

## *Il piano inclinato dei diritti e delle tutele*

*Antonietta Carestia*

1. La lunga stagione dei diritti, che negli ultimi anni ha segnato tappe importanti della vita democratica del Paese, sembra essersi arenata tra gli scogli di un populismo che sta proiettando la sua ombra allungata sulle istituzioni e sulle regole di civile convivenza, siano esse consacrate in norme di legge ovvero espressione di un modo di essere che rinvia e richiama opzioni politiche in senso lato e scelte culturali largamente condivise dalla comunità.

Gli stessi diritti fondamentali, proclamati dalla nostra Costituzione e da trattati e convenzioni internazionali sono messi a dura prova se non apertamente violati, nell'indifferenza o con l'aperto consenso di molti, troppi cittadini, uomini e donne, dimentichi di un passato recente che dovrebbe parlare ed essere di monito alle coscienze di noi tutti.

Ha agito da detonatore la questione dell'immigrazione, facendo esplodere un forte disagio sociale che si era accumulato nel tempo, sostanzialmente dovuto a processi economici di carattere globale che hanno determinato forti disuguaglianze sociali, e contro gli immigrati si sta scaricando la rabbia repressa di un Paese che non cresce economicamente ed anzi sembra andare incontro ad una fase di recessione, pur avendo risorse, capacità e talenti in grado di competere in Europa e nel mondo.

In un crescendo di allarme del tutto smisurato rispetto alla situazione reale, alimentato da un forte senso di precarietà del proprio status sociale che ha sicuramente altrove le proprie radici, abbiamo sentito pronunciare sprezzanti giudizi nei confronti dei migranti di colore da parte di responsabili della cosa pubblica e soprattutto abbiamo assistito ad interventi legislativi di dubbia costituzionalità che dovrebbero contrastare il fenomeno migratorio, laddove ben altre sono le politiche nazionali ed internazionali da mettere in campo per affrontare le tante problematiche

che il fenomeno pone, come i vari Rapporti di organismi internazionali vanno da tempo ripetendo.

In particolare, pur in mancanza dei presupposti di urgenza, attesa la rilevante riduzione degli sbarchi registrati dal gennaio 2018, con un decreto legge approvato con voto di fiducia alla Camera e al Senato ( *d.l. 2018/113, convertito in legge con modificazioni dalla l.2018/132*), sono state introdotte significative modiche al sistema di protezione , eliminando in primo luogo la *protezione umanitaria*, sostituita da *permessi speciali* , e riservando l'accesso al sistema originario SPRAR - ora SIPROIMI - solo ai titolari di protezione internazionale e ai minori stranieri non accompagnati.

Alle misure introdotte dal d.l. 2018/113 è dedicato apposito Focus in questo numero; qui si vuole solo sottolineare che la eliminazione della clausola “aperta” della protezione per motivi umanitari apre ad una possibile riespansione della diretta applicabilità dell'art. 10 della Costituzione per tutte quelle situazioni non coperte dalle ipotesi tipizzate, con un considerevole aumento dei procedimenti giudiziari ed un ritardo nella tutela di diritti fondamentali, come puntualmente rilevato dal CSM nel parere reso sul cd. decreto sicurezza, approvato dal Plenum il 21.11.2018.

La giurisprudenza della Corte di cassazione ha, infatti, ripetutamente affermato - nella vigenza della precedente disciplina - che il diritto d'asilo assicurato dall'art. 10 Cost. deve ritenersi interamente attuato e regolato attraverso la previsione dei tre istituti costituiti dallo *status di rifugiato, dalla protezione sussidiaria e dal diritto al rilascio di un permesso umanitario*, per cui non vi è margine per una diretta applicazione dell'art. 10, 3° comma, Cost.; il venir meno di uno di questi istituti riapre evidentemente la questione, anche in considerazione della varietà di situazioni di vulnerabilità non coperte dai *permessi speciali* e tuttavia meritevoli di tutela.

Di fatto, nessuna attenzione è stata prestata a detto rilievo, da più parti ripreso e sostenuto, né ha ricevuto risposta la decisa posizione assunta da alcuni sindaci sulla previsione relativa alla iscrizione anagrafica non più consentita sulla base del permesso di soggiorno e in

ordine alla quale è stata annunciata ogni opportuna iniziativa per portare la questione all'esame della Corte costituzionale, sul rilievo che la libertà di domicilio costituisce una libertà inviolabile della persona, strettamente correlata alla libertà di soggiorno, pure riconosciuta allo straniero con il permesso, sicché la mancata iscrizione violerebbe diritti fondamentali.

In tal senso il parere di molti costituzionalisti, e ciò anche nella ipotesi in cui non si dovesse ritenere configurabile nel dettato normativo un divieto di iscrizione, perché lo straniero potrebbe in ipotesi attivare altri percorsi, tenuto conto della irragionevolezza di un percorso farraginoso e dei tempi verosimilmente più lunghi che la richiesta di iscrizione dovrebbe affrontare, anche a causa della scarsa chiarezza della procedura da seguire.

Inutile anche l'appello di oltre 200 giuristi perché *si effettuino scelte legislative coerenti con i principi fondamentali della Costituzione italiana e con i diritti umani di ogni individuo, solennemente affermati dalla Dichiarazione universale del 1948.*

2. Del tutto nuovo è lo scenario aperto dal caso della nave Diciotti della Guardia costiera italiana, trattenuta per giorni in mare con 177 migranti a bordo, dopo un'operazione di salvataggio effettuata in area SAR maltese ed alla quale è stata rifiutata dal Ministro dell'interno l'autorizzazione allo sbarco in attesa della soluzione della trattativa con altri Paesi europei disposti ad accogliere una parte di quel carico umano, costituito anche da donne e bambini.

La richiesta di autorizzazione a procedere per il reato di sequestro di persona aggravato, formulata dal Tribunale dei Ministri di Catania, è stata rigettata dal Senato nella seduta del 20 marzo con valutazione per legge "insindacabile" (legge cost.1/1989), su conforme proposta della Giunta per le autorizzazioni a procedere.

Nella relazione scritta la Giunta ha premesso che *il diritto degli stranieri ad accedere e circolare sul suolo italiano non è un diritto assoluto e inviolabile potendo prevedere una compressione a fronte del diritto-dovere dello Stato di identificare gli stranieri e disciplinarne e*

*limitarne gli accessi; dunque, si trattava di un reato ministeriale per il quale ricorreva la esimente del perseguimento del preminente interesse pubblico nell'esercizio della funzione di Governo, trattandosi di condotta posta in essere nel tentativo di dare una regolamentazione più rigorosa e corretta alla gestione dei flussi migratori, al duplice scopo di disincentivare il traffico degli immigrati e i conseguenti naufragi, oltre che delimitare il numero di accessi irregolari clandestini sul territorio nazionale.*

Una soluzione destinata a sollevare interrogativi sulla effettività della tutela di diritti fondamentali con copertura costituzionale e che ha già avviato un acceso dibattito tra i giuristi in ordine alla portata di una scelta che sembra violare l'art. 1 della Costituzione, per il quale *la sovranità popolare appartiene al popolo che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione.*

3. Non solo sui migranti, ma anche sui *cives* si sta abbattendo un vento di controriforma che tende a mettere in discussione diritti civili faticosamente conquistati.

In primo luogo, poiché la restrizione dell'area dei diritti può essere perseguita anche con il non fare, è significativo che siano trascorsi oltre due anni dalla sentenza 286/2016 con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità della norma desumibile dagli artt. 237, 262 e 299 cc, 72,1°c., del r.d. 1939/1238 e 33-34 del DPR 2000/396, nella parte in cui non consente ai coniugi, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita, il proprio cognome e al figlio di essere identificato, sin dalla nascita, anche con il cognome materno, perché lede il diritto alla identità personale del minore e nel contempo costituisce una irragionevole disparità di trattamento fra i coniugi, in nessun modo giustificata dalla finalità di salvaguardia dell'unità familiare.

Eppure la Camera dei deputati già in data 24 settembre 2014 aveva approvato la proposta di legge Garavini ed altri C. 360/2013, trasmessa al Senato il 26 settembre e finita su un binario morto, nonostante la CEDU con sentenza 7.1.2014 (ricorso 77/07) avesse accertato che la normativa italiana in materia era in contrasto con gli artt. 14 e 8 della

Convenzione.

E si traduce pur sempre in una negazione dei diritti il ritardo che deve registrarsi nell'adozione di una legge sul fine vita, posto che solo in data 27.2.2019 è iniziata in Commissione Giustizia della Camera l'esame della proposta di legge di iniziativa popolare in materia di eutanasia (*C. 2/2017, presentata il 13.9.2013, mantenuta all'o.d.g. ai sensi dell'art. 107, comma 4, del Reg. Camera ed abbinata alla proposta di legge C. 1586 presentata l'11.2.2019*); un ritardo che potrebbe pregiudicare la definizione dei lavori prima della pubblica udienza del 24 settembre 2019, cui la Corte costituzionale ha rinviato la trattazione delle questioni di costituzionalità sollevate dalla Corte d'assise di Milano in relazione all'art. 580 cp, nella parte in cui incrimina le condotte di aiuto al suicidio (ordinanza 207/2018).

4. Ma particolarmente grave è l'arretramento dei diritti nell'ambito della famiglia chiaramente perseguito dal disegno di legge Pillon 735/2018, che interviene pesantemente in materia di affidato condiviso, mantenimento diretto e garanzia di bigenitorialità.

Attraverso una rigida predeterminazione dei tempi di permanenza del figlio presso il padre e la madre per non meno di 12 giorni al mese e la conseguente eliminazione dell'assegno di mantenimento, previsto solo in via residuale ed entro limiti ristretti, oltre che dell'assegnazione della casa familiare, con la previsione di un indennizzo da versare al proprietario da parte del genitore designato nel caso in cui il giudice ritenga opportuno che i minori mantengano la residenza nella casa di abitazione del nucleo familiare, in realtà si vuole non già rafforzare il principio di bigenitorialità, ma rendere difficile la scelta della separazione per le donne, che spesso giungono a tale decisione dopo un percorso di violenze psicologiche e materiali e senza un'autonomia economica.

La finalità all'evidenza perseguita è quella di ricondurre la realtà della famiglia alla concezione patriarcale che ha ispirato e plasmato il diritto di famiglia prima della riforma del 1975, semplicemente

cancellando diritti che la giurisprudenza di legittimità si è data carico di applicare guardando ai bisogni di una società in evoluzione, con plurime pronunce che costituiscono diritto vivente.

E questo lucido disegno si completa con la soppressione dell'addebito, in tal modo negando rilevanza giuridica alla violazione degli obblighi coniugali e familiari e facendo di conseguenza venire meno sia l'assegno di mantenimento, oggi previsto a favore del coniuge non colpevole della crisi coniugale, sia i diritti successori allo stesso spettanti alla stregua della vigente disciplina.

Un modello di famiglia che si fonda sulla riconduzione della donna ad una pretesa sua "funzione "naturale" all'interno della famiglia, in un ruolo di subalternità rispetto all'uomo nel riconquistato ruolo di *pater familias*.

Questo il modello di riferimento del XIII Congresso Mondiale delle Famiglie – WCF che si è tenuto di recente a Verona e che ha suscitato ampie reazioni da parte delle donne, dell'opinione pubblica, della stampa e della politica.

Al di là del suggestivo ma non pertinente richiamo allo storico Congresso di Verona del lontano 1943, in cui venne approvato l'atto fondativo della Repubblica Sociale Italiana, l'evento si proponeva di *affermare, celebrare e difendere la famiglia naturale come sola unità stabile e fondamentale della società*, come si legge nella presentazione del programma articolato in otto temi, tra i quali *"La bellezza del matrimonio, I diritti dei bambini, La donna nella storia, Crescita e crisi demografica, Salute e dignità della donna, Tutela giuridica della Vita e della Famiglia"*: temi e linguaggio che rivelano apertamente una visione omofoba e discriminatoria nei confronti delle nuove famiglie recentemente riconosciute in Italia, intendono mettere in discussione il diritto della donna all'interruzione della gravidanza, vogliono riconsegnare le donne alle mura domestiche in un ruolo di storica subalternità all'uomo, interrompendo il lungo cammino verso la parità all'interno e al di fuori della famiglia.

Forse non può parlarsi di ritorno al Medioevo, come pure alcuni esponenti politici hanno fatto, ma certo di un ennesimo tentativo di

riduzione di diritti faticosamente conquistati e che attengono alla sfera di libertà che la Costituzione garantisce.

5. Riequilibrare il piano inclinato dei diritti e fermare la regressione che è in atto a me pare doveroso ed anche urgente, in primo luogo da parte delle donne che pagherebbero il prezzo maggiore per la perdita di una autonomia appena intravista e non ancora raggiunta, ma anche da parte degli uomini, perché la violazione dei diritti fondamentali di uguaglianza e pari dignità sociale segna l'avvio di una decadenza culturale, politica ed economica che è nell'interesse di tutti contrastare.

I tempi a venire si annunciano difficili per le complesse problematiche economiche e geopolitiche che riguardano molte aree e diversi Paesi nel mondo e per i tentativi in corso di nuovi assetti di potere e di ripartizione delle zone d'influenza che non possono non richiamare la nostra attenzione sulle vere ragioni delle imponenti ondate migratorie cui abbiamo assistito negli ultimi anni.

E' importante quindi guardare all'Europa e alla costruzione dei percorsi di libertà e giustizia che l'UE sta compiendo sul piano del riconoscimento e della tutela dei diritti fondamentali, tra i quali il diritto all'uguaglianza, alla non discriminazione e alla parità di trattamento tra uomo e donna affermati nella Carta di Nizza.

Nelle recente Risoluzione del 16 febbraio 2019 il Parlamento europeo ha espresso preoccupazione per il *“regresso dei diritti delle donne e dell'uguaglianza di genere”*, assumendo il termine *“regresso”* nel significato di *“resistenza al cambiamento sociale progressista, involuzione rispetto ai diritti acquisiti o mantenimento di uno status quo non paritario”*, e sulla premessa che un'offensiva organizzata a livello mondiale ed europeo contro la parità di genere e i diritti delle donne è visibile anche nell'Unione ed è particolarmente manifesta in un certo numero di Stati membri, ha condannato *“la reinterpretazione e il riorientamento delle politiche di parità in termini di politiche per la famiglia e la maternità, ed ha invitato gli Stati membri a garantire che i diritti delle donne e delle persone LGBTI siano tutelati e riconosciuti come principi paritari nel contesto della democrazia e dello Stato di*

*diritto, deplorando che i diritti delle donne non siano trattati in modo globale come principio guida di tutte le politiche pubbliche nazionali ed europee, corredate dal corrispondente bilancio” (punti 5-6).*

La Risoluzione, benché non vincolante, è destinata ad influenzare la condotta degli Stati membri e delle stesse istituzioni europee, che dovranno adottare misure di contrasto idonee a rendere effettiva la tutela dei diritti fondamentali della persona, tra i quali il diritto di parità uomo –donna e il diritto di non discriminazione.

Il percorso da fare è ancora lungo, sia per l’operare di archetipi culturali resistenti al cambiamento sia perché è necessario far sedimentare nella coscienza collettiva i diritti di nuova acquisizione.

La parola torna dunque ai cittadini, uomini e donne, quali ultimi destinatari delle politiche di parità alla cui attuazione dovrebbero forse concorrere con attenzione e maggiore convinzione.