante)<sup>228</sup>, conseguenze dell'affermazione di forze politico-sociali del tutto diverse da quelle che avevano occupato le istituzioni nella precedente fase della nostra storia unitaria<sup>229</sup>. Proprio questo collegamento tra novità della Costituzione e novità delle forze politico-sociali pone, però, non pochi problemi in questi anni difficili.

Non uno solo dei partiti che furono protagonisti della stagione costituente si è salvato, proseguendo anche al tempo presente la propria storia: i partiti di oggi, anche quando si richiamano a quelli del passato, non hanno niente a che vedere con quelli che hanno scritto la Costituzione. Anche le forze sociali che avevano sostenuto lo sforzo costituente sono profondamente mutate e la spinta propulsiva che avevano saputo dare si è molto indebolita. Di tutto questo la garanzia dell'eguaglianza non poteva non risentire. La sua crisi, peraltro, è selettiva: mentre l'eguaglianza nei diritti civili si è rafforzata, come dimostra soprattutto la vivace stagione della parità di genere, quella nelle condizioni di fatto e nei diritti economici e sociali è come messa ai margini dell'iniziativa politica. Gli ultimi anni del Novecento e i primi del terzo millennio hanno conosciuto profonde trasformazioni dei processi produttivi e dei rapporti economici e sociali, dai quali le classi meno agiate dei paesi occidentali sono state pesantemente colpite. Allo stesso tempo, sul piano culturale, l'attenzione degli intellettuali per l'eguaglianza si è fatta più incerta, più timida, coerentemente con il mutamento delle condizioni complessive della società<sup>230</sup>.

Non per questo, tuttavia, la questione, economica, sociale, politica e anche giuridica dell'eguaglianza è venuta meno. Di discussioni sull'eguaglianza, si diceva in apertura, è intessuto tutto il pensiero occidentale e quelle discussioni non sono venute meno, anzi, e il grande successo che ha avuto in tutto il mondo un libro come *Le capital au XXIe siècle* di Thomas Piketty<sup>231</sup>, tutto sommato non originalissimo nella sua impostazione teorica, lo dimostra a sufficienza: non è più vero che "la parola eguaglianza è come scomparsa"<sup>232</sup>. Certo, nell'Occidente democratico, la grande spinta al potenziamento delle politiche sociali ed egalitarie che era stata impressa dalla necessità di reggere il confronto con il modello sovietico è venuta meno con il crollo di quel modello<sup>233</sup>, ma gli ordinamenti positivi non cessano di essere sfidati da un interrogativo fondamentale: come garantire le libertà individuali e far sì che, allo stesso tempo, non si generino insostenibili diseguaglianze fra gli esseri umani?

Come ha scritto efficacemente Aldo Schiavone, "l'idea di eguaglianza è la misura della nostra visione dell'umano, che è il suo retroscena"<sup>234</sup>. Sul terreno delle concezioni dell'eguaglianza e

---

<sup>228</sup> Analogamente, BUZZACCHI, C., 2005, 111 ss.

<sup>229</sup> Analogamente, LA ROCCA, D., 2008, 24.

<sup>230</sup> Una sintetica, ma interessante, ricostruzione del fenomeno è in DI SCIULLO, F.M., 2017, 67 ss.

<sup>231</sup> PIKETTY, T., 2013.

<sup>232</sup> FERRARA, G., 1994, 29.

<sup>233</sup> BARBA, A. - PIVETTI, M., 2019, *passim*.

<sup>234</sup> SCHIAVONE, A., 2019, 271.

delle pratiche politiche, sociali, culturali ed economiche che le inverano si gioca una partita fondamentale per l'intera umanità.

## Fonti citate

- Costituzione della Repubblica Cispadana del 1797
- Costituzione della Repubblica Cisalpina del 1797
- Costituzione del Regno delle Due Sicilie del 1820
- Costituzione del Regno delle Due Sicilie del 1848
- Costituzione del Granducato di Toscana del 1848
- Statuto degli Stati della Chiesa del 1848
- Statuto del Regno di Sardegna il 4 marzo 1848 (divenuto carta fondamentale del Regno d'Italia con l. 17 marzo 1861, n. 4671)
- Costituzione della Repubblica Romana, proclamata il 3 luglio 1849
- r.d. 19 ottobre 1930, n. 1398 (Codice penale)
- r.d. 18 giugno 1931, n. 773
- r.d.l. 7 settembre 1938, n. 1381
- r.d.l. 5 settembre 1938, n. 1390
- d.lgs.lgt. 1° febbraio 1945, n. 23
- d.lgs.lgt. 10 marzo 1946, n. 74
- Costituzione della Repubblica italiana, 1° gennaio 1948
- Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, aperta alla firma a Roma, 4 novembre 1950
- d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361
- Convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale*, aperta alla firma a New York il 7 marzo 1966
- l. 20 maggio 1970, n. 300
- l. 19 maggio 1975, n. 151
- l. 26 luglio 1975, n. 354
- l. 29 luglio 1975, n. 405
- l. 13 ottobre 1975, n. 654
- l. 22 maggio 1978, n. 194
- l. 14 aprile 1982, n. 164
- l. 11 agosto 1984, n. 449
- l. 6 marzo 1988, n. 40
- d.P.R. 22 settembre 1988, n. 447 (codice di procedura penale)
- 22 novembre 1988, n. 516
- 22 novembre 1988, n. 517
- l. 18 gennaio 1989, n. 9

l. 8 marzo 1989, n. 101  
l. 25 febbraio 1992, n. 215  
d.l. 26 aprile 1993, n. 122  
25 giugno 1993, n. 205  
l. 5 ottobre 1993, n. 409  
d.lgs. 20 dicembre 1993, n. 533  
l. 12 aprile 1995, n. 116  
l. 28 novembre 1995, n. 520  
20 dicembre 1996, n. 637  
l. 20 dicembre 1996, n. 638  
d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58  
15dicembre 1999, n. 482  
l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3  
l. cost. 30 maggio 2003, n. 1  
d. lgs. 30 giugno 2003, n. 196  
d. lgs. 9 luglio 2003, n. 216  
l. 19 febbraio 2004, n. 40  
l. 2 luglio 2004, n.165  
l. 22 aprile 2005, n. 69  
d. lgs 11 aprile 2006, n. 198  
8 giugno 2009, n. 67  
8 giugno 2009, n. 68  
l. 12 marzo 2012, n. 34  
l. 30 luglio 2012, n. 126  
l. 30 luglio 2012, n. 127  
l. 30 luglio 2012, n.128  
l. 31 dicembre 2012, n. 245  
l. 31 dicembre 2012, n. 246  
l. 20 maggio 2016, n. 76  
d. lgs. 1° marzo 2018, n. 21  
d. lgs. 21 maggio 2018, n. 53  
d. lgs. 2 ottobre 2018, n. 123  
l. 4 ottobre 2019, n. 117  
d.l. 31 luglio 2020, n. 86



## Elenco delle sentenze citate

### Corte costituzionale

#### Sentenze

Sent. n. 1 del 1956

Sent. n. 125 del 1957

Sent. n. 79 del 1958

Sent. n. 67 del 1960

Sent. n. 21 del 1961

Sent. n. 120 del 1967

Sent. n. 104 del 1969

Sent. n. 144 del 1970

Sent. n. 14 del 1973

Sent. n. 109 del 1974

Sent. n. 244 del 1974

Sent. n. 27 del 1975

Sent. n. 46 del 1977

Sent. n. 20 del 1978

Sent. n. 54 del 1979

Sent. n. 98 del 1979

Sent. n. 117 del 1979

Sent. n. 131 del 1979

Sent. n. 28 del 1982

Sent. n. 166 del 1982

Sent. n. 15 del 1983

Sent. n. 215 del 1983

Sent. n. 239 del 1984

Sent. n. 161 del 1985

Sent. n. 1 del 1987

Sent. n. 490 del 1988

Sent. n. 925 del 1988

Sent. n. 203 del 1989

Sent. n. 259 del 1990

Sent. n. 13 del 1991

Sent. n. 109 del 1993  
Sent. n. 163 del 1993  
Sent. n. 421 del 1993  
Sent. n. 149 del 1995  
Sent. n. 440 del 1995  
Sent. n. 15 del 1996  
Sent. n. 89 del 1996  
Sent. n. 311 del 1996  
Sent. n. 334 del 1996  
Sent. n. 235 del 1997  
Sent. n. 329 del 1997  
Sent. n. 268 del 1998  
Sent. n. 508 del 2000  
Sent. n. 155 del 2002  
Sent. n. 327 del 2002  
Sent. n. 346 del 2002  
Sent. n. 168 del 2005  
Sent. n. 267 del 2007  
Sent. n. 306 del 2008  
Sent. n. 11 del 2009  
Sent. n. 151 del 2009  
Sent. n. 187 del 2010  
Sent. n. 270 del 2010  
Sent. n. 88 del 2011  
Sent. n. 329 del 2011  
Sent. n. 85 del 2013  
Sent. n. 16 del 2014  
Sent. n. 22 del 2015  
Sent. n. 70 del 2015  
Sent. n. 96 del 2015  
Sent. n. 119 del 2015  
Sent. n. 230 del 2015  
Sent. n. 10 del 2016  
Sent. n. 52 del 2016  
Sent. n. 63 del 2016

Sent. n. 286 del 2016  
Sent. n. 42 del 2017  
Sent. n. 67 del 2017  
Sent. n. 114 del 2017  
Sent. n. 258 del 2017  
Sent. n. 272 del 2017  
Sent. n. 2 del 2018  
Sent. n. 81 del 2018  
Sent. n. 107 del 2018  
Sent. n. 158 del 2018  
Sent. n. 166 del 2018  
Sent. n. 194 del 2018  
Sent. n. 50 del 2019  
Sent. n. 221 del 2019  
Sent. n. 242 del 2019  
Sent. n. 254 del 2019  
Sent. n. 280 del 2019  
Sent. n. 288 del 2019  
Sent. n. 1 del 2020  
Sent. n. 24 del 2020  
Sent. n. 27 del 2020  
Sent. n. 44 del 2020  
Sent. n. 50 del 2020  
Sent. n. 56 del 2020  
Sent. n. 73 del 2020  
Sent. n. 75 del 2020  
Sent. n. 78 del 2020  
Sent. n. 85 del 2020  
Sent. n. 89 del 2020  
Sent. n. 90 del 2020  
Sent. n. 99 del 2020  
Sent. n. 113 del 2020  
Sent. n. 116 del 2020  
Sent. n. 120 del 2020  
Sent. n. 127 del 2020

Sent. n. 133 del 2020

Sent. n. 135 del 2020

Sent. n. 136 del 2020

Sent. n. 139 del 2020

Sent. n. 150 del 2020

Sent. n. 151 del 2020

Sent. n. 152 del 2020

Sent. n. 156 del 2020

Sent. n. 158 del 2020

Sent. n. 165 del 2020

Sent. n. 167 del 2020

Sent. n. 168 del 2020

Sent. n. 186 del 2020

Sent. n. 190 del 2020

Sent. n. 191 del 2020

### **Ordinanze**

Ord. n. 76 del 1971

Ord. n. 78 del 1973

Ord. n. 40 del 1975

Ord. n. 19 del 1979

Ord. n. 135 del 1979

Ord. n. 24 del 1980

Ord. n. 460 del 1987

Ord. n. 503 del 1987

Ord. n. 464 del 2005

Ord. n. 207 del 2018

Ord. n. 46 del 2020

Ord. n. 95 del 2020

Ord. n. 182 del 2020

### **Corte di cassazione**

Cass. civ., 15 dicembre 1906, *Procuratore Generale c. Tesei e altri*

Cass. pen., Sez. III, 24 gennaio 1950, *Rossi e Fatti*

Cass. pen., Sez. un., 15 aprile 1950, *Bonazzi*

Cass. pen., Sez. III, 12 ottobre 1950

Cass., Sez. I civ., 20 luglio 2015, n. 15138

### **Corti di appello**

App. Ancona, 25 luglio 1906, *Pubblico Ministero c. Tosoni e altri*.

### **Corte di Giustizia UE**

Sent. Sez. I, 18 ottobre 2017, Causa C-409/16, *Kalliri*

### **Corte europea dei diritti dell'uomo**

Sent. 20 settembre 1994, *Otto-Preminger-Institut c. Austria*

Sent. 15 marzo 2012, *Gas e Dubois contro Francia*

Sent. Sez. IV, 21 luglio 2015, *Oliari e altri c. Italia*, ricc. nn. 18766/11. 36030/11

Sent. Sez. II, 27 gennaio 2015, *Paradiso e Campanelli c. Italia*, ric. n. 25358/12

Sent. Grande Chambre, 24 gennaio 2017, *Paradiso e Campanelli c. Italia* ric. n. 25358/12

### **Corte Suprema degli Stati Uniti**

*Marbury vs. Madison*, 5 U.S. 137

## Bibliografia

*Atti dell'Assemblea Costituente*, Roma, Tipografia della Camera dei Deputati, rist. della 1<sup>a</sup> ed., 2008.

AA. VV.: *Scritti giuridici in memoria di V. E. Orlando*, Padova, Cedam, 1957.

AA. VV.: *La democrazia alla fine del secolo*, a cura di M. Luciani, Roma - Bari, Laterza, 1994.

AA. VV.: *Corte costituzionale e principio di eguaglianza*, Padova, Cedam, 2002.

AA. VV.: *La laicità crocifissa? Il nodo costituzionale dei simboli religiosi nei luoghi pubblici*, a cura di R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Torino, Giappichelli, 2004.

AA. VV.: *Divieto di discriminazione e giurisprudenza costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2006a.

AA. VV.: *I diritti sociali e del lavoro nella Costituzione italiana*, a cura di G. Casadio, Roma, Ediesse, 2006b.

AA. VV.: *Le donne alla Costituente*, a cura di M.T.A. Morelli, Bari-Roma, Laterza, 2007.

AA. VV.: *La costruzione del genere. Norme e regole*, Bergamo University Press, 2012.

AA. VV.: *Cura dell'altro. Interdipendenza e diseguaglianza nelle democrazie contemporanee*, a cura di M.P. Paterno, Napoli, ES, 2017

AA. VV.: *Dizionario del fascismo*, a cura di V. De Grazia e S. Luzzatto, Mondadori, Milano, 2019.

AA. VV.: "Il mancato adeguamento delle leggi elettorali alle prescrizioni statali sulla parità di genere", in *Rivista del Gruppo di Pisa*, 2020.

DI IPPONA, A.: *De doctrina christiana*.

DI IPPONA, A.: *De civitate Dei*.

ARENDT, H.: *The Human Condition*, Chicago, The University of Chicago, 1958, trad. it. di S. Finzi, *Vita activa. La condizione umana*, Milano, Bompiani, 1994.

ARISTOTELE, *Etica Nicomachea*.

ARISTOTELE, *Fisica*.

BALDASSARRE, A.: "La costruzione del paradigma antifascista e la Costituzione repubblicana", in *Probl. del soc.*, 1986, 10 ss.

BARBA, A. - PIVETTI, M.: *Il lavoro importato. Immigrazione, salari e Stato sociale*, Milano, Meltemi, 2019.

BASCHERINI, G.: "Le eredità dell'esperienza costituzionale romana del 1849", in *Rivista AIC*, n. 1/2020, 102 ss.

BELLINI, P.: "Dal dogmatismo teologico al relativismo dialettico", in AA. VV.: *La Chiesa e l'Europa*, Cosenza, Pellegrini, 2007.

BIANCHI, P.: "Libertà religiosa, principio di laicità e garanzie dell'eguaglianza", in BIANCHI, P. - PANIZZA, S.: *Quaderni sul principio di eguaglianza*, a cura di A. Di Capua, Padova, Cedam, 2008, 91 ss.

BIANCHI, P. - PANIZZA, S.: *Quaderni sul principio di eguaglianza*, a cura di A. Di Capua, Padova, Cedam, 2008.

BODIN, J.: *Les six livres de la République*, Paris, Jacques du Puys, 1576.

- BRUNELLI, G.: "Neutralità dello spazio pubblico e "patto repubblicano": un possibile modello di integrazione sociale", in AA. VV.: *La laicità crocifissa? Il nodo costituzionale dei simboli religiosi nei luoghi pubblici*, a cura di R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Torino, Giappichelli, 2004.
- BRUNELLI, G.: *Donne e politica*, Bologna, Il Mulino, 2006.
- BUZZACCHI, C.: *Dalla coesione all'eguaglianza sostanziale. Il percorso comunitario*, Milano, Giuffrè, 2005.
- CAPOGRASSI, G.: "Su alcuni bisogni dell'individuo contemporaneo", in AA. VV.: *Scritti giuridici in memoria di V. E. Orlando*, Padova, Cedam, 1957, Vol. I.
- CARAVITA, B.: *Oltre l'eguaglianza formale. Un'analisi dell'art. 3 comma 2 della Costituzione*, Padova, Cedam, 1984.
- CAROLI CASAVOLA, H.: *Giustizia ed eguaglianza nella distribuzione dei benefici pubblici*, Milano, Giuffrè, 2004.
- CARTABIA, M.: "I principi di ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale italiana", 2013, Relazione alla Conferenza trilaterale delle Corti costituzionali italiana, portoghese e spagnola, Roma, Palazzo della Consulta 24-26 ottobre 2013, leggibile all'indirizzo web [https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni\\_seminari/RI\\_Cartabia\\_Roma2013.pdf](https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/RI_Cartabia_Roma2013.pdf).
- CARTABIA, M.: "La nostra Repubblica e il suo vero valore", ne *Il Corriere della Sera*, 31 maggio 2020a.
- CARTABIA, M.: "Intervista a Il Corriere della Sera", 11 giugno 2020b.
- CAVANA, P.: "La caducazione del delitto di vilipendio della religione di Stato. Luci e ombre di un'incostituzionalità annunciata", in *Giur. cost.*, 2000, 3990 ss.
- CERRI, A.: *L'eguaglianza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1976.
- CERRI, A.: *Eguaglianza giuridica ed egualitarismo*, L'Aquila - Roma, Japadre, 1984.
- CERRI, A.: "Eguaglianza (Principio di)", ne *Il Diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 Ore*, Milano, Il Sole 24 Ore, 2007, vol. V, 721 ss.
- CHABOD, F.: *L'idea di nazione*, Bari-Roma, Laterza, 1961.
- CHAPOUTOUT, J.: *La loi du sang. Penser et agir en nazi*, Paris, Gallimard, 2014, trad. it. di V. Zini, *La legge del sangue. Pensare e agire da nazisti*, Torino, Einaudi, 2016.
- CHIODI, G.M.: *Legge naturale e legge positiva nella filosofia politica di Tommaso Hobbes*, Milano, Giuffrè, 1970.
- CICERONE, M.T.: *De re publica*.
- CRISAFULLI, V.: "Sull'efficacia normativa delle disposizioni di principio della Costituzione", originariamente pubblicato negli *Scritti in memoria di Luigi Cosattini* (1948), ora in *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, Giuffrè, 1952.
- CROCE, B.: *Scritti e discorsi politici (1943-1947)*, Napoli, Bibliopolis, 1993.
- D'ALOIA, A.: *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale. Contributo allo studio delle azioni positive nella prospettiva costituzionale*, Padova, Cedam, 2002.
- DE FELICE, R.: *Storia degli ebrei italiani sotto il fascismo*, nuova ed., Mondadori, Milano, 2019.
- DE TOCQUEVILLE, A.: *Souvenirs*, Paris, Gallimard, 1850-1978.

DI SCIULLO, F.M.: "Ciò che resta dell'eguaglianza", in AA. VV.: *Cura dell'altro. Interdipendenza e diseguaglianza nelle democrazie contemporanee*, a cura di M.P. Paterno, Napoli, ES, 2017, 67 ss.

DI CAPUA, A.: "L'accesso delle donne alle cariche elettive", in BIANCHI, P. - PANIZZA, S.: *Quaderni sul principio di eguaglianza*, a cura di A. Di Capua, Padova, Cedam, 2008, 119 ss.

DOLCINI, E.: "La legge sulla procreazione assistita dieci anni dopo: la metamorfosi continua", in *Riv. It., dir. Proc. Pen.*, 2014, 1669 ss.

ERODOTO, *Storie*.

ESPOSITO, C.: "L'articolo 3 della Costituzione e il controllo della ingiustizia delle leggi", in *Giur. cost.*, 1958, 604 ss.

ESPOSITO, C.: "Eguaglianza e giustizia nell'art. 3 della Costituzione", in *La Costituzione italiana*, Saggi, Padova, 1954.

FERRANDO, G.: "La riscrittura costituzionale e giurisprudenziale della legge sulla procreazione assistita", in *Fam. e dir.*, 2011, 520 ss.

FERRARA, G.: "La pari dignità sociale, (appunti per una ricostruzione)", in AA. VV.: *Studi in onore di G. Chiarelli*, Milano, Giuffrè, 1974, II, 1077 ss.

FERRARA, G.: "Dell'eguaglianza", in AA. VV.: *La democrazia alla fine del secolo*, a cura di M. Luciani, Roma - Bari, Laterza, 1994, 27 ss.

FERRARA, G.: "Il lavoro come fondamento della Repubblica e come connotazione della democrazia italiana", in AA.VV.: *I diritti sociali e del lavoro nella Costituzione italiana*, a cura di G. Casadio, Roma, Ediesse, 2006.

FERRI, M.: "L'idea di Stato nella Repubblica Romana del 1849", in AA. VV.: *Il dibattito sull'unità dello Stato nel Risorgimento italiano*, Napoli, Istituto italiano per gli studi filosofici, 1991.

FIMIANI, E. - TOGNA, M.: *Le Costituzioni italiane, 1796-1984*, L'Aquila, Textus, 2015.

FIMIANI, E.: "Le Costituzioni italiane, 1796-1984. Una sintesi storica", in FIMIANI, E. - TOGNA, M.: *Le Costituzioni italiane, 1796-1948*, L'Aquila, Textus, 2015, 23 ss.

GHERA, F.: *Il principio di eguaglianza nella Costituzione italiana e nel diritto comunitario*, Padova, Cedam, 2002.

GIORGIS, A.: *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, Napoli, Jovene, 1999.

GUENZI, C.: "Il concetto di lavoro nel mondo indù", in *Parolechiave*, n. 14/15-1997.

HOLMES, S. - SUNSTEIN, C.R.: *The Cost of Rights. Why Liberty Depends on Taxes*, New York - London, W.W. Norton, 1999, trad. it. di E. Cagliari, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna, Il Mulino, 2000.

LA ROCCA, D.: *Eguaglianza e libertà contrattuale nel diritto europeo. Le discriminazioni nei rapporti di consumo*, Torino, Giappichelli, 2008.

LAVAGNA, C.: *Costituzione e socialismo*, Bologna, Il Mulino, 1977.

LEIBHOLZ, G.: *Die Gleichheit vor dem Gesetz*, Berlin, Liebmann, 1925.

LOCKE, J.: *Two Treatises of Government*, London, Aronsham Churchill, 1690.

LOLLO, A.: *Eguaglianza e cittadinanza. La vocazione inclusiva dei diritti fondamentali*, Milano, Giuffrè, 2016.



- LUCIANI, M.: "Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali. L'esperienza italiana", in *Riv critica dir. priv.*, 1992, 203 ss.
- LUCIANI, M.: "Lo spazio della ragionevolezza nel giudizio costituzionale", in AA. Vv.: *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1994, 246 ss.
- LUCIANI, M.: "Sui diritti sociali", in *Studi Mazziotti*, Padova, Cedam, 1995, II, 121 ss.
- LUCIANI, M.: "La problematica laicità italiana", in *Democrazia e diritto*, n. 2/2008, 105 ss.
- LUCIANI, M.: "Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la Repubblica democratica sul lavoro", in *Argomenti di diritto del lavoro*, 2010, 628 ss.
- LUCIANI, M.: "Ermeneutica costituzionale e "massima attuazione della Costituzione", in AA. Vv.: *I rapporti civilistici nell'interpretazione della Corte costituzionale nel decennio 2006-2016*, a cura di P. Perlingieri e S. Giova, Napoli, ESI, 2018a, 37 ss.
- LUCIANI, M.: *Articolo 12*, Roma, Carocci, 2018b.
- LUCIANI, M.: "Laterna Magika. I diritti "finanziariamente condizionati", in *Rivista della Corte dei conti*, n. 1-2/2018c, 643 ss.
- LUCIANI, M.: "Italia", in AA. Vv.: *La libertà di espressione, una prospettiva di diritto comparato*, a cura del Servizio Ricerca del Parlamento europeo – Unità Biblioteca di diritto comparato, Bruxelles, Unione Europea, 2019.
- MACCHIA, M.: "Massimo Severo Giannini nell'età costituente", in *Nomos*, n. 3/2017, 1 ss.
- MAIOCCHI, R.: "Manifesto degli scienziati razzisti", in AA. Vv.: *Dizionario del fascismo*, a cura di V. De Grazia e S. Luzzatto, Mondadori, Milano, 2019.
- MALVESTITI, B.: *La dignità umana dopo la "carta di Nizza". Un'analisi concettuale*, Napoli - Salerno, Ortothes, 2015.
- MANETTI, M.: "I limiti oggettivi. Il limite del buon costume", in PACE, A. - MANETTI, M.: *Articolo 21*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca e A. Pizzorusso, Bologna - Roma, Zanichelli - Il Foro Italiano, 2006, 204 ss.
- MANGIAMELI, S.: "La "laicità" dello Stato tra neutralizzazione del fattore religioso e "pluralismo confessionale e culturale" (a proposito della sentenza che segna la fine del giuramento del teste nel processo civile)", in *Dir. soc.*, 1997, 27 ss.
- MODUGNO, F.: "Breve discorso intorno all'uguaglianza. Studio di una casistica: i minori e i nuovi media", in *Osservatorio AIC*, marzo 2014, 1 ss.
- MORRONE, A.: "Ragionevolezza a rovescio: l'ingiustizia della sentenza n. 70/2015 della Corte costituzionale", in *Federalismi.it*, n. 10 del 2015, 1 ss.
- MUSSELLI, L.: "Insegnamento della religione cattolica e tutela della libertà religiosa", in *Giur. cost.*, 1989, 908 ss.
- NARDOCCI, C.: *Razza e etnia. La discriminazione tra individuo e gruppo nella dimensione costituzionale e sovranazionale*, Napoli, ES, 2016.
- NUVOLONE, P.: "Cronaca (libertà di)", in *Enc. dir.*, vol. XI, Milano, Giuffrè, 1962, 421 ss.
- OLIVETTI, M.: "Crocifisso nelle scuole pubbliche: considerazioni non politically correct", in [forumcostituzionale.it](http://forumcostituzionale.it), 2001, 1 ss.
- OLIVETTI, M.: "Incostituzionalità del vilipendio della religione di Stato, uguaglianza senza distinzioni di religione e laicità dello Stato", in *Giur. cost.*, 2000, 3972 ss.

- PACE, A.: "Eguaglianza e libertà", in AA. Vv.: *Corte costituzionale e principio di eguaglianza*, Padova, Cedam, 2002, 75 ss.
- PACE, A. - MANETTI, M.: "Articolo 21", in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca e continuato da A. Pizzorusso, Bologna - Roma, Zanichelli - Il Foro Italiano, 2006.
- PALADIN, L.: *Il principio costituzionale di eguaglianza*, Milano, Giuffrè, 1965a.
- PALADIN, L.: "Eguaglianza - Diritto costituzionale", in *Enc. dir.*, vol. XIV, Milano, Giuffrè, 1965b, 519 ss.
- PALADIN, L.: "Fascismo - Diritto costituzionale", in *Enc. dir.*, vol. XVI, Milano, Giuffrè, 1967, 887 ss.
- PEZZINI, B.: "Costruzione del genere e Costituzione", in AA. Vv.: *La costruzione del genere. Norme e regole*, Bergamo University Press, 2012, 15 ss.
- PIGHI, G.: "La "Costituente modenese del 1797" e la nuova concezione del diritto: il profilo della libertà", 2003 (che può leggersi all'indirizzo web <https://iris.unimore.it/retrieve/handle/11380/1064581/22075/Pighi%20La%20Costituente%20modenese%20del%201797.pdf>)
- PIKETTY, T.: *Le capital au XXIe siècle*, Paris, Seuil, 2013.
- PLATONE, *Le leggi*.
- POGGI, A.: *Per un "diverso" Stato sociale. La parabola del diritto all'istruzione nel nostro Paese*, Bologna, Il Mulino, 2019.
- POTOTSCHNIG, U.: "La laicità dello Stato", in *Jus*, 1977, 247 ss.
- RESCIGNO, F.: "Ite, missa est". *Laicità paradigma di eguaglianza*, Napoli, ES, 2015.
- RESCIGNO, G.U.: "Lavoro e Costituzione", in *Dir. pubbl.*, 2009, 38 ss.
- ROSANVALLON, P.: *Le sacre du citoyen. Histoire du suffrage universel en France*, Paris, Gallimard, 1992.
- SCHIAVONE, A.: *Eguaglianza. Una nuova visione sul filo della storia*, Torino, Einaudi, 2019.
- SFEZ, L.: *L'égalité*, Parigi, PUF, 1989.
- SICARDI, S.: "Il principio di laicità nella giurisprudenza della Corte costituzionale (e rispetto alle posizioni dei giudici comuni)", in *Dir. pubbl.*, 2007, 501 ss.
- SORRENTINO, F.: *Dell'eguaglianza*, Modena, Mucchi, 2014.
- STRAZZARI, D.: *Discriminazione razziale e diritto. Un'indagine comparata per un modello "europeo" dell'antidiscriminazione*, Padova, Cedam, 2008.
- TILGHER, A.: *Homo faber. Storia del concetto di lavoro nella civiltà occidentale. Analisi filosofica di concetti affini*, Roma, Libreria di scienze e lettere, 1929
- TOGNA, M.: "Le Costituzioni preunitarie. Guida essenziale alla lettura", in FIMIANI, E. - TOGNA, M.: *Le Costituzioni italiane, 1796-1948*, L'Aquila, Textus, 2015, 107 ss.
- D'AQUINO, T.: *Summa theologiae*.

## **Sitografia**

[www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

[www.dircost.unito.it](http://www.dircost.unito.it)

[www.fondiantichi.unimo.it](http://www.fondiantichi.unimo.it)

[www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it)

[www.gazzettaufficiale.it/](http://www.gazzettaufficiale.it/)

[www.osservatoriosulfascismoaroma.org](http://www.osservatoriosulfascismoaroma.org)

[www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)

---

Questo studio fa parte di un progetto più ampio, il cui scopo è quello di analizzare, nella prospettiva del diritto comparato, i principi di eguaglianza e di non discriminazione in diversi Stati ed organizzazioni internazionali.

Il presente studio è dedicato all'Italia, pur nella consapevolezza dell'importanza delle fonti internazionali e dell'Unione Europea in materia.

A tal fine, dopo una breve introduzione di carattere storico generale, sono state prese in esame le vicende normative che hanno interessato il principio di eguaglianza, nelle sue varie forme, nell'Italia repubblicana. Il punto di partenza è stato, ovviamente, la Costituzione, mentre le altre fonti sono state ordinate in ragione del mezzo di comunicazione che, di volta in volta, disciplinano.

Ampia attenzione è stata dedicata alla giurisprudenza. Nell'impossibilità di dare conto di tutto l'immenso materiale disponibile, si sono selezionati alcuni casi particolarmente significativi.

Sono stati identificati, infine, i principali nodi problematici che occorre tuttora sciogliere, in un contesto socio-politico mondiale nel quale le diseguaglianze, per molti strati della popolazione, si sono addirittura approfondite.

---

Questa è una pubblicazione dell'Unità Biblioteca di diritto comparato  
EPRS | Servizio Ricerca del Parlamento europeo

Il presente documento costituisce materiale informativo destinato ai deputati e al personale del Parlamento europeo ed è stato preparato per assisterli nelle loro attività parlamentari. Il contenuto del documento è di esclusiva responsabilità dell'autore/degli autori e le opinioni ivi espresse non devono essere considerate come espressione della posizione ufficiale del Parlamento europeo.



PE 659.298

Carta ISBN 978-92-846-7387-2 | doi:10.2861/67237 | QA-04-20-630-IT-C

PDF ISBN 978-92-846-7384-1 | doi:10.2861/33268 | QA-04-20-630-IT-N