



UNIVERSITÀ DELLA CALABRIA

DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE "C. MORTATT"

DOTTORATO DI RICERCA IN
"IMPRESA, STATO E MERCATO"

XXV CICLO

TITOLO DELLA TESI

**LA TUTELA DEI DIRITTI POLITICI DELLO STRANIERO
NELLA COSTITUZIONE ITALIANA
E IN UNA PROSPETTIVA COMPARATA**

S.S.D. IUS/21

SVOLTA IN COTUTELA CON LA
UNIVERSIDAD DE CASTILLA LA-MANCHA
DEPARTAMENTO DE CIENCIA JURÍDICA Y DERECHO PÚBLICO
DOCTORADO EN DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PÚBLICAS

DOTTORANDO

DOTT. CLAUDIO DI MAIO

TUTORES

PROF. ^{SSA} DONATELLA LOPRIENO

PROF. MARCOS FRANCISCO MASSÓ GARROTE

COORDINATORI

PROF. GUERINO D'IGNAZIO

PROF. ^{SSA} BERTA VALDES DE LA VEGA

ANNO ACCADEMICO 2011/2012

INDICE

Introduzione	p. 3
Introducción	p. 7

CAPITOLO PRIMO

Aspetti generali e considerazioni concettuali

I. Le migrazioni come fattore d'incidenza negli Stati moderni	p. 11
II. Alcune considerazioni storico-giuridiche sulla Cittadinanza	p. 15
III. Osservazioni preliminari sul vincolo tra Appartenenza, Cittadinanza e Nazionalità	p. 22
IV. I diritti politici tra partecipazione, universalità e discrezionalità legislativa	p. 29

CAPITOLO SECONDO

Il quadro internazionale generale dei diritti politici dello straniero

I. La dimensione sovranazionale dei diritti politici	p. 38
A) I trattati internazionali a carattere universale	p. 39
B) I trattati internazionali a livello europeo	p. 41
C) La Convenzione di Strasburgo sulla partecipazione degli stranieri alla vita pubblica a livello locale	p. 44
II. La tutela dei diritti politici dello straniero nell'Unione europea	p. 50
A) Il contenuto materiale della cittadinanza europea	p. 52
B) Il diritto di voto dei cittadini europei	p. 56
C) Aspetti giurisprudenziali della cittadinanza dell'Unione	p. 61

CAPITOLO TERZO

I diritti politici dello straniero nella Costituzione spagnola

I. Principi generali del diritto degli stranieri in Spagna	p. 68
II. La titolarità e l'esercizio dei diritti dello straniero	p. 71
A) I diritti riconosciuti pienamente agli stranieri	p. 74
B) I diritti riconosciuti in maniera relativa agli stranieri	p. 77
C) I diritti espressamente esclusi agli stranieri	p. 81
D) I diritti degli stranieri nella <i>Ley de Extranjería</i>	p. 84
III. I diritti politici e la condizione giuridica dello straniero	p. 86
A) I diritti politici dello straniero nel diritto positivo	p. 89
B) La riforma costituzionale dell'articolo 13.2 CE	p. 91
C) L'esercizio dei diritti politici dello straniero	p. 98

IV.	Le altre forme di partecipazione politica dello straniero	p. 104
	A) Il diritto di riunione	p. 106
	B) Il diritto di associazione e di partecipazione ai partiti politici	p. 107
	C) Il diritto all'organizzazione sindacale e allo sciopero	p. 110

CAPITOLO QUARTO

I diritti politici dello straniero nella Costituzione italiana

I.	Stranieri, Cittadinanza e Costituzione	p. 114
II.	La titolarità e l'esercizio dei diritti dello straniero	p. 116
	A) Il «nucleo irriducibile» dei diritti fondamentali	p. 120
	B) I diritti sanciti dalla Costituzione italiana	p. 122
	C) La titolarità dei diritti politici	p. 128
III.	I diritti politici e la condizione giuridica dello straniero	p. 131
	A) Il dibattito sull'estensione dei diritti politici	p. 132
	B) La giurisprudenza della Corte costituzionale	p. 139
	C) La partecipazione politica dello straniero nel complesso ambito degli enti locali	p. 144
IV.	I tentativi di riforma per l'estensione dei diritti di cittadinanza	p. 148
	A) L'integrazione dell'art. 48 e la modifica della Costituzione	p. 150
	B) Le ultime proposte di riforma della Legge n. 91/1992	p. 153
V.	Le altre forme di partecipazione politica dello straniero	p. 158
	A) Lo straniero e la partecipazione ai partiti politici	p. 161

CAPITOLO QUINTO

I diritti politici nelle esperienze costituzionali europee

I.	L'ordinamento italiano e spagnolo: una possibile comparazione	p. 168
	A) Le previsioni contenute nei Testi costituzionali	p. 169
	B) La normativa ordinaria in materia di immigrazione	p. 174
	C) L'estensione dei diritti politici e riflessioni sul suo impatto generale	p. 176
II.	La partecipazione politica dello straniero nel panorama europeo	p. 183
	A) I diritti politici riconosciuti «expressis verbis» nella Costituzione	p. 184
	B) Il riconoscimento dei diritti politici con rinvio legislativo	p. 188
	C) I diritti politici concessi con la cittadinanza dello Stato	p. 196
III.	Brevi considerazioni sull'analisi comparata	p. 202
	Conclusioni	p. 205
	Conclusiones	p. 211
	Bibliografia	p. 217

Introduzione

*«Una domanda molto importante per
determinare se la società è decente
è se essa rifiuta la cittadinanza a coloro
che si potrebbe ritenere le appartengano».*
(Avishai MARGALIT)

Il presente lavoro trae la sua più profonda ispirazione dall'ormai evidente incidenza rappresentata dalle migrazioni internazionali sulla qualità della democrazia negli Stati europei. Tali movimenti transfrontalieri, certamente dettati dalla ricerca di migliori condizioni di vita, oggi assumono caratteristiche peculiari e complesse, secondo il grado di necessità, sia esso per ragioni economiche, lavorative o relazionate con lo sviluppo personale. Ciò influenza, in modo consistente, la struttura delle comunità nazionali dei Paesi di accoglienza. Questo fenomeno è, altresì, connesso allo sviluppo sempre incalzante di una economia globalizzata a cui corrisponde, in maniera quasi consequenziale, una costante mobilità di capitale umano. L'acuirsi di queste migrazioni coincide, altresì, con l'affermazione di entità sovranazionali (es. Unione europea) tese a perseguire la creazione di "spazi liberi" di circolazione e garantire, in essi, il rispetto di alcuni determinati diritti. La somma di questi obiettivi, infatti, ha portato all'affermazione progressiva del concetto di identità unitaria e al mutamento della nozione intrinseca di "frontiera", che potrebbe essere intesa, ormai, come semplice delimitazione dal punto di vista territoriale.

Le principali implicazioni derivanti da questo contesto investono, inevitabilmente, la condizione giuridica del soggetto straniero (sia esso comunitario che extraeuropeo) e le libertà che a tale *status* sono connesse. La struttura di tali libertà, per la maggior parte costruite su modelli di portata universalistica, si è sviluppata nel tempo e nello spazio in modo differenziato, mutando (seppur lentamente) i criteri che contribuivano ad identificare la natura delle comunità nazionali, così come formalizzati originariamente nelle Costituzioni degli Stati. Gli effetti di questi cambiamenti intervengono, infine, sulla stessa nozione di cittadinanza, un istituto che ha avuto, nei secoli, la funzione di restringere progressivamente il suo ambito di applicazione a gruppi di soggetti limitati e ben distinti e che giunge oggi, almeno in alcune sue applicazioni, ad offrirsi in un'accezione che potremmo definire "universale".

Partendo da questo contesto, lo studio si occuperà di approfondire, in ogni suo aspetto, la tutela dei diritti di partecipazione politica dello straniero. Il soggetto principale dell'analisi (lo straniero, appunto) merita alcune importanti chiarificazioni che sgomberino il campo da possibili fraintendimenti. Nella letteratura giuridica e negli atti normativi, il termine «straniero» ha un utilizzo differente, a seconda della situazione che si intende descrivere. Ciò che accomuna le diverse accezioni è, certamente, l'identificazione di una categoria specifica di persone che vantano un tipo di rapporto altrettanto particolare con lo Stato ospitante. Detto rapporto sottintende che si tratti sempre di un cittadino di uno Stato estero o di un apolide. Per ciò che concerne, invece, la specifica tematica che andremo ad affrontare, il termine «straniero» deve essere inteso nella sua accezione più completa e attuale: in tale situazione devono essere inclusi sia i soggetti provenienti da Paesi facenti parte dell'Unione europea, sia le persone che detengono la nazionalità di Stati terzi sia, in ultimo, gli individui titolari di una qualsiasi forma di protezione internazionale.

Allo stesso modo, non deve confondersi la sostanziale differenza che intercorre tra la nozione di «condizione giuridica» e quella di «trattamento legale»: con il primo termine, ci si riferisce ad una situazione prettamente "individuale" e che concerne lo statuto del singolo cittadino (o dell'individuo) relazionato alla totalità dei diritti e dei doveri che gli sono conferiti dall'ordinamento nazionale; il secondo termine, invece, concerne la conformazione ed il quadro normativo che regola le situazioni derivanti dalla specifica condizione e che investe la tutela dei diritti solamente se ad essi è data attuazione previo un rinvio normativo specifico. Così inteso, il soggetto del nostro lavoro avrà una connotazione che dovrà tenere sempre presente la visione più ampia di «straniero», così come dettata dal diritto costituzionale contemporaneo e da quanto si desume nelle norme derivanti dall'ambito internazionale e dal diritto dell'Unione europea.

La metodologia utilizzata nella ricerca si caratterizza per la sua connotazione multidisciplinare e comparata. Rispetto al primo punto, nel corso del lavoro sarà mantenuto un approccio prettamente giuridico e costituzionale senza, tuttavia, tralasciare eventuali influenze derivanti dalla dottrina nazionale ed internazionale, insieme alle importanti evoluzioni desumibili dal contesto giurisprudenziale dei Tribunali costituzionali degli Stati europei; allo stesso modo, saranno opportunamente inseriti alcuni riferimenti ad altri ambiti relativi alle scienze sociali che, come è noto, hanno contribuito (e tuttora contribuiscono) a delineare lo scenario relativo alle tematiche poste in questione. Per ciò che concerne, poi, l'analisi normativa, sarà utilizzato il metodo della comparazione sincronica tra i differenti ordinamenti prescelti, con l'individuazione di determinati gruppi di confronto, sia dal punto

di vista formale che sostanziale. Sarà privilegiato, inoltre, l'aspetto relativo alla titolarità e all'esercizio dei diritti politici, questi ultimi intesi non solo come singola potestà elettorale (diritto di voto) bensì nella loro accezione più completa, che contempla al proprio interno ulteriori meccanismi di partecipazione riconducibili alla condizione giuridica dello straniero. Si cercherà, pertanto, di individuare schemi di classificazione e tassonomie giuridiche, al fine di raggiungere concetti unitari e di sottolineare eventuali somiglianze e differenze tra le realtà ordinamentali che verranno esaminate.

Per raggiungere tali obiettivi, si è ritenuto opportuno dividere la ricerca in due distinte parti. Nella prima parte, ci occuperemo di analizzare il quadro internazionale generale che riguarda la disciplina dei diritti politici, con l'intento di individuare eventuali fondamenti teorici e normativi che possano giustificare (o escludere) l'estensione dei diritti di partecipazione politica dello straniero. Ci si concentrerà, in particolare, sui trattati di carattere generale che compongono il diritto internazionale dei diritti umani; a livello regionale, poi, sarà dato ampio spazio alla "Convenzione sulla partecipazione degli stranieri nella vita pubblica locale" e alle sue relative ricadute nel diritto interno degli Stati. Un ulteriore aspetto che verrà posto in esame riguarderà l'istituto della "cittadinanza dell'Unione europea" con i diritti che vengono riconosciuti attraverso il suo godimento e il contenuto materiale che la legislazione sovranazionale, durante il lungo tempo di sviluppo normativo, ha recentemente conferito a questo istituto.

Successivamente, ci dedicheremo alla "descrizione critica" dell'ordinamento italiano e spagnolo: partendo dalle basi normative che regolano il diritto degli stranieri, individueremo le possibili titolarità e i relativi limiti all'esercizio delle libertà fondamentali garantite al "non cittadino". Particolare approfondimento sarà dato a tutte le implicazioni riguardanti la partecipazione e il diritto di elettorato nelle comunità politiche di riferimento. Il dato che sarà preso in esame terrà conto dei contenuti costituzionali dei rispettivi ordinamenti, la normativa vigente in materia e le interpretazioni rese sia dalla dottrina che dalla giurisprudenza nazionale. In tal senso, sarà dato spazio anche alle possibilità di intervento degli enti territoriali e alle prospettive di riforma costituzionale e legislativa che investono attualmente lo *status civitatis* nei due ordinamenti di riferimento.

Nella seconda parte della ricerca, invece, si è scelto di operare la comparazione delle due realtà giuridiche, dapprima prendendo in esame le relative previsioni contenute nei Testi fondamentali e, successivamente, dedicando un'apposita analisi alla disciplina che regola l'ambito delle libertà politiche dello straniero. La ricerca sarà sviluppata, altresì, attraverso l'approfondimento del contesto attuale relativo ai due Stati nazionali, alla luce

delle ultime consultazioni elettorali ed in base all'incidenza generata dai flussi migratori nel periodo recente.

La parte comparativa, poi, si concluderà con la “catalogazione” sistematica dei principali Stati membri dell'Unione europea e delle relative discipline sui diritti politici del “non cittadino”; questi ordinamenti verranno classificati secondo il grado di estensione previsto, tenendo conto degli aspetti desumibili dalle rispettive Costituzioni e dalla normativa generale in materia di immigrazione. In tal senso, verrà maggiormente privilegiato l'aspetto contenutistico dei diritti politici, con una specifica predilezione per i meccanismi che riguardano il riconoscimento della cittadinanza dello Stato. Il raffronto sarà svolto in base ai prerequisiti sostanziali richiesti, alla titolarità riconosciuta ed al grado di apertura nei confronti della popolazione straniera.

Sullo sfondo di tutta la ricerca, rimane sempre il problema dei limiti e dei significati che possono essere attribuiti al concetto stesso di cittadinanza, fortemente correlato con l'appartenenza ad una determinata comunità politica. La concezione che riscontra in questo istituto l'unica forma capace di “concedere” determinati diritti, pur essendo in via di costante evoluzione, non si può dire che sia del tutto superata. Per questo motivo, si terrà conto (anche solo in via preliminare) dei fondamenti tipici del diritto costituzionale e degli elementi costitutivi dello Stato che riguardano, in primo luogo, il concetto di sovranità e, in secondo luogo, la stessa nozione di popolo che sottende alle regole dell'ordinamento interno. Così, attraverso il confronto *pluriordinamentale*, si intenderà raggiungere una sintesi ordinata e concreta delle differenti esperienze, allo scopo di rintracciare la forma più proficua di tutela che garantisca l'effettiva partecipazione/inclusione dello straniero nelle società in cui egli realizza una residenza stabile. Nella consapevolezza che i diritti fondamentali della persona umana siano, ormai, inscindibili dallo stesso diritto in capo allo straniero di ottenere una forma di rappresentazione politica, si cercherà di superare quell'antagonismo tuttora esistente tra l'appartenenza ad una determinata nazionalità e l'acquisizione di una cittadinanza *pleno iure*; detto superamento, non solo faciliterebbe l'ormai necessaria estensione dei diritti in questione, quanto consentirebbe di “essere cittadino” nel territorio di residenza, senza dover per questo rinunciare ad “essere nazionale” dello Stato di provenienza.

Introducción

*«Una cuestión muy importante
para determinar si una sociedad es decente
es la de si rechaza considerar como miembros suyos
a quienes supuestamente pertenecen a ella».*

(Avishai Margalit)

Este trabajo se inspira en la incidencia, cada vez más relevante, de las migraciones internacionales sobre la calidad de la democracia de los Estados europeos. Estos movimientos transfronterizos, impulsados por la búsqueda de mejores condiciones de vida, se caracterizan actualmente por su alto grado de complejidad, según las circunstancias y las necesidades, sean éstas de naturaleza económica, laboral o relacionadas con el desarrollo personal. Sin duda, todo ello influye en la composición de las comunidades de los Países de acogida y, además, está conectado con el desarrollo de una economía globalizada a la cual corresponde, de manera casi consecucional, una movilidad constante del capital humano. Por otro lado, estos movimientos migratorios coinciden con la progresiva afirmación de entidades supranacionales (ej. Unión europea) que abogan por la creación de un “espacio libre” de circulación, intentando garantizar con ello el respeto de determinados derechos de la persona. Al final, la suma de estas variables conlleva la formación de un concepto de identidad unitaria y la transformación de la misma noción intrínseca de “frontera”, que podría ser entendida (en dichos casos) como simple delimitación territorial del Estado.

La mayoría de las implicaciones que surgen de este proceso, influyen inevitablemente en la condición jurídica de los extranjeros (sean éstos europeos o de origen extra-europeo) y las libertades que están relacionadas con su estatus personal. La estructura de dichas libertades, que han sido constitucionalizadas sobre un modelo de naturaleza universal, se ha desarrollado de forma diferente en el tiempo y en el espacio, contribuyendo a reformular los criterios que sirven para identificar una comunidad nacional, así como los establecidos por las Constituciones de los Estados modernos. Los efectos de estos cambios se reflejan también en el concepto de *ciudadanía*, una figura jurídica que (a lo largo de su evolución) ha tenido siempre un ámbito de aplicación

restringido a determinados y dispares sujetos jurídicos y que hoy (en algunas de sus aplicaciones) se otorga en base a una concepción más universalista.

Partiendo de este contexto, el estudio analizará, en todos los aspectos, la tutela de los derechos de participación de los extranjeros. El sujeto principal de la investigación (es decir, el extranjero) necesita de aclaraciones que alejen el lector de posibles malentendidos. En la literatura jurídica y en los actos normativos, el término “extranjero” es utilizado de manera diferente según la situación que sea descrita. El nexo de unión entre los diferentes significados es la identificación de una categoría específica de personas que mantienen alguna relación (igualmente particular) con los Estados de acogida; dicha relación implica que el sujeto sea proveniente de otro País o sea apátrida. Por otro lado, en relación a nuestro específico tema de estudio, el término “extranjero” debe ser comprendido en su significado más amplio y actual: nos referimos a todas aquellas personas que provienen de un tercer País o de un Estado miembro de la Unión Europea o que son (simplemente) titulares de cualquier forma de protección internacional.

Al mismo tiempo, no se debe confundir la diferencia sustancial entre los conceptos de "condición jurídica" y de "tratamiento legal": con el primer término, nos referimos a una situación puramente "individual" y que está relacionada con el estatus del individuo-ciudadano y con todos los derechos y deberes que le confiere la legislación nacional; el segundo término, por otra parte, hace alusión a la forma y al marco normativo que regulan las situaciones específicas de estos sujetos y que consiste en la protección por parte del Estado de determinados derechos a través de una legislación específica. En este sentido, el objeto de nuestro trabajo tendrá siempre un alcance amplio, en base a lo establecido por el Derecho constitucional contemporáneo y las normas que provienen del ámbito internacional y del Derecho de la Unión Europea.

La metodología utilizada en la investigación se caracteriza por su connotación multidisciplinar y comparativa. Respecto al primer punto, se ha decidido mantener un enfoque estrictamente jurídico y constitucional, pero sin dejar de lado las influencias de la doctrina nacional e internacional, junto a los importantes cambios aportados por la jurisprudencia de los Tribunales de los Estados europeos. Al mismo tiempo, se incluirán puntualmente algunas referencias relativas a otros ámbitos de las ciencias sociales que han contribuido (y siguen contribuyendo) a sentar las bases de los objetivos planteados en la investigación. En relación al análisis normativo, se utilizará un método comparativo sincrónico entre los diferentes sistemas jurídicos, a través la identificación de distintos

grupos de comparación, tanto desde el punto de vista formal como sustancial. Se prestará una especial atención también el aspecto de la titularidad y del ejercicio de los derechos políticos, no sólo como simple "poder" electoral (es decir, el derecho de voto), sino explorando un sentido más completo del término, con la inclusión de todos los mecanismos internos de participación relacionados con la condición jurídica de los extranjeros. Por lo tanto, se identificarán los esquemas de clasificación y taxonomías jurídicas, con el fin de lograr conceptos unitarios, poniendo de relieve las similitudes y las diferencias entre los ordenamientos jurídicos analizados.

Para lograr estos objetivos, se divide la investigación en dos partes. En la primera parte, se analizará el marco internacional general relativo a la disciplina de los derechos políticos, con el objetivo de identificar posibles bases teóricas y normativas que puedan justificar (o excluir) la ampliación de los derechos de participación política de los extranjeros. En particular, nos centraremos en los tratados de carácter general y regional que conforman el Derecho internacional de los derechos humanos. Luego, dedicaremos un amplio espacio a la "Convención sobre la participación de los extranjeros en la vida pública local" y a su impacto en el derecho interno de los Países firmantes. Por otro lado, se analizará el instituto de la "ciudadanía de la Unión europea", los derechos que conllevan su disfrute y el contenido material que la legislación supranacional, después de un largo proceso de desarrollo reglamentario, le ha reconocido recientemente.

A continuación, nos concentraremos en la "descripción crítica" de los ordenamientos italiano y español: a partir de la regulación básica que otorga dichos derechos a los extranjeros, intentaremos identificar la posible titularidad y las limitaciones al ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas para el "no-ciudadano". Gozarán de una especial consideración todas las implicaciones relacionadas con la participación y el derecho de voto en las comunidades políticas que son objeto del estudio. Sobre todo, se tendrá en cuenta el contenido constitucional, la legislación vigente y las interpretaciones realizadas por la doctrina y la jurisprudencia nacional. En este sentido, tendrán espacio también las posibles intervenciones de las autoridades locales, junto a las perspectivas de reforma constitucional y legislativa del estatuto de ciudadanía en estas distintas realidades jurídicas.

En la segunda parte de la investigación, se ha optado por hacer la comparación de los dos ordenamientos jurídicos. En primer lugar, examinaremos las disposiciones constitucionales y, en particular, las leyes generales que regulan el ámbito de Extranjería. El marco normativo será ampliado por el estudio de la situación actual de los dos Países,

de acuerdo con los datos de las últimas elecciones y teniendo en cuenta que ha sido fruto de los flujos migratorios de los últimos tiempos.

La parte dedicada a la comparación culminará con la "catalogación" sistemática de los principales Estados miembros de la UE y de sus disciplinas sobre los derechos políticos de los extranjeros; dichos ordenamientos se clasificarán según el grado de extensión prevista, teniendo en cuenta los aspectos relevantes de las respectivas Constituciones y de la legislación general sobre inmigración. En este sentido, se subrayará especialmente el aspecto "material" de los derechos políticos y los mecanismos de reconocimiento de la ciudadanía. La comparación se llevará a cabo clasificando los requisitos sustanciales, la titularidad otorgada y el grado de apertura de la población a los sujetos extranjeros.

Como marco general de la investigación, emerge el problema de los límites y los significados que se pueden atribuir al concepto de "ciudadanía", relacionada de manera estrecha con la "pertenencia" a una determinada comunidad política. No se puede afirmar que se haya superado completamente la manera (originaria) de entender dicho instituto, como si fuera la única forma capaz de "otorgar" ciertos derechos, aunque se encuentre en un proceso de constante evolución. Por este motivo, en el análisis se tendrán en cuenta (aunque de forma preliminar) los fundamentos típicos del Derecho constitucional y de los elementos constitutivos del Estado que están relacionados con el concepto de soberanía y con la misma noción de "pueblo" que se deduce de las normas internas.

Finalmente, a través de la comparación *pluriordinamental* se pretende lograr una síntesis clara y práctica de las diferentes experiencias jurídicas para evidenciar la forma de protección más adecuada, que pueda garantizar la participación efectiva (e inclusiva) de los extranjeros en las sociedades en las que ellos mismos eligen residir de forma permanente. Siendo conscientes de que los derechos fundamentales de la persona humana son, sin duda, inseparables del mismo derecho de cada extranjero a exigir (y obtener) una forma de representación política, vamos a tratar de superar el antagonismo todavía existente entre la "pertenencia" a una determinada nacionalidad y la adquisición *pleno jure* de la ciudadanía. Dicho objetivo, no sólo facilitaría la extensión necesaria de los derechos en cuestión, sino que permitiría a toda persona "ser ciudadano" en el territorio de residencia, sin tener que renunciar a ser "nacional" en su propio País de origen.

Capitolo Primo

ASPETTI GENERALI E CONSIDERAZIONI CONCETTUALI

I. Le migrazioni come fattore d'incidenza negli Stati moderni.

Le democrazie occidentali contemporanee, negli ultimi anni, hanno subito una notevole evoluzione, dovendo considerare tra le sfide più urgenti la necessità di conciliare i crescenti livelli di diversità multiculturale con il senso di una comune identità da porre alla base dei sistemi giuridici nazionali. In particolare, il fenomeno migratorio oggi si connette a sviluppi differenti relativi alle diverse zone geografiche, insieme a motivazioni di tipo economico-istituzionale. Da un lato, una delle cause principali di questi flussi si lega al notevole e incalzante processo di globalizzazione dell'economia e di mobilità dei capitali, che da circa vent'anni ha favorito una sempre maggiore mobilità delle persone. Per altri aspetti, il ruolo sempre più incisivo di entità giuridiche a carattere sovranazionale ha imposto una revisione del concetto di frontiera, sperimentando, come nel caso europeo, specifiche zone che consentissero la libera circolazione.

Per comprendere meglio le radici di questo cambiamento, è necessario porre l'attenzione sulle dinamiche che hanno orientato i flussi migratori, soprattutto in epoca moderna. Già con la fine della guerra fredda e con la repentina scomparsa della logica dei blocchi, lo scenario ha subito evidenti cambi di tendenza rispetto al passato. L'esplosione demografica, che aveva attraversato tutto il XX secolo, visto l'apparente azzeramento del tasso di crescita del mondo occidentale e il fortissimo incremento dei Paesi in via di sviluppo, ha cominciato ad essere percepita come un problema di dimensioni globali, imponendo la necessità di realizzazione di politiche riguardanti la popolazione che fossero sempre meno circoscritte a contesti nazionali e che tenessero in debito conto le ragioni di sviluppo sostenibile. Queste ultime, negli anni '90, "entrano per la prima volta nel costituzionalismo statale con

proposizioni normative prima incerte e poi più decise”.¹ Uno degli esempi più manifesti di questo avanzamento si può già riscontrare nella realizzazione di conferenze che avessero come tema la popolazione e lo sviluppo, promosse dall’Organizzazione delle Nazioni Unite: dopo il periodo compreso tra gli anni ’60 e ’70², gli incontri si arricchiscono, nel dibattito, molto più della presenza governativa e si evolvono da luoghi di discussione delle politiche di fecondità e pianificazione familiare a sede del raccordo per la raccomandazione di programmi di azione articolati ed incentrati su diritti umani fondamentali, salute e benessere, condivisi da centinaia di Paesi, almeno per via diplomatica. Eppure, c’è da constatare che l’unica realizzazione più fondata di questi auspici si ottiene solo con le riunioni di Città del Messico (1984) e Il Cairo (1994)³. In epoche più recenti, come elemento che ha fornito un ulteriore impatto di queste problematiche nelle democrazie occidentali, è intervenuta l’abolizione delle restrizioni all’emigrazione da parte dei regimi ex-sovietici, insieme alle prevedibili tensioni etniche nate nell’Est d’Europa.

Da qui, il fenomeno ha assunto caratteristiche sempre meno qualificabili se si considera che le migrazioni internazionali si sono sviluppate sia su base economica che volontaria, vista la necessità di manodopera⁴, sia per ragioni politiche ed involontarie, come nel caso dei rifugiati, o per cause pur sempre economiche ma involontarie, come carestie o disastri ecologici⁵. La diversità

¹ GIUSEPPE FRANCO FERRARI, *I diritti tra costituzionalismi statali e discipline transnazionali*, in ID., *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza. Il costituzionalismo dei diritti*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 26.

² In particolare, visto il caso di studio, si fa riferimento ai lavori preparatori e all’adozione del Patto internazionale sui diritti civili e politici, emanato a New York dall’Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 16 dicembre 1966 ed entrato in vigore il 23 marzo 1976.

³ Come esempio, si prenda visione dei capitoli X e XI della sintesi del Piano di Azione, approvato a Il Cairo nel 1994. In dottrina, sono maggiormente analitici gli studi di ANTONIO GOLINI, *Politiche Migratorie*, in Massimo Livi Bacci, *L’incidenza economica dell’immigrazione*, Torino, Giappichelli, 2005, p. 285 ss. e di ODOARDO BUSSINI, *Politiche di popolazione e migrazioni*, Perugia, Morlacchi, 2006, p. 17.

⁴ In tal senso, si considera la classificazione operata dall’ORGANIZZAZIONE DELLE NAZIONI UNITE in *Resolutions and Decisions adopted by the General Assembly during the First Part of Its Forty Fifth Session*, p. 471 ss. che li divide in frontalieri, stagionali, del mare, di piattaforme d’alto mare, legati a progetti, itineranti, tecnici e professionisti, in proprio.

⁵ Questa ulteriore classificazione è riscontrabile in SARAH COLLINSON, *Europe and International Migration*, London, Royal Institute of Economic Affairs, 1993, trad.it., Bologna, Mulino, 1994, p. 26 ss.

culturale delle società influenzate da questi processi riporta, quindi, alla *vexata quaestio* del rapporto tra i diritti dell'uomo e i diritti del cittadino, generando nel dibattito due opposte visioni: da un lato, vi è chi tende a dilatare il concetto di "cittadinanza", se pur allontanandolo dall'ambito prettamente giuridico per coglierne le implicazioni sociologiche⁶; dall'altro, c'è chi tiene conto delle forti pressioni derivanti da una rivalutazione dell'identità nazionale e da una definizione della cittadinanza molto più stretta ed esclusiva che, nei casi più elevati, tende a circoscrivere l'ambito dei beneficiari, legandolo a ragioni più tipiche di Welfare State.⁷ In effetti, per cercare di comprendere la rilevanza dei flussi migratori ed il loro conseguente riflesso nei regimi democratici che prenderemo in esame, è necessario fare un sintetico accenno su ciò che più comunemente viene ricordato come il "costo dei diritti"⁸. In particolare, bisogna fare molta attenzione a questa tendenza poiché essa, spesso, induce a legare il complesso delle libertà alle questioni di bilancio, ma soprattutto a creare fondamentali interrogativi in relazione alla potestà distributiva dello Stato, sino a

⁶ Posizione tipica di THOMAS H. MARSHALL, *Citizenship and social class*, London, Pluto press, 1996, p. 7, che fu capostipite nel definire la cittadinanza come piena appartenenza ad una comunità e come uno *status* che viene conferito a coloro che sono membri a pieno diritto di una comunità; La sua classificazione in Italia è stata ripresa, tra gli altri, da SALVATORE VECA, *Cittadinanza: riflessioni filosofiche sull'idea di emancipazione*, Idee, Milano, Feltrinelli, 1990, e DANILO ZOLO, *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Roma, Laterza, 1994.

⁷ Sull'ambivalenza del concetto di cittadinanza, valenti sono i contributi di ZYGMUNT BAUMAN, *Modernity and ambivalence*, Cambridge, Polity, 1991, che la definisce come l'«ambivalenza della modernità», e ROGERS BRUBAKER, *Cittadinanza e nazionalità in Francia e Germania*, Saggi, Bologna, Il Mulino, 1997. Sul punto anche LAURA ZANFRINI, *Cittadinanze: appartenenza e diritti nella società dell'immigrazione*, Roma, Laterza, 2007, arriva a sottolineare come al cuore della cittadinanza stia questa singolare compresenza, da un lato, di universalismo di contenuti e garanzie di diritti soggettivi e, dall'altro, di particolarismo espresso dall'appartenenza a uno specifico gruppo sociale organizzato.

⁸ Al riguardo, è noto lo studio di STEPHEN HOLMES, CASS R. SUNSTEIN, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna, Il Mulino, 2000. Per la dottrina italiana, il tema è stato sviluppato anche da ROBERTO BIN, *Diritti e fraintendimenti*, Scritti in onore di G. Berti, Vol. I, Napoli, Jovene, 2005; Per l'autore anche le libertà "negative", pur esprimendosi essenzialmente in una richiesta di astensione dello Stato e delle pubbliche autorità, hanno un costo, in quanto tutti i diritti e le libertà per poter essere garantiti hanno bisogno di un'organizzazione pubblica di riferimento. In questo senso, anche CARMELA SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali: orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale*, Milano, Giappichelli, 2001, p. 12 e MANLIO MAZZIOTTI DI CELSO, "Diritti Sociali." In *Enciclopedia del Diritto*, Varese, Giuffrè, 1964, p. 806.

giungere al rapporto che deve sussistere tra principi che guidano le decisioni collettive e criteri di equità che dovrebbero essere considerati immuni da qualsiasi scelta politica o dalla volontà della maggioranza di governo⁹. Pur non essendo contestabile che tutti i diritti presuppongano un costo e, in qualche misura, un compromesso nella scelta relativa di quali fra essi debba essere necessariamente garantito, va riconosciuta la complessità nell'individuazione di quali tra questi diritti possano essere beneficiari coloro che non sono cittadini, ma è evidente che legare azioni redistributive alla titolarità di libertà fondamentali non fa che aumentare il divario tra soggetti, in realtà, appartenenti alla medesima comunità. Seguendo questa impostazione, sembra si ottenga una sostanziale "esclusione" dello straniero dal circuito democratico della rappresentanza¹⁰. Il riconoscimento dei diritti individuali che "per definizione" sono considerati di prima generazione¹¹ (diritto alla vita, diritto all'integrità fisica, libertà di pensiero, ecc.) ormai sembra essere assunto come prerogativa innegabile, desumibile soprattutto dalle fonti internazionali, in conformità delle quali la condizione giuridica dello straniero trova disciplina *in primis* ai sensi dell'articolo 10, comma 2, della Costituzione italiana.

Ancora pieno di ostacoli, invece, appare il riconoscimento di diritti ancorché legati alla persona come quelli prettamente politici che, pur trovando sede nelle convenzioni e nei trattati, risultano di difficile assimilazione anche in virtù di visioni legate alle posizioni appena descritte. Alcuni sostengono, con forza, che il multiculturalismo "eroda" la fiducia e il senso di comunità tra i cittadini creando un rapporto inverso fra la gestione delle diversità etniche e le politiche interne.¹² Detto ciò, non possiamo prescindere dal considerare che

⁹ Sempre a tal proposito, STEPHEN HOLMES, CASS R. SUNSTEIN, op. cit., 138.

¹⁰ Sul tema, è interessante la visione proposta da ORSETTA GIOLO, *Le ragioni (non sufficienti) dell'esclusione. Un approccio teorico-generale al diritto dell'immigrazione*, in M. Pifferi e O. Giolo (a cura di), *Il diritto contro. Meccanismi giuridici di esclusione dello straniero*, Torino, Giappichelli, 2009.

¹¹ L'espressione viene rimarcata perché, anche in riferimento ai diritti di prima generazione, sono assai note le difficoltà di tradurre l'affermazione di tali diritti in effettive garanzie. Sul punto si veda ad esempio ANDREA PUGIOTTO, «*Purché se ne vadano*». *La tutela giurisdizionale (assente o carente) nei meccanismi di allontanamento dello straniero*, Convegno annuale: "Lo statuto costituzionale del non cittadino", Cagliari, 17 ottobre 2009.

¹² Sul punto si vedano in particolare gli studi di WILL KYMLICKA, KEITH BANTING, *Do multiculturalism policies erode the welfare state?*, in Philippe van Parijs, *Cultural diversity versus economic*

questo bilanciamento tra diritto all'emigrazione e diritti degli immigrati o, più profondamente, tra principi universalistici dello stato democratico di diritto e salvaguardia particolaristica delle forme di vita consolidate¹³, non abbia ancora fornito ai legislatori soluzioni esaustive, vista la varietà di situazioni sociali, economiche, religiose, culturali e considerando che le migrazioni internazionali costituiscono una delle criticità centrali del costituzionalismo contemporaneo¹⁴. A questi importanti interrogativi ha provato a dare risposta anche il pensiero filosofico e politologico che, ispirandosi ad esperienze di altri Paesi europei, ha ritenuto che fosse necessario, da un lato, modificare le condizioni di accesso alla cittadinanza, nel senso di temperare il rigido principio dello *ius sanguinis* e rendere questa più facilmente accessibile, e, dall'altra, estendere la portata dei diritti politici che, almeno per quanto riguarda alcune fattispecie, potrebbe costituire uno strumento molto utile per favorire ed accelerare l'inserimento degli stranieri nella società in cui vivono.¹⁵ Per fare ciò, partiremo dallo stesso concetto di cittadinanza formulato in questo ambito scientifico "come rappresentazione collettiva del rapporto tra l'identità politico-giuridica dell'individuo e la comunità politica stessa, per individuarne il punto di arrivo, nell'età delle migrazioni globali, del suo percorso storico"¹⁶.

II. Alcune considerazioni storico-giuridiche sulla Cittadinanza.

Riassumere le fasi salienti di una figura giuridica come quella della Cittadinanza è un compito arduo e complesso. Il punto di vista formale fa sì che la cittadinanza sia concessa sulla base di una precisa e attenta legislazione nazionale in tutti i paesi occidentali, dove questo istituto trova la sua

solidarity, Bruxelles, De Boeck, 2004, p. 227 e ss.

¹³ Nella terminologia di JURGEN HABERMAS, *Recht und Moral* [in Italiano, Diritto e morale], Torino, Einaudi, 1992, p. 106.

¹⁴ Cfr. GIUSEPPE FRANCO FERRARI, "Relazione conclusiva." In *Convegno annuale: "Lo statuto costituzionale del non cittadino"*, Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Cagliari, 2009, p. 5.

¹⁵ CARLO LUCIONI, *Cittadinanza e diritti politici: studio storico-comparatistico sui confini della comunità politica*, Scienze giuridiche, Roma, Aracne, 2008, p. 15.

¹⁶ PIETRO COSTA, *Civitas : storia della cittadinanza in Europa*, Roma, Laterza, 1999-2002, Vol. IV, p. 485.

applicazione attraverso i codici o in leggi ordinarie, oltre che in trattati e convenzioni internazionali. In generale, la cittadinanza sottende, per il soggetto beneficiario, ad un rapporto di filiazione (c.d. *ius sanguinis*) o comunque una relazione di tipo territoriale (c.d. *ius soli*). Come è noto, si acquista in base al luogo di nascita per beneficio di legge, per naturalizzazione, per matrimonio, per mutamento di cittadinanza del genitore o, in ultimo, per annessione territoriale dello Stato di appartenenza¹⁷. In generale, l'Europa intera ha apposto modifiche alla legislazione sull'acquisizione della cittadinanza negli anni recenti, modificazioni rese necessarie, come abbiamo appena descritto, per l'emergente problema della attribuzione di questi benefici agli stranieri, in particolare extra-comunitari e, in qualche misura, titolari di una forma di protezione internazionale.

Eppure, la tematica della cittadinanza è sempre appartenuta al mondo occidentale, sin dai tempi delle civiltà classiche. Per Aristotele, i cittadini erano prefigurabili come coloro che prendevano parte alla vita della *polis* come governanti e governati. Per comprendere come questa figura si sia evoluta nel tempo è necessario, infatti, accettare la sfida ed incorrere in ciò che molta dottrina qualifica come "l'equivoco" che pervade spesso chi si accosta, in generale, alla condizione giuridica dello straniero¹⁸. Pur tenendo in debito conto le visioni di coloro che insistono sul fatto che il tema della cittadinanza debba ritornare nel dibattito con nozioni tecnico-giuridiche¹⁹ e riservandoci di dare spazio, più avanti, soprattutto a questi termini del discorso, troviamo necessario porre la nostra attenzione anche su tutte quelle voci che hanno contribuito, in qualche modo, a rendere concreta l'analisi dei diritti dello straniero nell'epoca

¹⁷ Classificazione operata da PAOLO BONETTI, *I principi, i diritti e i doveri. Le politiche migratorie*, in Bruno Nascimbene, *Diritto degli Stranieri*, Milano, CEDAM, 2004.

¹⁸ Il rischio in parola è evocato criticamente soprattutto da ALESSANDRO PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, 3 ed., Padova, CEDAM, 2003, p. 315, dove si rimarca la necessità per lo studioso di mantenere una maggiore attenzione al dato costituzionale.

¹⁹ Questa corrente trova una delle sue voci più ferventi in LUIGI FERRAJOLI, *Principia iuris: teoria del diritto e della democrazia*, vol. I, Roma, 2007, p. 740 ss. Si vedano altresì, sul punto, GIUSEPPE UGO RESCIGNO, *Note sulla Cittadinanza*, *Diritto Pubblico*, 3, 2000, p. 765; CARLO AMIRANTE, "Cittadinanza (teoria generale)." In *Enciclopedia giuridica Treccani*, Roma, Ist. Treccani, 2004, p. 7-10; MASSIMO LUCIANI, *Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali. L'esperienza italiana*, *Rivista critica di diritto privato*, 1992., p. 213 ss.

moderna²⁰. Non a caso, Danilo Zolo rileva che, proprio nell'epoca moderna, il termine "cittadinanza" tende a presentare due significati distinti: uno teorico-politico e l'altro più propriamente giuridico. Nel primo caso, lo *status* sociale di cittadino si oppone, prima ancora che a quello di "straniero", a quello di suddito; in questa analisi si lascia spazio semplicemente alla titolarità di diritti politici e sociali. Nel secondo caso, invece, si tratta di destrutturare nella ricostruzione uno *status* normativo, vale a dire l'iscrizione di un soggetto che, come detto, per connessioni territoriali, per legami di parentela, per libera opzione, si riferisce ad un dato ordinamento giuridico statale. Così, in questa accezione formale, il termine "cittadino" si oppone nel diritto interno, come in quello internazionale, esclusivamente a quello di "straniero" (o di 'apolide')²¹.

Quelle di Zolo, tuttavia, sono conclusioni che derivano dall'eterna dicotomia che ha attraversato il concetto teorico-politico della cittadinanza. Per questo motivo, cercando di operare una breve sintesi storiografica, vale la pena ricordare che furono tre le concezioni rintracciabili nel corso dell'evoluzione di questo istituto: una concezione *classica*, vicina al pensiero aristotelico e riformulata da autori come Marsilio da Padova; questa stessa visione, in epoca moderna, fu arricchita dagli scritti di Niccolò Machiavelli e di Jean-Jacques Rousseau, che introdussero nel dibattito l'importanza delle virtù civiche e della dedizione alla *res publica*²². Un'altra visione nasce proprio in epoca riformista, con l'affermazione graduale della classe borghese, per consolidarsi successivamente, come concezione *moderna*, nell'era degli Stati nazionali, di cui Locke, Hobbes e Costant ne furono attenti osservatori. Infine, con maggiore rilevanza per la nostra indagine, si afferma la concezione *democratico-sociale* correlata alla nascita

²⁰ Un'analisi concernente l'approccio sociologico del tema in esame è svolta da SANDRO STAIANO, *Migrazioni e paradigmi della cittadinanza: alcune questioni di metodo*, Scritti in onore di Michele Scudiero, Vol. IV, Napoli, Jovene, 2008, p. 2191 ss., dove si sottolineano le "irruzioni" di ordine sociologico in talune ricostruzioni giuridiche.

²¹ Cfr. DANILO ZOLO, *Cittadinanza. Storia di un concetto storico politico*, Rivista di Filosofia Politica, n. 1, 2000, p. 5.

²² Ricostruzione che oggi trova le sue basi negli studi di FRANCESCO BELVISI, *Cittadinanza*, in Augusto Barbera, *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 1997; PIETRO COSTA, *La cittadinanza: un tentativo di ricostruzione archeologica*, in Danilo Zolo (a cura di), *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Roma, Laterza, 1994; GIOVANNA ZINCONE, *Da sudditi a cittadini: le vie dello stato e le vie della società civile*, Studi e ricerche 295., Bologna, Il mulino, 1992.

dei partiti politici di massa, l'allargamento del suffragio e, in ultimo, alla creazione di stampo anglosassone del modello moderno di Welfare State²³.

Non può essere dimenticato, quindi, il periodo della Rivoluzione francese in cui il tema della cittadinanza ha subito importanti evoluzioni: è noto che la *Dichiarazione* contribuì a *novellare* il concetto stesso di nazione e, con esso, portò alla luce anche una rinnovata concezione della figura del cittadino. Al tempo si affermava che «ciò che fonda la nazione è la dialettica univoca tra il governo e la cittadinanza, dove quest'ultima ha l'estremo compito di unire i soggetti cui si riferisce»²⁴. Saranno, poi, i due secoli successivi alla Rivoluzione a restituire quello scenario contemporaneo in cui, da una parte i cittadini hanno ottenuto sempre maggiori diritti civili, politici e sociali, e dall'altra è aumentato sempre di più il numero dei titolari di questi diritti.

Più semplicemente, la cittadinanza si è sviluppata sia qualitativamente che quantitativamente, sino a diventare «lo *status* che viene conferito a coloro che sono membri a pieno diritto di una comunità»²⁵. Fin qui, rimanendo in un contesto puramente filosofico e concettuale, sembrano quasi inesistenti le problematiche che, soprattutto negli anni immediatamente successivi alla Seconda Guerra mondiale, hanno attraversato la comunità scientifica studiosa di questi temi. Queste stesse problematiche, di cui daremo sinteticamente conto, oggi impongono a noi una maggiore delicatezza nella ricostruzione e nell'indagine.

Il dibattito sulla cittadinanza, come è noto, ha conosciuto il suo momento di maggior vigore attraverso gli studi di Thomas Marshall, che contribuì a riformularne il concetto e l'estensione ma al quale si riconosce altresì il pregio di aver allargato i termini del discorso a campi scientifici di vario genere. La sua ricostruzione in chiave "evolutiva" della cittadinanza si sintetizza nella peculiare individuazione di fasi storicamente successive che danno luogo allo sviluppo dei diritti civili, politici e sociali; egli, in sostanza, caratterizza

²³ In tal senso, si veda GEOFF ANDREWS, *Citizenship*, London, Lawrence & Wishart, 1991; GEOFFREY FINLAYSON, *Citizen, state, and social welfare in Britain 1830-1990*, Oxford, Clarendon Press, 1994; MAURICE ROCHE, *Rethinking citizenship: welfare, ideology and change in modern society*, Cambridge, Polity, 1992.

²⁴ THOMAS H. MARSHALL, *Cittadinanza e classe sociale*, op. cit., p. 22

²⁵ THOMAS H. MARSHALL, *Cittadinanza e classe sociale*, op. cit., p. 24.

questo *status* come «una categoria che tende, virtuosamente, verso l'uguaglianza, verso l'inclusione di nuovi attori, nonché verso l'arricchimento dei suoi contenuti»²⁶. L'elemento di novità introdotto da questi studi è proprio il concetto di “piena appartenenza” alla comunità, che ha animato, e continua ad animare, il dibattito sulla configurazione propria di questo istituto. In effetti, il tema dell'appartenenza è stato considerato «come uno dei punti da cui avviare ogni politica sulla cittadinanza e, a partire dal quale ogni nodo della discussione deve essere dipanato»²⁷. Ecco il motivo per cui molti studiosi si sono allontanati da ciò che riguardava le regole di ammissibilità e le modalità di accesso alla cittadinanza, privilegiando gli aspetti interni ed espansivi di questa figura²⁸; tra i tanti, Will Kymlicka e Norman Wayne affermavano che la cittadinanza, come «attività desiderabile», ci parla della “qualità” della partecipazione alla vita pubblica e, quindi, in un certo modo, considerabile indipendente dai fatti giuridici, che ne determinano le regole formali di ammissione.

Evidentemente distante dalle posizioni di Marshall, lo stesso Kymlicka ribadiva che «una teoria del “buon cittadino” sia relativamente indipendente dalla questione giuridica di chi è da considerarsi tale»²⁹. Tuttavia, questa interessante disquisizione³⁰, seppure di notevole importanza scientifica, ci appare essenziale da un punto di vista ricostruttivo del concetto ma non del tutto esaustiva. Da un lato, dobbiamo riconoscere che questo impulso di stampo umanistico e sociologico ha generato un dibattito assai produttivo, rispetto ai contenuti inizialmente teorizzati da Marshall ma, in ogni caso, ci sentiamo più vicini e concordi con la visione critica operata dalla dottrina giuridica italiana.

²⁶ EMILIO CASTORINA, *Introduzione allo studio della Cittadinanza. Profili ricostruttivi di un diritto*, Pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza, Università di Catania, Milano, Giuffrè Editore, 1997, p. 15

²⁷ RUTH LISTER, *Citizenship: Feminist Perspective*, New York, Palgrave Macmillan, 2003, p. 15

²⁸ Come sapientemente rintracciabile negli studi di LINDA BOSNIAK. *Universal Citizenship and the problems of Alienage. Northwestern University Law Review*, 2000, pp. 963-982.

²⁹ Cfr. WILL KYMLICKA, NORMAN WAYNE, *Return of Citizen*, *Etichs*, n. 2, 1994, pp. 353-351

³⁰ A tal proposito, è interessante il modello elaborato dallo studioso, riassumibile nel concetto di “cittadinanza multiculturale”, in cui si afferma che le istanze di riconoscimento di identità sottorappresentate trovano legittimità nella cosiddetta “appartenenza” ad una comunità, la cui specificità “etnica” o “culturale” chiede, appunto, di essere rappresentata anche a livello pubblico e istituzionale. cfr. WILL KYMLICKA, *La cittadinanza multiculturale*, Bologna, il Mulino, 1999, p. 373.

Parliamo proprio di quelle visioni evolutive del modello *marshalliano* che si sono allontanate da quest'ultimo, per i limiti derivanti dal suo stampo tipicamente *nazionale*. Secondo questi autori (per primo Ferrajoli e poi Vitale)³¹, la questione centrale della cittadinanza risiedeva non tanto nelle *formule* di identificazione o nei *limiti* intrinseci a questo istituto ma, in forma maggiormente rilevante, essa poteva essere spiegata e riformulata attraverso una nuova concezione dei *diritti* di cui dispone. In questo modo, appare più indicato sganciare la cittadinanza da ragionamenti prettamente storico-umanistici, al fine di far rientrare il discorso in una dimensione propria del giurista ed evitare, così, «semplificazioni e confusioni concettuali»³². Andando più nello specifico, siamo concordi con la tesi portata avanti da questi critici, secondo cui i diritti, «una volta svincolati dalla nazionalità e rideclinati come diritti della *persona*, possono essere *universalizzati* per ridefinire una forma di appartenenza alla comunità politica e giuridica alternativa a quella chiusa ed escludente della cittadinanza nazionale»³³.

Il discorso fin qui affrontato, però, seppur composto da suggestive argomentazioni, rischierebbe di concludersi senza apprezzabili esiti, poiché va comunque rammentato che ogni Stato si fonda sul governo di una «collettività di individui»³⁴ di cui esso dispone per quanto riguarda le regole della convivenza, ricordando tuttavia che il popolo³⁵, in parte della dottrina giuridica nazionale,

³¹ A riguardo, si prende come base lo studio di LUIGI FERRAJOLI, *Dai diritti del Cittadino ai Diritti della persona*, in Danilo Zolo (a cura di), *La Cittadinanza. Appartenenza, Identità, Diritti*, Roma, Laterza, 1994, p. 263-292 e ERMANNIO VITALE, *Ius Migrandi. Figure erranti al di qua della cosmopoli*, Torino, Bollati Boringhieri, 2004.

³² Su questo punto, LUIGI FERRAJOLI, *Cittadinanza, proprietà, diritti della persona*, *Politica ed economia*, n. 3, 1993, p. 49-53.

³³ LAUSO ZAGATO, *Introduzione ai Diritti di Cittadinanza*, II ed., Venezia, Libreria Editrice Cafoscarina, 2009, p. 16

³⁴ DONATO DONATI, *Elementi di diritto costituzionale*, Antonio Milani Editore, 1932, p. 20

³⁵ In questo caso, si fa riferimento al Popolo come insieme di Cittadini e nella dimensione di gruppo sociale organizzato in Stato, cfr. ORESTE RANELLETTI, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Milano, Giuffrè Editore, 1941, p. 16. In particolare, per Ranelletti, il Popolo evidenzerebbe l'unità politica, mentre la Nazione (o Stato) l'unità politica e sociale. Da ciò ne deriverebbe una concezione della Cittadinanza come appartenenza a "questo" tipo di Stato. A riguardo si veda anche GAETANO ARANGIO-RUIZ, *Introduzione allo Studio delle Scienze Giuridiche e Istituzioni di Diritto Pubblico*, Torino, Giappichelli, 1927, p. 166

tende ad individuare l'«appartenenza che fu», per poi ricomprendervi «l'appartenenza che sarà»³⁶, secondo le norme dell'ordinamento positivo che disciplinano, in definitiva, «la successione delle generazioni»³⁷. Queste considerazioni di teoria generale, che forniscono la base al lavoro che andremo a sviluppare, vanno accostate a quella visione *relativa* dell'istituto in questione, operata dalla teoria *normativistica* del diritto, che ha comportato una particolare concezione della cittadinanza in ordine alla «sfera personale di validità»³⁸. Ci riferiamo, nello specifico, a quella corrente secondo cui l'esservi di uno Stato dipende essenzialmente dall'esistenza di “individui” e non tanto di “cittadini”. Prima di proseguire, va specificato che, a nostro avviso, come parte della dottrina afferma, l'indagine relativa al popolo, come elemento costitutivo, e quella della cittadinanza, deve essere separata, pur essendo entrambi profili del medesimo fenomeno; una volta separato il concetto di popolo da quello di cittadinanza, è possibile ripercorrere una ricostruzione proficua dell'istituto, senza incorrere nell'impossibilità di definire un'entità che, sempre secondo quella parte di teoria generale del diritto, esisterebbe già prima di essere disciplinata positivamente dall'ordinamento giuridico. Ci riferiamo a quell'orientamento secondo il quale la nozione di Popolo termina per «essere in concreto molto simile ad una *scatola vuota*, che può essere riempita di diversi contenuti, secondo le scelte operate con legge, che stabilisce i criteri di attribuzione e di perdita della Cittadinanza»³⁹.

In definitiva, come ampiamente dichiarato dalla dottrina kelseniana, la contemplazione di “individui” (e non di Cittadini) sarebbe sufficiente a fondare

³⁶ Nella concezione dell'appartenenza e dell'universalità dei diritti. Cfr. GAETANO ARANGIO-RUIZ, *Introduzione allo Studio delle Scienze Giuridiche e Istituzioni di Diritto Pubblico*, Torino, Giappichelli, 1927, p. 86.

³⁷ SILVIO LESSONA, *Corso di Istituzioni di Diritto Pubblico*, IV ed., Firenze, C. Cya Editore, 1932, p. 62.

³⁸ HANS Kelsen, *General Theory of Law and State* [in Italiano, *Teoria generale del diritto e dello Stato*], trad. di S. Cotta e G. Treves, Cambridge, Harvard University Press, 1959, p. 238.

³⁹ In tal senso, ROBERTO ROMBOLI, *Problemi interpretativi della nozione giuridica di popolo*, *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1984, p. 171. A dire il vero, tale concezione, tiene ferma la tradizionale interdipendenza tra la nozione di Popolo e quella di Cittadinanza la quale, però, finisce per dare contenuti e spessore ad un concetto (il Popolo) altrimenti privo di qualsiasi rilievo nel mondo del diritto.

la visione dell'ordinamento giuridico⁴⁰, attraverso la determinazione dell'ambito "personale" di validità dei precetti previsti dallo stesso Stato⁴¹. Attraverso l'impianto teorico appena descritto, risulta più semplice comprendere quella rinnovata visione di "cittadino", con cui s'intende ormai superata la concezione di *status civitatis* «quale strumento di esclusione e di separazione all'interno dell'organizzazione sociale»; la Cittadinanza va, quindi, vista con una "valenza attiva", come «criterio di selezione tra i diritti, per individuare quelli più rilevanti, per definire insieme posizioni individuali e qualità democratica e, di conseguenza, come criterio che consenta di misurare gli eventuali deficit della democrazia»⁴². È indubbio, perciò, che da essa va allontanato quello "status privilegiato" (o *comune presupposto*, per dirla con le parole di Thomas Marshall) dei cosiddetti "diritti di cittadinanza". Forse, ora, possiamo già notare come la rinascita di questo concetto sia cominciata sin dai tempi della sua maggiore affermazione: la *Dichiarazione* del 1789 «sopprime tutte le distinzioni di *status*, lasciandone solo due, quello appunto di *cittadino* e quello di essere umano»⁴³. Da qui, a nostro avviso, potrebbe intravedersi la base che porta, in modo inequivocabile, verso l'universalizzazione dei diritti, siano essi sociali, civili o, più specificatamente, politici.

III. Osservazioni preliminari sul vincolo tra Appartenenza, Cittadinanza e Nazionalità

Nella Teoria generale, così come nella storia, non è stato sufficientemente chiarito se i termini "nazionalità" e "cittadinanza" siano componenti della stessa nozione o, più semplicemente, parti differenti del

⁴⁰ Va precisato che, la dottrina elaborata da Kelsen giunge poi a visioni "svalutative" della stessa Cittadinanza, considerandolo un "istituto giuridico privo di importanza" non necessario al diritto interno, essendo necessario, invece, per quanto riguarda i rapporti tra gli Stati, nell'ambito in cui esso renderebbe possibile, quanto meno, l'esercizio della protezione diplomatica.

⁴¹ Cfr. HANS KELSEN, *Teoria Generale*, op. cit., p. 246, come chiarito da VEZIO CRISAFULLI, *La continuità dello Stato*, Rivista di Diritto Internazionale, n. XLVII, 1962; anche in ID. *Stato, Popolo, Governo. Illusioni e delusioni costituzionali*, Milano, Giuffrè, 1985, p. 39, nota 49

⁴² Cfr. STEFANO RODOTÀ *La Cittadinanza. Una Postfazione*, in Danilo Zolo (a cura di), *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Roma, Laterza, 1994, p. 320 ss.

⁴³ Nella visione di LUIGI FERRAJOLI, *Cittadinanza, proprietà, diritti della persona*, op. cit., p. 49 ss.

medesimo insieme. Ciò che appare oggi, specie se raffrontato al fenomeno migratorio, «sembra favorire una marcata distinzione tra le due figure, non sempre intesa come tale dalle legislazioni nazionali»⁴⁴. Per molti teorici, esse sono “analiticamente distinte”, poiché si suole identificare la nazionalità con gli elementi culturali e la cittadinanza con gli aspetti politici. In tutto questo discorso, che ruolo assume lo Stato e, in una certa misura, come si posiziona la questione dell'appartenenza? Per comprendere questi legami, è necessario fare un passo indietro verso quella dottrina che abbiamo precedentemente analizzato: le teorie di Marshall, come già affermato, configurano lo *status civitatis* come «una forma di uguaglianza umana fondamentale connessa con il concetto di piena appartenenza ad una comunità»⁴⁵, il cui contenuto è dato da una serie di diritti, successivamente suddivisi in civili, politici e sociali. Si tratta, dunque, di un concetto dinamico, risultante da quel processo storico e giuridico in espansione già accennato, per ciò che riguarda il contenuto (i diritti, appunto), nel quale però resta sempre fermo il carattere dell'appartenenza ad una comunità politica. Il nodo del discorso, ora, è comprendere a cosa ci si riferisca quando si parla di “comunità politica” e, di conseguenza, cosa identifichi l'appartenenza ad essa. Per fare ciò, è necessario collocare la cittadinanza, così come abbiamo tentato di delinearla sinora, strutturandola nel binomio appartenenza/diritti e ricavandola dal contesto culturale all'interno del quale fu elaborata: la prospettiva individualistica, propria del giusnaturalismo.

Secondo i giusnaturalisti, l'individuo è titolare per natura di diritti fondamentali ed inalienabili, e decide di associarsi con altri uomini perché questi diritti siano salvaguardati. La persona diventa cittadino, cioè parte di una comunità politica di simili, perché altrimenti i suoi diritti non avrebbero concretezza e non troverebbero attuazione. Già da questa prima affermazione, possiamo trovare le risorse per rispondere al nostro primo interrogativo: la comunità politica di cui stiamo parlando altro non è che lo Stato nazionale. Il medesimo Stato che è presente nella *Dichiarazione* del 1789 e che ha dato luogo alla nascita di una *identità collettiva*, come insieme di cittadini ed individui che

⁴⁴ DOMINIQUE COLAS, *Citoyenneté et Nationalité*, Folio histoire, Parigi, Gallimard, 2004, p. 41

⁴⁵ THOMAS H. MARSHALL, *Citizenship and social class*, op. cit., p. 7, maggiormente ricostruito nell'approccio storico e sociologico in DANILO ZOLO, *Cittadinanza: storia di un concetto teorico-politico*, op. cit., p. 5

condividono una stessa cultura, una stessa lingua, delle stesse leggi, e che perseguono interessi omogenei.

E' importante, ai fini della nostra indagine, comprendere ora quale sia il nesso tra la cittadinanza e questo tipo di Stato nazionale, sia esso necessario o contingente. Solo nella prima ipotesi, infatti, sarà possibile cercare un adattamento di questo concetto alle condizioni strutturali del sistema odierno e alla crisi delle tradizionali figure statali. Ci rivolgiamo, quindi, a quella ricostruzione di "nazione" che è stata sapientemente orientata verso l'intreccio con le vicende relative all'evoluzione delle forme di Stato moderno, di cui Jurgen Habermas⁴⁶ risulta essere l'ispiratore più accreditato. Per il filosofo tedesco, il concetto giuridico di "Stato" si riferisce a tre aspetti: dal punto di vista *oggettivo*, esso indica la sovranità interna ed esterna del potere statale; dal punto di vista *spaziale*, identifica il territorio su cui tale sovranità viene esercitata; in ultimo, dal punto di vista *sociale*, raccoglie l'insieme dei soggetti che vi appartengono e che vengono designati come "Popolo di Stato". Il popolo, che ancora ritorna nella nostra ricostruzione, è finalmente il titolare, entro la sfera territoriale dello Stato, delle situazioni giuridiche soggettive previste dall'ordinamento giuridico. Si potrebbe subito obiettare che, specie nel periodo rivoluzionario, così come nella costruzione di molte democrazie moderne, il riconoscimento dei diritti viene sempre mediato dall'appartenenza alla comunità, più specificatamente quella nazionale⁴⁷.

Seguendo il ragionamento di Habermas, è opportuno distinguere tra "identità nazionale" e "cittadinanza politica", laddove la prima si riferisce al sentimento di appartenenza etnico-culturale e si fonda quindi sull'omogeneità della discendenza, mentre la seconda si riferisce alla comunità politica (per noi,

⁴⁶ Ci si riferisce agli studi di JURGEN HABERMAS, *L'inclusione dell'altro. Studi di teoria politica*, Milano, Feltrinelli, 1998, p. 119 e ss.; anche in ID., *Morale, diritto, politica*, Torino, Einaudi, 1992, p. 106 e ss.

⁴⁷ In questo caso, si richiama il fatto che nella Costituzione francese del 1793 (anche se in forma vaga) si prevedeva il conferimento della Cittadinanza a tutti coloro che avessero compiuto quegli atti di civismo indicati nella Costituzione medesima. Ma questo tipo di "appartenenza" alla nazione può dipendere, in definitiva, da fattori etnico-culturali piuttosto che dall'adesione ad un certo "contratto sociale", in misura maggiore o minore. Questa tendenza, in realtà, si accentuerà nel corso del XIX secolo, soprattutto in Germania e in Italia. A riguardo, si vedano le considerazioni di CATHERINE WITHOL DE WENDEN, *Parzialmente cittadini. La prospettiva di una cittadinanza senza appartenenza nazionale*, Milano, Mulino, 1992, p. 128.

lo Stato) come associazione di cittadini liberi ed eguali, che aderiscono liberamente ai suoi principi, a prescindere da ogni criterio di ascrizione quale la nascita o la residenza. Così intesa, all'interno di una rete di rapporti egualitari di riconoscimento reciproco, la cittadinanza si converte in «uno *status* soggettivo caratterizzato dalla titolarità di diritti»⁴⁸. Con questa idea di Stato, è possibile preventivare «un buon grado di integrazione sociale e un orizzonte culturale comune tale da alimentare la solidarietà tra persone reciprocamente estranee: perché si realizzi la trasformazione "da sudditi a cittadini" è, quindi, necessario un momento forte di integrazione e mobilitazione politica e questa mobilitazione si è già attuata, in Europa, intorno all'idea di nazione»⁴⁹. Ciò va scardinare quell'originario rapporto tra *ethnos* e *demos* che, dal nostro ragionamento, appare legato solo da un punto di vista concettuale ma che, come affermato in precedenza, ci impone di tenerlo separato dal ragionamento giuridico-politico sulla cittadinanza. Quest'ultima, se vista attraverso le chiavi di lettura appena riportate, con il suo corredo di diritti, non appare più come un concetto astratto, bensì va necessariamente contestualizzata alla comunità di appartenenza del soggetto che, come rilevato, è formata da individui legati da rapporti di reciproco riconoscimento e fiducia. Assodato il legame che intercorre tra *appartenenza* e *cittadinanza*, includiamo nel discorso il già citato tema della Nazionalità. «La codificazione internazionale dei diritti e delle libertà fondamentali impone la loro garanzia e la protezione nei confronti di tutti gli esseri umani in quanto tali, poiché ineriscono alla qualità di persona umana»⁵⁰.

Detto ciò, sarebbe giusto interrogarsi su quali siano le peculiarità dello *status* del cittadino, rispetto a quello di persona. In prima battuta, ci permettiamo

⁴⁸ Così JURGEN HABERMAS, *Morale, diritto, politica*, op. cit., p. 109: «La nazione dei cittadini, *staatsburgernation*, trova la sua identità non in somiglianze etnico-culturali, bensì nella prassi di cittadini che esercitano attivamente i loro diritti democratici di partecipazione e di comunicazione. Qui la componente repubblicana della cittadinanza si svincola completamente dall'appartenenza ad una comunità prepolitica, integrata in base a discendenza genetica, tradizioni condivise e linguaggio comune».

⁴⁹ Sul punto, si veda GIAN ENRICO RUSCONI, *Immigrazione in Europa. Impatto culturale e problemi di cittadinanza*, Il Mulino, 1, 1992, p. 116, secondo il quale «la cittadinanza non designa soltanto uno statuto di diritti più o meno ampio e ampliabile. E' anche un principio di lealtà politica che nella tradizione europea ha le sue radici nell'appartenenza nazionale».

⁵⁰ Cfr. il Preambolo e l'art. 1 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo.

di affermare che, in base a quanto si è argomentato finora, la cittadinanza perderebbe quel grado di *necessità* in un contesto nel quale la tutela dei diritti non dipende (unicamente) dal singolo Stato nazionale; dunque, sembrerebbe essere contraddetta la validità del tradizionale assioma in base al quale «non c'è diritto dell'uomo che valga per la sua naturalità, senza essere positivizzato, e cioè senza essere trasformato in pretesa giuridica dal diritto dello Stato»⁵¹. Come passo preliminare, va sottolineato che il rapporto tra la nazionalità e la cittadinanza è stato a lungo pervaso e influenzato dalla *polisemia* (propria della lingua italiana) in base alla quale quest'ultima viene utilizzata sia per identificare la condizione di chi fa parte di uno Stato (cd. cittadinanza- appartenenza), sia per indicare il complesso di diritti che fanno di una persona un vero cittadino (cittadinanza- partecipazione). Parte della dottrina italiana, non a caso, divide la figura in «cittadinanza formale» e «cittadinanza sostanziale»⁵². Sicuramente, tanto nel discorso comune quanto nel linguaggio giuridico, questa alternanza di sostantivi e significati non ha giovato all'affermazione dei due distinti concetti⁵³. Prenderemo come esempio la formulazione anglosassone che vede contrapposto al termine *nationality* il sostantivo *citizenship*: due significati distinti ma sostanzialmente accomunati dal fatto che entrambi esprimono una relazione di appartenenza alla comunità (*membership*)⁵⁴. Il termine “nazionalità”, quindi, assume connotazioni assai particolari tanto che, l'art. 15 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo stabilisce (nella versione italiana) che “Ogni individuo ha diritto ad una *cittadinanza*”, traducendo, in realtà, il vocabolo inglese

⁵¹ Cfr. GIORGIO BERTI, *Cittadinanza, cittadinanze e diritti fondamentali*, Rivista di Diritto Costituzionale, 1997, p. 6.

⁵² Cfr. CARMELA SALAZAR, *Tutto scorre: riflessioni su cittadinanza, identità, diritti alla luce dell'insegnamento di Eraclito*, Politica del diritto, 3, 2001, p. 377; Così anche GIUSEPPE UGO RESCIGNO, *Note sulla Cittadinanza*, op. cit., p. 765

⁵³ In francese si esprime “nationalité” e “citoyenneté”; in tedesco, “Staatsangehörigkeit” e “Bürgerschaft”. Per ciò che riguarda la Germania, è interessante ricordare che la legge sulla cittadinanza del 1935 prevedeva il pieno conferimento dei diritti politici e la qualifica di cittadini- Staatsbürger solo a coloro che lo fossero per *ius sanguinis*; gli altri erano, per l'appunto, Staatsangehörige.

⁵⁴ Non si dimentichi che, in questo caso, il termine Appartenenza è intesa come elemento fondante, *a contrario*, della condizione giuridica dello straniero (alien), come colui che non è parte della comunità. A riguardo, si veda l'analisi presente in SÍOFRA O'LEARY, *The evolving concept of community citizenship. From the free movement of persons to Union citizenship*, The Hague, Kluwer Law Int., 1996, p. 3 e ss.

*nationality*⁵⁵. Al di là di ogni disquisizione squisitamente linguistica, secondo molti strumenti normativi la nazionalità rappresenterebbe quella relazione tra un individuo ed uno Stato in base alla quale il primo (*national of the State*) ha un legame significativo e permanente con il secondo, relazione dalla quale discendono i caratteristici diritti di ingresso e permanenza nel territorio, la titolarità dei diritti politici, il diritto alla protezione diplomatica da parte dello Stato, ed alcuni doveri in termini di prestazioni personali e patrimoniali⁵⁶.

Vista sotto questi aspetti, quindi, la cittadinanza si rivela come una prerogativa fondante dello Stato sovrano, mentre la nazionalità è di essenziale valore per l'individuo⁵⁷. Diremmo, quasi, che quest'ultima è un concetto che, *a priori*, collega un individuo ad uno Stato, sulla base di criteri che fanno capo per lo più alla discendenza da altri cittadini o alla permanenza sul territorio; uno strumento utilizzato per stabilire chi appartiene ad uno Stato. Ma come definire i tratti di questa appartenenza misurata con la nazionalità? In generale, siamo convinti che questa appartenenza-*membership* possa essere intesa in un duplice senso: riferita allo Stato o alla Nazione. Nel primo senso, denoterebbe l'appartenenza ad una comunità politica organizzata (*cittadinanza-citizenship*) quasi come se fosse la "dimensione verticale" dell'istituto, come relazione individuo-Stato. Nel secondo caso, invece, prevarrebbe la "dimensione orizzontale" (*cittadinanza-nationality*), vale a dire quel legame culturale, storico e sociale tra tutti i cittadini, in base al quale essi formano la popolazione dello Stato.

Dunque, la *cittadinanza-nationality* definisce l'appartenenza, mentre la *cittadinanza-citizenship* definisce le conseguenze che detta appartenenza porta

⁵⁵ Lo stesso esempio può essere confermato confrontando l'art 15.1 UDHR, l'art. 24.3 ICCPR, l'art. 4 sulla Cittadinanza (1997), l'artt. 7-8 Conv. ONU sui Diritti dell'Infanzia (1990).

⁵⁶ Questa interpretazione si può rintracciare nella sentenza della La Corte Internazionale di Giustizia, *Liechtenstein vs. Germania* (caso Nottebohm), Seconda fase, 6.4.1955, in *ICJ REPORTS* 15, 1955, par. 23. Simile è la definizione che si trova all'art. 1 della Convenzione Europea sulla Cittadinanza del 1997, secondo cui «La nazionalità è il legame giuridico tra un individuo ed uno Stato, e non sta ad indicare l'origine etnica del primo».

⁵⁷ Così si evince anche da un documento della Commissione Interamericana dei Diritti dell'Uomo, Rapporto sul Cile, 1986, art. 46, par. 6, nel quale viene sancito che «(Nationality) *is one of the most important rights of man, after the right to life itself, because all the prerogatives, guarantees and benefits man derives from this membership in a political and social community – the State- stem from or are supported by the right*».

con sé. Entrambe le situazioni, quindi, si collegano all'appartenenza ad uno Stato, rispetto alla quale la cittadinanza-*nationality* esprime l'aspetto esteriore, il vincolo che differenzia il cittadino dallo straniero; la cittadinanza-*citizenship*, invece, esprime il riflesso interno dell'appartenenza, lo *status* che essa conferisce. La distinzione appena illustrata tra *nationality* e *citizenship* non è sempre facile da cogliere, se si ha come campo d'indagine il diritto positivo dei vari Stati. In Italia, per esempio, viene utilizzato l'unico termine di "cittadinanza", distinguendo tra "cittadinanza in senso formale", quella che abbiamo indicato come *nationality* e che contrappone il cittadino allo straniero; e "cittadinanza in senso sostanziale", *citizenship*, nella quale il cittadino si contrappone piuttosto al suddito o allo schiavo⁵⁸. A questo punto, potremmo ulteriormente suddividere la nazionalità in due ulteriori sottoinsiemi: *nationality* e *naturality*. Quest'ultima figura, indicherebbe chiunque nasca nel territorio di uno Stato come "nativo" di questo Stato⁵⁹. Da qui, deduciamo che, se è vero che alcuni Stati accordano la cittadinanza a tutti coloro che nascono nel loro territorio, altri richiedono ulteriori requisiti perché ciò avvenga, facendo in modo che *naturality* e *nationality* non coincidano in tutti i casi⁶⁰.

In base alla legislazione italiana, per esempio, è cittadino per nascita solo il figlio di padre o madre in possesso della cittadinanza italiana, oppure chi è nato nel territorio della Repubblica da genitori entrambi ignoti o apolidi, o nel caso in cui il soggetto decida di non seguire la cittadinanza dello Stato al quale essi appartengono oppure, comunque, quando non sia provato il possesso di altra cittadinanza⁶¹. Detto questo, è facile comprendere come *nationality* e *citizenship* abbiano teso a sovrapporsi

⁵⁸ Così DANILO ZOLO, *Cittadinanza*, op. cit., p. 1. C'è da aggiungere che, a nostro avviso, non è del tutto corretto attribuire alla cittadinanza-*nationality* una valenza puramente formale, essendo sancito internazionalmente il diritto a possedere una nazionalità, *ergo*, il diritto a non essere apolide, a godere dei diritti propri del cittadino e a non esserne arbitrariamente privato.

⁵⁹ Va specificato, però, che la legge italiana non stabilisce distinzioni assai marcate tra "nativi" e "cittadini per elezione". Accade, semmai, che la cittadinanza assuma effetti "ultrattivi": per i delitti contro la personalità dello Stato, di cui al Libro II, Titolo I del Codice Penale, l'art. 242 co. 3 prevede che "agli effetti delle disposizioni di questo titolo è considerato "cittadino" anche chi ha perduto per qualsiasi causa la cittadinanza italiana".

⁶⁰ CARMEN TIBURCIO, *The Human Rights of Aliens under International and Comparative Law*, 1 ed., The Hague, Kluwer Law International, 2001, p. 1.

⁶¹ Cfr. art. 1, legge n. 91 del 5 febbraio 1992.

nell'arco della storia giuridica. È altrettanto vero, tuttavia, che è in atto una divaricazione tra i due concetti: per effetto dei mutamenti economici e sociali indotti dal processo di globalizzazione, in particolare dei movimenti migratori, accade sempre più spesso che uno Stato ospiti numeri consistenti di migranti che non sono cittadini in senso formale e però godono di uno *status* analogo dal punto di vista sostanziale, vale a dire che lo reclamano, in ragione del legame stretto con lo Stato ospitante.

Non a caso, alcuni autori parlano di *denizenship*⁶² (semi cittadinanza), proprio per indicare i cittadini stranieri che, ottenuto lo *status* di residenti di lungo periodo, sono in possesso di quasi tutti i diritti dei cittadini ad esclusione, nel nostro caso, per quelli politici. In definitiva, nella nostra indagine sarà utile avere chiara la distinzione tra *citizenship* e *nationality*, quali siano il rispettivo contenuto ed ambito di applicazione, piuttosto che considerarli come elementi uguali e sovrapposti.

IV. I diritti politici tra partecipazione, universalità e discrezionalità legislativa

Quando si parla di diritti politici, ci si scontra inevitabilmente con un certo livello di ambiguità. Non vi è accordo su una definizione univoca della struttura del diritto politico, tantomeno sulla funzione delle singole posizioni tutelate. Tali diritti, più di altre categorie, sono strettamente legati all'evoluzione storica del sistema democratico-rappresentativo, che ne ha, di volta in volta, segnato le tappe. La dottrina classica che, finora, ha tentato di creare una fisionomia che identificasse in tutti i loro aspetti le libertà politiche, descriveva quest'ultime come «diritto ad una funzione pubblica»⁶³.

Questa formula, propria delle teorie sui diritti pubblici soggettivi, alla luce di quanto affermato in precedenza, è necessaria per porre le basi di un ragionamento preliminare: i diritti politici possono essere considerati come diritti esclusivi del

⁶² Il termine veniva usato nel XVII sec. in Gran Bretagna, laddove era “denizen” lo straniero ammesso alla cittadinanza per concessione della Corona; Sul concetto si veda ZIG LAYTON HENRY, *Citizenship or denizenship for migrant workers?*, The political rights of migrant workers in Western Europe, London, Sage Publications, 1990, p. 188.

⁶³ Particolare contributo è stato dato da Santi Romano, il quale ha dato più chiarezza alla teoria di Jellinek, con particolare riferimento ai suoi *status*, da lui chiamati “*diritti funzionali*” e “*diritti di prestazione*”. Si veda SANTI ROMANO, *La teoria dei diritti pubblici soggettivi*, in V. E. Orlando (a cura di), Primo trattato di diritto amministrativo italiano, Milano, SEI, 1900, p. 191

cittadino o, attraverso una visione più estensiva, come diritti imputabili anche allo straniero? Seguendo la logica dell'appartenenza, così come richiamata nel paragrafo precedente, vorremmo spingerci nell'ipotizzare che i diritti politici possono considerarsi come *diritti di partecipazione*, con la specifica prerogativa di assicurare a qualsiasi persona la possibilità di partecipare alla vita politica ed esercitare una certa rappresentanza nella comunità in cui vive, sulla base di quel paradigma democratico che prevede «l'identità tra governanti e governati»⁶⁴. È questa la prospettiva che originariamente ha regolato la concessione della cittadinanza: il diritto politico, infatti, si riduceva (e si riduce ancora in molti casi) al diritto del cittadino, strumento per identificare la popolazione di una precisa comunità politica. Oggi, tuttavia, alla luce dei crescenti flussi migratori, considerando la trasformazione in senso egualitario ed includente degli ordinamenti e il superamento delle barriere relative al sesso, all'istruzione e ad altri aspetti che sono connaturati alla persona, è logico affermare che con l'istituto della cittadinanza si riesca ad incorporare all'interno della popolazione tutti coloro che fanno parte di una determinata comunità⁶⁵? Probabilmente, ci troviamo dinanzi ad un istituto che si adatta in maniera lenta a quelle che sono le richieste di una società multiculturale e rinnovata dalla presenza di soggetti sempre più meritevoli di tutela, tanto che potremmo supporre che la cittadinanza contribuisca a creare una nuova classe di "cittadini potenziali", esclusi dalla legislazione dello stesso Stato⁶⁶. Il rispetto che richiede il diritto in quanto "umano" imporrebbe, in realtà, una riqualificazione del diritto politico, sostituendo il criterio della cittadinanza a quello della residenza stabile. Per fare ciò, è necessario rivedere i profili legislativi che hanno regolato sinora la titolarità di questi diritti. Nelle

⁶⁴ Espressione che si intende nell'accezione utilizzata da CARL SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 307. Meglio evidenziabile in COSTANTINO MORTATI, *Articolo 1*, in G. Branca (a cura di), *Commentario alla Costituzione, Principi fondamentali*, Bologna/Roma, 1975, p. 5

⁶⁵ Sul punto, LUIGI FERRAJOLI, *Principia Juris*, op. cit., p. 171, secondo cui «fino ai tempi recenti, i cittadini s'identificavano con i residenti nel territorio governato dai loro rappresentanti. La cittadinanza costitutiva perciò, senza problemi, la base della democrazia politica, quale espressione dei diritti politici di tutti all'autogoverno. [...] Ma questo nesso tra cittadinanza e diritti politici viene meno nel momento in cui, a seguito di emigrazione e immigrazioni, la cittadinanza si dissocia dalla residenza ...» Per considerazioni più generali, cfr. ALESSANDRA ALGOSTINO, *L'ambigua universalità dei diritti. Diritti occidentali o Diritti della Persona umana?*, Napoli, Jovene, 2005, p. 409 ss.

⁶⁶ In materia, le ultime riflessioni di VALERIO ONIDA, "Relazione introduttiva" In *Convegno dell'Associazione Italiana Costituzionalisti "Lo statuto costituzionale del non cittadino"*, Cagliari, 2009, p. 3 ss.

pagine successive affronteremo con attenzione il quadro internazionale ed europeo, soffermandoci ora su un breve accenno relativo alle libertà politiche in ambito costituzionale e sulle teorie che ne hanno regolato l'evoluzione.

Riscontrare la titolarità diretta dei diritti politici per gli stranieri, seppur stabilmente residenti nel territorio dello Stato, è alquanto difficile e complicato. Potremmo citare, in ordine alle garanzie previste e solo a scopo esemplificativo, la Costituzione irlandese⁶⁷ del 1937, che riconosceva il diritto di voto in maniera ampia e strutturata, o quella ungherese⁶⁸ del 1949, che sanciva la possibilità di esercitare il voto per gli stranieri, anche se solo a livello locale. Tali interventi, tuttavia, sono stati spesso legati alla necessità di adattare l'ordinamento interno a quello comunitario (oggi europeo), spirito che ha governato la modifica di molti testi costituzionali, accentuando il bisogno per il legislatore di regolare la materia in maniera dettagliata ed esaustiva.

In questi casi, le libertà politiche si riconoscevano solo ad alcune tipologie di «stranieri», ponendo la condizione giuridica di questi ultimi su diversi piani di azione. Infatti, come si vedrà più avanti, molte estensioni del concetto di cittadinanza sono state generate dalle continue pressioni dettate dal rapporto tra Stati, considerando il principio di reciprocità o il passato coloniale come fattore determinante e prescindendo, quindi, dalla questione dei diritti della persona. Esempio di questa tendenza è proprio la Spagna, paese che prenderemo in esame per la nostra indagine comparativa, che contempla all'articolo 23 della Costituzione del 1978 che i «cittadini» posseggano il «diritto a partecipare agli affari pubblici direttamente o tramite l'elezione di rappresentanti» e il «diritto di accedere su basi di uguaglianza alle cariche pubbliche»; solo nel 1992, con un procedimento di revisione costituzionale, fu

⁶⁷ In particolare, l'articolo 16 c. 1,2, nel delineare i soggetti ai quali spetta il diritto di elettorato attivo per la Camera dei Rappresentanti, si riferisce a «tutti i cittadini» e «le altre persone dello Stato determinate dalla legge, senza distinzione di sesso, che abbiano raggiunto i 18 anni e non siano considerate incapaci a termini di legge, avendo i requisiti previsti per l'elezione alla Camera dei Rappresentanti».

⁶⁸ Il diritto di voto viene attribuito in modo esplicito a tutte le persone adulte titolari dello *status* di rifugiato, immigrato o residente permanente nella Repubblica di Ungheria. Essi «hanno il diritto di voto negli scrutini locali per l'elezione dei rappresentanti e dei sindaci, a condizione che siano nel territorio della Repubblica il giorno delle elezioni o del referendum e hanno [...] il diritto di partecipare a referendum locali o iniziative popolari». Si veda l'articolo 70 c. 3 in *Constitution of Republic of Hungary (Act XX of 1949)* aggiornata al 1 gennaio 2010, consultabile sul sito www.mkab.hu.

introdotta la possibilità di stabilire diversamente la titolarità, «attenendosi a criteri di reciprocità, con un trattato o una legge in ordine al diritto di elettorato attivo e passivo nelle elezioni comunali»⁶⁹. Questa modifica, operata per ottemperare gli obblighi comunitari, ha dato copertura ad una legge che ha esteso il diritto di voto anche agli stranieri extracomunitari⁷⁰ prescindendo, tuttavia, dal modificare la titolarità originaria, essendo «solamente gli spagnoli [...] titolari dei diritti previsti all'articolo 23»⁷¹. Un ulteriore esempio, basilare per comprendere a pieno la prospettiva comparata, riguarda il caso del Belgio: l'articolo 8, riformato nel 1998, ha comportato una certa discrezionalità per il legislatore nel prevedere l'estensione del diritto di voto anche agli stranieri⁷²; le nuove disposizioni introdotte, successivamente, dalla legge del 19 marzo 2004, hanno permesso a tali soggetti di esercitare il diritto di elettorato attivo alle elezioni comunali, a condizione che essi risiedano in Belgio da almeno cinque anni e previa sottoscrizione di una dichiarazione con la quale si impegnino a rispettare la Costituzione, le leggi del Belgio e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo. C'è da notare che i candidati elettori, a fronte di una regolare iscrizione alle liste elettorali, se non provengono da Stati europei, sono esclusi

⁶⁹ Articolo 13, c. 2 della Costituzione spagnola, come emendato il 27 agosto 1992.

⁷⁰ Si cita la *Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social*, art. 6, c. 1: «Gli stranieri residenti in Spagna potranno avere diritto di voto alle elezioni comunali nei termini stabiliti dalla Costituzione, dai trattati internazionali e, se sia il caso, dalla legge». Ad integrazione del testo della *Ley Orgánica 4/2000* si prevede al c. 4: «i poteri pubblici devono facilitare l'esercizio dei diritti di voto degli stranieri nei processi elettorali democratici del paese di origine». Rispetto a questo ultimo punto, si osserva come si faccia riferimento ai diritti politici in maniera duplice, tenendo sempre presente lo Stato di cui si è cittadini. Cfr. ALESSANDRA ALGOSTINO, *Il ritorno dei meteci: migranti e diritto di voto*, in Silvio Gambino e Guerino D'Ignazio (a cura di), *Immigrazione e diritti fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione Europea e Diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 439

⁷¹ A questo proposito, si noti come la norma non incide sul testo dell'articolo 23 (diritti di partecipazione politica) ma sull'articolo 13, che si riferisce alla condizione giuridica degli stranieri. Questa modifica, quindi, ha salvaguardato il doppio trattamento da riservare a stranieri di tipo «comunitario» e soggetti «extraeuropei».

⁷² L'articolo 8, c. 4, della Costituzione del Belgio, prevede che «Il diritto di voto [...] può con legge essere esteso ai residenti in Belgio non appartenenti ad uno Stato membro dell'Unione europea, alle condizioni e secondo le modalità determinate dalla predetta legge».

dall'elettorato passivo⁷³. Questi pochi esempi, situati nella prospettiva che prevede l'intervento legislativo o costituzionale per regolare questi diritti, ci appare come una "scelta minima" e, in alcuni casi, imposta per ammodernare l'ordinamento statale ai dettami provenienti dall'ambito internazionale ma che, come avremo modo di dimostrare nell'indagine, funge da elemento erosivo dell'antico legame che intercorre tra cittadinanza e diritti politici⁷⁴. Ad ogni modo, con ciò s'intende far comprendere come, seppur in maniera lenta, il diritto comparato mostra l'avvio di un percorso che sembra valorizzare il criterio della *residenza*, pur mantenendo una sorta di "doppio binario" nei confronti dei migranti, da cui deriverebbe l'utilizzo della legge ordinaria o della limitazione alle consultazioni elettorali a livello locale, in un'ottica di graduale ma non esaustiva regolamentazione del fenomeno.

In altre costituzioni occidentali (come nel caso italiano) siamo, al contrario, in presenza di una «doppia incongruenza». Si pensi al caso dei cittadini risiedenti all'estero e alla condizione giuridica generale riservata da questi testi allo straniero: da un lato, vi sono individui che, pur essendo formalmente "stranieri", fanno parte della "comunità politica", con doveri di solidarietà, giustizia e lealtà che l'ordinamento giuridico richiede loro alla pari degli altri⁷⁵. Costoro, non essendo in possesso della

⁷³ Sul tema, CARLO LUCIONI, *Belgio. La concessione del diritto di voto agli immigrati extracomunitari nelle elezioni comunali*, *Diritto Pubblico comparato ed europeo*, n. II, 2004, p. 832 e ss.

⁷⁴ Per maggiore completezza, si invita a considerare il fatto che molti altri Paesi si sono mossi nel tentativo di regolare la materia, prevedendo l'estensione del diritto politico con legge e solo per le elezioni locali: l'Irlanda, dal 1963, concede agli stranieri residenti da almeno 6 mesi il diritto di voto a livello locale; In Svezia, dal 1975, è riconosciuto il diritto di elettorato attivo e passivo a tutti gli stranieri residenti da almeno tre anni per le elezioni delle Assemblee territoriali; una misura analoga, sulla base dei tre anni di residenza, è stata introdotta nel 1981 anche in Danimarca (con la sola eccezione degli stranieri provenienti dall'Islanda e dalla Norvegia); infine, ad oggi, anche la Norvegia richiede, ai soggetti non provenienti dalle aree nordiche, una stanzialità comprovata triennale.

⁷⁵ Nella dottrina italiana, c'è chi richiama il principio di corrispondenza tra diritti e doveri, così come deducibili dall'art. 2 Cost. laddove si riconoscono i diritti inviolabili dell'uomo e si richiede il dovere di solidarietà economica, politica e sociale. Per ciò che riguarda la condizione giuridica dello straniero, un esempio abbastanza eloquente riguarda il "dovere" costituzionale di contribuire alle spese pubbliche (art. 53 Cost.). In tal senso, "tutti" (anche gli stranieri) ne sono i titolari secondo la Costituzione. Parte della dottrina, tuttavia, insiste nel configurare la portata di tale dovere in capo allo straniero in ragione della differenza tra profilo economico e profilo politico della solidarietà nazionale. Sulle questioni riguardanti il cd. principio del "*no taxation without representation*" si veda ALESSANDRA ALGOSTINO, *I diritti politici dello straniero*, Napoli, Jovene, 2006, p. 250 ss. e MARCOS FRANCISCO MASSÓ

cittadinanza in senso giuridico-formale, sono esclusi dall'esercizio del voto e degli altri diritti di partecipazione costituzionalmente garantiti; dall'altro lato, i "connazionali" residenti all'estero, pur non facendo parte della comunità politica di nascita, non adempiono (giustamente) ai doveri di solidarietà, tuttavia mantengono con la madrepatria uno speciale collegamento giuridico, rappresentato dalla cittadinanza in senso formale, ma possono essere qualificati (potenzialmente) come elettori e titolari di altri diritti di partecipazione negli Stati in cui risiedono in forma stabile⁷⁶.

Questo comportamento sembrerebbe, in realtà, giustificato dai diversi orientamenti adottati dalla dottrina giuridica sull'estensione della titolarità del diritto di voto. Secondo alcuni, estendere i diritti politici ai "non cittadini" sarebbe come revocare o mettere in dubbio lo stesso concetto di cittadinanza: tra questi, la voce più autorevole è quella di Carl Schmitt, il quale rimane fermamente convinto che questa concessione è impraticabile poiché «cesserebbe l'unità e la comunità politica», facendo così crollare «il presupposto essenziale dell'esistenza politica e la possibilità di distinzione tra amico e nemico»⁷⁷. Questa posizione è stata reinterpretata anche dalla giurisprudenza italiana, che ne ha dedotto un legame "naturale" tra il diritto politico e lo *status* di cittadino, da cui deriverebbe un divieto assoluto di un'eventuale estensione dei diritti politici⁷⁸. Sempre in Italia, vi è anche una posizione meno rigida per cui lo straniero sarebbe escluso solo *rebus sic stantibus* le norme costituzionali: tra questi, vale la pena di ricordare Giustino D'Orazio che, pur riconoscendo l'esclusione dello straniero da queste titolarità, intravede una possibile superabilità del dato testuale

GARROTE, *Los derechos políticos de los extranjeros en el estado nacional*, San Agustín de Guadalix (Madrid), COLEX, 1997, p. 102-103.

⁷⁶ Sul tema ENRICO GROSSO, "Cittadinanza giuridica e partecipazione politica." In *IX Convegno internazionale della S.I.S.E., "La cittadinanza elettorale"*, Soc. It. Studi elettorali, Firenze, 2006, p. 8 e ss.

⁷⁷ CARL SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, op. cit., p. 27

⁷⁸ Questo filone di interpretazione è stato intrapreso da COSTANTINO MORTATI, *Istituzioni Di Diritto Pubblico*, op. cit., p. 1154, con motivazioni di carattere sostanziale, che impediscono di equiparare lo straniero al cittadino nazionale. Le teorie di Mortati sono maggiormente sviluppate attraverso gli scritti di PAOLO BISCARETTI DI RUFFIA, *Cittadinanza italiana, partiti politici e loro cariche dirigenti*, Diritto e società, 1979, p. 706-707 e 712-713. Sulle stesse posizioni anche MANLIO MAZZIOTTI DI CELSO, *Sulla soggettività e tutela dello straniero nell'ordinamento italiano*, Studi in onore di G. Serino, Milano, 1966, p. 316 ss.

attraverso un meccanismo di revisione costituzionale e identificando come *assolutamente inidonea* la legge ordinaria⁷⁹.

Differente appare la posizione di coloro i quali intravedono, come forma di regolazione, una certa discrezionalità operata dal legislatore: le norme dovrebbero limitarsi a concedere ai cittadini i diritti di cui sono titolari, senza escludere la possibilità che altri soggetti ne possano usufruire; lo straniero, in questo caso, potrà godere dei diritti previsti dalla legge, nella misura in cui lo stesso legislatore decida di garantire. In tal caso, la portata di questi diritti potrebbe essere anche la stessa di quella prevista per i cittadini, ma avrà una *natura* totalmente diversa, poiché costituirà una semplice “facoltà” e non una posizione giuridica soggettiva prevista dalla Carta costituzionale. Partendo dalle teorie di Hans Kelsen⁸⁰, molti sono coloro che credono nella prospettiva della *gradualità*⁸¹, attraverso la lettura del dato costituzionale che tenga in debito conto la mutata composizione sociale⁸².

⁷⁹ Cfr. GIUSTINO D'ORAZIO, *Lo straniero nella Costituzione italiana (asilo, condizione giuridica, estradizione)*, Padova, CEDAM, 1992, p. 268 e ss. e p. 307. Estensione di questa teoria è quella elaborata da FULCO LANCHESTER, "Voto (diritto di): a) Diritto Pubblico." In *Enciclopedia del Diritto*, Milano, 1993, pp. 1123 e ss. nella quale si afferma che «il diritto di voto può essere riconosciuto agli stranieri, in ogni caso solo per le elezioni amministrative degli enti locali, ovvero per quegli organi che non esercitano potestà legislativa, previo il necessario intervento di una legge costituzionale, verificandosi altrimenti un «pericoloso strappo alla Costituzione». Così, recentemente, anche TOMMASO F. GIUPPONI, *Gli stranieri extracomunitari e la vita pubblica locale: c'è partecipazione e partecipazione*, Le Regioni, I, 2006, afferma che «l'eventuale estensione del diritto di voto agli stranieri [...] deve trovare nella riforma costituzionale il suo fondamento (diversamente solo per le elezioni circoscrizionali, in quanto organi di decentramento e consultivi).

⁸⁰ Il filosofo non nega il legame tra diritti politici e cittadinanza, bensì non crede nell'esclusività di questo legame: «in una democrazia radicale» nulla vieta che «in particolari circostanze» tali diritti possano essere accordati «anche agli stranieri che abbiano la loro residenza nel territorio dello Stato» Cfr. HANS KELSEN, *General Theory of Law and State*, op. cit., p 241 ss.

⁸¹ Secondo CESARE PINELLI, *Società multiculturale e Stato costituzionale*, “I diritti fondamentali nella società multiculturale: verso un nuovo modo di intendere la Costituzione?”, Cassino, 27-28 novembre 2009, «si è dimostrato in modo convincente come un riconoscimento del diritto di elettorato attivo e passivo agli stranieri residenti nel Paese da un ragionevole periodo di tempo, e a prescindere dall'acquisizione della cittadinanza, non solo non è incompatibile con le premesse delle democrazie pluralistiche, ma corrisponde alle istanze di inclusività di cui si alimentano».

⁸² A riguardo, MARCO CUNIBERTI, *La Cittadinanza: libertà dell'uomo e libertà del cittadino nella costituzione italiana*, Diritto e istituzioni, Padova, CEDAM, 1997, pp. 429 e ss.; Anche, CECILIA CORSI, *Lo Stato e lo Straniero*, Padova, CEDAM, 2001, p. 299 e ss. e PAOLO BONETTI, "Ammissione all'elettorato e acquisto della cittadinanza : due vie dell'integrazione politica degli stranieri profili costituzionali e prospettive legislative." In

È, in definitiva, un'analisi di quello "Stato costituzionale"⁸³ che vede nella Carta fondamentale non solo un testo giuridico, ma anche «una condizione di sviluppo culturale di un popolo», che «serve da strumento all'autorappresentazione culturale, da specchio del suo patrimonio culturale e da fondamento delle sue speranze»⁸⁴. Così, Massimo Luciani ritiene che sia possibile superare il dato testuale della Costituzione e, in secondo luogo, pur riconoscendo una riserva esistente tra diritti politici e cittadini, non esclude una estensione agli stranieri, bensì ipotizza una restrizione parziale: gli stranieri, per lo studioso, non possono godere «dei diritti politici come *diritti fondamentali* (inviolabili)»⁸⁵. Recentemente, Enrico Grosso ha ripreso queste posizioni e, a nostro avviso, ha dato concretezza alle intuizioni precedenti, cercando di individuare un meccanismo ben dettagliato, verso il quale esprimiamo un grande apprezzamento: come egli stesso afferma, questa ci sembra la «soluzione più equilibrata» al problema, vale a dire la previsione di un riconoscimento dei diritti politici «come diritti fondamentali per i soli cittadini», escludendo «la copertura costituzionale dell'estensione di tali diritti ai non-cittadini», ma ritenendo non vietato dalla Costituzione «il riconoscimento agli stranieri, o ad alcune categorie di essi, dei diritti politici sotto l'aspetto di meri *diritti legislativi*, la cui opportunità – considerato sempre il controllo di ragionevolezza da parte della Corte costituzionale – resta soggetta alla valutazione discrezionale del Parlamento»⁸⁶. Così come si tenterà di dimostrare con l'indagine, quindi, riconosciamo che la titolarità di un diritto è della persona umana ma che essa rimane

www.federalismi.it, n. 11, 2003. Una posizione molto originale, a partire dall'articolo 10 cost. c. 2, anche in ALESSANDRO PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, 3 ed., Padova, CEDAM, 2003, p. 144 ss.

⁸³ Locuzione che entrata nel lessico dei costituzionalisti italiani grazie all'opera di Peter Haberle. Cfr. GUSTAVO ZAGREBELSKY, *Intorno alla legge. Il diritto come dimensione del vivere comune*, Torino, Einaudi, 2009, p. 118.

⁸⁴ PETER HABERLE, *Per una dottrina della costituzione come scienza della cultura*, Roma, Carocci, 2001, p. 33.

⁸⁵ MASSIMO LUCIANI, *Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali. L'esperienza italiana*, Rivista critica di diritto privato, 1992, p. 225

⁸⁶ C'è chi giunge a queste conclusioni prendendo in considerazione, sia il dato letterale (un ambito di garanzia costituzionale per i cittadini italiani), sia l'eventuale esistenza di un principio *superconstituzionale*, argomentando che «la titolarità soggettiva dei diritti politici sia da ricollegare, più che al dato giuridico-formale del possesso della cittadinanza, a quello storico sostanziale dell'appartenenza ad una determinata comunità politica. Si veda ENRICO GROSSO, "Straniero (status costituzionale dello) " In *Digesto Discipline Pubblicistiche* Torino, UTET, 2000, p. 175; similmente ID., ENRICO GROSSO, *Straniero (status dello)*, Dizionario di Diritto Pubblico, VI, 2006, p. 5793

sempre collegata all'entità Stato; tuttavia, i criteri di acquisto e perdita dei diritti politici sono, nella maggior parte degli ordinamenti giuridici, nella disponibilità del legislatore il quale, sotto lo sguardo vigile di una sempre possibile revisione della Corte, possiede la facoltà di regolame la portata e gli effetti, con il fine di estendere la tutela di questi ultimi ad ogni soggetto facente parte della comunità politica di riferimento. Nell'alternarsi dei diversi orientamenti⁸⁷, cercheremo di supportare la visione di un ampliamento *graduale* della tutela dei diritti politici⁸⁸, essendo la cittadinanza un "volano storicamente riconosciuto" di inclusione. Dall'analisi del contesto legislativo internazionale ed europeo e supportati dai risultati del diritto comparato, metteremo in risalto ciò che la storia del suffragio ha già ampiamente dimostrato: «la linea di sviluppo della Democrazia nei regimi rappresentativi», passa attraverso un «graduale allargamento del diritto di voto, che primariamente ristretto ad un'esigua parte di cittadini in base a criteri fondati sul censo, sulla cultura e sul sesso, si è andato estendendo – e deve continuare a estendersi – secondo una evoluzione costante, graduale e generale»⁸⁹.

⁸⁷ Per correttezza, si fa accenno anche alla posizione minoritaria, che abbiamo preso in esame, verso la quale nutriamo il giusto rispetto scientifico ma che giudichiamo solo parzialmente sviluppabile, di coloro che ritengono che i diritti politici appartengano alla persona umana, in quanto tale, e che ipotizzano un totale superamento del concetto di cittadinanza. Tale posizione, è scarsamente sostenuta da giuristi degni di nota e appartiene al campo semantico degli studi politici e sociologici: tra i tanti, si veda MICHAEL WALZER, *Spheres of Justice: A Defense of Pluralism and Equality* [in Italiano, Sferre di Giustizia], New York, Basic Books, 1983, p. 69; GIOVANNA ZINCONI, *Da sudditi a cittadini: le vie dello stato e le vie della società civile*, Studi e ricerche 295., Bologna, Il mulino, 1992, p. 235, dove si afferma che «un sistema politico in cui larghe fasce che risiedono, lavorano ed operano nel territorio, non abbiano diritto di voto, [...] non può definirsi democratico nel senso moderno del termine». Per il suo argomentare, invece, il tema partendo da argomenti giuridici si tenga in conto l'interessante teoria di ANDREA PIRAINO, *Appunto sulla condizione giuridica degli "stranieri" nell'ordinamento italiano*, Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1984, p. 998 e ss. Il quale fonda la sua tesi sull'interpretazione di due specifiche norme costituzionali «di portata generale», gli articoli 10 e 11 cost., con un riferimento marginale alla residenza stabile. Ancora sul tema, ADRIANA CIANCIO, "I diritti politici tra cittadinanza e residenza." In *Quaderni costituzionali*, Bologna, Il Mulino, 2002, p. 51-68, nel quale si considera l'eventuale attribuzione della titolarità rispetto al «principio della cd. *reale appartenenza* della persona ad una comunità statale, in forza del legame duraturo che questa stabilisce con il territorio».

⁸⁸ Così come sostenuto da GIANLUCA BASCHERINI, *Immigrazione e diritti fondamentali. L'esperienza italiana tra storia costituzionale e prospettive europee*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 376 e ss., in cui l'autore propone di «agganciare il riconoscimento progressivo dei differenti livelli di elettorato al tempo di residenza», come «ragionevole graduazione dei diritti politici».

⁸⁹ Così, N. BOBBIO, "Democrazia", in *Dizionario della Politica*, N. Matteucci e N. Bobbio (a cura di), Torino, UTET, 1976, p. 301.

Capitolo Secondo

IL QUADRO INTERNAZIONALE GENERALE DEI DIRITTI POLITICI DELLO STRANIERO

I. La dimensione sovranazionale dei diritti politici.

Il concetto di libertà politiche, intese come «diritto alla pubblica funzione»⁹⁰ identifica quel particolare insieme di diritti che assicurano a qualsiasi persona umana la possibilità di partecipare al governo della comunità in cui vive, partendo da quel principio basilare che è proprio delle democrazie contemporanee e che si realizza attraverso «l'identità tra governanti e governati»⁹¹. In altre parole, i diritti politici, come andremo ad analizzarli d'ora in poi, possono essere ricondotti a «tutte quelle situazioni che in qualche modo consentono – direttamente o indirettamente, in forma individuale o in forma associata – ai titolari di partecipare all'esercizio di quello che normalmente viene chiamato il «potere politico»⁹². Tuttavia, nell'intento di qualificare la titolarità e la portata di questi diritti, occorre primariamente analizzare il quadro normativo attualmente vigente, cercando di verificare se sia possibile un riconoscimento di tali libertà a livello universale. Per fare ciò, è necessario orientare il campo di indagine anche alla corposa trattatistica internazionale che, seppur timidamente, ci appare come strumento normativo indispensabile. Si è deciso, quindi, di prendere in considerazione il cd. diritto internazionale dei diritti umani, vale a dire quel congruo insieme di norme derivanti da consuetudini, trattati e convenzioni che, attraverso l'articolo 10 c. 2 della Costituzione italiana, caratterizzano la condizione giuridica dello straniero. In particolare, si è scelto di

⁹⁰ SANTI ROMANO, *La teoria dei diritti pubblici soggettivi*, in V. E. Orlando (a cura di), *Primo trattato di diritto amministrativo italiano*, Milano, SEI, 1900, p. 191.

⁹¹ Con tale espressione, mutuata da CARL SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 307, ci si riferisce a quella peculiare forma di governo fondata sul pluralismo e sulla conflittualità delle differenti posizioni e non nel senso di democrazia identitaria. Cfr. COSTANTINO MORTATI, *Articolo 1*, in G. Branca (a cura di), *Commentario alla Costituzione, Principi fondamentali*, Bologna/Roma, 1975, p. 5.

⁹² In tal senso, ENRICO GROSSO, "Cittadinanza giuridica e partecipazione politica." In *IX Convegno internazionale della S.I.S.E., "La cittadinanza elettorale"*, Soc. It. Studi elettorali, Firenze, 2006, p. 5.

evidenziare, in modo consequenziale e sistematico, tutti quei riferimenti che durante il lungo processo di affermazione e “costituzionalizzazione” dei diritti umani hanno, in un certo modo, potuto indirizzare gli ordinamenti nazionali verso una maggiore tutela ed estensione dei diritti politici dello straniero.

A) I trattati internazionali a carattere universale

I trattati internazionali in materia di diritti umani costituiscono, ad oggi, il quadro di maggior riferimento per ciò che compete il diritto degli stranieri. In effetti, come sottolineato con forza dalla dottrina italiana⁹³, una volta ammessa la possibilità di applicare allo straniero strumenti internazionali, con l’obiettivo di qualificare uno statuto internazionale del migrante, è possibile riscontrare l’esistenza di un livello minimo di diritti che gli Stati sono obbligati ad osservare⁹⁴.

Prescindendo dalla *vexata quaestio* che riguarda il grado di obbligatorietà degli atti internazionali concernenti i diritti umani, certo è che quel legame originario tra Stato e suddito viene completamente stravolto e rinnovato dopo il 1945. In particolare, l’art. 2.1 della *Dichiarazione universale dei diritti umani* sancisce che «ad ogni individuo spettano tutti i diritti e tutte le libertà enunciate nella presente Dichiarazione, senza distinzione alcuna, per ragioni di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione». Questo esplicito richiamo alla non discriminazione, per cui la *Dichiarazione* risulta essere uno dei documenti più importanti, viene applicato in maniera specifica anche alla fattispecie dei diritti politici, quando viene sancito all’art. 21.1 che «ogni individuo ha diritto di partecipare al governo del proprio Paese, sia direttamente, sia attraverso rappresentanti liberamente scelti»⁹⁵. Per altri versi, se ci riferiamo nuovamente ai diritti

⁹³ Tra i più autorevoli, si consideri BRUNO NASCIBENE, *Il trattamento dello straniero nel diritto internazionale ed europeo*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 185 e ss.

⁹⁴ Il cd. “criterio dello standard minimo” «ottiene la sua massima importanza pratica in favore di coloro che non possono reclamare la protezione di nessuno Stato, cioè gli Apolidi, così come coloro che, pur avendo una nazionalità, non possono invocare la protezione del proprio governo». Cfr. ALEXANDRE C. KISS, *La Condition des étrangers en droit international et les droits de l'homme*, Bruxelles, E. Bruylant 1972, p. 501.

⁹⁵ La dottrina ha dibattuto molto sulla titolarità di queste libertà. In effetti, l’espressione «governo del proprio Paese» sembra riferirsi allo Stato di cui si è cittadini. Sul punto si veda, UGO VILLANI, *I diritti degli stranieri negli atti internazionali sui diritti dell'uomo*, Studi senesi, 99, 1987, p. 115; FRANCESCO

politici come “libertà di accesso alla pubblica funzione”, assume maggiore rilievo quanto disposto dal terzo comma del medesimo articolo, secondo cui «la volontà popolare è il fondamento dell'autorità del governo». Sempre rispettando le intenzioni della *Dichiarazione* ma in maniera più specifica e diretta, *il Patto internazionale sui diritti civili e politici* del '66 stabilisce esplicitamente che «ogni cittadino» deve poter «partecipare alla direzione degli affari pubblici, personalmente o attraverso rappresentanti liberamente scelti»; in questo caso, infatti, il richiamo alle libertà politiche viene indirizzato solo ai nazionali di un Paese (e quindi, cittadini) essendo ad essi garantito dall' art. 25 il diritto di «votare e di essere eletti, nel corso di elezioni veritiere, periodiche, effettuate a suffragio universale ed eguale, ed a voto segreto, che garantiscano la libera espressione della volontà degli elettori».

Uno degli atti che, al contrario dei precedenti, specifica in maniera più schematica la schiera dei diritti, includendone categorie e oggetto, è la *Convenzione ONU del 1990 per la tutela dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie*, quando prevede nei diversi paragrafi dell'art. 42 che «gli Stati di impiego facilitano, in maniera conforme alla loro legislazione nazionale, la consultazione o la partecipazione dei lavoratori migranti e dei membri della loro famiglia alle decisioni concernenti la vita e l'amministrazione delle comunità locali» (par. 2) e che «i lavoratori migranti possono godere dei diritti politici nello Stato di impiego, se questo Stato nell'esercizio della propria sovranità accorda loro tali diritti» (par. 3). È evidente come questo articolo, seppur da considerare più includente e meno generico di quelli analizzati finora⁹⁶, mantiene ancora elementi di particolare vaghezza che caratterizza tutto il dibattito in materia dei diritti politici dello straniero; ciò contribuisce a fomentare «la distinzione tra livello locale e nazionale, funzionale a limitare

CAPOTORTI, *Incidenza della condizione di straniero sui diritti dell'uomo internazionalmente protetti*, Studi in onore di G. Sperduti, Milano, 1984, p. 451 ss.

⁹⁶ Alla stessa stregua consideriamo anche i precetti contenuti nella *Convenzione sulla discriminazione in materia di impiego e nelle professioni*, adottata dalla Conferenza generale dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro (ILO) il 28 giugno 1958, entrata in vigore il 15 giugno 1960, ratificata dall'Italia mediante legge n 405 del 6 febbraio 1963, stabilisce all'articolo 1, comma 1b che costituisce discriminazione «ogni distinzione, esclusione o preferenza fondata sulla razza, il colore, il sesso, la religione, l'opinione politica, la discendenza nazionale o l'origine sociale, che ha per effetto di negare o di alterare l'uguaglianza di possibilità o di trattamento in materia d'impiego o di professione».

la tendenza del diritto di voto solo al primo ambito, e la configurazione dello stesso in termini di possibilità e non doverosità»⁹⁷.

B) I trattati internazionali a livello europeo

Per quanto riguarda gli atti internazionali in ambito europeo, è facile riscontrare in quasi tutti i documenti una maggiore specificità nel tema alla quale, però, non corrisponde sempre un'adeguata previsione di tutela dei diritti. I due principali “cataloghi” sui diritti umani, vale a dire la *Convenzione europea de Diritti umani e delle Libertà fondamentali* del 1950 e la *Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione europea* del 2000, si riferiscono ai diritti politici in maniera trasversale e, per certi versi, si limitano solo ad alcune specifiche titolarità. In particolare, la *Convenzione europea sui diritti dell'uomo* affronta tali libertà nel Protocollo addizionale del 1952, qualificandole come «diritto a libere elezioni», previsto per «assicurare la libera espressione dell'opinione del Popolo»⁹⁸. Per quanto riguarda, invece, il testo originario della *Convenzione*, l'art. 10 (Libertà di espressione), l'art. 11 (Libertà di riunione e di associazione) e l'art. 14 (Divieto di discriminazione) sono garantiti ma rinviati alla discrezionalità delle «Alte Parti contraenti» che possono «imporre restrizioni all'attività politica degli stranieri» (art. 16).

Prima di proseguire, occorre precisare che in quasi tutti questi testi normativi analizzati compare la parola “Popolo” che l'interpretazione storica prevalente suole ricondurre all' «insieme dei cittadini»⁹⁹ e che in questa sede, come già trattato nelle pagine precedenti, sarà sempre intesa con una «interpretazione estensiva, in relazione ad un *demos*

⁹⁷ ALESSANDRA ALGOSTINO, *Il ritorno dei meteci: migranti e diritto di voto*, in Silvio Gambino e Guerino D'Ignazio (a cura di), *Immigrazione e diritti fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione Europea e Diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 432.

⁹⁸ Così citato l'art. 3 del IV Protocollo addizionale alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmato a Parigi il 20 marzo 1952.

⁹⁹ In particolare, «quando le Costituzioni parlano di “popolo sovrano”, fanno riferimento ad una concezione *sostanziale* di popolo, corrispondente alla comunità politica, cioè alla somma concreta dei *citoyens*, alla quale viene poi meccanicamente sovrapposta quella in senso formale, i *nationaux*». Cfr. ENRICO GROSSO, *La titolarità del diritto di voto. Partecipazione e appartenenza alla comunità politica nel diritto costituzionale europeo*, Torino, Giappichelli, 2001, p. 28 ss.

trasformato dalle migrazioni»¹⁰⁰. Grazie a questa prospettiva, infatti, è possibile rivedere l'art. 3 del Protocollo addizionale alla *Convenzione* (di pari tenore, a nostro avviso, rispetto al già citato art. 25 del Patto Internazionale sui diritti civili e politici e dello stesso art. 21 della Dichiarazione universale) come se fosse un chiaro e preciso “livello essenziale di prestazione”, per cui si può affermare che in uno Stato membro del Consiglio d'Europa è assicurato un diritto di partecipazione politica, non soltanto per la convocazione a intervalli regolari di elezioni libere a suffragio universale ma, soprattutto, per le condizioni nelle quali queste elezioni si svolgono, assicurando effettivamente la libera espressione dell'opinione del corpo elettorale (inteso, da parte di chi scrive, anche nella sua forma sostanziale). Uno Stato membro, quindi, che per ipotesi non garantisse tale *livello minimo*, «ai sensi della Convenzione europea potrebbe essere condannato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo in quanto non assicurerebbe una garanzia sufficiente dei diritti politici»¹⁰¹.

Per quanto concerne la *Carta di Nizza* che, come è noto, ha già acquisito una certa “vincolati” poiché possiede la stessa natura dei Trattati istitutivi dell'Unione europea, i diritti politici sono intesi come diritto di voto ed eleggibilità al Parlamento europeo e alle elezioni comunali dello Stato di residenza; detta la titolarità ricade su «ogni cittadino dell'Unione»¹⁰² (art. 39 e 40) che, in questo modo, contribuisce e forma parte della comunità locale dello Stato membro. In effetti, come avremo modo di specificare più avanti, la cittadinanza europea risulta essere l'esempio più esplicativo di quell'erosione tra Stato e diritto politico che, finora, si è mantenuto attraverso un consequenziale rapporto di esclusività. Seppure in maniera accessoria, l'istituto di stampo europeo formula delle valide alternative per una «disgregazione della cittadinanza»¹⁰³ poste a configurare uno *status civitatis* su più livelli che parta, in primo luogo, dalla residenza dell'individuo¹⁰⁴. In tal senso, alcune posizioni adottate dalle istituzioni europee non sono

¹⁰⁰ In tal senso, si veda ALESSANDRA ALGOSTINO, *Il ritorno dei meteci: migranti e diritto di voto*, in Silvio Gambino e Guerino D'Ignazio (a cura di), *Immigrazione e diritti fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione Europea e Diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 433.

¹⁰¹ Cfr. ENRICO GROSSO, *Cittadinanza giuridica e partecipazione politica*, IX Convegno internazionale della S.I.S.E., "La cittadinanza elettorale", Firenze, 14-15 Dicembre 2006, p. 7 ss.

¹⁰² In Italia, tale disciplina parte dal d.lgs n. 197 del 1996.

¹⁰³ In tal senso, meritevoli di nota sono gli studi di SHEYLA BENHABIB, *Cittadini globali. Cosmopolitismo e democrazia*, Bologna, Il Mulino, 2008, p. 59 ss.

¹⁰⁴ Cfr. GIANLUCA BASCHERINI, *Immigrazione e diritti fondamentali. L'esperienza italiana tra storia costituzionale e prospettive europee*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 159 ss. specifica come «gli sviluppi in

per nulla estranee all'estensione dei diritti politici agli stranieri: nella Comunicazione della Commissione (COM/2003/336) su immigrazione, integrazione e occupazione del 3 giugno 2003, ad esempio, si precisa che «dal punto di vista dell'integrazione, è ovvio che il diritto di voto (dello straniero) deve discendere dalla stabilità di soggiorno, più che dalla nazionalità»; questo impianto, del resto, porta gli organi europei a concludere che «conferire i diritti politici ai migranti residenti di lungo periodo sia necessario ai fini del processo di integrazione e che il Trattato dovrebbe fornire la base per procedere in tal senso»¹⁰⁵. Allo stesso modo, anche il Parlamento europeo¹⁰⁶ con la *Risoluzione del 22 aprile 2009 su una politica d'immigrazione comune per l'Europa: principi, azioni e strumenti* [2008/2331(INI)] ha sollecitato gli Stati membri «a facilitare i sistemi per il sostegno della società civile nel processo di integrazione consentendo la presenza di migranti nella vita civile e politica della società ospite, consentendo loro la partecipazione nei partiti politici, nei sindacati e l'opportunità di votare alle elezioni locali» (par. 32).

Per ciò che concerne, invece, il Consiglio d'Europa è opportuno fare riferimento alla *Raccomandazione 1500/2001 dell'Assemblea parlamentare*¹⁰⁷ avente come oggetto proprio la partecipazione dei migranti e dei residenti stranieri alla vita politica negli Stati membri. Nel Preambolo del documento si pone l'accento su come la legittimazione democratica richieda uguale partecipazione di tutti i gruppi della società al processo politico, e che il

ambito Ue contribuiscono ad una frammentazione del modello unitario di cittadinanza nelle sue diverse componenti: identità collettiva, appartenenza e diritti politici, diritti sociali». Per ciò che concerne il tema dell'indagine, egli sottolinea che «questa frammentazione della cittadinanza si accompagna ad una riconferma del problematico legame tra nazionalità e partecipazione politica: mentre per i cittadini europei la cittadinanza "politica" si sgancia dalla nazionalità, per i cittadini dei Paesi terzi tende a rafforzarsi in chiave escludente il vincolo tra appartenenza nazionale e partecipazione politica».

¹⁰⁵ Citando la COM/2003/336, par. 3.3.6

¹⁰⁶ Come già affermato nella Risoluzione del 19 giugno 2003 e in quella del 15 gennaio 2004

¹⁰⁷ Tale documento è oggi alla base di numerose posizioni adottate dai diversi organi in seno al Consiglio d'Europa: tra i tanti, si ricorda la *Raccomandazione 115 del 2002 sulla partecipazione dei residenti stranieri alla vita pubblica locale* che, all'art 14 ribadisce che «il Trattato di Maastricht apre la strada al riconoscimento di una cittadinanza di residenza, chiaramente distinta dalla nozione di nazionalità, ma che limita purtroppo tale cittadinanza di residenza ai cittadini dei paesi membri dell'Unione europea, introducendo in tal modo una discriminazione tra residenti di origine straniera, contrariamente ai principi raccomandati dal Consiglio d'Europa e dalla Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo»; allo stesso modo, all'art. 14, par. C si invitano le Alte Parti contraenti a prevedere per gli stranieri «la concessione del diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni amministrative locali, su riserva di certi criteri di residenza».

contributo che gli stranieri legalmente residenti apportano alla prosperità di un Paese può giustificare il loro diritto a influenzare le sue decisioni politiche. Ai fini dell'indagine, è importante sottolineare che l'Assemblea, con l'adozione di questo documento, ha invitato gli Stati contraenti a ratificare (ed a rendere effettiva) la *Convenzione europea sulla partecipazione degli stranieri alla vita politica a livello locale*¹⁰⁸, atto di estrema rilevanza che di seguito ci proponiamo di analizzare nelle sue tre distinte parti.

C) La Convenzione di Strasburgo sulla partecipazione degli stranieri alla vita pubblica a livello locale

Ci sembra opportuno considerare separatamente e più nel dettaglio quella che a noi appare come la sola convenzione internazionale che tratti in maniera specifica l'integrazione politica degli immigrati extraeuropei. Tale documento¹⁰⁹ è diviso in tre parti che sono tra esse coordinate ma, per certi versi, distinte nelle varie previsioni. Questa premessa è essenziale per comprendere come e perché non tutti gli ordinamenti danno una pedissequa attuazione ai capitoli dell'atto internazionale.

Già dal *Preambolo*, si rintracciano gli obiettivi cui si riferisce la Convenzione, riconducibili al «carattere universale ed indivisibile dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali fondati sulla dignità di tutti gli esseri umani»¹¹⁰. Ciò che appare come maggiormente perseguito in tutto il testo dell'atto internazionale è l'affermazione di una uguaglianza sostanziale che sussiste tra i soggetti nazionali e quelli stranieri, essendo questi ultimi «a livello locale generalmente sottoposti agli stessi doveri dei cittadini»; per questi motivi, ci si propone di favorire la «partecipazione attiva dei residenti stranieri alla vita ed allo sviluppo della prosperità della collettività locale», nella consapevolezza che sia necessario «migliorare la loro integrazione nella comunità locale, in particolare potenziando le possibilità di partecipazione agli affari pubblici locali».

¹⁰⁸ adottata a Strasburgo il 5 febbraio 1992. L'accordo è entrato in vigore il 1 maggio 1997 e ha ricevuto le ratifiche di molti Stati, compresa l'Italia.

¹⁰⁹ L'Italia ha ratificato la Convenzione, dopo un attento dibattito parlamentare, con la Legge di ratifica dell' 8 marzo 1994, n. 203, limitatamente ai capitoli A e B. Reperibile in Gazzetta Ufficiale n. 71 del 26 marzo - S. O. n. 52

¹¹⁰ Visti gli articoli 10, 11, 16 e 60 della Convenzione di salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali.

La prima parte (Cap. A) richiama i principi generali in materia di diritti fondamentali civili e politici; nello specifico, le parti contraenti si impegnano a garantire ai residenti stranieri¹¹¹ alle stesse condizioni che ai suoi cittadini il diritto alla *libertà di espressione* e il diritto alla libertà di riunirsi pacificamente (libertà di associazione), compreso il diritto di fondare sindacati assieme ad altri, e di affiliarsi a sindacati per la difesa dei propri interessi. La seconda parte (Cap. B) incentiva l'istituzione di organismi consultivi; in particolare, gli Stati nel loro interno si prefiggono di provvedere ai collegamenti tra detti organismi e i predetti residenti, di fornire un'istanza per il dibattito e la formulazione delle opinioni e, principalmente, di agevolare la costituzione anche di altre adeguate disposizioni a livello istituzionale, al fine di assicurare una adeguata rappresentanza dei residenti stranieri nelle collettività locali¹¹².

L'ultima parte (Cap. C) merita un'attenzione ancora maggiore. In questo capitolo, in particolare agli art. 6 e 7, si prevede l'esplicito riconoscimento dei diritti elettorali a livello locale¹¹³ per gli stranieri con «residenza regolare e abituale» sul territorio nazionale

¹¹¹ Si precisa che a norma dell'art. 2 della Convenzione «l'espressione "residenti stranieri" indica le persone che non sono cittadine dello Stato in questione e che risiedono legalmente nel suo territorio». Tuttavia, è necessario segnalare che nei lavori preparatori della *Convenzione* le posizioni riguardanti il termine "straniero" furono due: una riguardava i soli stranieri comunitari, l'altra riguardava gli stranieri in senso lato. Quest'ultima posizione fu quella considerata più congeniale perché evitava qualsiasi tipo di problematica con le Costituzioni nazionali. Per un'analisi più approfondita, si veda CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport explicatif à la Convention sur la participation des étrangers à la vie publique au niveau local* n. 144, 1998, p. 7 ss.

¹¹² Come si vedrà più avanti nell'indagine, l'applicazione di questo capitolo ha consentito in Italia l'adozione di politiche pubbliche per l'integrazione e sostanziali estensioni degli statuti locali che, nell'amministrazioni più virtuose, hanno consentito una parziale estensione del diritto di voto a livello locale, seppur limitato a determinate consultazioni referendarie.

¹¹³ Nella bozza dei lavori della *Convenzione* vi era un articolo specifico che prevedeva l'applicabilità del diritto di voto a tutte le elezioni locali e si segnalava, come possibile limitazione, la dichiarazione da parte dello Stato del restringimento del diritto solo per alcune consultazioni. Quest'articolo è poi stato stralciato e tale disposto è stato inserito come clausola generale applicabile a tutti gli articoli del trattato, come disciplina la versione definitiva dell'articolo 15. Per una visione approfondita, si veda MARCOS FRANCISCO MASSÓ GARROTE, *Los derechos políticos de los extranjeros en el estado nacional: los derechos de participación política y el derecho de acceso a funciones públicas*, San Agustín de Guadalix (Madrid), COLEX, 1997, p. 221 ss.

(art. 6)¹¹⁴. Tuttavia, in questa parte del documento, è concesso ai sensi dell'articolo 1 della stessa *Convenzione* apporre delle riserve eccezionali.

In tal senso, è importante chiarire che la disciplina in materia di riserve è stata codificata dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 (articoli 19-23)¹¹⁵ e ha subito una particolare evoluzione nel corso degli anni successivi, specie per ciò che riguarda i trattati internazionali sui diritti umani¹¹⁶. Nello specifico, sia la Corte europea dei diritti dell'uomo¹¹⁷ che la Commissione ONU per i diritti umani¹¹⁸ hanno inaugurato una nuova tendenza che investe direttamente gli organi di controllo dei principali trattati sui diritti umani attraverso un'azione mirata al dialogo con gli Stati parte che hanno presentato delle riserve, con l'intenzione di indurli a ritirarle. Questo comportamento¹¹⁹ risulta essenziale per poter garantire la più ampia partecipazione degli Stati ai trattati in

¹¹⁴ Si precisa che ai sensi dello stesso articolo, non vengono compresi dalla Convenzione i diritti elettorali passivi, i quali vengono rimandati alla discrezione degli Stati. Cfr. ADRIANA CIANCIO, "I diritti politici tra cittadinanza e residenza." In *Quaderni costituzionali*. Bologna, Il Mulino, 2002.

¹¹⁵ Per una visione generale sull'istituto delle riserve ai trattati si veda, STEFANIA BARIATTI, *L'accordo nel sistema delle fonti e il diritto dei trattati*, in Stefania Bariatti e Carbone Sergio (a cura di), Istituzioni di Diritto internazionale, Torino, Giappichelli, 2006, p. 103 ss.; BENEDETTO CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010, p. 87 ss.; Tullio Treves, *Diritto internazionale. Problemi fondamentali*, Milano, Giuffrè, 2005, p. 345 ss. In merito all'adeguatezza del regime previsto dalla Convenzione di Vienna in materia di riserve ai trattati sui diritti umani, si veda SILVIA BORELLI, *Le riserve ai trattati sui diritti umani*, in Laura Pineschi (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie, prassi*, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 792-795; UGO VILLANI, *Tendenze della giurisprudenza internazionale in materia di riserve ai trattati sui diritti umani*, in Stefania Bariatti e Gabriella Venturini (a cura di), *Liber Fausto Pocar. Diritti individuali e giustizia internazionale*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 969 ss.

¹¹⁶ Sul tema, si segnala ALEXANDRE C. KISS, "International human rights treaties: a special category of international treaty?" In *The status of international treaties on human rights*, European Commission for Democracy through Law, Strasburgo, Council of Europe Pub., 2006, p. 20 ss.; in tal senso, è di estrema importanza il Parere consultivo della Corte Internazionale di giustizia "Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (1950-1951)".

¹¹⁷ cfr. le sentenze nei casi *Belilos* (Series A, n. 132, 1988, p. 60), *Weber* (Series A, n. 177, 1990, p. 38-40), e *Loizidou* (Series A, n. 310, 1995, p. 90-98).

¹¹⁸ Cfr. *General Comments n. 24 on Issues Relating to Reservations*, CCPR/C/21/Rev.1/add.6, del 4 novembre 1994, caso *Kennedy c. Trinidad e Tobago*, in Suppl. n. 40, del 2 novembre 1999, vol. II, 264 ss..

¹¹⁹ Riscontrabile anche nella *posizione del Relatore speciale Pellet della CDI in materia di riserve*, Doc. A/CN.4/526 del 5 aprile 2002, p. 48-53.

questione ed assicurare, allo stesso modo, la prevalenza delle norme in materia di diritti dell'uomo, salvaguardandone l'integrità¹²⁰.

I due ordinamenti che ci proponiamo di esaminare hanno a riguardo un comportamento assai differente: la Spagna, pur essendo membro del Consiglio d'Europa, non ha mai firmato, né tantomeno ratificato l'atto, pur concedendo formalmente e sostanzialmente tutti i diritti contenuti nelle tre parti del documento¹²¹.

L'Italia, al contrario, ha discusso e apposto una vera e propria clausola di *opting out* sull'intera parte C, escludendo la possibilità di poter attuare nell'ordinamento tali libertà a livello locale. In effetti, come si evince dai lavori preparatori alla ratifica, il dibattito giuridico e politico alle Camere fu molto acceso, nonostante la discussione in commissione avesse già evidenziato gli "apparenti" problemi giuridici a riguardo: nella relazione della III Commissione Affari Esteri si legge chiaramente che «l'applicazione del Capitolo C richiede la modifica dell'ordinamento interno anche di ordine costituzionale» e quindi «il presente disegno di legge autorizza la ratifica della Convenzione limitatamente ai capitoli A e B»¹²². Ciò nonostante, lo stesso relatore aggiunge che «il Governo provvederà all'atto di ratifica dello strumento di adesione, [...] dichiarazione che potrà essere ritirata in qualsiasi momento». Questo appare quasi come se fosse un rinvio tacito (o forse, un incitamento) al legislatore, nella sua potestà di poter attuare in maniera completa quanto disciplinato da tale disposto normativo. Questa nostra impressione sembra essere confermata, del resto, anche dalle parole dell'On. Foschi che si occupò di presentare tale relazione alla Camera dei Deputati. Egli stesso, dopo aver riportato i risultati dei lavori consultivi, aggiunse «a titolo personale» che «in Europa, molti nostri connazionali si stanno orientando per votare nelle liste locali proprio in segno di insoddisfazione nei confronti della nostra incapacità di modificare le norme interne ed

¹²⁰ Sul punto, si veda l'ampia analisi di SILVIA BORELLI, *Le riserve ai trattati sui diritti umani*, op. cit., pp. 784-789, con riferimento alla c.d. *severability doctrine*. Quest'ultimo criterio prevede che la riserva apposta da uno Stato, se considerata inammissibile perché espressamente esclusa dal testo del trattato o perché contraria all'oggetto e allo scopo del trattato stesso, non impedisca l'entrata in vigore del trattato per lo Stato che appone la riserva, bensì provoca la sola invalidità di quest'ultima. Tale comportamento, inoltre, risulta conformemente al principio basilare del *utile per inutile non vitiatur*.

¹²¹ Ciò assume maggiore rilievo se si considera il fatto che la parte che riguarda il diritto di voto alle elezioni locali (Cap. C) sembra essere stata adottata solo da quei Paesi che avevano già previsto tale libertà nell'ordinamento interno.

¹²² *Relazione della Commissione* presentata il 23 novembre 1993 alla Camera dei Deputati (atto n. C. 3027/A) relatore on. A. Alessi, I allegato, p. 2, consultabile online su legislature.camera.it

anche per favorire il riconoscimento della reciprocità dell'esercizio di tale diritto almeno nel territorio europeo» e, quindi, concludeva dicendo: «vorrei che restasse agli atti il nostro punto di vista. Riteniamo necessario [...] prendere al più presto in esame anche la ratifica del capitolo C della Convenzione, apportando alla Carta costituzionale le modifiche necessarie per garantire almeno il diritto di voto alle elezioni locali agli stranieri residenti in Italia»¹²³.

È importante sottolineare che solo cinque stati membri dell'Unione europea (Danimarca, Finlandia, Italia, Paesi Bassi e Svezia) hanno ratificato la Convenzione¹²⁴. Tuttavia, sono molti gli Stati membri a dare ai cittadini di Paesi terzi il diritto di partecipare alla vita politica locale: più della metà dei Paesi (tra cui Belgio, Danimarca, Grecia¹²⁵, Irlanda, Paesi Bassi e Svezia) consentono a tutti i cittadini di Paesi terzi il diritto di elettorato attivo e passivo; Lussemburgo e Estonia concedono loro il diritto di voto, ma non sono ammissibili deroghe all'elettorato attivo. Alcuni Stati membri, poi, come Finlandia, Lituania¹²⁶, Slovacchia prevedono il diritto di voto e di eleggibilità solo per i cittadini che posseggono lo status di lungo soggiornante o a tempo determinato. Infine, diversi Stati, visto il loro passato coloniale, concedono il diritto di voto ai cittadini di “determinati” Paesi terzi, in virtù del principio di reciprocità: nello specifico, Portogallo e Regno Unito accordano sia il diritto di voto che l'eleggibilità, mentre in Spagna, detti

¹²³ Come confermato in Aula anche dal Sottosegretario agli Esteri on. Laura Fincato, in rappresentanza del governo. Cfr. *Rapporto stenografico della seduta n. 306*, XI legislatura, del 16 febbraio 1994, p. 22816, consultabile online su legislature.camera.it

¹²⁴ Al momento in cui si scrive, la Convenzione è stata firmata da 13 Stati, ma ratificata solo da 8 tra cui l'Italia. Hanno firmato ma non ratificato il documento il Regno Unito (1992), Cipro (1996), Rep. Ceca (2000), Slovenia (2006) e Lituania (2008). Cfr. online il sito conventions.coe.int

¹²⁵ Un caso interessante, poiché la legge greca sulla cittadinanza n. 3838/2010 semplifica l'ottenimento della cittadinanza greca per gli immigrati di seconda e terza generazione. La medesima legge prevede che i cittadini di paesi terzi che risiedono legalmente nel Paese abbiano il diritto di partecipare alle elezioni comunali (elettorato sia attivo che passivo). Tuttavia, la stessa legge è stata recentemente dichiarata incostituzionale dalla quarta sezione del Consiglio di Stato ellenico nella parte che riguarda l'agevolazione nell'ottenimento della cittadinanza greca per gli immigrati di seconda e terza generazione. La questione dovrà essere decisa dalla Camera suprema.

¹²⁶ Cfr. Legge n. IX-959, del 28 giugno 2002. Il caso lituano presenta alcune particolarità: alle elezioni del 2007, si sono presentati 25 cittadini non nazionali su un totale di 13422 candidati e sono stati tutti eletti nelle rispettive cariche. Per una visione più completa si veda la *relazione del Punto focale nazionale per la Lituania* della rete RAXEN del 2 ottobre 2007, disponibile online su www.cospe.it

stranieri¹²⁷ hanno diritto di voto, ma nessuna possibilità di presentare le proprie candidature.

Come si evince facilmente, quindi, la *Convenzione* prevede in maniera chiara e inequivocabile l'allargamento dei diritti politici a tutti gli stranieri residenti nel territorio nazionale, includendo nella dimensione di tali libertà il diritto di espressione, di riunione, di associazione e organizzazione politica¹²⁸; alla luce di ciò, rimarchiamo che tali ambiti costituiscono la parte più essenziale della materia in esame, troppe volte ricondotta ed erroneamente sintetizzata con il mero diritto di voto. Tuttavia, è necessario segnalare che, in maniera del tutto *asimmetrica* dal punto di visto procedurale¹²⁹, «l'adesione alla Convenzione avviene "a la carte", nel senso che gli Stati aderenti [...] possono scegliere all'interno delle parti B e C quali delle misure adottare»¹³⁰. Da questo primo documento, probabilmente, hanno avuto origine alcune delle criticità a livello costituzionale insite proprio nella questione del diritto di voto; questo è un tema che, come vedremo nel corso dell'indagine, invade le categorie che sono alla base dello Stato contemporaneo quali il popolo, la cittadinanza e i diritti fondamentali. Del resto, sia nella sua formulazione definitiva che nella portata generale degli articoli, la *Convenzione* risente di quella "mancata" estensione del diritto di voto ai cittadini (allora) comunitari che, come

¹²⁷ I residenti di Paesi terzi che hanno potuto esercitare il diritto di voto alle elezioni locali del maggio 2011 provenivano dai seguenti Stati: Bolivia, Capo Verde, Cile, Colombia, Ecuador, Islanda, Paraguay, Perù, Nuova Zelanda e Norvegia. Cfr. EUROPEAN UNION FOR FUNDAMENTAL RIGHTS AGENCY (FRA), "Les droits fondamentaux : défis et réussites en 2010." Luxembourg, 2011, p. 42 ss.

¹²⁸ Si precisa che, per quanto riguarda i requisiti all'esercizio di tali diritti, parte della dottrina internazionale sostiene che lo straniero possa essere chiamato a rispettare ulteriori criteri che non vengono richiesti ai cittadini dello Stato. Si può richiedere, ad esempio, che sia lo straniero a dover richiedere l'iscrizione alle liste elettorali locali. Queste istanze, tuttavia, non possono essere tali da rendere vane le disposizioni dell'articolo 6.1 della *Convenzione*, né debbono costituire un ostacolo all'esercizio delle libertà conferite. Per una visione più completa su queste tematiche, si rinvia a JOSÉ LUIS LOZANO GARCÍA, *Derecho de sufragio de los extranjeros en las elecciones locales*, Cuadernos de la Escuela diplomática 1991, p. 51 ss.

¹²⁹ Un aspetto molto interessante in materia riguarda proprio il cosiddetto *paradigma dell'asimmetria del costituzionalismo* nei Paesi dell'Unione europea. A riguardo, si rimanda all'estesa opera di ANTONIO CANTARO (a cura di), *Il costituzionalismo asimmetrico dell'Unione: l'integrazione europea dopo il Trattato di Lisbona*, Torino, Giappichelli, 2010.

¹³⁰ Su queste tematiche, si veda il prezioso lavoro di URIKE HAIDER QUERCIA, *I diritti politici dello straniero*, Roma, Aracne Editrice, 2012, p. 16 ss.

vedremo di seguito, seguirà un tragitto istituzionale e giuridico completamente opposto, portando a risultati di maggior rilievo nel campo della tutela del soggetto straniero.

II. La tutela dei diritti politici dello straniero nell'Unione europea.

L'introduzione all'interno del Trattato di Maastricht dell'istituto della *cittadinanza europea* è sicuramente una delle più importanti innovazioni che segnano l'avanzamento del tanto discusso processo di integrazione primariamente comunitaria. In effetti, prescindendo da qualsiasi scetticismo che si può nutrire verso gli organi europei, certo è che «nonostante la carenza di una Comunità con sovranità politica, la nozione di cittadinanza europea si presta con più facilità a rappresentare il simbolo dell'integrazione e della promozione di una identità europea, a differenza di come (questo concetto) è inteso nei diritti costituzionali»¹³¹. In effetti, già nella Conferenza di Roma del 1990, dove si progettò la base di discussione sulla cittadinanza dell'Unione, si parlò apertamente di due caratteristiche che oggi consideriamo come acquisite ma che non furono di facile "accettazione" da parte degli ordinamenti nazionali dei differenti Stati membri. Ci riferiamo, senza ombra di dubbio, al *diritto di partecipazione politica nel luogo di residenza* e all'*effetto diretto delle disposizioni* contenute nell'istituto stesso.

Rispetto al primo punto, è molto interessante segnalare come nella proposta spagnola si era deciso di ampliare il diritto di elettorato ad altri diritti che riguardavano la libera associazione e la partecipazione a partiti politici. Tale proposta, tuttavia, scomparve definitivamente per essere ristretta, come vedremo, al semplice suffragio alle elezioni locali e per il Parlamento europeo¹³². Nel secondo punto, invece, fu la stessa

¹³¹ Come viene segnalato da parte della dottrina internazionale, la definizione dei diritti propri di cittadinanza europea è vincolata alla stessa integrazione tra gli Stati rispetto all'affermazione delle libertà. Cfr. PIERRE GARRONE, *Les droits du citoyen européen: l'acquis communautaire et l'apport du traité de Maastricht*, Revue Suisse de droit international et droit européen, n. 3, 1993, p. 252. Del resto, l'implementazione di questi diritti è ciò che implica la condizione di cittadino europeo (sia esso nazionale o straniero) e, quindi, non come una nozione addizionale alla nazionalità degli Stati membri. Cfr. RICHARD PLENDER, *An Incipient Form of European Citizenship*, in Francis Geoffrey Jacobs, *European law and the individual*, Amsterdam, North-Holland Pub. Co., 1976, p. 45 ss.

¹³² Segnaliamo tale posizione perché, a nostro avviso, pone in rilievo (se messa a confronto con la versione finale degli articoli del TUE) la poca volontà che hanno sempre manifestato alcuni Stati nel concedere tutta quella serie di diritti che, in questa indagine, vengono considerati come "politici". In effetti, nell'art. 7 della proposta spagnola si legge: «todo ciudadano europeo tiene derecho a la participación política en su lugar de residencia y, en particular, derecho a participar en asociaciones y

Commissione a segnalare, in prima battuta, che bisognava distinguere tra i diritti che derivano direttamente dai Trattati (quali la libera circolazione o la non discriminazione), da quei diritti come quelli politici che prevedono condizioni e modalità di applicazione¹³³. Questa brevissima digressione ci appare necessaria per rendere chiaro come l'evoluzione del concetto di cittadinanza europea non è sempre stata accompagnata da una piena condivisione degli Stati e, con ciò, è da apprezzare maggiormente l'affermazione che questo istituto ha ottenuto sul piano dei diritti connessi e sulla diretta applicabilità¹³⁴ dopo le riforme attuate dal Trattato di Lisbona, entrato in vigore il 1 dicembre 2009¹³⁵.

A) Il contenuto materiale della cittadinanza europea

L'impatto della cittadinanza europea non è da sottovalutare, né per quanto riguarda l'innovatività, né per ciò che concerne i suoi contenuti. Se si considerano le argomentazioni riportate precedentemente e che riguardavano la netta divisione tra la nazionalità e la cittadinanza, appare maggiormente comprensibile come tutto

agrupaciones políticas, así como el sufragio activo y pasivo en las elecciones locales y al Parlamento europeo». Cfr. *Revista de instituciones europeas*, vol. 18, n. 1, 1991, p. 405 ss.

¹³³ A riguardo, si veda l'opinione della Commissione del 21 ottobre del 1990, in *Bollettino della CEE*, suppl. 2/91, COM(90) 600, p. 69.

¹³⁴ È bene ricordare che la diretta applicabilità è un principio connesso al diritto dell'Unione e che trova le sue radici in un ciclo di numerose sentenze, inaugurato dalla nota sent. VANGELD c. LOOS del 5 febbraio del 1963. Tale adattamento ha poi subito non poche difficoltà sia per la poca duttilità della Corte costituzionale italiana, sia per le (poche, a dir la verità) resistenze del Tribunal Constitucional spagnolo. Per una ricostruzione più esaustiva in tema di applicabilità dei diritti connessi alla cittadinanza europea si veda MARCOS FRANCISCO MASSÓ GARROTE, *Los derechos políticos de los extranjeros*, op. cit., p. 189

¹³⁵ Nella disciplina della cittadinanza europea, permane il problema dell'acquisto "differenziato" del titolo di cittadino che varia secondo l'ordinamento in cui si richiede: alcuni privilegiano lo *ius soli* (es. Irlanda), altri invece lo *ius sanguinis* (Germania, Italia...), altri invece ammettono la doppia cittadinanza (Slovenia, tra gli ultimi). Ciò continua a causare qualche problema nella fruizione dell'istituto europeo. Concordiamo, infatti, con le considerazioni di parte della dottrina secondo cui, a fronte di un eventuale ed ulteriore rafforzamento dei diritti connessi alla cittadinanza dell'Unione, «non è improbabile che si renda opportuno un intervento armonizzatore, promosso dall'Unione, delle legislazioni sulla cittadinanza degli Stati membri». Cfr. PAOLO CARETTI, *La cittadinanza europea: spunti di riflessione dalla prassi*, in Autori Vari, Studi in memoria di Giuseppe G. Floridia, Napoli, Jovene, 2009, 131 ss.

quell'impianto teorico si realizzi quasi totalmente nell'istituto di stampo primariamente comunitario. Detto questo, su tale relazione (nazionalità *versus* cittadinanza) possiamo aggiungere un ulteriore tassello, essendo maggiormente chiaro che «la "nazionalità" è spesso vista come caratteristica del diritto internazionale, mentre la "cittadinanza" si riferisce alle sue implicazioni nel diritto nazionale»¹³⁶. Contestualizzando, nel diritto europeo «è ovvio che la nazionalità fa riferimento al legame formale tra una persona e uno Stato, indipendentemente dalle forme con cui questo collegamento viene classificato dalla legge nazionale, mentre la "cittadinanza dell'Unione" si riferisce ad un vero e proprio *status*, di recente creazione nel diritto comunitario»¹³⁷.

Detto questo, il contenuto materiale della cittadinanza europea comporta la fruizione di alcuni diritti che, a dir la verità, erano presenti nel diritto dell'Unione ancor prima che l'istituto fosse introdotto con il Trattato di Maastricht, il quale sopraggiunge per estendere e concretizzare tali libertà. Sotto tale profilo, bisogna considerare la libera circolazione e il diritto al soggiorno, secondo cui ogni «cittadino Ue» ha il diritto di circolare e soggiornare senza costrizioni all'interno dello «spazio europeo», secondo quanto è disciplinato dal art. 21 TFUE¹³⁸. Sebbene questi due diritti siano da considerarsi come fondamentali e funzionali in egual misura per l'integrazione europea, è proprio l'esercizio della libera circolazione e del soggiorno che oggi comporta la massima attenzione da parte degli operatori giuridici nazionali ed europei. Certo è che la *Direttiva*

¹³⁶ Cfr. Flora GOUDAPPEL, *The Effects of EU Citizenship. Economic, Social and Political Rights in a Time of Constitutional Change*, Rotterdam, T.M.C. ASSER PRESS, 2010, p. 27

¹³⁷ Cfr. GERARD-RENÉ DE GROOT, *Towards a European nationality law*, Electronic Journal of Comparative Law, 8, n. 3, 2004, p. 2 Per una panoramica sulla portata di tutti i diritti connessi alla cittadinanza Ue, si veda PIETRO GARGIULO, *Politica e diritti sociali nell'Unione Europea*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011.

¹³⁸ Si precisa che i Paesi che sono in fase di adesione (come fu per Cipro, Malta, Romania e Bulgaria) sono soggetti a misure temporanee che permettono di applicare il regime ordinario ai cittadini che intendono esercitare tali diritti. Rispetto all'art. 21, va altresì segnalato che la versione consolidata del TFUE, così come novellato dal Trattato di Lisbona, aggiunge che «quando un'azione dell'Unione risulti necessaria per raggiungere questo obiettivo e salvo che i trattati non abbiano previsto poteri di azione a tal fine, il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, possono adottare disposizioni intese a facilitare l'esercizio dei diritti» (par. 2) e che «salvo che i trattati non abbiano previsto poteri di azione a tale scopo, il Consiglio, deliberando secondo una procedura legislativa speciale, può adottare misure relative alla sicurezza sociale o alla protezione sociale. Il Consiglio delibera all'unanimità previa consultazione del Parlamento europeo». (par. 3). Cfr. online su eur-lex.europa.eu.

2004/38/CE¹³⁹ del 29 aprile 2004 ha contribuito a mettere ordine in questo districato ambito del diritto che, per certi versi, tocca molto da vicino la legislazione degli Stati membri come unici titolari a disciplinare chi possa permanere nel proprio territorio. In effetti, detto istituto, visti i suoi contenuti, «si pone come disposizione di efficacia diretta», in quanto può abilitare «in maniera indiscutibile i cittadini a far valere i loro diritti»¹⁴⁰, così come esplicitato dalla Corte europea di Giustizia nella sentenza *Baumbast*¹⁴¹.

Proprio da questa direttiva e dalla successiva giurisprudenza della Corte, oggi la cittadinanza europea da diritto al soggiorno permanente e, in taluni casi, al rafforzamento dei diritti per i componenti della famiglia, i quali possono risiedere insieme al cittadino, per un periodo di tre mesi senza dover esibire documentazioni o autorizzazioni aggiuntive, salvo il documento di identità personale, semplificando di gran lunga le modalità e le condizioni formali necessarie alla permanenza. Dopo il periodo minimo, inoltre, i beneficiari possono usufruire di trattamenti simili ai nazionali anche in ambiti come l'assistenza sociale, la residenza o il diritto allo studio¹⁴². Questa particolare titolarità in capo ai soggetti è stata più volte osteggiata dagli Stati membri, sia per quanto riguarda il soggiorno stabile (legato al previo esercizio della libera circolazione) che per ciò che concerne l'assistenza sociale. In tale ambito si è espressa la CGUE in maniera netta e risolutiva attraverso due importanti sentenze: per il primo caso, la *sentenza McCarthy* ha sancito che «i cittadini dell'UE che non abbiano mai esercitato il loro diritto di libera circolazione, non possono invocare la cittadinanza dell'Unione per regolarizzare il soggiorno del loro coniuge proveniente da un paese terzo»; nel secondo caso, invece, la *sentenza Stwart* ha reso maggiormente evidente che «il principio della cittadinanza europea e della libertà di circolazione viene violato dalla normativa di uno Stato membro che vincola una prestazione assistenziale ad un requisito di pregresso soggiorno del

¹³⁹ attuata in Italia d. lgs. Del 6 febbraio 2007 n. 30, cfr. G.U. n. 72 del 27 marzo 2007

¹⁴⁰ In tal senso, STEFANO NICOLIN, *La cittadinanza europea*, in Lauso Zagato, *Introduzione ai Diritti di Cittadinanza*, Venezia, Libreria Editrice Cafoscarina, 2009, p. 105

¹⁴¹ Sentenza del 17 dicembre 2002, causa C-413/99, in Racc. 2002, 1-7091

¹⁴² La direttiva impone il superamento del periodo minimo onde evitare una migrazione temporanea verso regimi sociali più favorevoli. Tale disposto, che condiziona la titolarità di questi diritti ad una residenza continuata di cinque anni, è stato più volte ritenuto sproporzionato e in contrasto con la giurisprudenza della Corte europea di Giustizia. Cfr. Sentenza *Baibar*, causa causa C-209/03 dove si sancisce che lo Stato membro non può non concedere sussidi allo studio alle persone che dimostrino un certo grado di integrazione e che esso possa erogarsi anche con un periodo di residenza inferiore ai cinque anni.

richiedente sul suo territorio». Queste due recentissime sentenze hanno contribuito a delimitare, per certi versi, gli ambiti di applicazione dell'istituto, riaffermando, specie per l'ultimo caso, una tendenza ormai consolidata nella giurisprudenza della Corte, per cui i principi della cittadinanza europea, e le libertà fondamentali a essa connesse, devono tutelare anche il cittadino nazionale nei suoi rapporti con lo Stato d'appartenenza.

Per ciò che concerne la condizione giuridica degli stranieri extra-europei, invece, la libera circolazione e il soggiorno stabile hanno dato impulso ad una nuova valutazione di tali libertà, sottoposte a condizioni relativamente più favorevoli rispetto al passato, che consentano una maggiore inclusione e tutela di questi soggetti. È evidente che la recente sentenza *Zambrano*¹⁴³ ha innovato e rinforzato il concetto di cittadinanza europea, specie nei confronti di coloro che provengono da Paesi terzi, stabilendo che «la cittadinanza dell'Unione impone che uno Stato membro autorizzi i cittadini di uno Stato terzo, genitori di un bambino in possesso della cittadinanza di detto Stato, ad soggiornare e lavorare nella misura in cui un diniego priverebbe il figlio del godimento dei diritti connessi allo status di cittadino dell'Unione». Questa decisione della Corte va al di là del riconoscimento dello *status* di cittadino europeo come fondamento dell'acquisizione di prestazioni nell'ipotesi di migrazioni intracomunitarie (come visto prima), per estendere i benefici anche quando non è stata esercitata alcuna circolazione in seno all'Unione europea. Va precisato, tuttavia, che gli stessi giudici europei, con la successiva sentenza *Dereci*¹⁴⁴, hanno circoscritto tali benefici derivanti dalla cd. “clausola Zambrano” all'«godimento reale ed effettivo dei diritti»¹⁴⁵. Ciò nonostante, queste sentenze¹⁴⁶ sono da considerare di notevole apertura nel campo della tutela dei diritti e della regolazione del soggiorno, atteso che la cittadinanza europea è fra i principi democratici fondamentali

¹⁴³ Sentenza CGUE dell'8 marzo 2011, caso C-34/09

¹⁴⁴ Sentenza CGUE del 15 novembre 2011, caso C-256/11

¹⁴⁵ Si precisa che al paragrafo 66 della sentenza si enfatizza come quest'ultimo criterio sia riservato a quelle «ipotesi contrassegnate dalla circostanza in cui il cittadino dell'Unione si trovi obbligato, di fatto, ad abbandonare il territorio non solo dello Stato membro di cui è cittadino, ma anche dell'Unione considerata nel suo complesso».

¹⁴⁶ Per un commento articolato della sentenza *Zambrano* si veda LOÏC AZOULAI, "A comment on the Ruiz Zambrano judgment: a genuine European integration", Robert Schuman Centre, eudocitizenship.eu; Per una visione correlata delle sentenze sinora citate, mi si consenta di rinviare a CLAUDIO DI MAIO, La cittadinanza europea ed il paradosso della "discriminazione inversa", 12 Novembre 2011, disponibile online su www.duitbase.it.

sanciti dal Trattato di Lisbona (art. 9 TUE), oltre ad essere contenuta nella Carta dei Diritti fondamentali che lo stesso Trattato ha reso vincolante per i tribunali europei.

L'opera riformatrice operata dal Trattato di Lisbona, in ultimo, ha contribuito a rinvigorire ed estendere alcuni diritti che, a nostro avviso, non sono da considerarsi come "minori" e che oggi costituiscono certamente la parte più concreta della cittadinanza dell'Unione¹⁴⁷; ci riferiamo al diritto di *petizione* al Parlamento europeo¹⁴⁸ che viene riservato non solo ai cittadini, bensì ad ogni persona fisica o giuridica che risieda o abbia sede in uno degli Stati membri (art. 227 TFUE) se essa concerne direttamente l'attività dell'Unione¹⁴⁹. Al pari di questo diritto, viene ampliata e resa più effettiva la possibilità di godere della *protezione diplomatica* (art. 23 TFUE), resa fruibile anche in altri presidi d'ambasciata o uffici consolari che sono istituiti da Paesi membri dell'Unione europea (qualora non vi sia un diretto contatto con lo Stato di provenienza)¹⁵⁰. Ulteriore possibilità è stata offerta al cittadino attraverso il denominato *diritto di accesso* (art. 15 TFUE) che consente ai beneficiari di poter visionare i documenti delle istituzioni, degli

¹⁴⁷ Sul punto si veda l'analisi critica svolta da GIANDONATO CAGGIANO, *La "filigrana del mercato" nello status di cittadino europeo*, in Ennio Triggiani (a cura di), *Le nuove frontiere della Cittadinanza europea*, Bari, Cacucci Editore, 2011, p. 209 ss.

¹⁴⁸ Si precisa che, a norma dell'art. 228 TFUE (ex art. 195 TCE), i cittadini dell'Unione possono anche ricorrere alla figura del *Mediatore europeo* per denunce riguardanti la cattiva amministrazione nell'azione degli organi europei. Su tale ultimo aspetto (in assenza di ulteriori definizioni) si considera come parametro quanto previsto dal Codice europeo di condotta amministrativa, approvato dal parlamento europeo con Risoluzione del 6 settembre 2001. Per una visione più accurata di questo istituto si veda LUIGI COMINELLI, *Il mediatore europeo, ombudsman dell'Unione. Risoluzione alternativa delle dispute tra cittadini e istituzioni comunitarie*, Milano, Giuffrè, 2005.

¹⁴⁹ la Commissione ha risposto durante il periodo 2007/2010 a circa 170 singole domande, 30 domande del Parlamento europeo e 9 petizioni. Durante questo periodo, sono stati avviati procedimenti di infrazione contro 18 Stati membri che non erano riusciti a comunicare in tempo utile le misure per il recepimento della direttiva 2006/106/CE21 sulle modalità di voto alle elezioni comunali, tenendo conto dell'adesione della Bulgaria e della Romania. Cfr. Report from the commission to the European parliament, the council and the European economic and social committee, *On progress towards effective EU Citizenship 2007-2010*, Bruxelles, 27 ottobre 2010, COM (2010) 602.

¹⁵⁰ Per un'analisi più approfondita e attualizzata alle ultime riforme del diritto europeo, si veda MASSIMO FRAGOLA, "Cittadinanza europea e protezione diplomatica dei cittadini Ue all'«estero»", in *atti del Convegno "Diritti fondamentali, cittadinanza europea e tutele giuridiche sovranazionali"*, Consiglio Nazionale Forense, Milano, Franco Angeli, 2010.

organismi e degli organi dell'Unione, garantendo quel principio di trasparenza ormai proprio del diritto europeo (Reg. 1049/2001).

A completare il contenuto materiale della cittadinanza europea, infine, vi è il diritto di elettorato attivo e passivo alle elezioni locali, che si concede ai cittadini appartenenti agli Stati membri che “risiedono” in un qualsiasi Paese di cui non sono cittadini. Tale diritto, che concerne quanto si sta cercando di delineare nell'indagine, è disciplinato dalla *Direttiva 94/80/CE*¹⁵¹ del Consiglio, approvata il 19 dicembre 1994. Secondo l'articolo 22 TFUE, inoltre, viene concessa l'eleggibilità anche al Parlamento europeo, previa dichiarazione dello Stato di appartenenza.

B) Il diritto di voto dei cittadini europei

Il diritto di elettorato attivo e passivo per i cittadini europei alle elezioni locali rappresenta un notevole passo in avanti, soprattutto nel campo dell'integrazione tra gli Stati membri, poiché riafferma quel concetto che finora abbiamo espresso e che può essere riassunto con la relazione “cittadinanza e residenza”. Del resto, come recita lo stesso articolo 22 TFUE «ogni cittadino dell'Unione residente in uno Stato membro di cui non è cittadino ha il diritto di voto e di eleggibilità al Parlamento europeo». Si badi bene che, già nella disposizione citata, si esprime un esplicito riferimento alla residenza che, per ciò che prevede il trattato, non costituisce alcun intralcio con la cittadinanza originaria. In effetti, come già il trattato di Maastricht sanciva «la cittadinanza dell'Unione costituisce un complemento della cittadinanza nazionale e non sostituisce quest'ultima»¹⁵². Si consideri, poi, che i due commi dell'art. 22 concludono il disposto con la parole «alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato»¹⁵³. Questa breve scomposizione del dettame contenuto nei Trattati istitutivi¹⁵⁴ ci aiuta a comprendere

¹⁵¹ Attuata in Italia con il d. lgs. n. 197 del 1996, con cui si prevede che i cittadini europei non appartenenti allo Stato italiano non possano essere eletti alle cariche di sindaco e vicesindaco (art. 1 comma 5).

¹⁵² Secondo l'ex articolo 17 TCE, oggi articolo 20 TFUE.

¹⁵³ Sul tema, molto più approfondita è l'analisi di CLAUDIA MORVIDUCCI, *I diritti politici dei cittadini europei*, Torino, Giappichelli, 2010, cap. III e IV.

¹⁵⁴ Espressamente riconfermati anche dagli articoli 39 e 40 della *Carta di Nizza* che, si ricorda, con il Trattato di Lisbona acquisisce un carattere giuridico vincolante per 25 Stati membri, mentre il Regno Unito e la Polonia beneficiano di una deroga in ordine alla sua applicazione.

come questa concessione dei diritti politici allo “straniero europeo”, a nostro avviso inscindibili da quelli affrontati finora, risulta assolutamente orientata verso un rafforzamento di quello “spazio europeo di giustizia e libertà” di cui la Commissione europea ne è garante ma, allo stesso tempo, impedisce che si realizzi una vera e propria discriminazione del cittadino sulla base della nazionalità¹⁵⁵ che, «incidendo sull’esercizio delle libertà garantite dal Trattato, sarebbe in contrasto con il principio della *non discriminazione* affermato dall’art. 12 TCE»¹⁵⁶.

La disciplina che riguarda il diritto di elettorato attivo e passivo per i cittadini dell’Unione è rimasta sostanzialmente invariata rispetto alla sua primaria previsione nel Trattato sull’Unione europea del ’92 (ex articolo 8B). Le uniche modifiche di rilievo si riscontrano nelle procedure di adozione delle modalità per gli Stati membri e l’introduzione di alcune misure derogatorie. Nello specifico, la *Direttiva n. 94/80 del 2004* concede la possibilità di esercizio per i soggetti titolari per le elezioni municipali (a prescindere dalla nazionalità), mentre la *Direttiva 93/109 del 1993* prevede che tale diritto possa essere accordato anche per le elezioni al Parlamento europeo.

Consideriamo, per prima cosa, il diritto di voto alle elezioni per gli enti locali¹⁵⁷. Tale introduzione, seppur limitata, ha rappresentato il superamento formale e sostanziale di quella dicotomia di cui si è discusso nelle pagine precedenti, quella separazione tra stranieri e cittadini e che ha portato alla elaborazione di un *tertium genus* (il cittadino europeo, appunto) che può vantare diritti che non sono concessi ad un comune straniero ma che, allo stesso tempo, ottiene un trattamento simile a quello riservato ai nazionali di uno Stato membro. Si consideri, infatti, che tale “rivoluzione” ha comportato non poche difficoltà sia in fase di ratifica che di attuazione poiché queste tematiche invadono il

¹⁵⁵ Per una visione più analitica del problema, si veda CHIARA FAVILLI, *La non discriminazione nell’Unione Europea*, Firenze, Il Mulino, 2008, p. 229 ss.

¹⁵⁶ Oggi corrispondente all’articolo 18 TFUE. Si cita CONDINANZI MASSIMO, ALESSANDRO LANG, BRUNO NASCIMBENE, *Cittadinanza dell’Unione e libera circolazione delle persone*, II ed., Milano, Giuffrè, 2006.

¹⁵⁷ Per la definizione della nozione di “ente territoriale” interviene la citata *Direttiva 80/94* all’articolo 2; in particolare, al comma 2 si precisa che «ciascuno Stato membro comunica alla Commissione se un ente locale di base di cui all’allegato della presente direttiva è sostituito, in virtù di una modifica della legislazione nazionale, da un altro ente avente le (stesse) competenze». Quest’aspetto non è da sottovalutare, specie se si considera l’enorme differenza in ambito di competenze tra i due Paesi che prenderemo in esame.

campo già consolidato di titolarità e concessioni che, nella quasi totalità dei casi, sono previste a livello costituzionale¹⁵⁸.

Queste difficoltà si ripercuotono nella legislazione che istituisce il diritto di voto per i cittadini europei: in particolare, all'*articolo 12 comma 1* della già citata Direttiva 94/80/CE si prevede la possibilità per lo Stato membro, qualora «la percentuale dei cittadini dell'Unione che in esso risiedono senza averne la cittadinanza ed abbiano raggiunto l'età per essere elettori superi il 20% del totale dei cittadini dell'Unione ivi residenti» la possibilità di considerare come *conditio sine qua non* un periodo di residenza minima nel territorio nazionale¹⁵⁹. C'è da precisare, tuttavia, che la *Direttiva 94/80* prevede l'esclusione di un periodo minimo di residenza per la concessione del diritto di elettorato se essa non è prevista per i propri cittadini¹⁶⁰. Ciò si rende necessario in ottemperanza del principio di uguaglianza tra cittadini nazionali ed europei, previsto in modo esplicito dal Trattato istitutivo¹⁶¹.

¹⁵⁸ Ci si riferisce anche al fatto che la cittadinanza, per certi versi, rappresenta l'ultimo baluardo di sovranità rimasta in capo agli Stati membri. Per questo motivo, alcuni ordinamenti come Francia e Germania hanno apportato specifiche modifiche costituzionali poiché non era ancora prevista la concessione dei diritti politici ai "non cittadini".

¹⁵⁹ Come si legge nella *Relazione della commissione al parlamento europeo e al consiglio sulla concessione di una deroga in applicazione dell'articolo 19, paragrafo 2 del trattato CE*, del 27 gennaio 2003, «il Lussemburgo limita il diritto di voto ai cittadini dell'Unione che non hanno la cittadinanza lussemburghese che abbiano risieduto sul proprio territorio per cinque degli ultimi sei anni prima dell'iscrizione», ai sensi dell'articolo 1, Legge del 25 febbraio 1979. Allo stesso modo, «il diritto di eleggibilità, il Lussemburgo lo subordina per i cittadini dell'Unione che non hanno la cittadinanza lussemburghese a due condizioni: tali cittadini dell'Unione devono avere domicilio legale sul territorio del Lussemburgo e devono aver risieduto in tale paese per dieci degli ultimi dodici anni precedenti alla presentazione della domanda», ai sensi dell'articolo 98, Legge del 25 febbraio 1979. Al momento in cui si scrive, il Lussemburgo è l'unico Stato ad aver beneficiato di tale deroga. Cfr. online su eur-lex.europa.eu

¹⁶⁰ In Italia, tale limitazione (durata minima di 5 anni di residenza) è vevole per tutti coloro che richiedono di essere iscritti alle liste elettorali della Provincia di Bolzano. Tale previsione, quale strumento di tutela delle minoranze linguistiche (art. 25 dello Statuto del Trentino Alto Adige) viene supportata dall'articolo 5 del Decreto del Presidente della Repubblica n. 50 del 1 febbraio 1973.

¹⁶¹ Su tale aspetto, è interessante osservare come un cittadino europeo che non possenga i requisiti per il voto nel proprio Paese, poiché le condizioni di accesso al voto vevoli sono quelle dello Stato di residenza, potrebbe esercitare i suoi diritti politici in un altro Stato membro dell'Unione. Ciò rende quantomai necessaria una equiparazione dei meccanismi di concessione dei diritti di cittadinanza a livello europeo. Sul tema si veda CLAUDIA MORVIDUCCI, *I diritti politici dei cittadini europei*, op. cit., p. 228.

Ulteriori limitazioni, consentite dall'*articolo 5 comma 3*, riguardano le cariche per cui è concessa la candidatura. Si evidenzia, infatti, che «gli Stati membri possono disporre che l'eleggibilità alle funzioni di capo dell'organo esecutivo di un ente locale di base, di supplente o di membro dell'organo direttivo collegiale sia esclusivamente riservata ai propri cittadini, ove tali persone siano elette per esercitare le loro funzioni nel corso della durata del mandato». L'Italia, del resto, ha limitato l'elezione del "cittadino europeo" alla carica di consigliere comunale (con la possibilità di nomina in Giunta) con l'esclusione delle cariche di Sindaco e Vicesindaco¹⁶². In ultimo, si consideri che la *Cittadinanza europea* consente, salvo previsioni future, di esercitare il *doppio voto* (nello Stato di origine e in quello di residenza), non essendo esclusa tale possibilità dalla direttiva¹⁶³. Tale titolarità, al contrario, non è consentita per le votazioni al Parlamento europeo. Tale "libertà", che a nostro avviso non è stata esplicitamente voluta da quanto risulta dai lavori preparatori, non entra in contrasto con l'istituto in questione, essendo chiara la volontà degli Stati membri di rendere la *cittadinanza dell'Unione* quantomai aggiuntiva e accessoria a quella nazionale¹⁶⁴.

Per ciò che concerne il diritto di voto e di eleggibilità al Parlamento europeo, esso acquista maggiore importanza, non solo per la possibilità che ogni cittadino europeo ha in sé di poter scegliere i propri rappresentanti a prescindere dal Paese in cui risiede ma, soprattutto, perché questo meccanismo di "denazionalizzazione" dell'elettore/candidato rende molto più concreta quella idea di rappresentanza democratica a cui aspira questa particolare istituzione europea¹⁶⁵. Ecco perché il diritto di voto al Parlamento europeo

¹⁶² Misure introdotte in Italia dalla legge n. 52 del 6 febbraio 1996 e dal decreto di attuazione n. 197 del 12 aprile 1996. Entrambi i documenti recepiscono nell'ordinamento la Direttiva 94/80/CE. Per una ricostruzione completa del processo di attuazione del disposto comunitario, si veda URIKE HAIDER QUERCIA, *I diritti politici dello straniero*, Roma, Aracne Editrice, 2012, p. 26 ss.

¹⁶³ Così come recita la *Direttiva 94/80/CE*: «considerando che l'articolo 8B, paragrafo 1 del trattato riconosce il diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni comunali dello Stato membro di residenza senza però sostituire tale diritto al diritto di voto e di eleggibilità nello Stato membro di origine».

¹⁶⁴ Il risultato immediato di queste considerazioni viene evidenziato dalla Relazione 2010 sulla cittadinanza dell'Unione pubblicata dalla Commissione Europea, per cui il diritto di elettorato è esercitato solamente dal 10% degli aventi diritto. Nonostante la normativa dell'UE in materia sia stata recepita dalla maggior parte dei Paesi, alcuni cittadini non sembrano essere a conoscenza dei loro diritti e permangono dei problemi nelle procedure di voto, tutt'altro che semplici. Cfr. *Eu citizenship report 2010, Dismantling the obstacles to EU citizens' rights*, Bruxelles, 27 ottobre 2010, COM (2010) 603.

¹⁶⁵ Fino ad oggi, si è sempre discusso di un conclamato "deficit democratico" dell'Unione, rappresentato per alcuni dalla scarsa incidenza del Parlamento europeo nella *governance* dell'Unione.

risulta direttamente «collegabile all'affermazione del principio democratico come valore fondamentale del processo di integrazione europea»¹⁶⁶. Gli elementi che differiscono dal diritto di voto alle elezioni locali riguardano proprio quel particolare aspetto della “possibile” doppia titolarità. La *Direttiva 93/109/CE*, infatti, determina che «l'elettore comunitario esercita il diritto di voto nello Stato membro di residenza o nello Stato membro d'origine. Nessuno può votare più di una volta nel corso delle stesse elezioni». Allo stesso modo, il criterio dell'unicità del diritto esercitato vale anche per la candidatura a parlamentare, essendo chiaro nel testo del documento che «nessuno può presentarsi come candidato in più di uno Stato membro nel corso delle stesse elezioni»¹⁶⁷.

Sia chiaro che, anche nel caso delle elezioni cd. Europee, la “volontà” costituisce l'elemento fondamentale per l'esercizio sia del voto che della candidatura. Erroneo sarebbe pensare che tale meccanismo sia automatico e diretto; per questo motivo, l'articolo 8 della *Direttiva* stabilisce che «l'elettore comunitario esercita il diritto di voto nello Stato membro di residenza qualora ne abbia espresso la volontà». Da qui, deriva l'onere che è in capo al soggetto capace di esercitare queste titolarità di comunicare e richiedere la relativa iscrizione nelle liste elettorali dello Stato di residenza. Si ha motivo di credere che questo sia uno delle motivazioni che giustificano la scarsa partecipazione dei cittadini dell'Unione non residenti nel proprio Stato di origine alle consultazioni per il Parlamento europeo. In questo, si ritiene che sia più opportuna l'adozione di una strategia comune per le consultazioni europee che possa far superare questa particolare *débâcle*¹⁶⁸.

Tuttavia, rigettando tale impostazione che si ritiene ormai obsoleta e superata, si ricorda che la nuova procedura legislativa ordinaria (Art. 294 TFUE) prevede un intervento attivo del Parlamento nel processo legislativo europeo, non limitandosi a fornire pareri, ma potendo modificare il testo sottoposto all'esame degli organi legislativi dalla Commissione. Sul punto, MASSIMO FRAGOLA, *Nozioni di diritto dell'Unione europea. L'ordinamento giuridico, il sistema istituzionale, la carta dei diritti*, Napoli, Giuffrè, 2012, p. 7 ss.

¹⁶⁶ Cit. CONDINANZI MASSIMO, ALESSANDRO LANG, BRUNO NASCIMBENE, *Cittadinanza dell'Unione e libera circolazione delle persone*, II ed., Milano, Giuffrè, 2006, p. 45

¹⁶⁷ Si citano il primo ed il secondo comma dell'articolo 4, *Direttiva 93/109/CE* del 6 dicembre 1993.

¹⁶⁸ Nello specifico, è ormai evidente che la mancanza di “comunicazione” su tali diritti sia superiore alle difficoltà di fruibilità degli stessi, già segnalate dalla Commissione nella Quinta relazione sulla cittadinanza dell'Unione, COM (2008) 85. In tal senso, è da considerare come un buon punto di partenza la proposta di legge (iniziativa degli on. Melis, Turco, Touadi, Tullio) di modifica del *d. lgs. 12 aprile 1996, n. 197* che mira a semplificare le procedure di concessione dei diritti politici ai cittadini comunitari. Al momento in cui si scrive, tale documento è in discussione alla Camera dei Deputati.

C) Aspetti giurisprudenziali della cittadinanza dell'Unione

Si è già discusso in precedenza delle sentenze *Zambrano* e *Dereci* che, agli occhi di molti giuristi, hanno rappresentato una “rivoluzione copernicana” in materia di cittadinanza europea nel suo rapporto con la tutela dei diritti¹⁶⁹. In effetti, la giurisprudenza della Corte europea di giustizia in materia di cittadinanza dell'Unione è sempre stata molto articolata e complessa. Si ricordi, infatti, che il tema della cittadinanza è sempre stato (come visto già in precedenza) difficile sia nel suo sviluppo che nell'implementazione delle libertà ad essa connesse. In effetti, già dai primi momenti della sua istituzione, la cittadinanza e i diritti politici che derivano da essi hanno rappresentato il banco di prova di una lenta e poco effettiva integrazione multi-ordinamentale.

Uno dei possibili punti di partenza è la storica *Sentenza Spagna c. Regno Unito* (caso C-145/04) con la quale l'allora Corte di giustizia delle comunità europee fu chiamata a pronunciarsi proprio in materia di diritti politici e, nel caso di specie, sulla titolarità concessa dallo Stato inglese a cittadini di Gibilterra¹⁷⁰, i quali non sono considerati *ipso iure* cittadini britannici. Tale “contesa” tra lo Stato iberico e il Regno Unito era scaturita dalla paventata violazione degli articoli 189, 190, 17 e 19 TCE, che sarebbe stata concretizzata dallo *European Parliament Representation Act* (EPRA), emanato dal governo inglese l'8 maggio 2003, in ottemperanza alla sentenza relativa al *caso Matthews* (18 febbraio 1999) della Corte europea dei diritti dell'uomo¹⁷¹. La

¹⁶⁹ Per una prima lettura, si veda CARLO MARIA CANTORE, "La sentenza Zambrano della CGUE: Una 'rivoluzione copernicana'?", In *Diritti Comparati*, 2011, www.diritticomparati.it.

¹⁷⁰ In particolare, «il Regno di Spagna contestava al Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord di aver violato il diritto comunitario per le modalità con cui aveva organizzato la partecipazione degli abitanti di Gibilterra alle elezioni per il Parlamento europeo ed in particolare per aver fatto votare anche persone che risiedevano in quel territorio, ma che non possedevano la cittadinanza di uno Stato membro, e quindi la cittadinanza dell'Unione». Cfr. Conclusioni dell'avvocato generale Antonio Tizzano, presentate il 6 aprile 2006, Causa C-145/04.

¹⁷¹ Come è noto, secondo la Corte EDU, la mancata creazione da parte del Regno Unito, di circoscrizioni elettorali per il Parlamento europeo a Gibilterra impediva, di fatto, l'esercizio di tale diritto di voto alle persone ivi residenti e costituiva una violazione dell'art. 3 del Protocollo n. 1 della CEDU. Tale norma prevede l'obbligo di organizzare elezioni libere per consentire al popolo la scelta del corpo legislativo. Su queste basi, l'EPRA ha attribuito il diritto di elettorato attivo e passivo per il

contraddittoria sentenza della Corte di giustizia portò alla realizzazione di un discusso criterio, quello dello “stretto legame” che il cittadino può vantare con lo Stato membro. I giudici comunitari conclusero, infatti, che « allo stato attuale del diritto comunitario, la determinazione dei titolari del diritto di elettorato attivo e passivo per le elezioni del Parlamento europeo rientra nella competenza di ciascuno Stato membro, nel rispetto del diritto comunitario, e che gli artt. 189 CE, 190 CE, 17 CE e 19 CE non si oppongono a che gli Stati membri concedano tale diritto di elettorato attivo e passivo a determinate persone che possiedono stretti legami con essi, pur non essendo loro cittadini o cittadini dell’Unione residenti sul loro territorio»¹⁷². Da ciò, si comprende come non esista un ostacolo normativo nel diritto dell’Unione che osti alla concessione del diritto di elettorato attivo e passivo a persone che abbiano uno stretto legame, pur non avendo la cittadinanza, con lo Stato membro¹⁷³.

Tuttavia, la ricostruzione giurisprudenziale dell’istituto della cittadinanza dell’Unione deve tener conto anche di un’altra importante decisione (emanata lo stesso giorno della precedente sentenza) che riguarda il caso *Eman e Sevinger c. College van burgemeester en wethouders van Den Haag*, nella causa C-300/04¹⁷⁴. Con questa

PE alle persone residenti a Gibilterra, fossero essi cittadini europei o del Commonwealth, cioè QCC (*qualifying Commonwealth citizens*).

¹⁷² È ciò che stabilisce la CGCE nella causa C-145/04, Punto 78.

¹⁷³ Nelle motivazioni della Corte, l’art. 189 TCE considerava il PE come rappresentativo dei popoli degli Stati membri, non dei loro cittadini. A nostro avviso, tale visione era da considerarsi quantomai necessaria visto il *corpus* della popolazione europea ma, tuttavia, può considerarsi come superata proprio per volontà degli stessi Stati membri; il nuovo *articolo 10 TUE* recita in modo inequivocabile che «i cittadini sono direttamente rappresentati, a livello dell’Unione, nel Parlamento europeo». Analogamente, la riforma dell’*articolo 14.2 TUE* non lascia spazio a fraintendimenti quando sancisce che «il Parlamento europeo è composto di rappresentanti dei cittadini dell’Unione». Per un commento più approfondito sulla sentenza, si rinvia a FABIO DEL CONTE, *CEDU e UE a confronto: la Corte di Lussemburgo si pronuncia sulla titolarità del diritto di voto per le elezioni del Parlamento europeo*, Dir. pubblico comparato ed europeo, n. 4, 2006, p. 1525 ss.

¹⁷⁴ Questa seconda sentenza scaturisce da una domanda di pronuncia pregiudiziale proposta, ai sensi dell’art. 234 TCE, dal giudice dei Paesi Bassi, di fronte al quale pendeva una controversia tra due cittadini olandesi residenti ad *Aruba* e il *College van burgemeester en wethouders van Den Haag* che aveva loro rifiutato, a causa della residenza, l’iscrizione nei registri elettorali ai fini dell’elezione dei membri del PE del 10 giugno 2004. In particolare, alla CGCE è stato richiesto di interpretare gli artt. 17, 19, par. 2, 189, 190 e 299, par. 3, TCE. Quest’ultima disposizione stabilisce che i Paesi e i territori d’oltremare elencati

decisione i giudici comunitari, dopo aver riconosciuto che rientra nella discrezionalità dello Stato l'estensione del diritto di voto anche ai cittadini residenti in un Paese terzo (o in un territorio indicato nell'allegato IV), hanno comunque fatto esplicito richiamo al principio di "parità di trattamento" quale limite alla discrezionalità statale nell'attribuzione del diritto di elettorato per il PE. Rispetto, poi, al principio di "non discriminazione", la Corte ha ritenuto non sufficientemente provato dal governo olandese che il diverso trattamento si giustifichi in virtù del legame che i residenti in Paesi terzi conservano con i Paesi Bassi, perché tale legame può persistere anche per i residenti ad Aruba¹⁷⁵. Da ciò, si deduce che la Corte non sia particolarmente contraria all'estensione del diritto di voto a cittadini che non siano titolari della cittadinanza dell'Unione ma, allo stesso tempo, che rimandi alle legislazioni degli Stati membri per ciò che concerne la definizione di tale titolarità¹⁷⁶.

In definitiva, da una visione congiunta delle sentenze citate, si evince come la Corte di giustizia sia maggiormente sensibile all'estensione dei diritti di cittadinanza (dell'Unione, si intende) a soggetti "extraeuropei", anche quando essa comporti la relativa concessione del permesso di soggiorno in uno Stato membro (sent. Zambrano) o quando il semplice possesso dell'istituto europeo possa rappresentare la base giuridica per la fruizione di una prestazione assistenziale¹⁷⁷. Allo stesso modo, i giudici dell'Unione sembrano utilizzare maggiore cautela se i soggetti sono appartenenti ad uno

nell'allegato II al TCE, tra i quali figurano *le Antille olandesi e Aruba*, sono sottoposti ad uno speciale regime di associazione previsto nella parte quarta dello stesso TCE.

¹⁷⁵ Verso queste conclusioni sembra andare anche l'interessantissimo caso che coinvolge attualmente il Consiglio dell'Unione rispetto alla decisione 2004/511/CE (sulla rappresentanza del popolo cipriota al PE in caso della risoluzione della questione di Cipro). Sul punto, si rinvia a CLAUDIA MORVIDUCCI, *I diritti politici dei cittadini europei*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 237.

¹⁷⁶ La Corte si è altresì pronunciata sulla questione relativa all'esistenza di condizioni, nell'ambito del diritto comunitario, circa la natura della "riparazione nazionale" derivante dal diniego del diritto di voto. In particolare, ha ribadito che «i rimedi non devono essere più difficoltosi di quelli previsti per garantire diritti stabiliti dall'ordinamento nazionale» Cfr. *Sentenza Leffler*, 8 novembre 2005, causa C-443/03). Sul principio di responsabilità dello Stato membro, ha deciso che la violazione compiuta debba essere sufficientemente qualificata e legata al danno subito da un nesso di causalità diretta. Cfr. *Sentenza Köbler*, 30 settembre 2003, causa C-224/01.

¹⁷⁷ Si fa riferimento a quanto sancito dalla CGUE con la *sentenza C-503/09*, secondo cui «il principio della cittadinanza europea e della libertà di circolazione viene violato dalla normativa di uno Stato membro che vincola una prestazione assistenziale ad un requisito di pregresso soggiorno del richiedente sul suo territorio».

Stato membro e, quindi, destinatari di precise legislazioni interne, verso le quali la Corte lascia sempre un ampio margine di discrezionalità. Questa ormai consolidata tendenza (maggiore tutela giurisdizionale verso lo straniero non europeo e non ingerenza nella legislazione statale) sembra essere confermata anche dalla recentissima sentenza *Sitaropoulos*, del 15 marzo 2012 della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Nel caso di specie, i ricorrenti vedono negato il loro diritto al voto per le elezioni greche da parte della stessa ambasciata, presente nel territorio francese a Strasburgo, dovuto all'assenza di regole che disciplinassero l'esercizio del diritto, previste dalla legislazione nazionale di origine. La Corte EDU, a riguardo, dapprima dichiarava la violazione del diritto alle libere elezioni, sancito dal *Protocollo n.1 all'art. 3*, salvo poi negarla su ricorso del governo greco, nell'ultima sentenza citata. A nostro avviso, per quanto già ravvisato nella citata *Sentenza Matthews*, l'incidenza della Corte EDU è sempre più evidente nell'opera di giudizio della Corte di giustizia dell'UE. Tale dialogo, ormai consolidato e corrente, oggi assume una maggiore concordanza nelle sentenze e nei comportamenti tenuti verso gli ordinamenti nazionali¹⁷⁸. Quanto affermato, infatti, nel caso *Sitaropoulos* non si distanzia molto dalla giurisprudenza comunitaria e dai suoi orientamenti, ormai notori in tal senso¹⁷⁹.

Tuttavia, quanto sancito dalle Corti europee non fa che rinsaldare il paradigma fin qui coniugato e che mette in relazione i diritti di cittadinanza (di fatto, politici) alla residenza del soggetto titolare. Questo binomio rappresenta non solo la concreta attuazione dell'istituto in questione, quanto un valido equilibrio tra gli interessi dello Stato e la tutela degli individui che ad esso sottendono. Ciò nonostante, denotiamo ancora la notevole resistenza che gli Stati membri hanno nei confronti di una figura come la cittadinanza dell'Unione, foriera di interlocuzioni costruttive che già avvengono in altri campi del diritto europeo. È per questo motivo, vista anche l'assenza di una

¹⁷⁸ Sul punto, si faccia riferimento all'accurato lavoro di ORESTE POLLICINO, "Unione europea e CEDU: analisi comparata della genesi e dei primi sviluppi della rispettiva azione, con particolare riferimento alla tutela dei diritti fondamentali." In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2012, www.forumcostituzionale.it.

¹⁷⁹ Si pensi al quadro delineato a partire dalla storica sentenza sull'*affaire Micheletti* (causa C-369/90, 7 luglio 1992), nel quale, decidendo sul diritto di stabilimento di un argentino dotato anche di cittadinanza italiana, la CGCE ha affermato che la definizione delle condizioni di acquisto e di perdita della cittadinanza rientra nella competenza di ciascuno Stato membro. Quanto disposto in questa occasione ha inevitabilmente influenzato l'operato successive dei giudici europei. Tale principio è stato riconfermato nella recente sentenza *Rottmann* del 2010 (sent. Corte giust., 2- 3-2010, causa C-135/09).

disciplina comune, che ancora permangono «Stati membri in cui possono votare gli stranieri residenti e/o i cittadini residenti in paesi terzi», così come, per altro verso, «in alcuni Stati membri, ed in altri no, potranno votare o essere eletti cittadini di una certa età e potranno essere previste specifiche condizioni di incompatibilità o di ineleggibilità»¹⁸⁰. Quanto analizzato finora, ci porta a formulare alcune conclusioni preliminari. Per ciò che si evince dalla normativa internazionale, il diritto di voto rappresenta la parte più evidente ma non esaurisce l'intera categoria dei diritti politici. In effetti, la lunga schiera di queste libertà è facilmente rintracciabile anche nella Costituzione italiana al Titolo IV (Rapporti politici), dove il costituente ha racchiuso i principali articoli che disciplinano la partecipazione del cittadino. Nonostante ciò, bisogna sottolineare che, seppur con rarissime distinzioni, i diritti politici nella concezione classica non sembrano essere riconosciuti nei documenti di natura internazionale come diritti fondamentali della persona umana. Essi, infatti, vengono sempre collegati alla condizione di cittadino e rinviati alla legislazione degli Stati nazionali.

Tuttavia, dal punto di vista regionale è possibile riscontrare sostanziali aperture per ciò che concerne la concessione di tali diritti allo straniero: la cd. “Convenzione di Strasburgo”, seppur in maniera assolutamente basilare, darebbe luogo ad un contesto di particolare estensibilità dei diritti politici correlati allo *status* dello straniero. La partecipazione locale che si prevede in questo documento non solo è disciplinata al fine di garantire il pari trattamento dei soggetti, quanto contribuisce a creare un substrato normativo di stampo sovranazionale che funge da impulso per le legislazioni degli Stati contraenti. Tuttavia, come si è osservato in precedenza, le modifiche costituzionali in tal senso sono state finora rare e di scarsa portata, riducendo la cerchia degli ordinamenti che contemplano l'estensione dei diritti politici allo straniero (a livello locale) agli Stati che già possedevano i presupposti per attuare in pieno quanto previsto dalla Convenzione. Se da un lato, quindi, si pone in risalto l'affermazione sempre più evidente di sedi “ultrastatali” che contribuiscono ad un ripensamento della condizione giuridica dello straniero e di alcune fondamentali concezioni generali, dall'altra non possiamo non considerare che tale percorso deve fare i conti con le tradizioni giuridico-costituzionali delle diverse comunità statali interessate.

¹⁸⁰ Così come si affermava nelle Conclusioni dell'avvocato generale Antonio Tizzano, presentate il 6 aprile 2006, Causa C-145/04, punto 106.

La situazione appare differente, invece, per quanto riguarda l'Unione europea. Sin dagli albori, con il Trattato di Maastricht, la cittadinanza dell'Unione è apparsa come straordinaria ed innovativa. Questo processo di integrazione nello spazio europeo ha intaccato in maniera profonda gli stessi fondamenti della concezione tradizionale dello Stato moderno. È inevitabile che questo istituto, basato prettamente sul concetto di "residenza" piuttosto che su quello di "nazionalità", si sviluppi nelle legislazioni interne e continui a "scardinare" quella dicotomia cittadinanza/nazionalità che è propria delle costituzioni dei principali Stati membri (incluso, l'Italia). Dunque, «se l'appartenenza alla comunità dell'Unione Europea non fa venir meno improvvisamente le concezioni tradizionali di Stato, sovranità, cittadinanza, ma ci chiama ad una loro ridefinizione alla luce di quel percorso di "unificazione" del tutto particolare [...] ciò vale *a fortiori* in relazione a fenomeni che coinvolgano cittadini e Paesi non appartenenti all'Unione Europea»¹⁸¹. In effetti, come abbiamo già sottolineato negli aspetti giurisprudenziali, l'istituto di stampo europeo è oggi capace di invadere campi quali la libera circolazione e la permanenza sul territorio degli stranieri, pur mantenendo la sua caratteristica più peculiare, vale a dire il fatto di essere corollario della cittadinanza nazionale. A riguardo, ci sembra opportuno fare alcune ulteriori osservazioni: se da un lato il criterio della residenza amplia la fruibilità da parte dello straniero dei diritti connessi cittadinanza, per altri versi il criterio del rinvio agli ordinamenti statali ci appare come un sintomo di quella scarsa volontà da parte dei Paesi membri di operare una completa cessione di sovranità nei confronti dell'Unione europea¹⁸²; i limiti e gli inconvenienti che scaturiscono, inoltre, dalla legislazione europea vigente non possono che aumentare quel conflitto latente tra Paesi che ammettono il possesso di più cittadinanze (tra i tanti, Italia e Francia) e quegli ordinamenti che, al contrario, rimangono fermi nell'accettare la concessione di una cittadinanza unica (ad esempio, la Germania). Tutto ciò si pone inevitabilmente come freno all'arricchimento di nuovi contenuti della cittadinanza

¹⁸¹ Cfr. TOMMASO F. GIUPPONI, *Stranieri extracomunitari e diritti politici. Problemi costituzionali dell'estensione del diritto di voto in ambito locale*, Relazione al Convegno "Cittadini di oggi e di domani. Le sfide dell'immigrazione per il territorio", Alessandria, 18 novembre 2006, www.forumcostituzionale.it, p. 2 ss.

¹⁸² Questa tendenza ci appare evidente da un'analisi complessiva del Trattato di Lisbona ma è riscontrabile anche negli atteggiamenti di alcune Corti costituzionali degli Stati membri. Sul punto, si veda BARBARA GUASTAFERRO, *Il Trattato di Lisbona tra il "custode" della sovranità popolare e il "custode" della Costituzione: la triplice "riserva" apposta al Trattato dal Bundesverfassungsgericht*, *Rassegna di diritto pubblico europeo*, n. 1, 2010.

dell'Unione e rende quantomai auspicabile l'armonizzazione delle leggi nazionali. Quest'ultimo punto, a nostro avviso, non è da considerarsi in contrasto con quell'antico principio di diritto internazionale che vuole che la cittadinanza sia una prerogativa esclusiva dello Stato e parte integrante della sua *domestic jurisdiction*.

Infine, per ciò che concerne sia l'ambito dell'Unione europea che quello relativo al Consiglio d'Europa, l'elemento della "stanzialità" dello straniero ci appare come unico punto di contatto per ciò che riguarda l'estensione dei diritti politici. In effetti, sia che si tratti di un individuo proveniente da Paesi terzi, sia che si discuta di cittadini europei, in entrambi i casi i soggetti devono poter dimostrare un certo legame che sia continuo e stabile con il Paese di residenza per poter usufruire dei diritti connessi alla cittadinanza nazionale. Questo punto, a nostro avviso, non dovrebbe intaccare per nessun motivo l'istituto in questione, purché il criterio temporale non sia oltremodo allungato al fine di rendere meno accessibile la cittadinanza stessa¹⁸³. In tal senso, sarebbe opportuno uniformare (almeno in ambito europeo) le prerogative necessarie alla richiesta dello *status* di cittadino. Si avrà modo di approfondire nei casi esame che, attualmente, solo la particolare inclinazione verso l'integrazione dello straniero o le previsioni normative derivanti da un passato coloniale sembrano poter favorire una revisione legislativa e procedurale rispetto a questi temi.

¹⁸³ In tal senso, ci sembra interessante segnalare la posizione portata avanti da alcuni studiosi secondo cui «la teoria politica italiana (ed europea) è riuscita nel paradosso di far passare la negazione dei diritti come uno strumento d'integrazione». Cfr. ANDREA DE BONIS, MARCO FERRERO, *Dalla cittadinanza etno-nazionale alla cittadinanza di residenza*, *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, n. 2, 2004, p. 49 ss.

I DIRITTI POLITICI DELLO STRANIERO
NELLA COSTITUZIONE SPAGNOLA

I. Principi generali del diritto degli stranieri in Spagna.

Il diritto dell'immigrazione ha subito nell'ordinamento giuridico spagnolo un processo di costituzionalizzazione, con particolare riferimento alla protezione dei diritti e delle libertà dei soggetti stranieri e si distingue per il suo «carattere tardivo» ed «il metodo frammentario»¹⁸⁴. Nello specifico, si può affermare che il “derecho español de extranjería” è regolato da due principi basilari e non coincidenti tra loro, che riguardano da un lato i diritti civili e, dall'altro, le libertà politiche. Rispetto ai primi, l'articolo 27 del Codice civile sembra affermare con chiarezza l'assoluta parità di diritti e doveri che va riservata tanto agli spagnoli come agli stranieri¹⁸⁵. Per ciò che concerne, invece, le libertà politiche (o pubbliche), l'articolo 13.1 della Costituzione spagnola manifesta un'attitudine che, per lo meno inizialmente, non era propriamente ugualitaria ma che, in ogni caso, rinviava la possibile estensione di tali diritti attraverso le leggi o l'adesione ai trattati internazionali¹⁸⁶.

Questa affermazione non è da sottovalutare poiché, se da un lato l'art. 10.2 CE segnala la piena adesione alla Dichiarazione universale dei diritti umani, è evidente che «il primo comma dell'articolo 13 non implica che gli stranieri godranno solamente di quei diritti e quelle libertà stabilite dai trattati e dalle leggi. [...] Significa, piuttosto, che il godimento (di tali diritti) e ciò che riguarda il loro contenuto dovrà essere determinato dai

¹⁸⁴ Cfr. EDUARDO ROIG MOLÉS, *Los derechos de los extranjeros: titularidad y limitación*, in Miguel Revenga Sánchez (coord.), *Problemas constitucionales de la inmigración: Una visión desde Italia y España*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005, p. 587.

¹⁸⁵ L'art. 27 CC recita «gli stranieri godono in Spagna degli stessi diritti civili degli spagnoli, salvo quanto disposto dalle leggi speciali e dai Trattati».

¹⁸⁶ L'art. 13.1 CE stabilisce che «gli stranieri godranno in Spagna delle libertà pubbliche garantite dal presente titolo nei termini stabiliti dalla legge e dai trattati».

trattati internazionali e dalla legge interna spagnola»¹⁸⁷. Tali presupposti, come segnalato dallo stesso *Tribunal Constitucional*¹⁸⁸, «dovranno rispettare, in ogni caso, le prescrizioni contenute nella Costituzione»¹⁸⁹.

Detto questo, è la stessa Costituzione che dà la possibilità di “modificare” il godimento dei diritti, in ottemperanza al criterio della nazionalità. In tal senso, lo stesso Tribunale supremo ha operato una tripartizione nel sistema delle libertà, in base al vincolo che intercorre tra il diritto fondamentale e la dignità della persona; maggiore (o minore) sarà il legame alla dignità personale: e maggiori (o minori) saranno le conseguenze giuridiche in questo ambito¹⁹⁰. Lo stesso *Tribunal constitucional* considera, quindi, l'esistenza di un primo gruppo di diritti che, essendo di immediata e diretta imputabilità all'essenza stessa della persona umana, si riferiscono a qualsiasi individuo, sia esso nazionale o straniero: tra questi, i giudici si riferiscono al diritto alla vita, all'integrità fisica e morale, alla libertà di pensiero e personale e, in ultimo, alla tutela giudiziaria effettiva. Vi è, poi, un gruppo di diritti nel quale il legame con la dignità della persona è meno immediato; in questo caso, il legislatore ha la possibilità di differenziarne l'esercizio e determinare una differente portata tra i cittadini e gli stranieri, secondo il già citato criterio della nazionalità¹⁹¹: si tratta di diritti come la libertà di residenza e di circolazione (art. 19), la libertà di riunione (art. 21), la libertà di associazione (art. 22) e il diritto al

¹⁸⁷ Come segnalato dal *Tribunal constitucional* nella sentenza 99/1985.

¹⁸⁸ Sul cambio di tendenza prodottosi in queste tematiche da parte dell'Alto tribunale spagnolo, è interessante la ricostruzione svolta da ELISEO AJA FERNÁNDEZ, *La nueva regulación de la inmigración en España*, Madrid, Tirant lo Blanch, 2000, p. 21-24 e 25-26.

¹⁸⁹ Secondo quanto affermato dalla sentenza TC 115/1987. In tal senso, è importante segnalare l'altra corrente dottrinale, sostenuta dai voti contrari alla sentenza STC 115/1987 e da alcuni autori (Pedro de Vega, Francisco Fernández Segado) in virtù della quale la capacità di disposizione del legislatore nazionale in questo ambito è limitata unicamente dai Trattati internazionali. Al contrario, il TC sostiene che la libera azione del legislatore in questo ambito è obbligata, fondamentalmente, al rispetto del contenuto formale e costituzionale di ogni libertà disciplinata.

¹⁹⁰ In ogni caso, è importante segnalare che questo criterio si è rivelato come necessario, per la piena equiparazione tra nazionali e stranieri rispetto all'esercizio di determinati diritti e, per altri versi, ha consentito di introdurre alcune distinzioni nel godimento di talune libertà che (seppur con qualche dubbio) non sono legati direttamente alla dignità personale.

¹⁹¹ È ciò che si evince dalla nota sentenza del TC 107/1984, FJ4, quando afferma che «la disuguaglianza (degli stranieri) risultante rispetto agli spagnoli non è [...] incostituzionale, non perché è giustificata da motivi degni di considerazione, ma, più semplicemente, perché in questa materia non vi è alcun obbligo che ci imporrebbe la parità di trattamento».

lavoro (art. 35). In tutti questi casi, la nazionalità risulta essere la discriminante di maggiore rilievo anche se, nel considerare la fruibilità del diritto in questione, il legislatore dovrà sempre tenere in conto che il fine perseguito dalla limitazione operata sia lecito ai sensi della Costituzione, che esista una relazione manifesta e causale tra il mezzo utilizzato (il diritto fondamentale, in questo caso) e il fine perseguito e che, in ultimo, che si rispettino i criteri di proporzionalità e uguaglianza.

Rispetto al nostro tema d'indagine, esiste ancora un gruppo di diritti ai quali fa riferimento l'articolo 13.2 della Costituzione spagnola il quale, connesso all'articolo 23, riserva la potestà di elettorato (attivo e passivo) e l'accesso alle cariche pubbliche ai soli cittadini spagnoli, salvo quanto disposto dalle leggi e dai trattati internazionali per ciò che concerne la condizione giuridica degli stranieri¹⁹². In questo modo, si delinea un quadro basilare rispetto allo statuto dello straniero in Spagna che, come avremo modo di esaminare, caratterizza sia la dottrina che la giurisprudenza del Tribunale costituzionale¹⁹³. Alcune questioni, tuttavia, rimangono aperte e riguardano principalmente le differenze che intercorrono tra l'esercizio e la titolarità di questi diritti.

¹⁹² Sempre rispetto al trattamento impari che può intercorrere tra i cittadini spagnoli e gli stranieri, occorre precisare che il TC afferma nella già citata STC 107/1984, FJ3, che «quando l'art. 14 della Costituzione proclama il principio di uguaglianza, si riferisce esclusivamente agli “spagnoli”. Questi sono coloro che, in conformità alla Costituzione, “sono uguali davanti alla legge”, e non vi è alcun obbligo di estendere questa uguaglianza agli stranieri». A ciò, tuttavia, aggiunge che «non è solo l'art. 14 della Costituzione che dovrebbe essere analizzato ma [...] è necessario prendere in considerazione altre disposizioni senza le quali non è possibile determinare lo status giuridico degli stranieri in Spagna».

¹⁹³ In effetti, il TC ha mantenuto nei tempi questa formale distinzione tra i diritti e i doveri che dovevano considerarsi come propri degli stranieri. Per una visione più completa, si tenga conto tra le prime sentenze STC 115/1987, FJ1; STC 94/1993, FJ3; STC 150/1994, FJ 2,3,4; e tra le ultime STC 95/2000 e STC 169/2001. In dottrina, invece, si può trarre esempio di questa tendenza di classificazione cfr. gli interventi contenuti in M. ARAGÓN, *¿Es constitucional la nueva ley de extranjería?*, Claves de razón práctica, n. 112, 2001; interessante, per altri versi, le osservazioni sulla differente titolarità svolte da P. BIGLINO, A. PÉREZ CALVO, F. FERNÁNDEZ SEGADO, *Encuesta sobre la Ley de Extranjería*, Teoría y realidad Constitucional, n. 7, 2001. Molta parte della dottrina, invece, si concentra sulla titolarità e l'esercizio dei diritti accordati agli stranieri per coloro che sono considerati irregolari sul territorio nazionale (LO 8/2000); tra i tanti, si veda NICOLÁS PÉREZ SOLA, *Comentario a la Ley de Reglamento de Extranjería*, Granada, Comares, 2001, p. 24 ss. e, per una vision più recente dopo la riforma del regime giuridico avvenuta di recente, consultare FRANCISCO JAVIER DONAIRE VILLA, *Derechos y libertades de los extranjeros*, in Diego Boza Martínez, Francisco Javier Donaire Villa e David Moya Malapeira, *La nueva regulación de la inmigración y la extranjería en España*, Madrid, Tirant lo Blanch, 2011.

II. La titolarità e l'esercizio dei diritti dello straniero.

Per ciò che concerne i diritti imputabili allo straniero, non è semplice identificare e classificare con adeguata chiarezza tutte le libertà che riguardano il soggetto migrante ed è necessario, quindi, ricorrere al già citato articolo 13 CE che, nel suo primo comma, stabilisce appunto che «Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los Tratados y la Ley». In particolare, sull'interpretazione di questo disposto normativo, il *Tribunal constitucional* ha primariamente contribuito a renderne ancora più chiaro il significato nella già nota sentenza STC 107/1984, affermando che l'art. 13 CE «presuppone che il godimento dei diritti e delle libertà - il termine "libertà pubbliche" non ha ovviamente un significato restrittivo - riconosciuto nel titolo I della Costituzione, deve essere esercitato nella misura determinata dai trattati internazionali e la legge nazionale spagnola e in conformità con i termini ed i contenuti previsti in tali norme»¹⁹⁴. A ciò, lo stesso *Tribunal* aggiunge che questa interpretazione non implica che «si sia voluto *decostituzionalizzare* la posizione giuridica degli stranieri sui diritti e le libertà, in quanto la Costituzione non dice che gli stranieri in Spagna godono delle libertà conferite dai trattati e dalla legge, bensì di libertà "che garantisce il presente Titolo, nei termini stabiliti dai trattati e dalla legge" in modo tale che i diritti e le libertà degli stranieri siano ancora diritti costituzionali e quindi dotati, nella loro regolamentazione specifica, di tutela costituzionale, essendo tutti, senza eccezioni di loro contenuto, diritti di natura giuridica»¹⁹⁵.

¹⁹⁴ Sulla ricostruzione storica e giuridica del concetto di "libertà pubbliche", molto interessante risulta la comparazione fatta da MARÍA DEL CAMINO VIDAL FUEYO, *Constitución y extranjería: los derechos fundamentales de los extranjeros en España*, Cuadernos y debates, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, p. 72 ss. nella quale si analizza l'influenza degli altri ordinamenti europei (quello francese, in maggior misura) nella formulazione dell'art. 13.1 della Costituzione spagnola.

¹⁹⁵ Nello stesso senso (forse, più ampliato) si muove la sentenza STC 99/1985 quando afferma che «gli stranieri non godono solamente dei diritti che sono stabiliti dai Trattati e dalle leggi, ma di tutti quelli che sono stabiliti al Titolo I», il cui contenuto dovrà essere «interpretato ai sensi del Trattato o della legge nazionale». Conclude, poi, affermando che «esistono diritti che non possono essere "temperati" e, quindi, corrispondono tanto agli spagnoli come agli stranieri».

I giudici costituzionali, successivamente, sono intervenuti nel delineare in maniera più esaustiva i limiti (e le restrizioni) che riguardano tali diritti¹⁹⁶ ribadendo che, se da un lato la portata dell'art. 13 è da considerarsi come non ostativa di una limitazione di queste libertà da parte del giudice, detta restrizione non può essere illimitata. Sempre secondo i Giudici, le limitazioni all'operato del legislatore possono essere rintracciate sia nell'articolo 10.1 della Costituzione, e si evince da quei diritti che «sono imprescindibili per la garanzia della dignità umana che, conforme all'art. 10.1, costituiscono il fondamento dell'ordine politico spagnolo», tanto come nell'articolo 10.2 CE, visto che «una cosa è autorizzare il trattamento differenziato tra gli spagnoli e gli stranieri, un'altra è estendere questa autorizzazione come possibilità di legiferare a riguardo, senza tenere conto di precisi dettami costituzionali»¹⁹⁷. Quest'ultimo punto, sicuramente, è influenzato da un'analisi letterale degli articoli che, nella stessa Costituzione spagnola, disciplinano i diritti e i doveri del cittadino¹⁹⁸.

¹⁹⁶ Oltre alla già citata STC 115/1987, il TC è intervenuto in questo ambito anche con la STC 242/1994.

¹⁹⁷ In tal senso, facendo riferimento alle due citazioni nel testo, il TC ha mantenuto una posizione molto chiara poiché ha reso impossibile per tali diritti il cd. "recurso de amparo constitucional" con la STC 57/1994. Per quanto riguarda, invece, l'incidenza dei Trattati internazionali in materia di diritti umani, il TC rivendica la propria funzione interpretativa affermando, da un lato, che «il contenuto (dei Trattati) si converte, in un certo modo, nel contenuto costituzionalmente dichiarato» (cfr. STC 36/1991) ma, per altri versi, ribadisce che ciò non «conferisce (automaticamente) rango costituzionale ai diritti e doveri dichiarati internazionalmente, se essi non sono (a loro volta) "proclamati" dalla Costituzione». A quanto pare, questa situazione oltrepasserebbe il limite dell'art. 10.2 CE (Cfr. STC 36/1991). Per maggiore completezza, si ricorda che istituto dell'*Amparo constitucional* è espressamente previsto dalla Costituzione spagnola del 1978 (artt. 161, 53.2) per le libertà disciplinate dagli articoli 14 a 30; l'*Amparo* è, altresì, disciplinato dalla LOTC (Ley organica 2/79), dalla LOPJ sul potere giudiziario ed è rinvenibile in numerosa normativa in materia di procedura penale e civile, sistema elettorale generale e giurisdizione amministrativa. Si ricorda, altresì, che si tratta di un ricorso diretto ed individuale attraverso il quale è possibile tutelare precisi diritti dinanzi al *Tribunal constitucional*; con esso, in definitiva, si rende attuabile un controllo concreto di costituzionalità. Con riferimento a quanto trattato sinora, si veda in dottrina ROSARIO TUR AUSINA, *L'utilizzazione da parte del Tribunal supremo e del Tribunal Constitucional spagnolo della giurisprudenza comunitaria e della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di diritti*, in Giancarlo Rolla (a cura di), *Il sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali e i rapporti tra le giurisdizioni*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 267 ss.

¹⁹⁸ Rispetto a questo tema così delicato, si segnala l'interessante visione sostenuta da JOSÉ LUIS GARCÍA GUERRERO, *I diversi statuti giuridici dei diritti e delle libertà nell'ordinamento costituzionale spagnolo e la configurazione imposta al legislatore*, in Silvio Gambino e Guerino D'Ignazio (a cura di), *Immigrazione e*

Se vista in questi termini, la questione relativa alla titolarità dei diritti si esaurirebbe nel riscontro di un criterio che sia il più possibile idoneo e preciso nel classificare le categorie delle libertà costituzionalmente garantite. Come già detto, uno dei criteri potrebbe essere appunto quello dell'analisi testuale dei dettami costituzionali che, se da un lato è molto esplicita usando il termine «*toda persona*» o «*todos*», vale a dire si rivolge a qualsiasi individuo, in altri versetti si riferisce direttamente agli «spagnoli» o, più propriamente, ai «cittadini», prefigurando una titolarità diretta e inequivocabile dei nazionali. Per altri versi, tuttavia, sempre nel testo della Costituzione riscontriamo espressioni che potrebbero indurre ad elaborare una terza categoria di diritti, ogni qual volta il legislatore si esprime con le espressioni «si riconosce il diritto a» o, parimenti, «è garantito il diritto di», lasciando all'interprete molta libertà di interpretazione. Il fatto che la volontà del costituente non fosse chiara a riguardo e che ciò, a opinione di chi scrive, non trovi avallo nel diritto comparato sia di tipo interno che europeo, ha costretto, anche in passato, a considerare la titolarità in senso “esatto” e poco interpretativo, visto che l'unico parametro utilizzabile era la già nota sentenza TC 107/1984.

A dire il vero, la Ley Orgánica 71/1985 ha provveduto a l'annoso problema della titolarità, suffragata, in ciò, da alcune pronunce del *Tribunal constitucional* che hanno chiarito, almeno a grandi linee, l'importanza del dato letterale e l'imprescindibile considerazione della «natura» dei diritti. Da questo, la Ley de Extranjería (Ley Orgánica 4/2000) al Titolo I (e, più precisamente, all'art. 3, comma 1 e 2) stabilisce non solo l'utilizzo del criterio interpretativo, quanto individua anche l'ambito di azione che condiziona l'operato del legislatore. Infatti, dal testo di legge citato, si può desumere che «gli stranieri in Spagna godono dei diritti e delle libertà enunciati nel Titolo I della Costituzione e nei termini stabiliti dai trattati internazionali, da questa legge e dalle norme per l'esercizio di ognuna di essi». A ciò, tuttavia, si aggiunga che primariamente «come criterio generale di interpretazione, si dovrà intendere che gli stranieri esercitano i propri diritti ai sensi della presente legge, a parità di condizioni con gli spagnoli». Allo stesso modo, si stabilisce il limite al legislatore, individuando come criterio il fatto che «le norme relative ai diritti fondamentali degli stranieri devono essere interpretate in conformità con la Dichiarazione universale dei diritti umani e dei trattati e accordi internazionali su tali questioni in vigore in Spagna, senza che possa distinguersi per credenze religiose o

diritti fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione Europea e Diritto internazionale, Milano, Giuffrè, 2010, p. 193 ss.

ideologiche o culturali di opposto orientamento per giustificare il compimento di atti o comportamenti contrari a queste norme».

Così, seguendo questo schema iniziale e ponendo mente a quanto sancito dalla sentenza 107/1984, possiamo tentare di classificare i diritti e le libertà degli stranieri a seconda che essi siano accordati agli spagnoli e agli stranieri in egual misura (quelli per cui la regolamentazione deve essere uguale), quelli che non appartengono per nulla alla condizione giuridica dello straniero e, infine, quelli che possono essere ricondotti ai trattati e alle leggi e, quindi, imputabili anche al migrante con una regolamentazione differente di quella riservata ai cittadini. La classificazione che andremo ad effettuare ed analizzare seguirà il modello “tripartito” avallato dalle decisioni sopracitate dei giudici costituzionali, a prescindere dal fatto che esistano classificazioni “bipartite” o “quadripartite” effettuate da altrettanta autorevole dottrina¹⁹⁹.

A) I diritti riconosciuti pienamente agli stranieri.

I diritti a cui ci riferiamo sono riconosciuti in maniera piena e diretta agli stranieri. Si tratta, semplicemente, di quel gruppo di libertà che possono essere riconosciute a qualunque soggetto per il solo fatto di essere una persona umana e che, così codificati, tendono alla tutela della dignità. Il diniego di questi diritti, senza ombra di dubbio, significherebbe la negazione dei fondamenti classici dello Stato di diritto, essendo essi

¹⁹⁹ Come afferma DE LUCAS, che raccoglie col suo pensiero altre posizioni dottrinali, la classificazione del TC può essere sintetizzata in maniera più semplice: a) diritti condivisi, nei quali è possibile includere tanto quelli imputabili alla persona umana in quanto tale, a prescindere che esso sia cittadino dello Stato, come quelli che prima abbiamo definito «conformi alla legge», la cui identificazione (e restrizione) da parte del legislatore non è illimitata e, quindi, può variare; b) i diritti riservati esclusivamente agli spagnoli e che possono divisi ulteriormente in due insiemi che contempleranno da un lato quelli relazionati alla partecipazione e alla funzione pubblica, dall'altro quelli che derivano da benefici garantiti dallo Stato, al quale lo studioso include anche i diritti relativi al lavoro. Cfr. JAVIER DE LUCAS, *Derechos sin fronteras*, in José Maria Sauca, *Problemas Actuales De Los Derechos Fundamentales*, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 1994, p. 171. Dal canto suo, FERRER PEÑA ha elaborato una classificazione “quadripartita”: a) diritti riconducibili alla persona umana, indipendente alla sua nazionalità; b) diritti riconosciuti indipendente a nazionali e stranieri, non contemplati nell'insieme precedente; c) diritti riservati ai nazionali, senza carattere di esclusività; d) diritti riconosciuti esclusivamente ai cittadini. Cfr. RAMÓN MARIA FERRER PEÑA, *Los Derechos de los extranjeros en España*, Coll. Práctica Jurídica, Madrid, Tecnos, 1989, p. 69

«diritti innati e assoluti»²⁰⁰. Sono, quindi, quei diritti umani di carattere universale, che attengono alla persona umana in quanto tale, di talché le possibilità di differenziazione sono pressoché nulle; la loro vigenza si deve a quell'imperativo costituzionale che istituisce un sistema di uguaglianza assoluta sia nella titolarità che nell'esercizio e che, in questo caso, discendono da una posizione naturale dello straniero e non dalla eventuale adesione dello Stato (la Spagna) a Trattati internazionali. Il fondamento giuridico di queste libertà la ritroviamo nell'art. 10.1 CE laddove sancisce «la dignità della persona, i diritti inviolabili che ad essa sono collegati, il libero sviluppo della personalità, il rispetto della legge e dei diritti degli altri sono il fondamento dell'ordine pubblico e della pace sociale».

Rispetto al primo elemento enunciato nel dettame costituzionale (la dignità, appunto), va ricordato che essa stessa è una condizione ineludibile della persona, la cui rinuncia, lesione o disconoscimento è causa di degrado sia per lo straniero che per il nazionale. Ecco perché è da escludere, ed è giusto che sia affermato nella fonte primaria, qualsiasi norma o condotta che possa attentare al suo mantenimento. Se da un lato, diamo ormai come assodato che esista un diritto della persona ad un trattamento che non contraddica la sua condizione di “essere uguale e razionale”, dall'altro il rispetto della dignità comporta che l'uomo sia trattato come un “oggetto” e come uno “strumento” da parte dello Stato, diventando una mera «entità sostituibile»²⁰¹. Qui non si tratta di una definizione ideologica, bensì di un assioma con la caratteristica dell'obbligatorietà tanto per i cittadini che i poteri pubblici. Tuttavia, concordiamo con quella parte della dottrina che intravede nelle espressioni “dignità della persona”, “diritti inviolabili” e “sviluppo della personalità umana” un certo vincolo derivante da una concezione giusnaturalista;

²⁰⁰ Cfr. JOSÉ ANTONIO MIQUEL CALATAYUD, *Estudios sobre extranjería*, Zaragoza, Bosch, 1987, p. 23

²⁰¹ È quanto si desume dagli studi di SOLOZÁBAL secondo cui il valore normativo dei precetti costituzionali devono essere considerati con una doppia connotazione: da un lato, si può parlare di un “effetto negativo” che riguarda il mandato degli organi dello Stato e che proibisce l'emanazione di atti e norme che abbiano un fine degradante o svilente; questo è ciò che si intende quando si parla di un trattamento dell'uomo come “oggetto”; dall'altro, esiste anche un “effetto positivo” e che riguarda lo Stato in senso ampio, nella sua capacità di formulare politiche che favoriscano lo sviluppo della persona e che rendano possibile la sua autodeterminazione, in modo tale che possa essere assicurato l'appoggio ai pubblici poteri (come “strumento”, appunto) contro attacchi o condotte di soggetti pubblici o privati che siano contrari alla dignità stessa. Cfr. JUAN JOSÉ SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, *"Dignidad de la persona"* In *Enciclopedia Jurídica Civitas*, Madrid, 1995.

questo fa sì che la Costituzione (spagnola, in questo senso) non sia espressione di una rigida concezione dottrinale, bensì possa adattarsi alle necessità dei suoi destinatari.

È quanto afferma il *Tribunal constitucional* nella già nota STC 107/1984 (FJ. 3), quando giunge alla conclusione che «questa configurazione può fare a meno di tenere in considerazione, come dato rilevante per stabilire l'esercizio dei diritti, la nazionalità o la cittadinanza del soggetto, concretizzando così una completa uguaglianza tra spagnoli e stranieri, come già avviene nei confronti di quei diritti che appartengono alla persona in quanto tale [...], quelli che sono essenziali per garantire la dignità umana, ai sensi dell'art. 10.1 della nostra Costituzione, quale fondamento dell'ordine politico spagnolo». È proprio da queste premesse dottrinali, suffragate dai giudici costituzionali, che si può desumere il concetto per cui né la dignità della persona, né i diritti ad essa connessi permettono differenziazioni dovute alla nazionalità. Del resto, la dignità della persona non è la superiorità di un uomo sull'altro suo simile, ma di tutti gli uomini sugli esseri non dotati di intelletto²⁰².

In definitiva, il trattamento che la Costituzione spagnola riserva ai diritti fondamentali per gli stranieri si connota per alcune caratteristiche: la prima potremmo definirla “solennità programmatica”, poiché questi stessi diritti sono stati inseriti nella Costituzione insieme a tutto ciò che concerne il loro riconoscimento formale, a livello normativo e supremo, per ciò che concerne lo statuto giuridico degli stranieri in Spagna; la seconda potremmo definirla “concretezza concettuale”, vale a dire la delimitazione chiara e letterale dei diritti, insieme alla loro titolarità materiale e formale; la terza caratteristica (comune a tutti i maggiori Testi costituzionali europei) è il divieto di violazione di queste libertà, pena una manifesta incostituzionalità, in condizione di uguaglianza con i cittadini dello Stato. Questi diritti, che possono essere analizzati alla luce dell'art. 10 CE, possono essere riassunti con il diritto alla vita e all'integrità fisica e morale (art. 15 CE); il diritto alla libertà di pensiero, religione e culto (art. 16 CE)²⁰³; il diritto all'onore, all'intimità personale e familiare, tutela della propria immagine,

²⁰² In tal senso si esprime ANTONIO MILLÁN PUELLES, *Persona humana y justicia social*, II ed., Madrid, Rialp, 1973, p. 15.

²⁰³ Si ribadisce anche nell'art. 1.2 della Ley Orgánica 7/1980 (BOE n. 177, del 24 luglio) per cui «le confessioni religiose non costituiranno motivo di disuguaglianza o discriminazione dinanzi alla legge».

inviolabilità del domicilio e delle comunicazioni (art. 18.1, 18.2 e 18.3 CE)²⁰⁴; il diritto alla tutela giudiziaria effettiva²⁰⁵; il diritto alla libertà, sicurezza e *habeas corpus*²⁰⁶; la libertà di espressione e informazione²⁰⁷; il diritto di riunione e associazione²⁰⁸.

B) I diritti riconosciuti in maniera relativa agli stranieri.

Le libertà a cui facciamo riferimento possono essere definite, senza alcun timore di fraintendere la loro natura, come «diritti innati relativi»²⁰⁹. Si tratta, nello specifico, di quei diritti universalmente riconosciuti alla persona umana ma che, in grande misura, dipendono dalle condizioni sociopolitiche in cui versano l'ordinamento giuridico e la popolazione in una data epoca storica. Sono quelle libertà che vengono imposte dalle leggi vigenti, la cui sostanza risulta incompatibile con quella dei diritti umani. Per comprendere meglio questa affermazione, ci si fermi a ragionare sul fatto che, negli ordinamenti moderni, lo straniero possiede (sempre) la titolarità di tutti quei diritti che vengono concessi dalla Costituzione, non potendo quindi essere titolare di ulteriori libertà rispetto a quelle previste e che, in questo caso, dipenderanno dalle concezioni sociali

²⁰⁴ Il TC ha ribadito nella STC 107/1984 che «libertà come il diritto alla vita, all'integrità fisica e morale, all'intimità etc. si riferiscono agli stranieri come sancito dalla stessa Costituzione e non è possibile un trattamento differente di questi diritti in relazione ai nazionali».

²⁰⁵ La titolarità di questo diritto può essere dedotta dalla STC 99/1985, FJ. 2

²⁰⁶ Nella STC 115/87, FJ. 1, il TC da piena estensione di tale diritto anche agli stranieri

²⁰⁷ La sua estensione deriva dall'art. 10 della CEDU che sancisce: «ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza considerazione di frontiera».

²⁰⁸ Da parte di chi scrive, vi è l'intenzione di considerare queste due libertà all'interno del più insieme dei diritti politici, cui titolarità non viene concessa a pieno per gli stranieri. Va, tuttavia, precisato che per una certa parte della dottrina, questi sono diritti connessi allo status giuridico e non concedibili in forma piena allo straniero. In tal senso, si veda PEDRO CRUZ VILLALÓN, *Dos cuestiones de titularidad de derechos: los extranjeros, las personas jurídicas*, Revista española de derecho constitucional, n. 35, 1992, p. 69 ss.; più approfondito in RAMÓN MARIA FERRER PEÑA, *Los Derechos de los extranjeros en España*, Coll. Práctica Jurídica, Madrid, Tecnos, 1989, p. 76.

²⁰⁹ In tal senso, concordiamo con la definizione di JOSÉ ANTONIO MIQUEL CALATAYUD, *Estudios sobre extranjería*, Zaragoza, Bosch, 1987, p. 26.

vigenti. Sono «diritti modulabili»²¹⁰, soggetti ad un insieme di condizioni variabili che, se da un lato non possono essere totalmente compresi, al fine di non causare una esclusione completa dello straniero, potranno, per altri versi, essere ristretti in base a determinate necessità. A dir la verità, sarebbe più esaustivo chiamarli «diritti soggettivi relativi»²¹¹, i quali non sono emanazione intrinseca della dignità umana; quindi, l'estensione agli stranieri non sarebbe da considerarsi in maniera equipollente ai nazionali. In ogni caso, deve essere mantenuto dagli organi dello Stato un livello essenziale che potrà essere differente ma non discriminatorio rispetto ai cittadini²¹².

Per questo motivo, né l'ordinamento italiano, né quello spagnolo si spingono nella totale equiparazione delle due situazioni²¹³ perché un criterio egualitario assoluto potrebbe mettere in questione la stessa natura dello Stato nazionale. Si consideri, tra questi, il diritto di uguaglianza, la libertà di circolazione e permanenza sul territorio e, infine, alcuni diritti sociali.

Per comprendere quanto tratteremo più avanti, a nostro avviso, è necessario porre una maggiore al cd. *principio di uguaglianza* che, nella Costituzione spagnola vigente, può essere rintracciato nell'articolo 14 che apre il Titolo II, denominato appunto "Derechos y Libertades". Il testo del precetto in analisi²¹⁴ ci pone, sin da subito, dinanzi ad alcuni quesiti: in primo luogo, gli stranieri possono godere del diritto fondamentale di uguaglianza o questo viene riservato solamente agli spagnoli? Per altri versi, se il diritto

²¹⁰ Per un'analisi più esaustiva sull'aspetto dottrinale, si veda MARCOS FRANCISCO MASSÓ GARROTE, *Los derechos políticos de los extranjeros en el estado nacional: los derechos de participación política y el derecho de acceso a funciones públicas*, San Agustín de Guadalix (Madrid), COLEX, 1997, p. 58.

²¹¹ Tale espressione è stata utilizzata per la prima volta da LUCIANO PAREJO ALFONSO, citata da JUAN RODRÍGUEZ-DRINCOURT ÁLVAREZ, *Los Derechos Políticos de Los Extranjeros*, Universidad de Las Palmas, Madrid, Civitas, 1997, p. 180, nota n. 36.

²¹² Secondo parte della dottrina, questo concetto fa parte della normale sopravvivenza "individualizzata" alla quale ha diritto qualsiasi comunità nazionale indipendente, diritto che sarebbe svilito da una totale equiparazione tra lo status di cittadino e la condizione giuridica dello straniero. Cfr. JOSÉ ANTONIO MIQUEL CALATAYUD, *Estudios sobre extranjería*, Zaragoza, Bosch, 1987, p. 26.

²¹³ Anche se molte spinte centrifughe provengono anche da istituzioni sovranazionali. Si veda, giusto come esempio, le conclusioni fatte da NILS MUIŽNIEKS, "Rapporto a seguito della visita in Italia", Strasburgo, COE, 2012, p. 31 ss.

²¹⁴ Secondo l'art. 14 CE: «gli spagnoli sono uguali davanti alla legge, senza che possa realizzarsi alcuna discriminazione per motivi di nascita, razza, sesso, religione, politica o qualsiasi altra condizione o circostanza personale o sociale».

viene esteso anche ai “non cittadini”, in che misura sarà assicurata la tutela? È evidente che un’analisi strettamente letterale dell’articolo sembrerebbe dare risposta ad almeno uno degli interrogativi ma, come abbiamo dimostrato nelle pagine precedenti, lo stesso *Tribunal constitucional* ha più volte affermato che il dato testuale del precetto non è sufficiente a risolvere i problemi relativi alla titolarità²¹⁵ perciò, anche in questo caso, la nostra analisi non deve soffermarsi unicamente su quanto stabilito dell’articolo 14 CE. A ricordarlo sarà lo stesso TC che, nell’analizzare la questione, pone sullo stesso piano l’art. 14 e l’art. 13.1 CE, che assicura una effettiva copertura costituzionale alla condizione giuridica dello straniero. I Giudici supremi, infatti, oltre ad interrogarsi sull’estensibilità dell’ “principio di uguaglianza” ai “non cittadini”, cercano di comprendere se questo potrebbe implicitamente autorizzare disuguaglianze tra stranieri e nazionali sul piano della titolarità dei diritti. Nello specifico e da un punto di vista teleologico, se gli stranieri non beneficiano del principio fondamentale di uguaglianza, l’ambito di protezione costituzionale di tale diritto resterebbe escluso per tali soggetti; allo stesso tempo, se si ammette una titolarità estesa di questo principio, per come è formulato esso non esprime chiaramente il suo contenuto e, quindi, non siamo in grado di comprendere se tale precetto ammetta discriminazioni basate sul criterio della nazionalità.

Così, al momento di individuare la giurisprudenza in materia, il TC esprime chiaramente (come già detto) che l’art. 14 non è bastevole a configurare la portata del principio di uguaglianza ma che il disposto va letto insieme ad altri precetti costituzionali tra cui, *in primis*, l’art. 13.1, secondo cui «gli stranieri godranno in Spagna dei diritti e delle libertà contenute nel Titolo I», dove si annovera anche il suddetto “principio di uguaglianza”. In definitiva, quindi, se pur non si esplicita nella posizione del *Tribunal constitucional* un “via libera” espresso sulla titolarità degli stranieri rispetto all’art. 14, è evidente una certa “accettazione implicita” riguardo all’estensione di tale precetto²¹⁶.

²¹⁵ Si veda il parere già espresso e citato della STC 107/1984, FJ 3.

²¹⁶ Un’accettazione del principio di uguaglianza è invece subito presente nella giurisprudenza di altre Corti costituzionali europee. Il *Conseil constitutionnel* francese, ad esempio, con la decisione 269 DC du 22 janvier 1990, RJC/392, esaminando la costituzionalità di una disposizione legislativa che escludeva gli stranieri dalla titolarità di un sussidio di solidarietà sociale, ha sentenziato che «l’esclusione degli stranieri residenti in Francia dal sussidio supplementare viola il diritto costituzionale all’uguaglianza». Questa decisione è da considerarsi come pioniera e lungimirante, avendo sancito definitivamente che «il principio all’uguaglianza non è un diritto del cittadino ma dell’uomo e, pertanto, sia i nazionali che gli stranieri possono farlo prevalere (dinanzi alla legge)». Allo stesso modo, la Corte costituzionale italiana già con le sentenze n. 120/1967; n. 104/1969; n.144/1970.

Pertanto, secondo il TC l'uguaglianza nell'esercizio e nella titolarità dei diritti annoverati all'interno del Titolo I della Costituzione spagnola dipenderà, ai sensi dello stesso Testo fondamentale, dalla libera volontà prevista dai trattati e dalle leggi vigenti²¹⁷, anche se questa «formula» non sarà possibile nei diritti che corrispondono in maniera eguale agli spagnoli e agli stranieri. Quest'ultima affermazione si desume da quanto sancito nella sentenza STC 95/2000²¹⁸, consolidato successivamente nella STC 236/2007. Perciò, quando la legge, nel suo ambito di applicazione soggettiva, non distingue i destinatari per motivi concernenti la nazionalità, il «diritto di uguaglianza» in capo agli stranieri implica che (in forma diretta) sia applicata detta legge in maniera non discriminatoria²¹⁹.

In definitiva, quindi, se si parte dalla premessa che il contenuto essenziale riguardante lo *status* giuridico dello straniero discende (nella sua configurazione) direttamente dalla Costituzione, quel criterio di uguaglianza dinanzi alla legge fin qui discusso si può dirsi derivare dallo stesso art. 14 CE. Da questo precetto si ricava che il legislatore non può discriminare lo straniero né per ragioni concernenti la natura umana (razza, sesso, religione, etc.) né per altre circostanze personali o sociali. Da qui, bisognerà vagliare l'eventuale liceità o illiceità di una legge, esaminando se essa introduce differenze

²¹⁷ Si badi bene a quest'ultima affermazione, poiché caratterizzerà tutta la dottrina costituzionale spagnola e influenzerà inevitabilmente le riforme successive concernenti lo *status* giuridico dello straniero, che avremo modo di menzionare nel corso della trattazione.

²¹⁸ Lo stesso TC afferma in questa sentenza (FJ 3) che «non è irrilevante ricordare in questo contesto che la giurisprudenza di questa Corte ha precisato la portata del principio di uguaglianza e non discriminazione dei diritti e delle libertà degli stranieri di cui all'articolo 13.1 CE, affermando che in Spagna (gli stranieri) godono delle libertà pubbliche garantite dal Titolo I, anche nei termini stabiliti dai trattati e dalla legge. Sin dalla nostra STC 107/1984, abbiamo ritenuto che né l'espressione delle libertà civili devono essere interpretate restrittivamente, né che questo riferimento abbia voluto deconstituzionalizzare la posizione giuridica degli stranieri rispetto a questi diritti, ma che questo concerne solo il riconoscimento di questi diritti in base alla loro forma giuridica. E così, come abbiamo affermato nella suddetta sentenza e abbiamo ribadito la STC 99/1985 e 130/1995, gli stranieri godono nel nostro Paese, in una posizione completamente paragonabile a quella degli spagnoli, di quei diritti che appartengono alla persona in quanto tale e sono essenziali per assicurare la dignità umana (art. 10.1 CE) e, al contrario, non è possibile accedere ad altri diritti (art. 23 CE, come disposto dall'articolo 13.2) e, quindi, esiste un terzo gruppo composto da quei diritti di cui (gli stranieri) possono essere titolari nella misura e alle condizioni stabilite nei trattati e dalle leggi, essendo possibile, (solo) in tal caso, fissare differenze rispetto ai nazionali».

²¹⁹ È quanto già si leggeva nella STC 107/1984 (FJ 3): «la legge può prescindere dal prendere in considerazione come dato rilevante per configurare l'esercizio di un diritto, la nazionalità e la cittadinanza del titolare, attuando una completa uguaglianza tra spagnoli e stranieri».

tra stranieri e nazionali che non siano autorizzate dallo stesso art. 14 CE e se il dato della “nazionalità” sia relazionato con il fine della norma.

Differente appare il discorso se si parte dal presupposto che tutti i diritti relativi allo straniero, siano o non siano fondamentali, posseggono (nella loro configurazione) una natura giuridica, dovuta a quanto viene disposto dall’art. 13.1 CE. Come sostenuto ampiamente anche in dottrina²²⁰, l’applicazione di questa posizione può dare luogo a risultati effettivi e concludenti: se un diritto (dello straniero, in questo caso) ha una configurazione legale, sarà compito delle leggi individuare quali siano le restrizioni che possono essere applicate allo straniero. Da qui, l’unico parametro di validità delle discriminazioni legislative saranno i Trattati internazionali, ai quali rimanda anche il già citato art. 13.1 della Costituzione spagnola.

In conclusione, la posizione che si intende sostenere rispetto al “principio di uguaglianza” è intermedia rispetto a ciò che abbiamo appena espresso: si da come certa la titolarità dello straniero del principio di uguaglianza (art. 14, in relazione all’art. 13.1 CE) sotto il rispetto delle clausole tassative e proibitive che lo stesso art. 14 prevede. Al di fuori di queste clausole, il principio di uguaglianza è un diritto di configurazione legale che può soggiacere ad una “differenziazione” giuridica e non ad una discriminazione, vale a dire che deve essere sempre applicato con un fondamento giuridico razionale e ragionevole.

C) I diritti espressamente esclusi agli stranieri.

All’interno di questo ultimo gruppo di diritti, non a caso il più rilevante per la nostra analisi, il TC ha incluso i diritti politici e di accesso alle funzioni pubbliche. L’articolo 13.2 della Costituzione, letto alla luce dell’art. 23 CE esclude espressamente la titolarità di questo diritto (si può dire, l’unico) agli stranieri²²¹. In effetti, l’art. 13.2 CE stabilisce che «solamente gli spagnoli sono titolari dei diritti riconosciuti nell’articolo 23». Questa prima parte dell’enunciato ci fa desumere che il diritto elettorale è riservato semplicemente a coloro che godono dei diritti di cittadinanza. L’articolo, tuttavia, continua affermando che «viene fatto salvo ciò che, secondo criteri di reciprocità, può

²²⁰ Così anche IGNACIO BORRAJO INIESTA, *El status constitucional de los extranjeros*, Estudios sobre la Constitución Española en homenaje al Profesor García de Enterría, II, 1991, p.761.

²²¹ Fatta eccezione, come visto nel capitolo precedente, per i cittadini provenienti da altri Stati membri dell’Unione europea.

essere stabilito dai trattati e dalla legge per il diritto di voto attivo e passivo nelle elezioni municipali». Dal canto suo, l'art. 23 CE stabilisce che «i cittadini hanno diritto di partecipare agli affari politici direttamente o attraverso rappresentanti, liberamente eletti con elezioni periodiche e a suffragio universale»; rispetto, poi, alla partecipazione si precisa che «allo stesso modo, essi hanno diritto ad accedere in condizioni di uguaglianza alle funzioni e agli incarichi pubblici, con i requisiti che la legge prevede».

Senza con questo voler esaurire a pieno la discussione, che verrà affrontata con maggiore riguardo nel corso del lavoro, una prima lettura di questi articoli ci suggerisce che il diritto alla cd. “partecipazione pubblica” e l'accesso alle funzioni dello Stato spettano solo a coloro che hanno la cittadinanza (differente, come si è già detto dalla mera nazionalità) e, solo in caso vigesse una certa reciprocità con gli Stati di provenienza, potrà essere accordato agli stranieri l'esercizio del diritto di elettorato attivo e passivo. Sempre riguardo a questo punto, la Ley de extranjería (L.O. 4/2000), all'articolo 6²²² (Participación pública) ci viene in soccorso per la definizione di questi dettami costituzionali: al primo comma, esso si limita a ribadire la reciprocità come criterio regolatore della materia; il secondo comma, invece, ha in sé considerevoli elementi di novità che crediamo sia opportuno segnalare sin da subito e che riguardano i cd. stranieri “empadronados” (ovvero, coloro che sono iscritti nei registri municipali²²³ e che, quindi, possiedono una semplice residenza abituale nel territorio). Nello specifico, si accorda a questa particolare tipologia di stranieri il godimento «di tutti i diritti stabiliti per questo concetto (la partecipazione pubblica, appunto) nel regime locale»; lo stesso comma rimarca, poi, l'importanza di questa inclusione politica dello straniero sancendo che «possono essere ascoltati negli affari che li riguardano, per quanto stabiliscono i regolamenti di attuazione». L'articolo 6, inoltre, impone alle stesse amministrazioni locali (comma 4) di facilitare anche «il diritto di voto degli stranieri nei processi elettorali del Paese di origine».

²²² Si precisa che questo articolo ha ampliato la sua portata e la sua importanza dopo le modifiche avvenute nel corso degli ultimi anni e, da ultimo, con la L.O. 2/2009, dell'11 di dicembre.

²²³ A norma del comma 3 dell'art. 6, «i comuni inseriranno nei registri tutti gli stranieri che avranno un domicilio abituale nel territorio municipale e manterranno attualizzate le relative informazioni». Per un'analisi attenta e attualizzata sui diritti degli stranieri e la loro iscrizione al Padrón Municipal, si veda RAFAEL JOVER GÓMEZ-FERRER, CARLOS ORTEGA CARBALLO, SANTIAGO RIPOLL CARULLA, *Derechos Fundamentales de los extranjeros en España*, Madrid, Lex Nova, 2010, p. 169-176.

Rispetto agli incarichi pubblici, come già detto, sono prerogativa costituzionalmente garantita ai cittadini dello Stato. Ciò nonostante, la restrizione riguardante l'accesso alle cariche dello Stato ha smesso di avere questo carattere assoluto, allargandosi (per come abbiamo già discusso) ai nazionali provenienti da altri Stati membri dell'Ue. A dir la verità, contro una possibile contraddizione del dato costituzionale, il TC è stato chiamato a pronunciarsi per vagliare l'esistenza di una concreta antinomia. In tal senso, i giudici supremi si sono espressi con la Dichiarazione del 1 luglio 1992, sancendo che il testo del Trattato di Maastricht era contrario a quanto disposto dall'art. 13.2 CE e, quindi, si raccomandava una riforma del precetto, al fine di formalizzare la ratifica del documento europeo. Tale riforma avvenne il 27 agosto 1992 (BOE del 28 agosto) e, da allora, si può affermare che anche nell'ordinamento spagnolo i cittadini primariamente comunitari godono di un regime speciale rispetto alla larga cerchia degli stranieri regolarmente residenti nel Paese. L'adattamento dell'ordinamento spagnolo alla legislazione europea (rinforzata, come sappiamo, dal Trattato di Lisbona) si ha con la Ley 17/1993, sull'accesso dei cittadini comunitari alle cariche pubbliche, sviluppata successivamente dal Real Decreto 800/1995 e, attualmente, dal Real Decreto 543/2001 che ha derogato alcune parti della legislazione precedente. Nello specifico, l'art. 1.1 della legge appena citata²²⁴ dispone che «d'accordo con il diritto comunitario, i nazionali degli altri Stati membri dell'Unione europea possono avere accesso in maniera uguale agli spagnoli a tutti gli impieghi pubblici».

La particolarità di questo disposto si riscontra quando sancisce che da queste posizioni vengono escluse quelle che «implicano una partecipazione diretta o indiretta all'esercizio del potere pubblico o qualora si tratti di funzioni che abbiano come oggetto la salvaguardia degli interessi dello Stato o delle Amministrazioni pubbliche». In effetti, nel pieno rispetto delle competenze e dell'autonomia locale (tipica dell'ordinamento che stiamo analizzando), il comma 3 dello stesso articolo ribadisce che «il Governo o, nel loro caso, gli organi indipendenti delle Comunità autonome [...] potranno determinare [...] gli impieghi o i posti ai quali non è dato accesso ai nazionali provenienti da altri Stati dell'Unione europea. In ogni caso, di questi diritti si darà conto nelle parti successive dell'indagine».

²²⁴ alla luce dell'articolo 37 della Ley 55/1999 (Medidas fiscales, administrativas y del orden social).

D) I diritti degli stranieri nella Ley de Extranjería

Abbiamo già analizzato, ogni qual volta si sia presentata una certa occasione, la Ley Orgánica 4/2000 che, nell'ordinamento spagnolo, racchiude i principali norme concernenti lo *status* giuridico degli stranieri. Ciò nonostante, per completezza d'esposizione, si è deciso di dedicare una parte dell'analisi, nella quale si procederà ad affrontare, seppur per inciso, le relazioni che intercorrono tra il dato costituzionale, di cui abbiamo discusso finora, e il testo legislativo appena citato²²⁵. Questo perché l'art. 13.1 CE, in effetti, è stato sviluppato attraverso la cd. Ley de Extranjería la quale, tuttavia, non esaurisce (come abbiamo avuto modo di dimostrare) tutto il *corpus* normativo che delimita il regime giuridico dello straniero in Spagna. Va detto, però, che la legge si caratterizza (almeno in via preliminare) per un certo grado di generalità, poiché all'art. 1.1 si affretta a dichiarare che l'ambito di applicazione del testo si riferisce agli stranieri, ovvero a «coloro che siano carenti della nazionalità spagnola», salvo poi affermare, nel comma successivo, che i cittadini dell'Unione avranno un trattamento differente che sarà desumibile dalla stessa legislazione in materia²²⁶.

La Ley 4/2000, quindi, non raggruppa all'interno tutta quella larga schiera di diritti ai quali abbiamo fatto riferimento sinora e, per certi versi, potrebbe essere addirittura «criticabile la sistemazione (dei diritti), visto che nella LOEx si mescolano i diritti fondamentali protetti costituzionalmente (diritti riconosciuti a tutti gli individui) con i diritti costituzionali di natura legale, insieme ai diritti sociali, raccolti o no nella Costituzione»²²⁷. C'è da dire, però, che la maggior parte di questi diritti presuppongono che il soggetto goda della residenza stabile nel Paese mentre, in altri testi normativi discussi precedentemente, è sufficiente «trovarsi» in Spagna per essere titolare di talune libertà. I diritti che, al contrario, sono disciplinati dalla LOEx 4/2000 sono: il diritto alla documentazione (art. 4); la libertà di circolazione nel territorio (art. 5); il già citato diritto di suffragio attivo e passivo²²⁸ (art. 6); la libertà di riunione, associazione e manifestazione

²²⁵ Non vi è l'intenzione di operare un ulteriore insieme all'interno de diritti connessi allo straniero. La classificazione adottata resta sempre quella «tripartita» elaborata dal *Tribunal constitucional*.

²²⁶ La stessa differenziazione avviene per i richiedenti asilo e rifugiati.

²²⁷ In tal senso, si veda ANA PALOMA ABARCA JUNCO, BELÉN ALONSO-OLEA GARCÍA, JUAN MANUEL LACRUZ LÓPEZ, *Inmigración y extranjería. Régimen jurídico básico*, 3 ed., Madrid, COLEX, 2010, p. 37 ss.

²²⁸ Detto diritto nella LOEx viene condizionato al principio di reciprocità.

(artt. 7 e 8); il diritto di accesso all'educazione di base per i minori di 18 anni²²⁹ (art.9); il diritto al lavoro e alla previdenza sociale (art. 10); la libertà di rappresentanza sindacale e allo sciopero (art. 11); il diritto all'assistenza sanitaria (art. 12); il diritto di accesso al sistema pubblico di assistenza all'alloggio (art. 13); il diritto alle prestazioni e ai servizi concernenti l'assistenza sociale (art. 14); il diritto a trasferire risparmi e ricavi verso il proprio Paese d'origine (art. 15.2) e, infine, il diritto al ricongiungimento familiare (art. 16).

Questa lunga e dettagliata schiera di libertà, alla quale corrisponde sempre un certo grado di doveri esigibili dallo Stato (non ultimo, quello della stanzialità abituale), non è stata immune da modifiche e pareri costituzionali che ne hanno “modulato” la portata e l'incisività nei confronti dello straniero. In questo senso, è intervenuta la prima di una serie di importanti sentenze²³⁰ del *Tribunal constitucional*, la STC 236/2007, che ha accolto parzialmente il ricorso di incostituzionalità promosso dal Parlamento di Navarra nei confronti della LOEx 4/2000, così come modificata dalla Ley 8/2000. In questa occasione, i Giudici costituzionali hanno dichiarato incostituzionali gli articoli 7.1, 8 e 11.1 relativi ai diritti di associazione, riunione e rappresentanza sindacale (quest'ultimo solamente riguardo alla libera rappresentanza), e hanno sancito che deve essere il legislatore l'unico deputato a decidere le condizioni per l'esercizio di tali diritti da parte degli stranieri ai quali manca il requisito della stanzialità abituale e della residenza²³¹. Queste condizioni, peraltro, devono essere conformi alla stessa Costituzione, senza che questo configuri, tuttavia, una uguaglianza formale tra tutti gli stranieri. Ulteriore elemento di censura da parte del TC ha riguardato la dichiarazione di incostituzionalità (e, stavolta, anche di nullità) degli articoli 9.3 e 22.2 della stessa legge (assistenza giuridica e educazione non obbligatoria) nella parte in cui si menziona l'espressione «ai residenti in Spagna»; così facendo, il Tribunale supremo ha reso estendibile la titolarità di questi diritti

²²⁹ A questo diritto si accomuna il diritto alla creazione e gestione di centri educativi, così come quello allo sviluppo di attività a carattere formativo o di ricerca.

²³⁰ Per una ricostruzione cronologica e ragionata di questo ciclo di sentenze, si veda ANTONIO IZQUIERDO ESCRIBANO (COORD.), *El modelo de inmigración y los riesgos de exclusión*, Colección Estudios, FOESSA, 25, Madrid, Cáritas Española Editores, 2009, p. 87, nota n. 19.

²³¹ Primariamente, detti diritti venivano concessi solamente a coloro che possedevano questi prerequisiti.

a tutti gli stranieri presenti sul territorio nazionale, sempre che il legislatore non stabilisca in futuro una misura restrittiva a riguardo²³².

La Ley Orgánica 2/2009 che, al momento in cui si scrive, risulta essere l'ultima legge intervenuta a riformare il regime giuridico degli stranieri in Spagna, ha tentato di raccogliere le osservazioni giuridiche e dottrinali fatte in precedenza e ha voluto dare risposta al rinnovato fenomeno migratorio (dopo quasi dieci anni dal primo testo normativo), anche alla luce delle nuove direttive dell'Unione europea. Tra le tante novità, ci sembra opportuno segnalare che il suddetto testo normativo riconosce a pieno l'inconsistenza (e, quindi, l'incostituzionalità) di quell'esigenza di autorizzazione amministrativa di residenza che la legge precedente imponeva agli stranieri per l'esercizio dei diritti fondamentali elencati in precedenza. Di fatto, annullando questo prerequisito, il legislatore ha cercato, da un lato, di sintetizzare le indicazioni del TC in materia di diritti fondamentali e di assicurare, per altri versi, un pari trattamento dello straniero (a prescindere dalla residenza abituale) rispetto ai cittadini dello Stato²³³.

III. I diritti politici e la condizione giuridica dello straniero.

Sin qui, abbiamo avuto modo di analizzare la natura, la titolarità e l'esercizio della vasta gamma di diritti che la Costituzione spagnola accorda ai soggetti nell'ordinamento giuridico, con particolare riferimento agli stranieri. Come si è detto nel primo capitolo,

²³² Un'analisi interessante sulla dottrina del *Tribunal constitucional* a seguito del processo di riforma della LOEx 4/2000 è presente in MARCOS FRANCISCO MASSÓ GARROTE, *Los Derechos y Libertades fundamentales de los extranjeros en el nuevo marco legal*, "Iuris Tantum". Revista Boliviana de Derecho, n. 11, 2011. Per una visione critica, si veda anche NICOLÁS PÉREZ SOLA, *La reciente jurisprudencia constitucional en materia de extranjería: comentario a las sentencias del Tribunal Constitucional relativas a la inconstitucionalidad de la Ley Orgánica 8/2000*, Revista de derecho migratorio y extranjería, n. 17, 2008, pp. 33-57.

²³³ Per una visione completa delle novità introdotte dal processo di riforma, si veda RAQUEL VELA DÍAZ, *La Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley de extranjería: puntos críticos desde el prisma laboral*, Revista de Trabajo y Seguridad Social, n. 326, 2010. Per una visione più schematica, ALEJANDRO MILLÁN ALEGRET, *Principales modificaciones y novedades de la Ley de Extranjería L.O. 2/2009*, Revista Consell Obert, n. 249, 2010, p. 25 ss. In dottrina, la legge ha avuto pareri contrastanti. Per una visione funzionale e descrittiva delle ricadute del processo di riforma, si rinvia all'interessante saggio di ÁNGEL G. CHUECA SANCHO, PASCUAL AGUELO NAVARRO, *La reforma de la Ley de Extranjería: una visión crítica desde los Derechos Humanos*, Revista de derecho migratorio y extranjería, n. 22, 2009, pp. 109-145.

non è possibile raggruppare nel termine “straniero” tutti gli individui cui la legge fa spesso riferimento, essendosi trovato lo stesso legislatore a dover differenziare la portata di questa espressione, a seconda della situazione giuridica. Questa differenziazione permane e si fa, per certi versi, più ardua quando si affronta il tema del “diritto al suffragio”, notoriamente escluso per coloro che non fanno parte del cd. “popolo”, così come la dottrina costituzionale classica ha sempre inteso rappresentare²³⁴.

In effetti, i diritti politici, «si integrano dentro ciò che viene denominato *status activae civitatis*, concetto che viene a definire l'insieme dei diritti che permettono al cittadino di partecipare alla formazione della volontà dello Stato», soprattutto in quanto «membro della comunità politica (anche) attraverso l'esercizio di determinate funzioni pubbliche»²³⁵. Il nucleo basilare di questi diritti, quindi, si esprime con la partecipazione politica alla “comunità”, attraverso il diritto di voto attivo e passivo, che sono esplicitamente richiamati nell'art. 13.2 CE nella sua formula recentemente riformata. Tuttavia, occorre precisare che, come fatto anche in precedenza, almeno dal punto di vista di chi scrive, vi è l'idea che il concetto di “diritti politici” debba intendersi in maniera più ampia, includendo in tale insieme anche altre libertà quali il diritto di associazione, riunione, espressione, il diritto di petizione e tutti quei diritti che, in un senso assolutamente oggettivo, compongono la moderna partecipazione del soggetto alla vita pubblica²³⁶.

²³⁴ Oltre alle osservazioni già svolte e che si affronteranno nel proseguo del lavoro, per una trattazione giuridica sull'evoluzione del concetto di popolo e di cittadinanza si veda per tutti MARCO CUNIBERTI, *La Cittadinanza: libertà dell'uomo e libertà del cittadino nella costituzione italiana*, Diritto e istituzioni, Padova, CEDAM, 1997. In particolare, si veda AUGUSTO BARBERA, *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 1997.

²³⁵ In tal senso si esprimeva nella sua nota opera GEORG JELLINEK, *System der subjectiven öffentlichen Rechte*, Tubinga, Mohr, 1905, il cui pensiero viene ampiamente espresso in JOCHEN VON BERNSTORFF, *The Public International Law Theory of Hans Kelsen: believing in Universal Law*, New York, Cambridge University, 2010, p. 35 ss.

²³⁶ Questa visione si è caratterizzata in passato per aver contribuito a delimitare in modo molto più realistico il complesso *corpus* di libertà partecipative, nell'evoluzione costituzionale moderna. In tal senso, infatti, si esprimeva GEORGES BURDEAU, *Les libertés publiques*, IV ed., Parigi, LGDJ, 1972, p. 83. Allo stesso modo, anche PAOLO BISCARETTI DI RUFFIA, *Derecho constitucional*, Madrid, Tecnos, 1987, p. 749, quando afferma che nei diritti politici vanno compresi tutti quei diritti che corrispondono al cittadino, nei quali include, insieme al voto, il diritto di riunione, associazione, organizzazione sindacale e, persino, l'accesso ai pubblici poteri. Su quest'ultimo punto, si esprime anche NICOLÁS PÉREZ SERRANO, *Tratado de Derecho Político*, Madrid, Civitas, 1984, p. 652, quando include (oltre

Siamo consapevoli che questa posizione è alquanto atipica ma è altrettanto condivisa da una discreta parte della dottrina spagnola²³⁷, la quale aggiunge ai diritti politici “classici” altre libertà che la Costituzione accorda ai differenti soggetti: tra questi troviamo alcuni che incarnano i meccanismi più comuni di democrazia diretta, come il referendum (art. 92), il diritto di petizione (art. 29) e quello di iniziativa legislativa popolare (87.3). A ciò va aggiunto che determinati autori ammettono che l'utilizzo dei diritti della persona può sfociare nell'esercizio di determinati diritti politici, cosicché l'esercizio di taluni diritti individuale rende possibile «un progressivo ampliamento della coscienza e dell'attività politica»²³⁸.

Questa stessa “attività politica” (come abbiamo avuto modo di argomentare) viene concessa, con diverse accezioni, in maniera esclusiva ai cittadini dello Stato. Tuttavia, con l'espressione “cittadino” si confondono spesso due idee che hanno origine in concetti altrettanto distinti e che sono quello di “cittadino” e quello di “nazionale”. Il primo termine, infatti, è proprio del diritto politico; il secondo, al contrario, deriva da una concezione più ampia e che può essere desunta dallo stesso diritto internazionale; è bene

all'accesso ai pubblici incarichi) il diritto all'uguaglianza e il diritto all'informazione. Dal nostro punto di vista strettamente personale, ci sembra opportuno segnalare quanto teorizzato dal comparatista turco ERGUN ÖZSUNAY, *Human Rights of Aliens in Europe*, Council of Europe (Directorate of Human Rights), Strasburgo, Martinus Nijhoff Publishers, 1985, p. 199-225, il quale afferma che la partecipazione politica degli stranieri deve necessariamente comprendere queste attività: libertà di opinione, riunione, informazione, associazione (inclusa la partecipazione ai partiti politici), suffragio attivo e passivo a livello locale, diritto di organizzazione sindacale e, in ultimo, la possibilità di accesso limitato per alcune questioni ai meccanismi referendari.

²³⁷ Parte della dottrina segnala che la partecipazione politica resta molto limitata, posto che può comprendere tutte le libertà che sono espresse nella Costituzione e nonostante il cittadino possa influenzare con tutte queste libertà la vita politica del Paese, resta un diritto (quello politico) valutato come allusivo per la formazione della volontà statale, attraverso la partecipazione diretta o la partecipazione rappresentativa. Così afferma LUIS AGUIAR DE LUQUE, *El derecho a participar en los asuntos públicos. Art. 23.1*, in Oscar Alzaga (dir.), *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Madrid, EDERSA, 1983, p. 663. Altra dottrina sostiene, in effetti, al momento di qualificare il diritto politico, vanno inclusi quei diritti che favoriscono la democrazia politica, vale a dire la libertà di partecipazione politica o di organizzazione sindacale. Così si esprime BENITO DE CASTRO CID, *Los derechos humanos. Significación, estatuto jurídico y sistema*, Sevilla, Pub. de la Universidad de Sevilla, 1979, p. 119 ss.

²³⁸ Cfr. ANTONIO PÉREZ LUÑO, *Los Derechos fundamentales*, Madrid, Tecnos, 1984, p. 181.

sapere che questa correlazione, che in non poche occasioni diventa sinonimo, ha generato sempre molta confusione sia nella legislazione che nella dottrina.

Senza dubbio, nell'accezione propria e corrente, la parola "cittadinanza" dovrebbe essere utilizzata per descrivere la condizione del "cittadino" in senso stretto, che potremmo identificare come quel soggetto o individuo al quale lo Stato riconosce la "capacità politica", che consente la partecipazione ai differenti poteri dello Stato. Si è cittadini poiché si esercitano i diritti politici²³⁹. Ciò nonostante, la condizione di lealtà e di protezione che deriva dall'essere "nazionali" di un dato territorio, quale vincolo giuridico e politico che unisce tutti gli individui che in esso vi risiedono, ha reso impercettibile la differenza tra Nazione e Stato²⁴⁰ e ha fatto sì che la nazionalità diventasse quella *conditio juris* necessaria all'esercizio dei diritti politici. Questi ultimi, sinora, essendo libertà direttamente connessi con la vita dello Stato, sono diventati la parte più intima di uno *status* che solo la nazionalità poteva garantire²⁴¹.

²³⁹ Per alcuni, è necessario distinguere i due termini in questione poiché, da un lato, la nazionalità espressa, in generale, l'appartenenza ad una nazione e, dall'altro lato, la cittadinanza identifica la possibilità di poter prendere parte alle decisioni dello Stato. Cfr. VICENTE SANTAMARÍA DE PAREDES, *Curso de Derecho Político*, VIII ed., Madrid, Est. tip. de Ricardo Fé, 1909, p. 160-161. Un'altra osservazione discende dal fatto che "nazionalità" e "cittadinanza" presentano una marcata differenza, che risale dalle «vigorosa divisione tra diritti civili e diritti politici, tale che la nazionalità consente la titolarità e l'esercizio dei diritti civili ai sensi della Costituzione, la cittadinanza (invece) implica la concorrenza dell'elemento personale dello Stato (l'organizzazione politica) e comporta, quindi, l'apparizione di una differente classe di diritti, che vengono chiamati (appunto) diritti politici». Cfr. GONZALO DEL CASTILLO ALONSO, "Ciudadanía" In *Enciclopedia Jurídica Española*, Barcellona, Seix editor, 1910, 844 ss. Ecco perché, come taluni ribadiscono, potrebbe essere mantenuta la totale separazione tra questi due concetti e potrebbe addirittura parlarsi di "cittadini spagnoli" di nazionalità straniera. MANUEL CARRASCO, "Nacionalidad" In *Enciclopedia Jurídica Española*, op. cit., tomo 23, pag. 316. Sullo stesso tenore di queste affermazioni, nella dottrina italiana, si veda GIUSEPPE BISCOTTINI, "Cittadinanza (diritto vigente)" In *Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè editore, 1960, p. 140 ss.

²⁴⁰ Questa differenza tra Nazione e Stato si concretizzerebbe proprio nella qualificazione degli effetti derivanti dall'esercizio dei diritti politici, per cui «sarebbe meglio parlare di "cittadinanza" che di "nazionalità", essendo che Stato e Nazione (in questo caso) non si identificano, né sono contingenti». Cfr. ANTONIO TORRES DEL MORAL, *Principios del derecho constitucional español*, Madrid, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, 1992, p. 495.

²⁴¹ Per una attenta analisi sulle ragioni politiche e giuridiche riguardanti l'esclusione dello straniero dalla titolarità dei diritti politici, si rinvia a MASSÓ GARROTE, *Los derechos políticos de los extranjeros en el estado nacional: los derechos de participación política y el derecho de acceso a funciones públicas*, San Agustín de Guadalix

A) I diritti politici dello straniero nel diritto positivo.

Per poter analizzare i diritti relativi al suffragio attivo e passivo, con particolare riferimento allo straniero, nell'ordinamento spagnolo è necessario sempre fare capo al già citato art. 13.2 CE (alla luce dell'art. 23 CE). Tale disposto costituzionale afferma, in maniera diretta, che il diritto di voto spetta ai soli cittadini, «fatto salvo il diritto di reciprocità» che consente (con Trattato o con legge) estendere, per le sole elezioni municipali, tale libertà anche agli stranieri. In prima battuta, si può già affermare che quest'ultimo capoverso del dettato costituzionale è quantomai innovativo e che mira, senza dubbio, a destrutturare quella concezione nazionalista che limitava la titolarità solo ai cittadini dello Stato.

In dottrina, vi è stata sempre la ferma convinzione che lo stesso art. 13.2 fosse da intendersi in maniera “inclusiva” nei confronti dello straniero, nonostante questa inclusione fosse condizionata al rispetto della reciprocità²⁴²; in effetti, se si considera il processo costituente che ha attraversato la penisola iberica, si può affermare con estrema franchezza che questo sia da considerarsi come il precetto più riformista e a carattere internazionale, tra tutti quelli contenuti nella Costituzione. La limitazione alle elezioni locali, per giunta, non è molto distante da quanto disposto nei documenti di stampo sovranazionale in materia e, da un punto di vista interpretativo, è normale che la partecipazione agli altri processi elettorali dello Stato fosse riservata a coloro che sono in possesso della cittadinanza nazionale. Ciò nonostante, si può affermare che quanto disposto già nel Testo costituzionale possa far intendere una visione ampia e differente per ciò che riguarda l'inclusione nei confronti dello straniero²⁴³. Per altri versi, come

(Madrid), COLEX, 1997, pp. 83-97. Per un'analisi teorica, si veda anche ORSETTA GIOLO, *Le ragioni (non sufficienti) dell'esclusione. Un approccio teorico-generale al diritto dell'immigrazione*, in M. Pifferi e O. Giolo (a cura di), *Il diritto contro. Meccanismi giuridici di esclusione dello straniero*, Torino, Giappichelli, 2009.

²⁴² In tal senso, JOSÉ LUIS LOZANO GARCÍA, *Derecho de sufragio de los extranjeros en las elecciones locales*, Cuadernos de la Escuela diplomática 1991, p. 95.

²⁴³ In dottrina, a dir la verità, le posizioni in tal senso sono state molto contrastanti. Nei confronti della visione “includente” del disposto costituzionale si è espresso ENRIQUE ALVAREZ CONDE, *El régimen político español*, IV ed., Madrid, Tecnos, 1990, p. 109. In senso contrario (e, quindi, favorevole all'esclusione) si è orientato ENRIQUE ARNALDO ALCUBILLA, *El derecho de sufragio de los extranjeros en las elecciones locales*, *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 34, 1992, p. 83, affermando che la mancanza di «generosità» da parte del costituente non è da considerarsi come anormale poiché, in primo luogo, questo comportamento non è molto distante da quello adottato da altri costituenti

alcuni studiosi hanno avuto cura di segnalare, l'effetto "inclusivo" del precetto rende esso stesso annoverabile tra i diritti fondamentali dello straniero che, in virtù di una legge dello Stato o di un trattato, assume concretezza ed effettività²⁴⁴.

Letta in quest'ottica, la relazione di "eccezionalità" del diritto di voto sancito dall'art. 13.2 CE e la diretta relazione con l'art. 23 CE non viene minimamente intaccata, fornendo, così, solide basi per affermare che il diritto di voto alle elezioni locali è un autentico diritto fondamentale, inserito nel contesto generale di quelli che, nelle pagine precedenti, abbiamo configurato come "diritti di partecipazione politica". Questa opinione sembra essere suffragata anche dal *Tribunal constitucional* il quale, nel pronunciarsi rispetto alla natura giuridica dell'art. 13.2 CE, ha dichiarato che, nel quadro dei diritti fondamentali, «è possibile stabilire solamente alcune differenze di trattamento tra spagnoli e stranieri [...] ma non per i diritti previsti dall'art. 13.2 [...] posto che sono già stati riconosciuti direttamente dalla Costituzione e si richiede unicamente la loro "materializzazione" in una norma legale o convenzionale»²⁴⁵.

B) La riforma costituzionale dell'articolo 13.2 CE.

Dopo aver analizzato alcune questioni che interessano l'art. 13 CE, possiamo ora affrontare la questione relativa alla riforma che ha riguardato, nello specifico, il secondo comma di questo precetto costituzionale. Prima di proseguire, va ricordato che la riforma costituzionale del 27 agosto 1992 trae la sua origine dal Trattato sull'Unione europea del 7 febbraio 1992 poiché, per la prima volta, veniva inaugurata la figura del "cittadino europeo" il quale, in virtù dell'art. 8.B.1 TCE, avrebbe goduto del diritto di voto attivo e passivo alle elezioni municipali dello Stato in cui poteva dimostrare una residenza abituale e, soprattutto, non fosse già in possesso della nazionalità. Per altri versi, l'applicazione di questo articolo del Trattato era sorretta dalla Direttiva 94/80/CE del Consiglio la quale,

europei e, in secondo luogo, l'integrazione dello straniero deve essere concepita a partire da un ambito più modesto e vicino che equivale proprio al livello di amministrazione locale dello Stato.

²⁴⁴ In tal senso, EDUARD SAGARRA I TRIAS, *Derechos públicos y participación en las elecciones*, in Alegría Borrás (Dir.), *Diez años de la Ley de Extranjería: Balance y Perspectivas.*, Barcellona, Itinera, 1995, p. 39, considera il diritto di voto nelle elezioni municipali come un «diritto fondamentale pubblico» degli stranieri, che cambia dall'essere un diritto «che spetta agli stranieri» in un diritto «reale ed effettivo» quando un trattato o una legge si occupa di implementarlo nell'ordinamento dello Stato.

²⁴⁵ Così si afferma nella STC 107/1984, BJC. N. 44, p. 1402.

nel configurare l'elettorato attivo e passivo dei cittadini UE, sanciva che questo diritto era da considerarsi come «un'applicazione del principio di uguaglianza e non discriminazione fra cittadini e non cittadini, nonché un corollario del diritto di libera circolazione e di soggiorno, sancito dall'articolo 8A dello stesso trattato». Il dibattito che ha caratterizzato tutto il processo di modifica costituzionale è stato lungo e articolato, pervaso da alcuni quesiti riguardanti la titolarità e l'esercizio, l'ambito di applicazione e, in ultimo, lo stesso procedimento da adottare per la riforma del testo.

Tra questi, uno dei primi aspetti che ci sembra opportuno approfondire riguarda proprio le specifiche relative all'estensione e alla portata del diritto di voto da concedere agli stranieri. Nell'originaria formulazione dell'art. 13.2 (oggi riformato dalla legge di riforma costituzionale del 7 agosto 1992²⁴⁶) era, infatti, totalmente assente una delle connotazioni essenziali del diritto di voto: l'elettorato passivo. In altre parole, lo straniero poteva esercitare il suffragio, sempre con il vincolo della reciprocità e mediante una previsione di legge o trattato, ma solo perciò che concerne l'espressione di “preferenze elettorali”, senza poter ricoprire incarichi pubblici. L'omissione di tale libertà era evidente nella formulazione testuale dell'articolo ma, allo stesso tempo, la legislazione nazionale non contemplava alcun tipo di diniego rispetto alla “eleggibilità” dello straniero. Da qui, la necessità di interpretazione del disposto costituzionale, in virtù di una eventuale estensione del diritto che, necessariamente, doveva rispettare quanto già sancito dalla Costituzione²⁴⁷. La questione, in realtà, riguardava anche la legislazione interna in materia²⁴⁸ e, quindi, rendeva necessaria una presa di posizione a livello costituzionale e

²⁴⁶ La Ley de Reforma de la Constitución del 27 agosto 1992 è pubblicata nel BOE del 28 de agosto 1992.

²⁴⁷ Questo “apparente” vuoto normativo, che incide sulla relazione diretta che intercorre tra diritto di voto ed eleggibilità del soggetto, è già stato affrontato dalla dottrina e dalla giurisprudenza francese. La tradizione costituzionale d'oltralpe, sin dalla III Repubblica, si è interrogata in materia poiché il diritto di elettorato passivo non è esplicitamente sancito dal testo della Costituzione francese, bensì esso viene desunto dalla norma che regola lo stesso diritto di voto. In tal senso, MAURICE HAURIUO, *Principios de Derecho Público y Constitucional*, Madrid, Comares, 2003, p. 581, afferma che «il diritto di voto e di eleggibilità sono (tra loro) indissociabili». Allo stesso modo, anche MARTIN KRIELE, *introducción a la teoría del Estado*, Buenos Aires, Depalma, 1980, p. 130, considera che «il diritto di elettorato passivo [...] costituisce una collaborazione attiva con lo Stato».

²⁴⁸ Le stesse disposizioni contenute nel precedente art. 13.2, che non disciplinavano (e, allo stesso tempo, non vietavano) il diritto all'elettorato passivo per gli stranieri, si riscontravano anche negli articoli 176.1 della Ley Electoral, 6.2 della Ley de Extranjería, 18.2 della Ley de Bases de Régimen Local. Sulla questione, è interessante la posizione espressa dai giudici costituzionali nella STC 112/1991

(come avvenne) una eventuale modifica degli articoli che, nel Testo fondamentale, si occupano della materia.

Un altro punto importante, che merita attenzione e delicatezza nell'analisi, riguarda ciò che potremmo riassumere con il binomio "titolarità ed esercizio" del diritto di voto. Si è già detto di come la cittadinanza costituisca l'unico "mezzo di trasmissione" per aver accesso ai diritti politici; eppure, l'estensione di tali diritti a soggetti che, nella visione originaria del Costituente, non avevano una titolarità diretta, comporta sempre una trasformazione (stavolta, non solo concettuale) dell'istituto in questione. È certo che uno dei principi cardine del costituzionalismo contemporaneo è quello di riservare ai soli cittadini, quali unici giuridicamente capaci, l'esercizio di alcune libertà; eppure, è altrettanto certo che (si veda, ad esempio, la Cittadinanza dell'Unione) non tutte le figure giuridiche attualmente vigenti assorbono tale concezione, pur avendo effettività nell'ordinamento. Utilizzando termini specifici, possiamo trasferire questo ragionamento anche nell'analisi della Costituzione spagnola: l'art. 23.1 sancisce che «i cittadini hanno diritto a partecipare agli affari pubblici», in modo diretto o indiretto; alla luce di quanto appena detto, con l'obiettivo di esaminare i motivi che hanno portato alla modifica costituzionale dell'art. 13.2, è legittimo (e proficuo) domandarsi chi siano questi "cittadini" che l'art. 23.1 CE menziona e, per altri versi, se questi abbiano una certa correlazione con gli stranieri regolarmente residenti nello Stato.

Il concetto di "cittadino", così come contenuto in costituzione, può essere inteso in senso "stretto", vale a dire identificandolo con l'individuo nazionale che possiede la maggiore età e con piena capacità giuridica o, come già argomentato, in senso "ampio", contemplando individui (nazionali o stranieri), classificabili come persone giuridiche o fisiche che formano una determinata collettività; in questo senso, avere un legame, essere iscritto nei registri comunali (es. il già menzionato Padrón) o, più semplicemente, abitare nel territorio dell'ente di riferimento, da diritto a forme di partecipazione. È chiaro che l'adozione di una o dell'altra interpretazione genera conseguenze diametralmente opposte rispetto all'interpretazione costituzionale e legislativa. La gran parte della dottrina spagnola ha adottato la formula restrittiva dell'art. 23.1 CE, escludendo gli stranieri dal

i quali, in seguito ad un ricorso di *Amparo electoral* (Sentencia TSJ de Andalucía, 7 maggio 1991), si pronunciavano sulla possibile iscrizione nelle liste elettorali di un cittadino belga, decretando che «la legislazione attualmente vigente» non consentiva «la candidatura di persone che non possedevano la nazionalità spagnola». Questa posizione, in particolare, influenzò i successivi trattati bilaterali sottoscritti dalla Spagna con l'Olanda e la Danimarca.

godimento dei diritti riservati ai cittadini²⁴⁹. Ciò nonostante, autorevoli studiosi sottolineano come «proclamando come soggetti titolari del diritto fondamentale i “cittadini” senza utilizzare un’altra formula più restrittiva, quale potrebbe essere “gli spagnoli”, sembrerebbe far intendere [...] che si opti per l’estensione del diritto, indipendentemente dal fatto che il termine “cittadino” debba intendersi nel senso proprio del diritto civile, [...] o se si deve interpretare nel significato socio-politico»²⁵⁰. Al di là delle districte dottrinarie, è molto interessante valutare la posizione che ha preso a riguardo il *Tribunal constitucional*, chiamato a dirimere questa e altre inerenti questioni.

La giurisprudenza dei giudici supremi, rispetto a questa tematica, è desumibile attraverso un’analisi della *Dichiarazione* del 1 luglio 1992 sul Trattato di Maastricht. Fino a quel momento, il TC non si era mai espresso in maniera esplicita sulla portata dell’art. 23 CE, adottando tacitamente il significato “restrittivo” del termine “cittadino”; questa originaria tendenza aveva come diretta conseguenza l’esclusione dello straniero dalla titolarità del diritto di voto. Successivamente, chiamato a pronunciarsi sulla possibile contraddizione esistente tra il suddetto Trattato europeo e i principi costituzionali²⁵¹, il *Tribunal constitucional* emana una sentenza che avrà un peso e una portata storica, almeno per il tema che sinora ci siamo proposti di analizzare.

Rispetto al diritto di elettorato “passivo”, il TC ha sentenziato che l’art. 23.2 CE non era da considerarsi ostativo per l’accesso degli stranieri alle cariche pubbliche; a ciò, i giudici hanno aggiunto che il divieto di estensione dei diritti di cittadinanza non deriva da quanto disposto nell’art. 23 CE che, di per sé, non sembra negare l’esercizio di tali libertà

²⁴⁹ Tra le voci più autorevoli, si consideri MARÍA DEL CAMINO VIDAL FUEYO, *Constitución y extranjería: los derechos fundamentales de los extranjeros en España*, Cuadernos y debates, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, p. 309; nello stesso senso, anche MIGUEL ANGEL PRESNO LINERA, *La participación política como forma de integración*, in Miguel Angel Presno Linera (dir.), *Extranjería e inmigración: aspectos jurídicos y socioeconómicos*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 38.

²⁵⁰ Cfr. MARCELINO RODRÍGUEZ MOLINERO, *Participación, desencanto, apatía e inhibición*, "Los Derechos fundamentales y libertades públicas", XIII Jornadas de estudio de la Dirección Central del Servicio Jurídico del Estado, Madrid, 1993, 1463.

²⁵¹ L’art. 95 CE, al primo comma, sancisce che qualsiasi Trattato che stia per essere ratificato dallo Stato, possa essere vagliato dal *Tribunal constitucional*. La pronuncia dei giudici supremi può essere richiesta, ai sensi del secondo comma dello stesso articolo, dalle Camere o dal Governo (come avvenne nel caso di specie). Questa pronuncia sul diritto di voto si ritenne necessaria, vista l’ormai consolidata giurisprudenza dello stesso TC, desumibile dalla nota sentenza STC 112/1991, FJ 2a, p. 153.

ai soggetti stranieri. Questa prima affermazione ha escluso la necessità di ricorrere al procedimento di modifica “aggravato”, disciplinato dall’art. 168 della Costituzione. Seguendo questo filone interpretativo, si può desumere che, per lo stesso *Tribunal*, la contraddizione tra quanto disponeva il Trattato europeo e la Costituzione spagnola non derivasse dall’art. 23, bensì dall’art. 13.2 CE, allorquando stabiliva che gli stranieri fossero titolari del mero diritto di elettorato attivo (e non passivo, come richiedeva il testo comunitario). Il Trattato di Maastricht, quindi, conteneva una disposizione che risultava contraria alla stessa Costituzione spagnola; questo impediva la ratifica del documento senza una previa modifica del precetto costituzionale, secondo quanto disposto dall’art. 95.1 CE.

Per questo motivo, il TC poneva fine anche ad un’altra questione sorta nella comunità giuridica: la modifica dell’art. 13.2 CE (che fu riscritto alla luce dei dettami europei²⁵²) doveva avvenire attraverso il procedimento “meno aggravato”, disciplinato dall’art. 167 CE²⁵³. Questa pronuncia è da considerarsi tra le più innovative in materia di diritti politici, almeno per quanto riguarda il suo carattere generale. Tuttavia, a nostro parere, l’art. 13.2 CE, se da un lato favorisce la partecipazione politica dei cittadini dell’Unione, continua a regolare la materia con un dato testuale insufficiente, limitando (come vedremo più avanti) l’esercizio di altre funzioni pubbliche che, non essendo direttamente riconducibili alla sovranità dello Stato, potrebbero essere oggetto di estensione anche nei confronti del cittadino straniero.

Quest’ultimo aspetto, ci aiuta ad introdurre un’altra questione preliminare che ha influenzato il processo di modifica costituzionale: la relazione che intercorre tra la sovranità nazionale e la partecipazione politica dello straniero. Secondo l’art. 1.2 CE «la sovranità nazionale appartiene al popolo spagnolo». Dovendo modificare un articolo così delicato, quale era il 13.2, i giudici costituzionali cercarono di dirimere le controversie tra chi era a favore di una estensione di tale concetto che fosse inclusiva dello straniero e chi, come la dottrina costituzionale classica suggerisce, era contrario ad una riformulazione di tale precetto. A riguardo, il TC, nella già citata Dichiarazione del 1 luglio 1992 (FJ 3, lettera C), ebbero modo di affermare che «nemmeno quanto proclamato nell’art. 1.2

²⁵² Attualmente, l’art. 13.2 dispone che «solamente gli spagnoli saranno titolari dei diritti sanciti dall’art. 23, salvo che, in ossequio al principio di reciprocità, possa stabilirsi con Trattato o con legge (il riconoscimento) il diritto di suffragio attivo e passivo alle elezioni locali.

²⁵³ Per un commento più approfondito a riguardo, si veda ENRIQUE ALONSO GARCÍA, *Maastricht y la reforma de la Constitución española*, Cuadernos de Información Económica, n. 63, 1992, 87.

veniva contraddetto (dal Trattato di Maastricht), né tantomeno influenzata dal riconoscimento del diritto di elettorato (attivo e passivo per gli stranieri) alle elezioni locali. [...] È sufficiente aggiungere, per suffragare questa affermazione, che l'attribuzione a coloro che non sono nazionali del diritto di suffragio nelle elezioni a organi rappresentativi, potrebbe solo essere sovvertita, alla luce del suddetto enunciato costituzionale (art. 23), se tali organi fossero tra quelli che ostentano poteri attribuiti direttamente dalla Costituzione e dagli Statuti "autonomici", legati alla sovranità del popolo spagnolo». Detto questo, sembra che, per la giurisprudenza costituzionale spagnola, le elezioni locali non rientrino in quelle potestà appena descritte. Al contrario, vi rientra il potere legislativo, da cui deriva il tassativo diniego di partecipare alle elezioni degli organi legislativi (statali e delle Autonomie locali), così come alle elezioni del Congresso e del Senato.

Certo è che i poteri cui fa riferimento la pronuncia del TC possono anche non essere prescritti dalla Costituzione o dagli statuti delle Autonomie locali ma, allo stesso modo, sono da ritenersi come negati allo straniero qualora comportino (anche indirettamente) un esercizio di sovranità nazionale²⁵⁴. Questo punto, tuttavia, non è totalmente condiviso dalla dottrina spagnola, la quale segnala l'evidente possibilità per lo straniero di essere titolare del diritto di elettorato attivo e passivo, sia nelle elezioni comunali (come predispone la legge e la stessa Costituzione), sia per quanto riguarda gli enti di grado superiore al municipio quali, appunto, la provincia (attraverso le elezioni per le cd. *Diputaciones provinciales*), sia per quelle entità che vengono create attraverso gli stessi statuti di autonomia locale, i cui organi sono eletti tra i sindaci e gli assessori dei municipi interessati²⁵⁵.

²⁵⁴ Rispetto a questa ultima questione, è interessante segnalare che le città di Ceuta e Melilla, che godono di un regime speciale rispetto alle altre autonomie locali spagnole (sono dette, appunto, Città autonome), non possono ostentare alcun potere che implichi l'esercizio della sovranità (non godono, tra l'altro, di potestà legislativa). Per questo motivo, possono (e devono ai sensi dell'art. 23 CE) favorire la partecipazione degli stranieri anche agli organi assembleari. Sul punto, si veda MARÍA FRAILE ORTIZ, *Alcance del derecho de sufragio activo y pasivo de los extranjeros residentes en las Ciudades de Ceuta y Melilla en las elecciones municipales*, Cuadernos de derecho público, n. 8, 1999, p. 139-152. Da un punto di vista più analitico, JOSÉ ANTONIO MONTILLA MARTOS, *La Asimetría de las Ciudades Autónomas*, Revista Española de Derecho Constitucional, n. 57, 1999, p. 65-86.

²⁵⁵ Un caso di specie potrebbe essere la cd. «Comarca» che, in virtù della Ley de 4 de abril 1987, stabilisce la possibilità di creare unioni tra Comuni limitrofi che abbiano una personalità giuridica distinta, anche dalla stessa provincia. Tale fenomeno, diffuso in Spagna, Portogallo, Nicaragua, Panama e Brasile, dota di una "particolare" e "ulteriore" autonomia le porzioni di territorio che vi confluiscono.

Prima di passare all'analisi del contesto legislativo che discende dall'art. 13.2 CE, ci sembra opportuno porre l'attenzione su un'ultima questione preliminare: il cd. "principio di reciprocità". Come abbiamo già avuto modo di comprendere, l'esercizio delle libertà politiche è sottomesso «al principio di reciprocità e a disposizioni contenute in trattati o nelle leggi». Parte della dottrina spagnola sostiene che quanto enunciato dall'art. 13.2 CE non osti all'esercizio dei diritti politici da parte di qualsiasi straniero; nello specifico, si tratta di una analisi teleologica del dettame costituzionale che, di per sé, condiziona il diritto di partecipazione politica a tre elementi: la reciprocità (propria del diritto convenzionale), la disposizione internazionale (come nel caso dei cittadini europei) o la stessa previsione legislativa. La posizione sostenuta dalla dottrina²⁵⁶ parte dal concetto che l'esercizio "reciproco" non debba essere necessariamente contenuto in un trattato, ma possa essere sancito da una specifica legge dello Stato che autorizzi, in modo uguale, la titolarità dei diritti politici sia agli spagnoli che agli stranieri. Seguendo questa interpretazione, allo straniero basterebbe dimostrare che gli spagnoli possono godere, allo stesso modo, dei diritti in questione nel Paese di origine, per poter esercitare detti diritti anche sul territorio dello Stato. Trattasi, in un certo qual modo, della cd. "reciprocità legislativa" che, di fatto, raggiunge gli stessi effetti derivanti da un accordo internazionale, ma con prerogative esattamente differenti. In effetti, lo stesso art. 13 CE non sembra vietare tale trattamento, prevedendo al suo interno una reciprocità per Trattato «o» per legge²⁵⁷.

Il "principio di reciprocità", in realtà, viene desunto da convenzioni o trattati che, nella visione classica del diritto internazionale, avevano (ed hanno tuttora) il compito di regolare alcuni aspetti specifici, secondo una «concezione individualistica e "privatistica"»

In ogni caso, la dottrina segnala che la partecipazione dello straniero alle consultazioni elettorali di queste entità debba sempre rispettare l'art. 13.2 CE e, quindi, avvenire in condizioni di reciprocità o per esplicita previsione dei trattati e della legge. Cfr. EDUARD SAGARRA I TRIAS, *Derechos públicos y participación en las elecciones*, in Alegría Borrás (Dir.), *Diez años de la Ley de Extranjería: Balance y Perspectivas.*, Barcellona, Itinera, 1995, 134 ss.

²⁵⁶ Tra i tanti, si fa riferimento a EDUARD SAGARRA I TRIAS, *La legislación sobre extranjería e inmigración: Una lectura: los derechos fundamentales y las libertades públicas de los extranjeros en España*, Barcellona, Edicions Universitat Barcelona, 2002, p. 133 ss.

²⁵⁷ Su questo particolare punto, si veda FRANÇOIS RIGAUX, *Derecho Internacional Privado*, Alegría Borrás Rodríguez (a cura di), Madrid, Civitas, 1985, p. 162 ss.

dei rapporti fra gli Stati»²⁵⁸. Per lo straniero, quindi, diventa imprescindibile ostentare una nazionalità tra quelle fra cui lo Stato di accoglienza abbia (in maniera del tutto arbitraria) già deciso di mantenere relazioni diplomatiche “speciali”. Tale scelta potrà essere dettata per ragioni quale la vicinanza geografica, le condizioni politiche e commerciali o i rapporti storici e coloniali pregressi. Certo è che, nel caso dei diritti fondamentali, la discrezionalità dello Stato in tal senso si pone in una posizione di rilievo assoluto, anche se, ne siamo coscienti, questa forma si è sempre rivelata (e si rivela) come la più effettiva per regolare i rapporti tra i Paesi. Nel nostro caso, però, siamo convinti, insieme ad altra dottrina²⁵⁹, che questa cd. “reciprocità diplomatica” possa generare una evidente discriminazione nei confronti di soggetti (gli stranieri) che dovrebbero godere, almeno *de facto*, della medesima condizione giuridica. Questa posizione sembra essere suffragata anche dal TC nella nota sentenza 112/1991, quando dichiara che «la stessa Costituzione, nel secondo comma di tale precetto (l'art. 13), autorizza la possibilità di partecipazione (politica) dello straniero alle elezioni municipali, sottoponendola a due condizioni: il regime giuridico che stabiliscono i Trattati o la legge e l'esistenza della reciprocità»²⁶⁰.

C) L'esercizio dei diritti politici dello straniero.

Dopo la riforma costituzionale dell'art. 13.2 CE (la prima nell'ordinamento iberico), avvenuta con la legge costituzionale del 27 agosto 1992, agli stranieri sono stati riconosciuti i diritti di elettorato attivo e passivo alle elezioni locali, fatte salve le cariche pubbliche che incidono direttamente con il principio di sovranità che, secondo il testo vigente, rimangono riservate al popolo spagnolo. L'intenzione del legislatore, quindi, è stata chiara: riconoscere il diritto di voto attivo e passivo agli stranieri comunitari (ex art.

²⁵⁸ Cfr. RICCARDO PISILLO MAZZESCHI, "Diritto internazionale" In *Diritti Umani. Cultura dei diritti e dignità della persona nell'epoca della globalizzazione*, Marcello Flores (dir.), Torino, UTET, 2007, vol. I, p. 462 ss.

²⁵⁹ Tutte le teorie moderne in tal senso, partono dalle osservazioni fatte da PAUL LAGARDE, *La reciprocité en droit international privé*, in Académie de Droit International de La Haye, Recueil Des Cours, vol. 154, La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, 1977, p. 134 ss.

²⁶⁰ Cfr. Sentenza 112/1991, FJ. n. 2, BOE n. 146. Va precisato che, a norma dell'art. 176 LOREG (Ley Orgánica sobre el Régimen electoral general) individua la reciprocità sono nei trattati. È opinione condivisa, però, che questa mancata menzione non sia da considerarsi come un esplicito divieto della cd. “reciprocità legislativa”. Allo stesso modo, se l'art. 176 negasse tale meccanismo, potrebbe essere considerato come un precetto incostituzionale.

8.B.1 TCE, oggi desumibile dall' art. 20.2.b del TFUE) e a coloro che, pur non possedendo la nazionalità spagnola, possono dimostrare di soddisfare la cd. «esigenza di reciprocità»²⁶¹. Rispetto alle prescrizioni costituzionali, tuttavia, non bisogna dimenticare quanto sancito dalla *Ley sobre el Régimen electoral general* (d'ora in poi, LOREG) che all'artt. 176.1 e 177.1 riconosce il diritto di elettorato attivo e passivo «a tutti gli stranieri che consentano agli spagnoli detto diritto nei loro Paesi nei termini di un Trattato». In definitiva, quindi, la titolarità di partecipazione politica sarà riconosciuta «agli stranieri regolarmente residenti che celebrano elezioni democratiche e che non escludono assolutamente questo diritto ai loro stranieri»²⁶².

Su questo punto, che è tra i primi requisiti per l'accesso alla partecipazione politica per gli stranieri, riteniamo necessarie alcune ulteriori riflessioni. A margine del Trattato di Maastricht, la Spagna ha ratificato alcuni trattati bilaterali con Paesi Bassi, Norvegia²⁶³, Svezia e Danimarca. Ciò ha reso possibile che, anche dopo l'entrata in vigore del Trattato sull'Unione europea, i cittadini provenienti da questi Stati potessero godere dei diritti politici alle elezioni locali, in ottemperanza del ormai riformato art. 13.2 CE. Questa tendenza, a ragione del fatto che la via diplomatica oggi appare come quella più solida per garantire l'integrazione politica dello straniero, non è stata abbandonata dalle autorità politiche spagnole: al momento in cui si scrive, la Spagna ha già negoziato 15 accordi bilaterali²⁶⁴, conclusi per ragioni storiche, di vicinanza linguistica e culturale e per motivi commerciali. In tutti questi documenti si contempla la reciprocità nella garanzia

²⁶¹ In tal senso, RAFAEL DURÁN MUÑOZ, MAGDALENA MARTÍN MARTÍNEZ, ÁNGEL RODRÍGUEZ, *La participación política de los extranjeros: estado de la cuestión*, Documento de Trabajo, Serie Jurídico-Político JP2007/01, Sevilla, Fundación Centro de Estudios Andaluces, 2007, p. 37.

²⁶² Cfr. ANTONIO LUIS MARTÍNEZ-PUJALTE, *Los sistemas electorales españoles. Evaluación y propuestas de reforma*, Ciencias jurídicas y sociales, Madrid, Dykinson, 2010, p. 124.

²⁶³ A dir la verità, il caso della Norvegia è molto particolare. Nonostante le relazioni diplomatiche e dichiarazioni congiunte da parte dei due Stati, non esiste un vero e proprio accordo in materia di estensione della partecipazione politica degli stranieri. Ciò nonostante, gli spagnoli residenti godono del diritto di voto alle elezioni locali.

²⁶⁴ Attualmente in atto con Argentina, Colombia, Cile, Ecuador, Paraguay, Perù, Trinidad e Tobago, Capo Verde, Islanda, Nuova Zelanda, così come con Corea del Sud, Bolivia, Uruguay, Venezuela e Burkina Faso.

della partecipazione al voto di entrambi i cittadini. Tra questi, 13 accordi (Islanda²⁶⁵, Perù²⁶⁶, Trinidad e Tobago²⁶⁷, Ecuador²⁶⁸, Cile²⁶⁹, Nuova Zelanda, Colombia²⁷⁰, Paraguay, Burkina Faso, Bolivia, Capo Verde²⁷¹, Uruguay²⁷² e Venezuela) sono già praticamente conclusi. Restano in sospeso solo alcune trattative che, peraltro, investono proprio quei Paesi che vantano un legame molto forte col territorio iberico e, di conseguenza, vantano anche alte percentuali di immigrati nello Stato: tra questi, particolare è il caso dell'Argentina, che ha negoziato un vero e proprio Trattato *ad hoc* “sobre voto en elecciones municipales de los nacionales argentinos en España y los nacionales españoles en Argentina”, firmato a Madrid il 9 febbraio 2009; le complicazioni riguardano la legislazione del governo di Buenos Aires che, in rispetto all'autonomia elettorale delle

²⁶⁵ Quest'accordo promuoverà l'integrazione degli spagnoli in Islanda. Il numero, tuttavia, si è molto ridotto dalle fasi iniziali della negoziazione: secondo l'ultimo censimento elettorale (1/12/2008) il numero si attesta a 48 residenti legali. Fonte: www.ine.es

²⁶⁶ Attualmente, risultano più 55.000 residenti legali di nazionalità peruviana in Spagna. Fonte: www.ine.es

²⁶⁷ Vi è un numero molto limitato di cittadini residenti in Spagna, al punto tale che non è presente nessun dato statistico. Il numero di residenti spagnoli nel territorio di Trinidad è altrettanto basso: si attesta a 20 nel CERA (Censimento degli spagnoli all'estero) al 1 dicembre 2008. Fonte: www.ine.es

²⁶⁸ Il numero dei residenti al 30 settembre 2008 è di 387.927. Tra questi, 327.209 hanno compiuto sedici anni e hanno avuto il diritto di votare alle elezioni comunali del 2011, se rispettavano il requisito di soggiorno. Allo stesso modo, l'accordo promuove l'integrazione dei residenti spagnoli in Ecuador: il totale è di 2884 (CERA, al 1 dicembre 2008). Fonte: www.ine.es

²⁶⁹ Il numero dei residenti al 31 dicembre 2008 è 26.906. Al contrario, il numero di spagnoli residenti in Cile si attesta a 25.624 (CERA, al 1 dicembre 2008). Fonte: www.ine.es

²⁷⁰ Il caso della comunità colombiana è molto particolare, dovuto all'incidenza dei flussi migratori recenti. Il numero degli aventi diritto al voto nelle ultime consultazioni elettorali del 2011 ha superato le 200.000 persone. Fonte: www.ine.es

²⁷¹ Il governo spagnolo ha affermato che con i paesi di Capo Verde e Burkina Faso sussiste il principio di reciprocità nelle elezioni locali (il dato non è riscontrabile altrove, vista la situazione politica di questi Paesi). Il numero di spagnoli residenti è molto esiguo: 5 in Capo Verde e 17 in Burkina Faso. Al contrario, i residenti stranieri in Spagna sono molto più numerosi: 2.962 (Capo Verde) e 709 (Burkina Faso). Si tenga conto, però, che da questi territori (per mancanza di stabilità) proviene una discreta parte dell'immigrazione illegale. Fonte: www.ine.es

²⁷² Le autorità diplomatiche spagnole hanno più volte sollecitato il governo uruguayano per rendere effettivo il godimento dei diritti politici per gli spagnoli residenti. Ad oggi, la reciprocità (nonostante le diverse dichiarazioni) risulta unilaterale. Al 25 febbraio 2010, I residenti spagnoli in Uruguay sono 56.989, mentre i residenti uruguayani in Spagna, al 30 settembre 2009, sono 34.625. Fonte: www.ine.es

province, lascia a queste entità la possibilità di disciplinare chi può accedere all'esercizio del diritto di voto alle elezioni locali e, in questo modo, in gran parte del territorio argentino tale libertà non viene assicurata agli stranieri di origine iberica²⁷³.

Tra gli altri requisiti necessari all'esercizio dei diritti politici, lo straniero deve dimostrare che è in possesso di una comprovata residenza legale nel territorio. Questa prerogativa, oltre ad essere presente nei già citati articoli della LOREG²⁷⁴, viene stabilito anche dalla L.O. 4/2000 (cd. Ley de Extranjería), come riformata dalla L.O. 2/2009 (art. 6). Non sembra assolutamente riscontrabile nella Costituzione la necessità di dimostrare la residenza legale nel Paese ma, ad una lettura più estensiva, l'art. 13.2 CE dà la possibilità di regolare con legge l'esercizio del suffragio attivo e passivo, cosicché l'equiparazione con i nazionali (anche in questo caso) non è necessaria. In effetti, per gli spagnoli è data come presunta la residenza legale nello Stato, mentre per lo straniero la situazione è differente: l'art. 18.2 della *Ley reguladora de las bases de Régimen local* (LRBRL) stabilisce che «da semplice iscrizione nel registro municipale (Padrón) non è sufficiente a provare la residenza dello straniero, né gli attribuirà diritti che non gli vengano già conferiti dalla legislazione vigente, specialmente in materia di diritti e libertà degli stranieri in Spagna»²⁷⁵. In realtà, il “periodo di residenza” può comprendere due distinte situazioni: da un lato, lo straniero potrebbe aver realizzato una semplice permanenza (90 giorni, prorogabile) o possedere una residenza che sia “temporale” (da 90 giorni a 5 anni) o “permanente” (per più di 5 anni). Il legislatore, tuttavia, può condizionare l'esercizio dei diritti politici (come più avanti analizzeremo) ad un periodo minimo di residenza. Di gran lunga differente è la situazione degli stranieri di origine “europea”, ai quali non si esige alcun periodo minimo di residenza per riconoscere ad essi la titolarità del suffragio attivo e passivo nelle elezioni municipali²⁷⁶. In ogni caso, qualsiasi soggetto, sia esso comunitario

²⁷³ Nel caso dell'Argentina, i cittadini residenti al 30 settembre 2008 nel territorio spagnolo si attestano a 91.423; va detto, però, che secondo quanto stabilito dal trattato, solo coloro che hanno compiuto la maggiore età possono essere titolari dei diritti politici, sempre che abbiano avuto una residenza legale e continuata di almeno 5 anni. Gli spagnoli, invece, che sono regolarmente residenti in Argentina (secondo l'ultimo rapporto CERA) sono 271.895. La potestà esclusiva delle province e della Città autonoma di Buenos Aires, limitano molto la loro partecipazione.

²⁷⁴ Si evince sempre dagli artt. 176.1 e 177.1 LOREG.

²⁷⁵ Da qui l'utilizzo del termine “comprovata residenza”, vista la necessità di fornire prove relative all'ingresso, allo stanziamento duraturo e alla complessiva permanenza nel territorio dello Stato.

²⁷⁶ La questione, a suo modo, presenta alcuni *distinguo* che meritano attenzione. Come segnalato nelle pagine precedenti, ai cittadini provenienti dalla Norvegia viene riservato un trattamento differente, che

o proveniente da Stati extraeuropei, dovrà possedere una certa relazione di “vicinanza” con l’ente locale in cui desidera esercitare i diritti di partecipazione²⁷⁷. Secondo quanto disposto dalla Costituzione, non è importante (a quanto pare) che la vicinanza abbia determinate caratteristiche e può essere considerata indipendentemente dalla nazionalità di provenienza; tale requisito, ad esempio, può essere soddisfatto attraverso l’iscrizione nelle liste elettorali municipali o nel registro locale²⁷⁸.

In definitiva, quindi, perché i soggetti stranieri possano esercitare il diritto di voto, è necessario che siano cittadini di un Paese membro dell’Ue o (in ogni caso) non abbiano la nazionalità spagnola, che posseggano i requisiti riuniti nella LOREG per essere elettore (ad esempio, maggiore età, godere dei diritti politici nello Stato d’origine) e che abbiano manifestato la volontà di essere elettore in Spagna²⁷⁹, tenendo conto che per i cittadini dell’Ue, come nel caso dei nazionali, l’iscrizione nei registri elettorali è automatica. Ovviamente, qualche riserva resta nell’esercizio del suffragio passivo alle elezioni locali

consta di una permanenza comprovata di tre anni precedenti alle elezioni, in virtù del Trattato bilaterale che li lega allo Stato spagnolo. Per il legislatore sarebbe difficile giustificare un trattamento così differenziato tra le diverse categorie di stranieri. Si tenga presente che l’esistenza di una “reciprocità diplomatica” ci pone dinanzi a tre categorie distinte di straniero: alle normali categorie che derivano dallo *status* di provenienza (europeo vs. extraeuropeo) si innesta una terza categoria, quella i cui Paesi hanno stretto rapporti diplomatici con lo Stato, alla quale viene riservato un trattamento ulteriore e differenziato. Si ricordi, ancora, che a norma della *Convenzione di Strasburgo sulla partecipazione dello straniero alla vita pubblica locale*, il termine di residenza prestabilito è di 5 anni, salvo la possibilità del legislatore di restringere ulteriormente il periodo richiesto. Per ciò che concerne i nuovi Trattati firmati dalla Spagna dopo il 2009, infatti, si intende adottare quest’ultima misura per non creare ulteriori disparità tra gli stessi stranieri nel godimento dei medesimi diritti.

²⁷⁷ L’articolo 140 CE dispone che «gli assessori saranno eletti tra i “vicini” del municipio, mediante il suffragio universale, libero, uguale, diretto e segreto, nelle forme stabilite dalla legge. I sindaci saranno eletti dagli assessori o dagli stessi “vicini”».

²⁷⁸ In tal senso, è bene precisare che tanto per i cittadini europei, come per i cittadini norvegesi, ai sensi del *Real Decreto 240/2007*, è richiesta la presentazione del semplice documento di identità equivalente al DNI nazionale o un documento che attesti gli stessi dati, purché sia in vigore. I restanti stranieri, invece, dovranno essere in possesso della cd. *tarjeta de residencia*.

²⁷⁹ Quest’ultimo aspetto non è da sottovalutare. La direttiva 80/94/CE raccoglie questo requisito ma lo intende come una «possibilità». Certo è che (almeno per i cittadini Ue) la mancata manifestazione dell’intenzionalità potrebbe ugualmente escluderli per problemi puramente di natura amministrativa. Differente è invece la situazione per i cittadini extraeuropei, i quali (come abbiamo visto) devono rispondere a requisiti più selettivi (la residenza, tra tutti) e, di fatto, ciò sembra rendere più complicata la partecipazione.

che, in ogni caso, è ammesso in quasi tutti gli incarichi non direttivi (esclusi quelli con mansioni di ordine pubblico)²⁸⁰. Ora rimane da comprendere il significato di una parte del dettame costituzionale e delle leggi che, a nostro avviso, non è per nulla di minore importanza. Nello specifico, ci chiediamo cosa intenda il legislatore quando nell'art. 13.2 CE si riferisce alla partecipazione politica, utilizzando il termine «elezioni».

È ovvio che il significato diretto del dettame sembrerebbe riferirsi alle consultazioni elettorali (periodiche, libere e a suffragio universale); tuttavia, adottando un'interpretazione sostanziale del precetto, possono essere incluse ulteriori forme di stampo partecipativo che, per la loro evidente connotazione locale, comportano l'esercizio del voto da parte degli stranieri? Quel diritto alla «partecipazione agli affari pubblici» che l'art. 13.1 CE sancisce e di cui ormai è certa la titolarità estesa, autorizza solo i nazionali a prendere parte alle consultazioni pubbliche differenti dalle elezioni? Effettivamente, il «corpo elettorale», di cui fa parte anche un gran numero di stranieri, può (e deve) misurarsi con altri strumenti di democrazia partecipativa, quali il *referendum* locale, l'iniziativa cittadina o il cd. *Consejo Abierto*²⁸¹. Tutte queste forme partecipative sono contemplate nell'articolo 13.1 e, non essendo forme di tipo «amministrativo», non possono essere esclusi dalla copertura costituzionale del precetto²⁸².

Nonostante le recenti modifiche, il *Consejo Abierto* resta sempre una forma di gestione locale cui è chiamata a partecipare la comunità locale, nei confronti della quale verranno applicati gli artt. 176 e 177 LOREG. Come abbiamo già dimostrato, tali articoli

²⁸⁰ L'unica particolarità, al momento in cui si scrive, risulta quella dei cittadini di Argentina e Perù. Gli accordi negoziati nel 2009 (al momento) prevedono solo l'esercizio del suffragio attivo. Ulteriore differenza si riscontra nei requisiti richiesti: 5 anni di residenza ininterrotta; possibilità di voto solo nel municipio che risulta come quello «abituale»; iscrizione nel registro municipale previa istanza dell'interessato; autorizzazione a sostare nel territorio spagnolo.

²⁸¹ Il *Consejo Abierto* (lett. Consiglio Aperto) è una figura tipica di alcune comunità locali, sancita dalla Ley 7/1985 (LBRL), che consente a taluni Municipi di utilizzare questa forma di governo. La stessa legge individua gli enti che «hanno meno di 100 abitanti», che «storicamente hanno sempre usufruito di questa forma» o se «interessi municipali ed esigenze geografiche lo rendano consigliabile». La recente L.O. 2/2011 ha riformato il regime giuridico di questi istituti, elevandoli a «Municipi composti da Assessori limitati», il cui numero varia (da 3 a 5) secondo il numero delle popolazioni convenute nell'antico istituto. Le ultime elezioni del maggio 2011 hanno visto l'entrata in vigore di questo nuovo regime. Per ragioni puramente temporali, è ancora poco proficuo azzardare delle analisi sull'impatto amministrativo e territoriale.

²⁸² Secondo quanto affermato dallo stesso TC nella sentenza STC 119/1995.

non ostano alla titolarità dei diritti politici dello straniero e, per giunta, garantiscono ad esso anche il suffragio passivo. Premettendo che tale istituto è stato (e, sicuramente, sarà) riformato rispetto alla sua versione originaria, non si può non dedurre che gli stranieri²⁸³, ai sensi della legge vigente, godano di pieni diritti politici in questi istituti: faranno parte, quindi, della cd. “Asamblea Vecinal” (art. 29.3 LBRL) e gli sarà applicato lo *status* delle “Corporaciones locales” (art. 73-78 LBRL), oltre a poter votare in condizioni di uguaglianza e ottenere informazioni da parte del sindaco (art. 77 LBRL). Stesso ragionamento può essere applicato per l’iniziativa cittadina (o popolare locale) che, secondo quanto dispone l’art. 70 bis, comma 2 LRBL, è permessa a «tutti coloro che godono di diritto di voto attivo alle elezioni locali» e, quindi, di conseguenza anche agli stranieri.

Per altri versi, per ciò che concerne l’istituto referendario, è alquanto ovvio che ci troviamo davanti ad una espressione di consenso (negativa o positiva) e non dinanzi all’elezione di un rappresentante. Ciò nonostante, vista la sua ormai consolidata natura partecipativa, la mancata menzione dell’istituto nell’art. 13.2 CE potrebbe addebitarsi al fatto che, come è risaputo, il *Referendum* ha un impatto e un utilizzo più sporadico, rispetto alle elezioni periodiche e, quindi, si ha ragione di pensare che non sia necessaria un’ulteriore modifica del precetto per includere questa omissione. Certo è che, se lo equipariamo ai processi elettorali dell’art. 13.2, esso viene ugualmente sottomesso ai criteri di reciprocità e legge di cui abbiamo discusso finora. Ciò significa che sarà chiamato a partecipare tutto il corpo elettorale che viene iscritto nei registri locali. Rispetto a questo punto, in realtà, la legislazione nazionale permane ancora in un certo stato di confusione nel delineare chi siano i titolari delle consultazioni popolari; né l’art. 71 LBRL, né altre parti del testo di legge che regola le elezioni locali fornisce chi debba considerarsi titolare e chi debba essere escluso. A dire il vero, questi istituti di partecipazione non vengono minimamente menzionati nell’art. 18.1 LBRL (Derechos y deberes de los Vecinos) ma, siamo assolutamente certi che dette consultazioni possano

²⁸³ In questo senso, si ha ragione di credere che in questo, come negli istituti che citeremo più avanti, debba intendersi la partecipazione degli stranieri comunitari e di coloro che hanno già concluso un trattato internazionale. Gli altri stranieri, *sensu contrario*, resteranno esclusi fino all’entrata in vigore dei trattati in fase di ratifica (es. Argentina e Perù).

includersi nel versetto che stabilisce titolare il soggetto di «tutti i diritti e doveri riconosciuti dalla legge» (art. 18.1.i LBRL)²⁸⁴.

IV. Le altre forme di partecipazione politica dello straniero.

Nelle pagine precedenti, come si è visto (per il momento) non tutti gli stranieri sono titolari dei diritti di suffragio alle elezioni locali. Ciò nonostante, è nostra ferma convinzione che nel proporre l'analisi dei diritti politici, così come relazionati con la condizione giuridica dello straniero, non è possibile limitarsi al mero diritto di voto che, allo stato attuale, costituisce solo una piccola parte (nonostante sia la più evidente) di quello che possiamo complessivamente definire come la “partecipazione politica” del migrante. Quest'ultimo, come abbiamo avuto modo di vedere, deve dimostrare un determinato attaccamento al territorio, non solo dello Stato, quanto della comunità locale in cui vive; deve risiedere in questa comunità e il periodo di stanzialità deve necessariamente coincidere con una determinata permanenza all'interno del tessuto sociale; in ultimo, allo straniero viene chiesta (quasi nella totalità dei casi) di manifestare “l'intenzione alla partecipazione”, per configurare un'ulteriore conferma dell'interesse pubblico da parte del soggetto. Se visto in questa accezione, quindi, il diritto di voto va (e deve essere) integrato da altri diritti che, nella loro originaria natura, sono libertà tipiche della persona umana e che, di per sé, sono indipendenti dalla nazionalità o dalla condizione amministrativa del soggetto nello Stato; queste libertà costituiscono, oggi più che mai, la parte più inossidabile di un processo di integrazione dello straniero nella società di accoglienza e, quindi, conviene esaminarle sia nella loro concezione costituzionale che nel loro sviluppo legislativo. Facciamo riferimento al diritto di riunione, manifestazione, associazione²⁸⁵, petizione e sciopero²⁸⁶. Gli stranieri sono titolari

²⁸⁴ Sul concetto legale di “Vecino”, si ritiene ormai come accolta (e dimostrata in questa sede) quella interpretazione per cui in tale “insieme” vengano inclusi anche gli stranieri, senza che l'art. 13.2 sia contraddetto. Per chiarezza sul tema del *Referendum*, poi, ci sembra importante citare l'iniziativa locale della Città di Barcellona che, nella sua *Carta Municipal*, all'articolo 10.5, ha espressamente sancito che «gli stranieri iscritti nel registro municipale possono partecipare ai *Referendum* e agli altri procedimenti consultivi popolari che sono promossi dal Comune».

²⁸⁵ In particolare, questo ci appare come uno dei più rilevanti. Se si considera che, nel contesto spagnolo, un discreto numero di soggetti stranieri gode del diritto di elettorato passivo, la libertà di associazione assume un'importanza basilare, poiché ha il compito (*in primis*, attraverso lo Stato stesso)

di queste libertà già nella Costituzione, trattandosi di strumenti necessari per la «partecipazione politica, economica, culturale e sociale» (art. 9.2 CE) e, pertanto, strettamente influenti sulla volontà dello Stato.

D'altra parte, tali diritti sono (ancor di più) imputabili allo straniero perché discendono dalla normativa internazionale in materia e dai Trattati che lo stesso ordinamento spagnolo ha provveduto a ratificare. Con questo, però, non si pretende di dimostrare una totale equiparazione tra il cittadino e lo straniero, tenendo sempre presente che l'art. 13.1 CE autorizza il legislatore a differenziare le condizioni di esercizio. Tuttavia, come abbiamo visto precedentemente, lo stesso legislatore deve rispettare alcune limitazioni che si riassumono in tre punti fondamentali: «in primo luogo, il grado di connessione dei diritti in concreto con la garanzia della dignità umana, [...] in secondo luogo, il contenuto precettivo del diritto, quando esso è riconosciuto allo straniero direttamente dalla Costituzione; in terzo luogo e, in ogni caso, il contenuto delimitato per tale diritto dalla Costituzione e dai trattati internazionali. Infine, le condizioni di esercizio stabilite dalla legge dovranno tendere a preservare altri diritti, beni o interessi costituzionalmente protetti e riservare una adeguata proporzionalità con la finalità perseguita», così come si legge nelle parole dei giudici costituzionali²⁸⁷.

A) Il diritto di riunione.

Per comprendere la natura di questo diritto, partiamo sempre dal dato costituzionale. L'art. 21.1 della Costituzione spagnola del 1978 stabilisce che «si riconosce il diritto di riunione e manifestazione pacifica e senza armi». Come si può notare, il precetto costituzionale non individua direttamente i titolari di questo diritto; secondo quanto abbiamo affermato prima, quindi, tale libertà rientra nella cerchia di quelle titolarità che possono essere riconosciute a tutti gli individui, siano essi stranieri o nazionali. In piena consonanza con questa interpretazione, del resto, anche la *Ley Orgánica 9/1983* che si occupa di regolare il diritto di riunione, non restringe questo diritto per

di favorire l'accesso alla formazione dell'opinione politica la quale si implementa con l'adesione ai partiti politici.

²⁸⁶ È intenzione, da parte di chi scrive, considerare questi diritti come politici in senso sostanziale, essendo la partecipazione un elemento strettamente collegato al suffragio. Pertanto, d'ora in poi, si utilizzerà l'accezione «politico» anche per indicare queste categorie di diritti appena elencati.

²⁸⁷ Sentenza STC 236/2007, FJ4 *in fine*.

ragioni riguardanti la nazionalità. Sicuramente, tale restrizione era riscontrabile nella LOEX del 1985 che, all'articolo 7, stabiliva che «gli stranieri potranno esercitare il diritto di riunione, in conformità con le leggi che lo regolano, sempre che si trovino in condizione regolare nel territorio spagnolo. Per poter promuovere una riunione pubblica in uno spazio chiuso o in un luogo di transito, così come manifestazioni, lo straniero dovrà possedere una residenza legale e richiedere l'autorizzazione all'organo competente, il quale potrà proibire la celebrazione [...] per ragioni di ordine pubblico».

Questa legge, quindi, richiedeva due requisiti essenziali: la residenza legale nel Paese, valida per il mero esercizio e la richiesta formale ad una autorità competente, per la promozione di riunioni pubbliche; entrambi questi requisiti non sono per nulla richiesti nella Costituzione. L'esigenza della "previa autorizzazione" fu dichiarata, infatti, incostituzionale dalla sentenza STC 115/1987, per chiara incongruenza con quanto prescritto dall'art. 21.1 CE che recita esplicitamente che «tale diritto potrà esercitarsi senza preventiva autorizzazione». Certo è che il TC non riuscì a risolvere la seconda questione che è quella riguardante il requisito della residenza legale. In effetti, l'art. 7.1 della LOEX 4/2000, come modificato dalla LO 8/2000, disponeva che «gli stranieri avranno diritto di riunione, conforme alle leggi che lo regolano per gli spagnoli e che potranno esercitare quando ottengono un'autorizzazione di residenza in Spagna». Come abbia già visto, la Ley Orgánica 8/2000 è stata oggetto di diversi ricorsi di incostituzionalità, che si sono risolti in numerose sentenze del *Tribunal constitucional*, atte a ripristinare la conformità con la Costituzione²⁸⁸. I principali motivi di incostituzionalità si evidenziano nel fatto che tale diritto è strettamente collegato con la dignità umana della persona e, quindi, costituisce una manifestazione collettiva della libertà di espressione, oltre ad essere un punto cardine del principio democratico partecipativo. Così, i giudici costituzionali hanno deciso di rendere maggiormente estesa la libertà di riunione, poiché «per molti gruppi sociali, questo diritto è, nella pratica, uno dei mezzi a loro disposizione per esprimere le loro idee e le loro rivendicazioni»²⁸⁹. Inoltre, la diretta relazione con la dignità umana si può facilmente ricavare dai trattati internazionali che la Spagna ha ratificato (art. 10.2 CE) che riconoscono questo diritto a tutti gli individui. I rinvii alla

²⁸⁸ Si vedano le sentenze 236/2007 (BOE. n. 295 Supplemento del 10 de dicembre 2007), 259, 260 e 264/2007. Le pronunce del TC hanno accolto la maggior parte dei rilievi fatti dalla dottrina. Si veda, tra tutti, RUTH RUBIO MARÍN, *Extranjería e inmigración: actas de la IX Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2004, p.47 ss.

²⁸⁹ Come si legge nella Sentenza STC 236/2007, FJ 6.

legislazione internazionale sono moltissimi: l'art. 20.1 della D.U.D.U. (libertà di riunione pacifica), così come l'art. 21 del Patto internazionale sui diritti civili e politici e, infine, l'art. 11 della CEDU²⁹⁰. Di conseguenza, il precetto in questione è stato giudicato *contra constitutionem* perché «non si limita a condizionare l'esercizio del diritto di riunione agli stranieri in condizione di irregolarità, quanto impedisce radicalmente qualsiasi esercizio dello stesso alle persone che versano in questa situazione»²⁹¹. Alla luce di quanto detto, il nuovo art. 7.1 della LOEX 4/2000 dispone che i promotori di riunioni pubbliche «daranno comunicazione all'autorità competente [...] la quale non potrà proibirle, né proporre una loro modifica, se non previste dalla legge».

B) Il diritto di associazione e di partecipazione ai partiti politici.

Per ciò che concerne il diritto di associazione, va subito detto che esso si compone di due “anime”: da un lato, la libertà di associarsi liberamente e, dall'altro, il diritto di partecipazione e creazione di partiti politici. La prima parte, certamente, è facilmente identificabile, poiché contenuta (come già visto) in gran parte della normativa interna e internazionale. La stessa LOEX del 1985 riconosceva, all'art. 8.2 «il diritto di associazione agli stranieri» e stabiliva, al secondo comma, che «il Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministero degli Interni e sentito il Ministero degli Esteri» potesse promuovere «la sospensione delle attività di associazioni formate dagli stranieri, per un periodo non superiore a sei mesi» qualora dette attività contemplassero finalità contrarie al pubblico interesse, alla salute, all'incolumità e all'ordine dello Stato. La già citata sentenza STC 115/1987 intervenne nel censurare questa seconda parte dell'enunciato per evidente contrarietà con la Costituzione che, nello specifico, all'art. 22.4, sancisce che «le associazioni possono essere sciolte o sospese per le sue attività in virtù di una risoluzione giudiziaria motivata».

In questo caso, la Ley Orgánica 1/2002 (che regola le associazioni) non affronta questa evidente situazione problematica, nei confronti della quale cerca di porre rimedio la LOEX 4/2000, primariamente modificata dalla vessata LO 8/2000. Anche questa

²⁹⁰ A voler utilizzare una interpretazione letterale dell'art. 21.1 CE, si ribadisce che il precetto utilizza il termine «si riconosce», allontanando dall'interprete qualsiasi confusione che possa portare ad un fraintendimento sulla titolarità, che è da considerarsi al di fuori dei criteri di nazionalità o statuto giuridico.

²⁹¹ Cfr. sentenza STC 236/2007, FJ 6.

volta, i casi di incostituzionalità di questo provvedimento sono stati, sin da subito, evidenti: l'art. 8, infatti, disponeva che il diritto di associazione fosse condizionato «previa autorizzazione di residenza nello Stato»²⁹². Oltre ai motivi concernenti le restrizioni per motivi di nazionalità, la norma contemplava (ancora una volta) il prerequisito dello statuto legale di residenza che, come è noto, è da ritenersi in contrasto con la tutela giuridica della dignità umana. In effetti, il TC ha argomentato la necessaria modifica dell'articolo adducendo la motivazione per cui «il diritto di associazione è vincolato alla dignità umana e allo sviluppo della personalità, in quanto protegge il valore alla socializzazione, come dimensione essenziale della persona e in quanto elemento necessario per la comunicazione pubblica in una società democratica». Da qui, la negazione del diritto agli stranieri che si trovano in posizione di irregolarità, per i giudici supremi, costituisce un motivo evidente di incostituzionalità²⁹³.

Diversa risulta essere la tutela di partecipazione all'interno di formazioni politiche. L'art. 22 CE riconosce «a tutte le persone il diritto di associazione». In tal senso, possiamo considerare i partiti politici come un'associazione “speciale”, le cui funzioni basilari sono proclamate nello stesso testo costituzionale: «i partiti politici esprimono il pluralismo politico, concorrono alla formazione e alla manifestazione della volontà popolare e sono strumenti fondamentali per la partecipazione politica» (art. 6 CE). Il problema che, in questo caso, riguarda lo straniero può essere riassunto in poche parole: «se gli stranieri non votano, non vuol dire che non possano essere iscritti ai partiti politici²⁹⁴» e, quindi, sono autorizzati, ugualmente come per gli altri associati, a «votare il presidente del Partito»²⁹⁵. Attualmente, la legislazione ci lascia intendere che gli stranieri possono far parte di una formazione politica, in accordo con quanto disposto dalla LO 6/2002 sui partiti politici; quest'ultima dispone che «i membri di un partito politico devono essere persone fisiche, con la maggiore età e non possedere né restrizioni né limitazioni alla capacità di esercizio. Tutti avranno uguali diritti e doveri». Anche in questo caso, quindi, non compare in alcuna parte del disposto il criterio della nazionalità. Parte della dottrina continua a sostenere la netta incongruenza tra il mancato diritto di voto e

²⁹² Il precetto fu dichiarato incostituzionale dalla sentenza STC 236/2007, FJ 7.

²⁹³ La nuova formulazione dell'art. 8, per come riformato dalla LO 2/2009, prevede più semplicemente che «gli stranieri» abbiano «diritto di associazione in condizioni uguali agli spagnoli».

²⁹⁴ Ad esempio, in Germania il Partito Liberal Democratico (in tedesco, *Freie Demokratische Partei*, FDP) ammette l'iscrizione degli stranieri nelle sue liste di associati.

²⁹⁵ Cfr. RAMÓN GARCÍA COTARELO, *Los Partidos Políticos*, Madrid, Ed. Sistema, 1985, p. 184.

l'affiliazione in partiti politici, essendo distinta la natura dei due diritti ed avendo quest'ultimo una finalità puramente partecipativa²⁹⁶.

Questione altrettanto differente riguarda la potestà in capo allo straniero di formare delle associazioni di stampo politico. Prima della riforma della Ley de Extranjería (dapprima con la LO (8/2000, successivamente corretta in più punti dalla LO 2/2009) il diritto di associazione per gli stranieri si rimetteva alla legislazione nazionale in materia, prevista per i cittadini spagnoli. In tal senso, la Ley 54/1978, all'art. 1, era molto chiara nel riconoscere tale libertà solo ai nazionali, suffragata da quanto successivamente disposto nella LO 6/2002. Gran parte della dottrina ha avuto modo di affermare che, dopo la riforma del '92 e il progressivo riconoscimento del diritto di elettorato passivo, fosse alquanto incongruente con la Costituzione non riconoscere la libertà di creare partiti politici²⁹⁷. A dirimere questa problematica è intervenuto il *Tribunal constitucional* con la sentenza STC 48/2003 (FJ 18) dichiarando che «in effetti, i partiti politici costituiscono uno strumento privilegiato di partecipazione politica, attività il cui esercizio si costituisce in un diritto che, garantito nell'art. 23 CE, ha come titolari solo gli spagnoli (art. 13.2 CE)»²⁹⁸. La cosa più curiosa riguarda il fatto che questa posizione dell'Alto Tribunale trovi pieno riscontro nel silenzio delle norme internazionali a riguardo. L'art. 22.1 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, ad esempio, non fornisce alcun disposto rispetto ai partiti politici, così come l'art. 11 CEDU che, nel disciplinare la libertà di riunione e associazione, stabilisce solo il diritto di fondare organizzazioni sindacali²⁹⁹.

²⁹⁶ In tal senso, JUAN RODRÍGUEZ-DRINCOURT ÁLVAREZ, *Los Derechos Políticos de Los Extranjeros*, Universidad de Las Palmas, Madrid, Civitas, 1997, p. 258. Sempre su questo tema, si tengano presenti i rilievi che sono stati fatti per il diritto di associazione, così come regolato dall'art. 8 della LOEX 4/2000.

²⁹⁷ Così sempre JUAN RODRÍGUEZ-DRINCOURT, op. cit., p. 257. Vi è anche la posizione di taluna dottrina che, pur ammettendo il diritto di creare partiti politici, considerava come contrario alla Costituzione la formazione di associazioni che avessero come fine l'inclusione di soli stranieri. Così RAÚL MORODO, PABLO LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *El ordenamiento constitucional de los Partidos políticos*, Mexico D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, 2001, p. 86.

²⁹⁸ Nella stessa pronuncia, tuttavia, il TC dichiara come accettabile la libertà per gli stranieri di partecipare alle formazioni politiche dello Stato.

²⁹⁹ Ciò nonostante, ci sono autori che, basandosi sul diritto generale di associazione, così come riconosciuto agli stranieri, ipotizzano la titolarità per questi ultimi di formare partiti politici. In tal senso, LAURA DÍEZ BUESO, *La incorporación de la participación política de los inmigrantes al ordenamiento jurídico español*, *Derechos y Libertades*, n. 18, 2008, p. 136 ss.

C) Il diritto all'organizzazione sindacale e allo sciopero.

La Ley Orgánica 11/1985 sulla libertà sindacale dispone, all'art. 1.1 che «tutti hanno diritto a organizzarsi in sindacati». Anche in questo caso, è totalmente assente ogni riferimento alla nazionalità. Come abbiamo concluso nelle pagine precedenti, questo ci autorizza a pensare che questa libertà siano naturalmente estesa anche agli stranieri. Primariamente, la LOEX del 1985 stabiliva, all'art. 10, che solo gli stranieri che si trovavano nel territorio legalmente potevano iscriversi alle organizzazioni sindacali, escludendo sia la potestà di partecipazione di coloro che versavano in condizione di illegalità e, per altri versi, negando a tutti gli stranieri, indistintamente, la possibilità di formare organizzazioni sindacali³⁰⁰. La LOEX 4/2000 riservava tale diritto alla permanenza legale in Spagna (come sanciva la LO 8/2000) ma, dopo la ultima riforma del 2009, il legislatore ha reso effettiva la censura operata dal TC che aveva stabilito incostituzionale l'ultima parte dell'art. 11.1 della Ley de Extranjería, palesemente contraria al diritto proclamato dall'art. 28.1 CE il quale «riconosce il diritto di organizzazione sindacale a tutte le persone» e stabilisce che «la libertà sindacale comprende il diritto a fondare organizzazioni di questo tipo o ad affiliarsi a quella prescelta». In realtà, ricordano i giudici, «abbiamo vincolato il diritto di libertà sindacale a “tutti” i lavoratori nel loro carattere materiale e non giuridico-formale [...] in questo modo, non risulta costituzionalmente ammissibile l'esigenza della situazione di legalità in Spagna per l'esercizio di tale diritto da parte dei lavoratori stranieri, anche se lo è per la conclusione valida del contratto e, di conseguenza, per il conseguimento della condizione giuridica e formale di lavoratore³⁰¹».

Per altri versi, l'art. 28.2 CE riconosce «il diritto allo sciopero dei lavoratori per la difesa dei propri interessi». Come si può facilmente immaginare, l'art. 10 della LOEX del 1985 condizionava la titolarità di questo diritto al requisito della residenza mentre, l'art. 11.2 dell'attuale legge sugli stranieri (4/2000) prevedeva l'acquisto del permesso di lavoro da parte dello straniero. Ancora una volta si produceva una esclusione dei migranti in situazione di irregolarità. Il TC, con la già nota sentenza STC 259/2007 (e successive) ha

³⁰⁰ Per alcuni autori, questo duplice diniego sarebbe incostituzionale. Si veda ELISEO AJA FERNÁNDEZ, LAURA DÍEZ BUESO, *La participación de los inmigrantes*, Revista La Factoría, Gennaio 2000, p. 3

³⁰¹ Sentenza STC 236/2007, FJ 9.

dichiarato incostituzionale quanto appena descritto perché contrario all'art. 28.1 CE (“si riconosce”) e con i Trattati internazionali firmati dallo Stato. Ciò che si evince, soprattutto, è il concetto di “lavoratore” che deve essere inteso «indipendentemente dalla legalità o illegalità della situazione», con la conseguenza che in esso deve essere incluso «qualsiasi individuo che presta servizio per conto di terzi e nell'ambito di una organizzazione o sotto la direzione di un'altra persona. Così facendo, non è ammissibile la condizione di legalità per l'esercizio del diritto di sciopero³⁰²». La giurisprudenza costituzionale (STC 119/1995) ha operato, quindi, una distinzione tra la partecipazione politica, vale a dire quella che si realizza in quanto cittadino e non come appartenente ad una categoria sociale o professionale, e la cd. partecipazione “amministrativa” che, al contrario, non riunisce queste caratteristiche. Solo la prima forma, secondo la legge vigente, è da considerarsi protetta dal diritto fondamentale a partecipare agli affari pubblici (art. 23.1 CE)³⁰³.

Concludendo, per quanto riguarda il tema dei diritti politici, non possiamo che trarre vantaggio dalla classificazione operata dal *Tribunal constitucional*, la quale non solo è di notevole aiuto nell'analisi dell'operatore e del giurista, quanto chiarisce in maniera inequivocabile tutti gli aspetti concernenti la titolarità e l'esercizio delle libertà in capo allo straniero. Da un punto di vista dell'effettività del suffragio, poi, è sicuramente importante l'opera riformatrice dell'art. 13 della Costituzione spagnola che, seppur dettata da spinte normative di stampo sovranazionale, ha contribuito ad una proficua apertura nei confronti dei soggetti extraeuropei attraverso la clausola della reciprocità. Rispetto a quest'ultimo punto, le considerazioni possono essere molteplici: da un lato, riconosciamo l'opportunità per l'ordinamento spagnolo nell'utilizzare la reciprocità come mezzo di “fidelizzazione” del soggetto straniero; dall'altro lato, invece, riscontriamo che per i Paesi come quello iberico, provenienti da una lunga tradizione coloniale tradottasi, ai giorni nostri, in un costante flusso migratorio, è più semplice (se non altro, da un punto di vista politico e diplomatico) stringere rapporti di natura cooperativa che possano disciplinare al loro interno anche un trattamento differente per il cittadino che proviene da determinati territori. Allo stesso tempo, il richiamo esplicito che l'art. 13.2 CE fa alla legge ordinaria consente un margine di apprezzamento notevole al legislatore, il quale può decidere (e ha

³⁰² Si veda la Sentenza STC 259/2007, FJ 7.

³⁰³ In tal senso, si veda l'analisi di ANTONIO IBÁÑEZ MACÍAS, *El derecho de sufragio de los extranjeros*, Madrid, Dykinson, 2009, p. 101 ss.

già deciso, in parte) di differenziare, estendere o escludere la titolarità di talune libertà quando si tratta di “non cittadini”.

Tuttavia, è importante chiarire che questo stesso criterio della “reciprocità” non comporta una partecipazione immediata di tutta la comunità straniera presente nel territorio nazionale (si pensi al caso dell’Argentina e del Perù) e, quindi, consta di una continua opera di rafforzamento dei rapporti diplomatici che, in questo caso, sono rimessi alla sensibilità del potere politico vigente. Per altri versi, però, c’è da evidenziare come aspetto positivo che lo straniero può godere di tante altre libertà di partecipazione che, lo ripetiamo, contribuiscono a completare la lunga schiera dei diritti politici. In questo caso, il fatto che il legislatore non si sia fermato alla mera tutela del diritto di voto alle amministrazioni locali (seppur con alcuni distinguo) ma che abbia inteso in senso “ampio” l’inclusione del soggetto straniero, probabilmente assicura maggiore rilievo alle istanze provenienti da questa parte della comunità dello Stato e fornisce, quindi, maggiore rappresentatività alla popolazione nel suo complesso. Resta solo da verificare, come faremo più avanti, se questa partecipazione ha un reale impatto nelle consultazioni e nelle decisioni che riguardano l’ente locale e statale.

Capitolo Quarto

I DIRITTI POLITICI DELLO STRANIERO NELLA COSTITUZIONE ITALIANA

I. Stranieri, cittadinanza e Costituzione.

La condizione giuridica dello straniero, nella Costituzione italiana, è presa in considerazione dall'art. 10.2, a norma del quale essa deve essere disciplinata con legge, in conformità «delle norme e dei trattati internazionali»³⁰⁴. Sin qui, il tema è stato affrontato a partire dal dato costituzionale che, per ciò che concerne gli stranieri *stricto sensu*, riserva alcune problematiche tutt'altro che lievi. In effetti, il costituente ha optato di attuare un "pratico" rinvio ad altri strumenti normativi per la qualificazione dello *status* del "non cittadino", escludendo la possibilità di delinearne limiti e contenuti nello stesso testo fondamentale. Quest'ultima, in realtà, potrebbe apparire come un'osservazione priva di fondamento ove non fosse inserita nello specifico tema che esamineremo d'ora in avanti. Infatti, uno dei primi problemi riscontrabili nell'analisi dei diritti politici dello straniero nel sistema giuridico italiano, riguarda proprio l'assenza di una disciplina organica che riguardi la cittadinanza: la Costituzione non dedica un dettame specifico a questo istituto e, ancor di più, si evidenzia la

³⁰⁴ Si precisa che questa menzione rende la riserva di legge sull'art. 10.2 Cost. come «rinforzata», perché la le norme che disciplinano la condizione dello straniero devono essere conformi a quanto disciplinato dal diritto internazionale generale e convenzionale. Le norme internazionali consuetudinarie e pattizie, quindi, si configurano come vere e proprie «norme interposte» nel giudizio di costituzionalità delle leggi che disciplinano la condizione giuridica dello straniero. A taluna dottrina, peraltro, questa riserva è parsa già «idonea [...] a impedire dei trattamenti arbitrari e palesemente discriminatori». Si veda, da ultimo, P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Uguaglianza (principio di)*, Nss. Dig. It., Vol. XIX, Torino, 1973. Sul concetto, P. BONETTI, *La giurisprudenza costituzionale sui diritti fondamentali degli stranieri e sulle discriminazioni*, Convegno "La tutela del migrante dalle discriminazioni fondate sulla nazionalità e/o sul fattore etnico-razziale", Bologna, 23 settembre 2011, p. 3 ss.; B. NASCIMBENE, "Asilo e statuto di rifugiato." In *Convegno «Lo Statuto costituzionale del non cittadino»*, Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Cagliari, 2009.

presenza di più norme necessarie per delineare le prerogative o i criteri di accesso allo *status civitatis*.

Ci si soffermi a riflettere che, negli articoli della Costituzione, viene spesso utilizzato il termine “cittadino”, specie quando si tratta di identificare le differenti posizioni giuridiche e la loro titolarità; in sostanza, quindi, il costituente ci ha fornito tutti i mezzi per individuare i diritti e i doveri costituzionali del solo soggetto “nazionale”³⁰⁵. Dall’altro lato, tuttavia, non è possibile riscontrare alcun riferimento su chi siano i titolari di questo *status* e, di conseguenza, se esso debba considerarsi come “delimitato” o possa essere oggetto di una possibile estensione. Avvicinandoci ancora di più al problema, ci troviamo subito dinanzi ad un paradosso: la Costituzione enuncia i diritti che sono in capo ai soggetti che godono di questa determinata posizione giuridica, ma la determinazione dei prerequisiti riguardanti l’accesso all’istituto sono contenuti nella più “fragile” normativa ordinaria; per semplificare ancora di più, ciò comporta che la modifica dei criteri di accesso è più agevole e (paradossalmente) semplice, mentre i diritti collegati ai titolari dovranno modificarsi attraverso un procedimento di revisione costituzionale³⁰⁶.

Ci si può interrogare, ad esempio, sulla necessità o meno di procedere ad una revisione costituzionale per l’estensione dei diritti politici, laddove gran parte della dottrina italiana rimane convinta che essi siano preclusi ai “non cittadini”; argomberemo, tuttavia, le posizioni di un’altra parte della comunità scientifica che ha provato a sostenere che sul diritto di voto (o sui diritti politici in generale) «la Costituzione si limiterebbe ad offrire una tutela positiva ai cittadini, senza impedire che il legislatore estenda eventualmente, senza il conforto di una revisione della Costituzione, agli stranieri (o a talune categorie di essi) un diritto che per questi ultimi

³⁰⁵ Nel nostro caso, si pensi all’art. 48 Cost., per cui « Sono elettori tutti i cittadini, uomini e donne, che hanno raggiunto la maggiore età».

³⁰⁶ In tal senso, determinati autori segnalano come nella processo costituente «si lasciava aperta la porta all’insoddisfacente conclusione secondo cui la chiave di accesso alla sovranità popolare [...] rimarrebbe affidata alle determinazioni del legislatore ordinario: il principio cardine di tutto l’edificio costituzionale sarebbe, quindi, del tutto scoperto di fronte alle scelte compiute dalle maggioranze politiche all’atto della determinazione dei presupposti del riconoscimento della cittadinanza». Cfr. MARCO CUNIBERTI, *La Cittadinanza: libertà dell'uomo e libertà del cittadino nella costituzione italiana*, Diritto e istituzioni, Padova, CEDAM, 1997, p. 94.

non sarebbe da qualificare come “diritto costituzionale” ma come mero “diritto legislativo”, sempre revocabile dal Parlamento»³⁰⁷.

Resta chiaro, in ogni caso, che la cittadinanza integra in sé un fenomeno tipicamente correlato con le scelte della comunità così come sviluppata in una precisa epoca storica, specie su come essa interpreta i profili tradizionali e i caratteri evolutivi che riguardano la possibilità di “appartenere” allo Stato³⁰⁸. A partire da ciò, si cercherà di capire, altresì, se la questione dell’estensione della cittadinanza (e con essa, dei diritti politici) si colloca nella «sfera più “rarefatta” del diritto pubblico» o se è «un problema da circoscrivere al solo diritto costituzionale»³⁰⁹.

II. La titolarità e l’esercizio dei diritti dello straniero.

I diritti e le libertà sancite dalla Carta costituzionale hanno sempre richiesto la massima attenzione nell’analisi, specie se il risultato che ci si propone di raggiungere è relazionato con la posizione giuridica dello straniero. Le norme che disciplinano quest’ultima sono concentrate nei commi secondo, terzo e quarto dell’art. 10 della Costituzione. Nello specifico, il secondo comma afferma che la condizione giuridica dello straniero «è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali». Oltre all’evidente vocazione internazionalista³¹⁰, tipica del costituente

³⁰⁷ Cfr. ENRICO GROSSO, *Cittadini per amore, cittadini per forza: la titolarità soggettiva del diritto di voto nelle Costituzioni europee*, Diritto Pubblico comparato ed europeo, II, 2000, p. 529 ss. Sullo stesso tenore, le posizioni di MASSIMO LUCIANI, *Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali. L’esperienza italiana*, Rivista critica di diritto privato, 1992, p. 224 ss.; ALESSANDRA ALGOSTINO, *I diritti politici dello straniero*, Napoli, Jovene, 2006, p. 203 ss.; TOMMASO F. GIUPPONI, *Il diritto di voto agli stranieri extracomunitari: profili problematici*, in Aljs Vignudelli (a cura di), *Istituzioni e dinamiche del diritto: multiculturalismo, comunicazione, federalismo*, Torino, Giappichelli, 2005, 107 ss.

³⁰⁸ Secondo alcuni, quanto appena descritto con riferimento al testo costituzionale vigente, sarebbe stato influenzato dalle fonti normative del periodo transitorio precostituzionale, considerate (a riguardo) come fonti *extra ordinem*. Sul punto, LIVIO PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, Il Mulino, 2006, p. 448.

³⁰⁹ Per una visione più approfondita delle problematiche appena affrontate, si veda DANIELE PORENA, *Il problema della cittadinanza. Diritti, sovranità e democrazia*, Torino, Giappichelli, 2011, p. 85-90.

³¹⁰ Per come è stata intesa da molta dottrina, un’intensa istanza internazionalista aveva guidato i lavori dell’Assemblea costituente. Sul punto ANTONIO CASSESE, *Commento all’art. 10*, in G. Branca, *Commentario della Costituzione*, Vol. I, Bologna-Roma, 1975, p. 461, che anche per questo profilo non esita a definire “ambiziosa” la Costituzione italiana; UMBERTO LEANZA, *Il principio*

repubblicano del '48, vanno subito chiariti alcuni punti fondamentali, per sgomberare il campo della discussione da possibili fraintendimenti: «entro la locuzione “condizione giuridica dello straniero”, ex art. 10, co. 2, Cost.», va ricompreso anche «l'ambito che inerisce allo *status libertatis* del non cittadino»; «la preclusione derivabile dal riferimento dell'art. 3 Cost. (principio di uguaglianza) ai soli cittadini» deve interpretarsi con «pieno vigore prescrittivo, ma la stessa Costituzione consente la costante e continua omologazione della condizione giuridica dello straniero a quella del cittadino, ivi compresa quella sua parte che attiene allo *status libertatis*»; «l'art. 10, co. 2» va «interpretato alla luce dell'intervento normativo operato dalla Legge cost. n. 3/2001 ed, in particolare, alla luce dell'art. 117, commi 1, 2 lett. a), b) ed i) e 3, per come riformulato dalla legge di revisione ora richiamata»³¹¹.

Ciò premesso, va aggiunto che l'impostazione generale che la Costituzione adotta nella materia *de qua* è (quasi totalmente) orientata a considerare lo «straniero come persona», scartando l'idea di qualificarlo come «individuo all'interno di un fenomeno sociale tanto complesso quale è quello dell'immigrazione»³¹². Per questo motivo, si riscontra anche una certa limitatezza delle norme specificamente concernenti gli stranieri, a fronte di articoli costituzionali destinati in modo generale agli «esseri umani» che, per ciò che riguarda la loro formulazione, possono riferirsi

internazionalista nella Costituente, in Silvano Labriola, *Valori e principi del regime repubblicano*, Roma, Laterza, 2006, p. 309 ss.; LAURA PICCHIO FORLATI, *La cultura dei giuristi internazionalisti alla Costituente*, Studi in onore di Giorgio Badiali, Vol. I, Roma, Aracne, 2007, p. 307 ss.

³¹¹ Sul punto, si veda PAOLO STANCATI, *Le libertà civili*, Convegno annuale Associazione Italiana dei Costituzionalisti, «Lo Statuto costituzionale del non cittadino», Cagliari, 17 Ottobre 2009, p. 3 ss. In particolare, perciò che concerne l'art. 117 (e relativa riforma costituzionale), si consideri che tale intervento ha contribuito a rafforzare quel principio già contenuto nell'art. 10.2 Cost. e che consente una probabile ridefinizione dello statuto dello straniero, in ordine al godimento di talune libertà.

³¹² Cfr. PAOLO PASSAGLIA E ALTRI, *La condizione giuridica dello straniero extracomunitario*, Quaderno predisposto in occasione dell'incontro trilaterale delle Corti costituzionali italiana, spagnola e portoghese, Madrid, 25 - 26 settembre 2008, p. 7. Secondo gli autori, infatti, «ciò è legato al fatto che, negli anni 1946-47, quando la Costituzione è stata redatta, il problema dei flussi migratori era ben presente in Italia, ma soltanto sul versante dell'emigrazione, essendo piuttosto difficile finanche poter immaginare flussi immigratori di un certo rilievo in un paese devastato dalla guerra. La stessa marginalità della disciplina giuridica dello straniero nell'ambito dei dibattiti in sede di Assemblea costituente è logico corollario di questa situazione».

tanto ai nazionali quanto agli stranieri³¹³. Anche in questo caso, come in quello spagnolo, ci si riferisce ai «diritti inviolabili dell'uomo» (art. 2 Cost.), affiancati da altre disposizioni che utilizzano il termine «tutti», rendendo di difficile classificazione il *corpus* dei diritti garantiti.

Ad ogni modo, siamo convinti che il dato letterale non debba essere oltremodo enfatizzato. È ormai certo che anche talune disposizioni dirette ai soli «cittadini» sono, invece, da estendere, almeno secondo la giurisprudenza costituzionale, anche agli stranieri.

Il caso forse più significativo riguarda le previsioni contenute nell'art. 3 Cost., che riguardano il cd. "principio di uguaglianza". Il primo comma dell'art. 3 Cost. sembrerebbe disporre che tale principio sia da considerarsi applicabile solo ai cittadini dello Stato. Eppure, una solida evoluzione nell'interpretazione del precetto, sostenuta soprattutto dalla giurisprudenza costituzionale, ha ormai chiarito la (quasi) totale equiparazione dello straniero al cittadino, con evidenti conseguenze sia sul piano normativo generale che, come vedremo, sul piano dello *status* giuridico³¹⁴. Per schematizzare, potremmo già affermare che se l'art. 3, da un lato, si riferisce espressamente ai soli cittadini, ciò non osta il fatto che il principio di eguaglianza sia valevole anche nei confronti dello straniero, in particolar modo quando si tratti di rispettare i diritti fondamentali³¹⁵. Il legislatore potrà utilizzare il suo apprezzamento,

³¹³ Sia in senso positivo come, ad esempio, l'art. 19, secondo cui «tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa [...]», che in senso negativo come nel caso dell'art. 22, ai sensi del quale «nessuno può essere privato, per motivi politici, della capacità giuridica, della cittadinanza, del nome» o, ancora, per le disposizioni costruite in modo impersonale quali, ad esempio, l'art. 13.1 che stabilisce che «la libertà personale è inviolabile».

³¹⁴ Tale problematica, relativa al principio di uguaglianza, è stata affrontata dalla Corte per la prima volta con la nota sentenza n. 120 del 1967, che può essere considerata come un punto fermo nella successiva giurisprudenza costituzionale. I giudici hanno affermato che l'art. 3 Cost. deve essere considerato in connessione con l'art. 2 e l'art. 10.2 Cost., poiché il primo riconosce a "tutti" (cittadini e stranieri) i diritti inviolabili dell'uomo, mentre l'altro dispone che la condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali.

³¹⁵ In senso conforme alla precedente, si sono espresse anche la sentenza n. 46 del 1977 e, in particolare, la sentenza n. 54 del 1979, nella quale la Corte non ha escluso che «l'eguaglianza davanti alla legge sia garantita agli stessi stranieri, là dove si tratti di assicurare la tutela dei diritti inviolabili dell'uomo». Va altresì segnalato che, in maniera del tutto simile alla dottrina spagnola, la sentenza n. 104 del 1969 sancirà che l'uguaglianza «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

nei limiti della ragionevolezza, solo quando si tratti di situazioni soggettive, il cui trattamento diversificato sia necessario e, quindi, capace di giustificare una possibile discriminazione.

Un altro punto interessante, sempre correlato a questo principio, è il differente trattamento subito dagli stranieri sulla base della loro nazionalità di provenienza; escludendo la già differente legislazione che riguarda i cittadini dell'Unione, per tutti gli altri soggetti è possibile far valere il principio di reciprocità che, come si è visto per il caso spagnolo, arriva ad essere addirittura uno dei criteri di accesso alla titolarità dei diritti. In Italia, invece, anche grazie all'opera chiarificatrice dei giudici costituzionali, tale principio sembra avere una portata molto più limitata e circoscritta solo a specifici casi. In effetti, l'art 2.1 del Dlgs. n. 286 del 1998 (d'ora in poi, T.U.I.) stabilisce che «allo straniero comunque presente alla frontiera o nel territorio dello Stato sono riconosciuti i diritti fondamentali della persona umana previsti dalle norme di diritto interno, dalle convenzioni internazionali in vigore e dai principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti»; lo stesso T.U.I. specifica al secondo comma che «lo straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato gode dei diritti in materia civile attribuiti al cittadino italiano, salvo che le convenzioni internazionali in vigore per l'Italia e il presente testo unico dispongano diversamente». Questa specificazione rende il principio di reciprocità un criterio puramente accessorio³¹⁶.

Dunque, prima di proseguire, occorre fare ancora alcune precisazioni: nell'esperienza costituzionale spagnola, la classificazione delle libertà è avvenuta attraverso una precisa “catalogazione” elaborata dallo stesso *Tribunal constitucional* che, inevitabilmente, ha contribuito a sgombrare il campo da eventuali confusioni quanto all'individuazione della titolarità dei diritti; nella Costituzione italiana, a quanto sembra, il *corpus* dei diritti è direttamente collegato ad un “vincolo” da parte del soggetto: non è un caso, per alcuni, che la prima parte della Carta costituzionale sia stata denominata “diritti e doveri dei cittadini”. Fatta esclusione, infatti, per la parte che dedicheremo alle libertà politiche ed alla partecipazione pubblica, la nostra

legislatore può apprezzare e regolare nella sua discrezionalità, la quale non trova altro limite se non nella razionalità del suo apprezzamento».

³¹⁶ Nel T.U. sull'immigrazione, la reciprocità viene menzionata rare volte. Un esempio significativo è l'art. 35.2 per cui «restano salve le norme che disciplinano l'assistenza sanitaria ai cittadini stranieri in Italia in base a trattati e accordi internazionali bilaterali o multilaterali di reciprocità sottoscritti dall'Italia».

riflessione sui contenuti costituzionali dello *status civitatis* continuerà con l'analizzare quelle posizioni di cui appare problematica l'identificazione della titolarità, tenendo sempre dinanzi, come *trait d'union*, la condizione giuridica dello straniero.

A) Il «nucleo irriducibile» dei diritti fondamentali.

Il principio secondo il quale i diritti fondamentali risiedono nella natura stessa del soggetto e non sono da considerarsi, per così dire, una “concessione” da parte dello Stato, si desume dall'art. 2 Cost., in base al quale la Repubblica si limita a “riconoscere”, oltre che a garantire, i diritti inviolabili dell'uomo come realtà preesistente allo stesso ordinamento e come insieme di posizioni pre-giuridiche accordate e protette³¹⁷. L'orientamento assunto dal Costituente in questa prima parte del precetto, al di là di alcuni rilevi presenti in dottrina³¹⁸, sembra coincidere con quella anteposizione dell'individuo rispetto alle norme ordinamentali che discende dalla filosofia tipicamente giusnaturalista³¹⁹. Non potendo, in questa sede, approfondire, ancorché sinteticamente, la portata di questo concetto³²⁰, possiamo affermare con estrema certezza che l'art. 2 Cost. riconosce tali diritti all'uomo, sia come singolo individuo, sia nelle “formazioni sociali” in cui si svolge la sua personalità, vale a dire in tutte quelle relazioni ove il soggetto svolge attività di partecipazione, che può essere (appunto) sociale, religiosa o, nel nostro caso, più propriamente politica. È come se la realizzazione della personalità richiamasse al suo fianco la tutela di determinate

³¹⁷ Si veda, tra i tanti, AUGUSTO CERRI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 454, dove l'autore evidenzia proprio l'uso del termine “riconosce” che implica la preesistenza del diritto inviolabile rispetto all'ordine positivo.

³¹⁸ EMANUELE ROSSI, *Art. 2*, in Raffaele Bifulco, Alfonso Celotto e Marco Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Vol. I (art. 1-54), Torino, UTET Giuridica, 2006, p. 43, segnala che «dai lavori della Assemblea costituente non sembra dedursi una chiara e condivisa posizione in ordine al fondamento giusnaturalistico dei diritti inviolabili».

³¹⁹ In tal senso, si rinvia ai ragionamenti svolti nel primo capitolo dell'opera. Cfr. NORBERTO BOBBIO, *Stato, Governo, Società. Frammenti di un dizionario politico*, Torino, Einaudi, 2006, p. 74, il quale individua «l'ipotesi di uno Stato di natura, dove i diritti dell'uomo sono pochi ed essenziali».

³²⁰ Cfr. AUGUSTO BARBERA, *Commento all'art. 2*, in G. Branca, *Commentario alla Costituzione italiana*, Bologna/Roma, 1974. In un certo senso, anche AUGUSTO BARBERA, FRANCESCO COCOZZA, GUIDO CORSO, *Le libertà dei singoli e delle formazioni sociali. Il principio di uguaglianza*, in Giuliano Amato e Augusto Barbera, *Manuale di diritto pubblico*, Bologna, Il Mulino, 1984, p. 221 ss.

posizioni giuridiche, atte a caratterizzare l'uomo non solo in quanto tale, bensì come membro del contesto nel quale vive (es. lavoratore, studente, professionista o membro di un partito politico). In questa visione dei diritti fondamentali dell'uomo, che potremmo definire *uti socius*, riscontriamo un preciso "incastrò" con il tema della cittadinanza e della condizione dello straniero.

Date queste premesse, ci sembra non possano essere escluse, dalle formazioni entro cui l'individuo (nazionale o straniero) svolge la propria personalità, le istanze che qualificano una determinata appartenenza di quest'ultimo alla comunità locale o alla stessa Repubblica³²¹. Si pensi, tra l'altro, anche alla cd. "solidarietà" di cui lo stesso dettato costituzionale si fa portavoce. Sinora, gran parte della dottrina ha giustamente segnalato che i diritti e i doveri di solidarietà (sociale, economica e politica) siano da considerarsi come titolarità esclusiva di coloro che vantano un legame di cittadinanza con lo Stato³²². Eppure, a nostro avviso, è ormai innegabile che la norma non si limiti ai semplici cittadini; l'appartenenza all'ordinamento va vista *lato sensu* e va intesa come titolarità/soggezione all'ordinamento, in quell'insieme di posizioni attive e passive che richiedono, senza dubbio, il rispetto di quella "solidarietà" prima richiamata. A questo punto, è legittimo domandarsi se questo "catalogo di diritti e doveri" possa essere "graduato" in base al vincolo che intercorre tra il soggetto e lo Stato e se la fattispecie di questi diritti/doveri possa considerarsi "aperta", ai sensi dell'articolo 2 della Costituzione³²³.

³²¹ Si rimanda a quanto sostenuto da TEMISTOCLE MARTINES, *Diritto Costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1997, p. 760 ss., secondo cui le formazioni sociali costituzionalmente rilevanti sarebbero rappresentate dalla scuola, le confessioni religiose, la famiglia, l'ambiente di lavoro, i partiti politici, le province, i comuni e le Regioni. In tal senso, a nostro modesto avviso, anche lo Stato potrebbe essere inserito in queste formazioni, specie se si considera la riforma costituzionale del Titolo V della Costituzione (art. 114) che pone lo Stato sullo stesso piano di dignità degli altri enti locali e, quindi, ascrivibile al "catalogo" protetto dall'art. 2 Cost.

³²² Si rinvia alle riflessioni svolte da EMILIO CASTORINA, *Introduzione allo studio della Cittadinanza. Profili ricostruttivi di un diritto*, Pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza, Università di Catania, Milano, Giuffrè Editore, 1997, p. 115 ss.

³²³ Come è noto, la tesi relativa all'art. 2 come "catalogo aperto di diritti" è stata sostenuta da AUGUSTO BARBERA, *Commento all'art. 2*, in G. Branca, *Commentario alla Costituzione italiana*, Bologna/Roma, 1974, p. 85. In tal senso, vale la pena ricordare che in dottrina ci si è interrogati se l'art. 2 Cost. sia da considerarsi come una "formula riassuntiva" dei singoli diritti elencati nel testo costituzionale (cd. "serie chiusa"), o se invece il dettame consenta un'interpretazione estensiva e, quindi, l'apertura del catalogo ad altri e "nuovi" diritti non elencati. Secondo il primo filone interpretativo, «le

Riprenderemo questo tema più avanti. Per il momento, quello che vogliamo far emergere è una “potenziale” rinnovata visione del concetto di cittadinanza, da riconfigurare attraverso una prospettiva “elettiva” e non meramente etnica, che, da un lato, si sleghi dal presupposto della nazionalità e che, dall’altro, sia legato all’effettiva partecipazione dell’individuo alla comunità. Tale partecipazione, senza dubbio, deve avvenire nella piena condivisione dei principi che la stessa comunità assume come propri e inderogabili. A questo punto, anche lo *status civitatis* (probabilmente) finisce per confluire in un “gruppo sociale” che si forma su base (anche) consensuale e, quindi, meritevole di possedere diritti propri, «derivanti dalla partecipazione dell’individuo alla sfera comunitaria»³²⁴. Sulla scorta di queste considerazioni, analizzeremo ora il contenuto di alcuni diritti sanciti nella Costituzione italiana, per poi soffermare l’attenzione sulle specifiche libertà di partecipazione politica.

B) I diritti sanciti dalla Costituzione italiana.

Ciò che nella nostra Costituzione viene vincolato allo *status civitatis*, ci impone l’utilizzo di molta cautela nell’analisi, specie se l’intento di chi scrive è discutere sulle “possibili” titolarità e sulla portata delle stesse libertà del cittadino. Come è ovvio, la dottrina si è spesso interrogata sugli aspetti contenutistici dei diritti sanciti dalla Carta costituzionale e, in particolar modo, su quali tra questi fossero riconducibili anche alla condizione giuridica dello straniero. Da qui, l’impossibilità di individuare un criterio

singole disposizioni costituzionali sui diritti sarebbero comunque suscettibili di un’interpretazione estensiva senza fare ricorso alla valenza espansiva dell’art. 2 Cost., cosicché esse, interpretate, da sole o congiuntamente con altre, *magis ut valeant*, sarebbero suscettibili di far rientrare il riconoscimento costituzionale di alcuni dei “nuovi” diritti nelle fattispecie normative concernenti diritti espressamente riconosciuti, con l’unico limite che dai “nuovi” diritti non derivino insanabili antinomie con diritti costituzionali espressamente riconosciuti (A. Pace). Secondo l’altro indirizzo, per alcuni autori il processo di laicizzazione del diritto naturale e la sua trasformazione in un diritto “storico” imporrebbero di risalire dalle fattispecie puntualmente espresse dal testo costituzionale ai principi della “costituzione materiale”, così come essi vengono assunti dal giudice e dall’interprete (A. Barbera)». Per una ricostruzione anche dei riflessi sulla giurisprudenza costituzionale, si veda la *Relazione italiana* alla “XIII Conferenza delle Corti Costituzionali europee”, Cipro, 15-20 maggio 2005, p. 6 ss., dove è stato estratto il testo appena citato.

³²⁴ Cfr. CLAUDIO ROSSANO, *Manuale di Diritto Pubblico*, Napoli, Jovene, 2009, p. 174, il quale osserva, riferendosi all’art 2 Cost., che «ciò che assume rilievo in questa prescrizione è la persona umana nella sua unità individuale e nella sua proiezione nella società».

univoco nella classificazione dei diritti³²⁵. Nell'analisi, il dato testuale pesa in maniera innegabile: la Costituzione riserva alcune libertà ai "cittadini", altre a "tutti" gli individui e, infine, per altre disposizioni non è riscontrabile nessun esplicito riferimento rispetto alla titolarità³²⁶.

Quest'ultimo profilo ha avuto interpretazioni differenti, a seconda di quale fosse l'obiettivo da dimostrare, tanto da farci addirittura affermare che l'impegno "letterale" dei dettati costituzionali sia diventato la discriminante tra le teorie relative all'estensione dei diritti allo straniero. Taluni autori hanno sottolineato l'irrelevanza del dato testuale, adottando una visione "caso per caso" dei diritti, con la quale sondare all'occorrenza il reale soggetto di essi: coloro che hanno adottato questo atteggiamento, adottano una visione non "formale" ma "sostanziale" della Carta costituzionale, per cui alcuni diritti sarebbero riservati ai cittadini in quanto inerenti al soggetto, come membro attivo della collettività; altre libertà, poi, sono estensibili anche al "non cittadino" ogni qual volta essi siano relazionati con la dignità della persona; altri ancora, infine, sono attribuibili dal legislatore ai soli cittadini o a tutti gli individui, rispettando una condizione di reciprocità³²⁷. Per altri studiosi, esisterebbero diritti fondamentali che, essendo riconosciuti in via generale dall'art. 2 Cost. e discendenti dalle principali convenzioni internazionali in materia, sono imputabili a tutti gli individui in quanto esseri umani. Rispetto a questi diritti non può essere operata alcuna differenziazione in base allo *status civitatis*. In questo senso, le altre situazioni tutelate dalla Costituzione, per cui si ammette una differenziazione di

³²⁵ Anche in Assemblea costituente fu avanzata l'idea di creare un "elenco" di diritti che appartenessero anche al "non cittadino". In tal senso, molto interessante è l'analisi dei lavori della I sottocommissione e, in particolar modo, la prima relazione "principi dei rapporti civili", presentata nel settembre del 1946 dai relatori La Pira e Basso. Tale documento, nei primi due commi, conteneva un elenco dei diritti garantiti costituzionalmente anche agli stranieri e di quelli per cui avrebbero dovuto provvedere le leggi dello Stato, mentre il terzo e quarto comma divennero poi i commi 2 e 3 dell'attuale art. 10 Cost. In tal senso, si veda MARCO CUNIBERTI, *La Cittadinanza: libertà dell'uomo e libertà del cittadino nella costituzione italiana*, Diritto e istituzioni, Padova, CEDAM, 1997, p. 132; anche ENRICO GROSSO, "Straniero (status costituzionale dello) " In *Digesto Discipline Pubblicistiche* Torino, UTET, 2000, p. 162.

³²⁶ In dottrina, preziosi ragionamenti su queste tematiche sono state offerte da PAOLO STANCATI, *Le libertà civili*, Convegno annuale Associazione Italiana dei Costituzionalisti, «Lo Statuto costituzionale del non cittadino», Cagliari, 17 Ottobre 2009 e da ANTONIO RUGGERI, *Note introduttive ad uno studio sui diritti e i doveri costituzionali degli stranieri*, Rivista della Associazione italiana dei Costituzionalisti, n. 2, 2011.

³²⁷ Sul punto, TEMISTOCLE MARTINES, *Diritto Costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1997, p. 707 ss.

trattamento (entro i limiti dell'art. 10 Cost.), sono da considerarsi sindacabili di volta in volta, alla luce del principio di ragionevolezza. Così, le norme costituzionali, laddove si riferiscano ai soli cittadini, offrono una particolare protezione a questi ultimi ma, allo stesso modo, laddove sono "mute" sono imputabili ai soggetti privi di cittadinanza. In questo modo, per gli stranieri sarà possibile (se ammessa dalle norme e dai trattati internazionali) una ragionevole differenziazione, senza che si incorra in un divieto costituzionale³²⁸.

Per altri versi, vi sono studiosi secondo i quali il dato testuale è irrinunciabile, per cui la parola "cittadino" è da considerarsi come un segnale univoco della titolarità espressa. Tra questi, vi è chi sostiene che i diritti non riferibili direttamente ai cittadini sono attribuiti, senza alcun problema, agli stranieri³²⁹. C'è chi ritiene, altresì, che anche questi diritti sono modulabili dal legislatore ordinario, il quale può riconoscerli o meno ai non cittadini³³⁰. Parimenti, c'è chi, ancora, sostiene che l'intera prima parte della Costituzione è dedicata "ai diritti e doveri dei cittadini" e, quindi, identifica il concetto di uguaglianza (art. 3 Cost.) con i soli cittadini, ammettendo, tuttavia, che la cittadinanza possa giocare un ruolo diversificante nella disciplina delle posizioni giuridiche³³¹.

Ora, resta da vedere come si è comportata a riguardo la giurisprudenza costituzionale. La Corte costituzionale è stata esplicita solo per ciò che concerne la rilevanza del dato testuale. I Giudici delle leggi hanno superato l'atteggiamento che riteneva imprescindibile l'analisi attenta del termine "cittadino", dichiarando che l'uso del criterio letterale avrebbe creato un paradosso: questo atteggiamento, infatti,

³²⁸ Si pensi, ad esempio, al diritto di ingresso che, pur non essendo un diritto fondamentale, consente al legislatore una discrezionalità nell'accordarlo, in condizioni specifiche, anche allo straniero. A riguardo, si veda ENRICO GROSSO, "Straniero (status costituzionale dello) " In *Digesto Discipline Pubblicistiche*, Torino, UTET, 2000, p. 164.

³²⁹ In tal senso, ANTONIO CASSESE, *I diritti umani oggi*, Roma, Laterza, 2005, p. 508; FRANCESCO CERRONE, *Identità civica e diritti degli stranieri*, *Politica del diritto*, 26, n. 3, 1995, p. 475.

³³⁰ Sul punto A. PACE, *Problematica delle libertà cit.*, 318 e ss., secondo cui la condizione dello straniero trova il solo limite posto dal principio di razionalità e ragionevolezza nella disciplina della legge ordinaria. Quest'ultima deve svilupparsi in conformità delle norme e dei trattati internazionali, secondo quanto previsto dall'art. 10.2 Cost.

³³¹ Così CARLO ESPOSITO, *Eguaglianza e giustizia nell'art. 3 della Costituzione*, in Carlo Esposito, *La Costituzione italiana*, Saggi, Padova, CEDAM, 1954, p. 24

avrebbe reso inapplicabile, *in primis*, lo stesso art. 3 Cost. che conferisce ai "cittadini" la pari dignità sociale e l'uguaglianza dinanzi alla legge. Ciò sarebbe in contrasto anche con quanto già affermato dalla Corte in altre importanti decisioni³³². Questa timida (ma necessaria) presa di posizione dei Giudici costituzionali ha effettivamente sgombrato il campo da possibili fraintendimenti (specie quelli riguardanti l'art. 3 Cost.) ma ha anche fornito la base giuridica per attribuire allo straniero talune libertà che (prima) si era soliti considerare di esclusiva titolarità dei nazionali, a cominciare dalla libera circolazione³³³.

Alla luce di quanto detto, si concorda con l'irrilevanza del dato testuale, il quale deve essere certamente superato alla luce di nuove istanze provenienti dallo stesso ordinamento e, per altri versi, confermiamo sin da ora la necessità di "esaminare" la portata dei diritti in base ad una logica di "caso per caso" (peraltro, tipica della branca relativa agli stranieri) laddove si debba sempre verificare se un diritto primariamente riferito ai nazionali possa (o debba) essere esteso agli stranieri, anche sulla logica del loro legame partecipativo nei confronti dello Stato³³⁴.

A questo punto, per individuare la schiera dei diritti imputabili allo straniero, non possiamo che ripartire dalla giurisprudenza costituzionale. Abbiamo già citato la nota sentenza 120/1967, per cui «il principio di eguaglianza, pur essendo nell'art. 3 della Costituzione riferito ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo, garantiti allo straniero anche in conformità dell'ordinamento internazionale». Dunque, diventa più chiaro come la posizione di regolarità del soggetto rispetto ai titoli che legittimano la permanenza ed il soggiorno nello Stato italiano, in questo caso, non infici la fruibilità di tali diritti.

A ciò si sono ispirate anche recenti posizioni della Corte relative all'estensione di altri diritti, come quello alla salute (sent. 252/2001) che «deve perciò essere riconosciuto anche agli stranieri, qualunque sia la loro posizione rispetto alle norme

³³² Sul punto, si veda EMANUELE ROSSI, I diritti fondamentali degli stranieri irregolari, in Miguel Revenga Sánchez, Problemas Constitucionales de la Inmigracion: una vision desde Italia y España, Madrid, Tirant lo Blanch, 2005, p. 129

³³³ È quanto si desume anche dalle considerazioni di MASSIMO LUCIANI, *Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali. L'esperienza italiana*, Rivista critica di diritto privato, 1992, p. 226 quando si riferisce alla sent. 244/74, nonostante la libertà di circolazione possa essere effettivamente circoscritta entro limiti più rigorosi di quelli imposti al cittadino.

³³⁴ Cfr. sulla questione PAOLO CARETTI, UGO DE SIERVO, *Istituzioni di Diritto pubblico*, Torino, Giappichelli, 2001, p. 435

che regolano l'ingresso ed il soggiorno nello Stato, pur potendo il legislatore prevedere diverse modalità di esercizio dello stesso», poiché «lo straniero presente, anche irregolarmente, nello Stato ha diritto di fruire di tutte le prestazioni che risultino indifferibili ed urgenti [...] trattandosi di un diritto fondamentale della persona»³³⁵. Similmente, anche del diritto alla libertà personale si è considerato il suo «carattere universale» e, quindi, «al pari degli altri diritti che la Costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica ma in quanto essere umani»³³⁶. Così è stato anche per il cd. diritto di difesa (sent. 198/2000), per cui «lo straniero (anche irregolarmente soggiornante) gode di tutti i diritti fondamentali della persona umana, fra i quali quello di difesa, il cui esercizio effettivo implica che il destinatario di un provvedimento, variamente restrittivo della libertà di autodeterminazione, sia messo in grado di comprenderne il contenuto ed il significato»³³⁷.

Il processo di riconoscimento delle libertà ha riguardato, peraltro, anche il diritto dello straniero all'unità familiare, qualificato come «il diritto e il dovere di mantenere, istruire ed educare i figli, e perciò di tenerli con sé»; per questo motivo, «il diritto dei genitori e dei figli minori ad una vita comune nel segno dell'unità della famiglia, sono diritti fondamentali della persona che perciò spettano in via di principio

³³⁵ In tal senso, a questo diritto viene fornita anche una tutela diffusa. È ciò che ha sancito la sent. 306/2008, sul diritto alla salute dello straniero inteso anche come «diritto ai rimedi possibili e, come nel caso, parziali, alle menomazioni prodotte da patologie di non lieve importanza». Con tale decisione la Corte ha riconosciuto il diritto dello straniero regolarmente soggiornante all'indennità di accompagnamento.

³³⁶ In particolare, la Corte costituzionale rileva come, per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi i problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, la libertà personale dello straniero non può risultarne minimamente scalfita. Cfr. sent. 105/2001, punto n. 4 del *Considerato in diritto*.

³³⁷ La Corte, ad esempio, con la successiva sentenza 254/2007, ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 102 del d.p.r. 115/2002 nella parte in cui non prevede, per lo straniero ammesso al patrocinio a spese dello Stato in un processo penale, che non conosca la lingua italiana, la possibilità di nominare un proprio interprete. Allo stesso modo, lo straniero, anche irregolarmente presente sul territorio, ha inoltre diritto di accedere alle misure alternative alla detenzione poiché, alla luce dei principi costituzionali dell'uguale dignità delle persone e della funzione rieducativa della pena, nessuna discriminazione può essere compiuta di fronte all'ordinamento penitenziario in ragione della liceità della presenza del soggetto sul territorio nazionale. Cfr. sent. 78/2007.

anche agli stranieri»³³⁸. Nel diritto positivo, quindi, la stessa Corte costituzionale si è trovata ad affermare la titolarità degli stranieri rispetto a numerosi diritti e libertà fondamentali³³⁹, che includono (oltre a quelli già elencati) il diritto alla vita, il diritto al proprio decoro, onore e rispettabilità, il diritto alla segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione, la libertà di manifestazione del pensiero, il diritto di associazione al diritto di professare liberamente la propria fede religiosa e, infine, il diritto di abitazione. Questo riconoscimento ha integrato e corretto, talvolta, la disciplina stabilita dalla legislazione nazionale.

L'insieme variegato dei diritti riconosciuti dalla Corte costituzionale allo straniero, ha al suo interno un "grande escluso": i diritti politici³⁴⁰. Il collegamento con lo Stato, assicurato appunto dalla cittadinanza, ne determina una posizione particolare e privilegiata. La motivazione che si adduce a sostegno di tale limitazione corrisponderebbe con un principio costituzionale implicito, per cui l'esercizio dei diritti politici è connesso alla cittadinanza, vista l'appartenenza al popolo della sovranità³⁴¹. Come noto, poi, l'ostacolo più evidente a tale estensione è il riferimento testuale che l'art. 48 Cost. fa ai "cittadini". Nelle pagine seguenti, quindi, ci si interrogherà su tale disposizione, se ad essa corrisponde l'esclusione del diritto per chi non è cittadino, o se (al contrario) la valenza puramente positiva della disposizione costituzionale possa autorizzare una possibile estensione anche allo straniero³⁴².

³³⁸ Cfr. sent. 28/1995. Sul punto, si veda anche la sent. 224/2005 e lo specifico riferimento alla "famiglia nucleare", quale limite al ricongiungimento dello straniero.

³³⁹ Si segnala che in dottrina è stato sollevato un problema terminologico, per individuare cosa debba intendersi con l'espressione "diritti fondamentali", in virtù dei vari termini utilizzati nella giurisprudenza della Corte (es. diritti fondamentali, diritti inviolabili). Sul punto, si veda ANTONINO SPADARO, Il problema del «fondamento» dei diritti «fondamentali», I diritti fondamentali oggi, Padova, CEDAM, 1995, p. 235; ancora EMANUELE ROSSI, Art. 2, in Raffaele Bifulco, Alfonso Celotto e Marco Olivetti (a cura di), Commentario alla Costituzione, Vol. I (art. 1-54), Torino, UTET Giuridica, 2006, p. 44.

³⁴⁰ Così come si è affermato nelle sentenze 74/1975, 503/1987, 353/1997.

³⁴¹ Sul punto, ALESSANDRA ALGOSTINO, I diritti politici dello straniero, Jovene, Napoli, 2006, p. 156 e ss. Nell'opera si fornisce una rilettura delle norme costituzionali, cercando di evidenziare il superamento del legame di cittadinanza a vantaggio di quello di residenza prolungata sul territorio.

³⁴² Si ricorda che l'art. 2, comma 4, del T.U. sull'immigrazione prevede: «Lo straniero regolarmente soggiornante partecipa alla vita pubblica locale».

C) La titolarità dei diritti politici.

Come già evidenziato anche per il caso spagnolo, anche nella Costituzione italiana i diritti politici, *strictu sensu*, sono libertà che vengono riconosciute ai soli “cittadini” dello Stato. Inoltre, l’Italia non estende il diritto di voto alle elezioni locali per i cittadini extraeuropei, al contrario di come ormai accade per i cittadini dell’Unione europea³⁴³. Detto con parole più specifiche, la Carta costituzionale “concede” il diritto di elettorato attivo (art. 48) e passivo (art. 51) a coloro che, da un punto di vista positivo, possiedono la cittadinanza italiana, vale a dire quel rapporto che qualifica l’appartenenza piena del soggetto allo Stato. Questo non è un particolare da sottovalutare, poiché in Italia tale requisito viene richiesto senza distinzioni relative al grado di consultazioni previste (nazionali, regionali, locali); per giunta, ai sensi del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, si stabilisce all’art. 13.1 che «sono elettori tutti i cittadini italiani iscritti alle liste elettorali»; ciò porta a concludere che anche per le elezioni amministrative sia necessario il possesso dell’istituto in questione.

Per altri versi, la legge ordinaria in materia³⁴⁴ circoscrive l’iscrizione alle liste elettorali a «tutti i cittadini italiani»³⁴⁵. Da qui, ci si rende conto come le scelte legislative che regolano la titolarità e l’esercizio delle libertà politiche sembrano essere una diretta emanazione di quanto previsto dallo stesso disposto costituzionale. Ciò nonostante, il dibattito su questi temi è in continua evoluzione, atteso che «né nell’ordinamento costituzionale interno, né tantomeno nelle convenzioni internazionali sui diritti umani, né nel diritto internazionale generale, esiste un principio che imponga l’esclusione assoluta dello straniero dai diritti politici»³⁴⁶. Ecco perché il nodo cruciale del discorso sull’estensione dei diritti politici riguarda la modifica (o no) dell’art. 48 della Costituzione italiana³⁴⁷.

³⁴³ Oltre all’Italia, nell’Ue non estendono il diritto di voto anche Grecia, Germania e Austria.

³⁴⁴ Testo unico delle leggi recanti norme per la disciplina dell’elettorato attivo e per la tenuta e la revisione delle liste elettorali - approvato con D.P.R. 20 marzo 1967, n. 223,

³⁴⁵ L’unica eccezione è fatta dal Dlgs. n. 197/2006 che impone la realizzazione di un registro “ad hoc” nei comuni per l’esercizio del voto locale dei cittadini dell’Unione, ex articolo 19 TCE.

³⁴⁶ Cfr. ANGELA RODANO, *Il diritto di voto agli immigrati: quali possibilità di intervento per le autonomie territoriali?*, IX Convegno internazionale della S.I.S.E., "La cittadinanza elettorale", Firenze, 14-15 Dicembre 2006, p. 2.

³⁴⁷ Oltre agli autori già citati, per una modifica della Costituzione si sono espressi PAOLO BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Boogna, Mulino, 1984, 31 ss.; PAOLO BISCARETTI DI RUFFIA,

La dottrina, dal canto suo, ha cercato di individuare alcune soluzioni che vedremo in dettaglio nelle pagine successive³⁴⁸. C'è da dire, *in primis*, che i sostenitori di una possibile estensione prendono le mosse dalla nota sentenza n. 172/1999 della Corte costituzionale con la quale è stata dichiarata conforme alla Costituzione la previsione dell'obbligo della leva militare anche in capo agli apolidi in quanto «parti di una comunità di diritti e di doveri, più ampia e comprensiva di quella fondata sul criterio della cittadinanza in senso stretto» che «accoglie e accomuna tutti coloro che, quasi come in una seconda cittadinanza, ricevono diritti e restituiscono doveri, secondo quanto risulta dall'art. 2 della Costituzione là dove, parlando di diritti inviolabili dell'uomo e richiedendo l'adempimento dei corrispettivi doveri di solidarietà, prescinde del tutto, per l'appunto, dal legame stretto di cittadinanza».

Non è difficile osservare, in effetti, come la Corte abbia evocato (per la prima volta) una concezione della cittadinanza più ampia dello *status civitatis* contenuto nelle norme costituzionali e nelle leggi che stabiliscono i criteri di attribuzione³⁴⁹. Per altri versi, però, la stessa Corte ha autorizzato il legislatore ad

Cittadinanza italiana, partiti politici e loro cariche dirigenti, Diritto e società, 1979, p. 702; EMILIO CASTORINA, *Introduzione allo studio della Cittadinanza. Profili ricostruttivi di un diritto.*, Pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza, Università di Catania, Milano, Giuffrè Editore, 1997, p. 201 ss. Tra la dottrina più recente, su queste posizioni e sull'eventuale estensione al voto amministrativo degli stranieri, si veda GIANLUCA BASCHERINI, *Immigrazione e diritti fondamentali. L'esperienza italiana tra storia costituzionale e prospettive europee*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 386 ss.; ROBERTO BIN, GIOVANNI PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2009, p. 488.

³⁴⁸ Sull'articolata questione si veda, tra i tanti, PAOLO BONETTI, "Ammissione all'elettorato e acquisto della cittadinanza : due vie dell'integrazione politica degli stranieri profili costituzionali e prospettive legislative." In *www.federalismi.it*, 2003, MARCO CUNIBERTI, *La Cittadinanza: libertà dell'uomo e libertà del cittadino nella costituzione italiana*, Diritto e istituzioni, Padova, CEDAM, 1997, p. 421 ss.; URIKE HAIDER QUERCIA, *I diritti politici dello straniero*, Roma, Aracne Editrice, 2012, p. 41 ss.

³⁴⁹ Così anche ENRICO GROSSO, *Sull'obbligo di prestazione del servizio di leva da parte degli apolidi : spunti di riflessione verso possibili nuove concezioni della cittadinanza : osservazione a Sent. (10 maggio) 18 maggio 1999 n. 172.*, Giurisprudenza costituzionale, 44, n. 3, 1999, p. 1724. Per altri versi, c'è chi sottolinea come la sentenza n. 172/1999 non sembri rappresentare un modello generale di interpretazione in materia di estensione dei diritti politici agli stranieri. La Corte, in questo caso, la avrebbe elaborato un concetto, peraltro poco definito, proprio in relazione al particolarissimo status dell'apolide, e non riferibile al cittadino straniero. Cfr. TOMMASO F. GIUPPONI, "Il diritto di voto agli stranieri, tra "cittadinanza" e autonomie territoriali." In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2003, www.forumcostituzionale.it/contributi/voto-stranieri.htm.

estendere la tutela di taluni diritti (più precisamente, quelli inviolabili dell'uomo) tra cui non potevano essere comprese le fattispecie relative al vincolo di cittadinanza³⁵⁰. A partire da qui, taluna dottrina sostiene che l'estensione del diritto di voto debba necessariamente passare per una modifica dell'art. 48 Cost.; vale a dire che quanto sancito in Costituzione deve ritenersi come un limite all'estensione e, al contempo, una "salvaguardia" per lo stesso ordinamento nazionale. Altri, al contrario, ritengono sia sufficiente un'estensione "tenue", attuata in via legislativa (come per i cittadini europei nelle elezioni amministrative). Senza dubbio, però, non possiamo che sottolineare sin da adesso il dato più interessante di questo dibattito: vi è una rinnovata attenzione verso i temi che riguardano gli stranieri e il loro rapporto con lo *status* di cittadino. Questa tendenza, come avremo modo di illustrare, è stata perseguita sia nelle aule parlamentari³⁵¹ che (in maniera forse troppo sbrigativa, ma apprezzabile) anche da alcune amministrazioni comunali e locali³⁵², che sono gli

³⁵⁰ Sullo stesso tenore, TOMMASO F. GIUPPONI, *Stranieri extracomunitari e diritti politici. Problemi costituzionali dell'estensione del diritto di voto in ambito locale*, Relazione al Convegno "Cittadini di oggi e di domani. Le sfide dell'immigrazione per il territorio", Alessandria, 18 novembre 2006, www.forumcostituzionale.it, sulla sentenza della Corte costituzionale n. 11/1968.

³⁵¹ Tra i *d.d.l. costituzionali*, si veda: S-1088, recante "Modifiche all'articolo 48 della Costituzione relative all'estensione del diritto di voto ai sedicenni e agli extracomunitari residenti da almeno cinque anni per le elezioni amministrative", e C-1635, recante "Modifiche agli articoli 48, 50, 51 e 75 della Costituzione, in materia di diritti politici degli stranieri residenti in Italia". Tra *le proposte di legge*, si veda: S-1871, recante "Norme per la partecipazione politica ed amministrativa e per il diritto di elettorato senza discriminazioni di cittadinanza e di nazionalità e ratifica ed esecuzione della Convenzione sulla partecipazione degli stranieri alla vita pubblica a livello locale, fatta a Strasburgo il 5 febbraio 1992, limitatamente al capitolo C", e C-2840, recante "Riconoscimento e disciplina del diritto di elettorato attivo e passivo dei cittadini di Stati esteri non comunitari e degli apolidi nelle elezioni comunali e circoscrizionali. Ratifica ed esecuzione del capitolo C della Convenzione sulla partecipazione degli stranieri alla vita pubblica a livello locale, fatta a Strasburgo il 5 febbraio 1992".

³⁵² In materia di elezioni comunali, in un primo momento il Consiglio di Stato, con il parere n. 8007/04 (28 luglio 2004), aveva ritenuto legittimo l'art. 50 dello Statuto del Comune di Forlì che attribuiva il diritto di elettorato passivo ed attivo per i consigli circoscrizionali agli stranieri extracomunitari residenti, posto che tale previsione «è coerente con la legge ordinaria (art. 17 d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267) e non contrasta con i principi costituzionali (art. 48 e 50 Cost.), dal momento che lo straniero è chiamato a far valere le proprie esigenze in forma partecipativa e consultiva in organi sub-comunali e in materia di gestione dei servizi di base». Viceversa, secondo il successivo parere n. 9771/04 (16 marzo 2005), «l'ammissione in sede statutaria dei cittadini di Stati non aderenti all'Unione europea all'elettorato

organi di governo (probabilmente) più interessati dalle istanze provenienti dal gran numero di popolazione straniera presente nelle loro comunità di riferimento.

III. I diritti politici e la condizione giuridica dello straniero.

Sin qui abbiamo visto alcune delle principali criticità che caratterizzano il tema della “partecipazione estesa” per ciò che concerne lo straniero. È chiaro che la sistemazione di alcuni termini del discorso quali «cittadino», «sovranità», «voto-partecipazione» e, in ultimo, «popolo», possono contribuire a creare maggiore confusione o scetticismo verso un’analisi sistematica ed attualizzata, quale quella che l’ambiente giuridico e politico necessita oggi per affrontare questa questione.

In effetti, il principio che viene ribadito dall’art. 1 Cost., secondo cui «la sovranità appartiene al popolo», sembrerebbe scartare subito la possibilità di rendere fruibili questi diritti i “non cittadini”, nella convinzione (forse obsoleta) che solo un istituto come quello della cittadinanza possa dare garanzia dell’effettivo legame con lo Stato in cui il soggetto soggiorna. Probabilmente, ciò è dovuto al fatto che la manualistica più diffusa sembra scarsamente incline ad aperture significative rispetto a nuove ricostruzioni della figura giuridica in questione. Per altri versi, invece, è proprio la menzione di “popolo sovrano” che ritroviamo nelle costituzioni moderne³⁵³ che può frenare questi istinti di revisione e riforma della cittadinanza: come è stato osservato, questa fervente affermazione della tutela rispetto ai diritti elettorali per i soli cittadini si fonda sui timori di “destrutturazione” dei presupposti che reggono l’ordinamento giuridico, poiché «estendere i diritti politici ai “non cittadini”, in tal senso, potrebbe mettere in dubbio il concetto di cittadinanza, incidere sull’individuazione di un elemento costitutivo dello Stato, nonché sull’esercizio della sovranità popolare»³⁵⁴. Il nodo del discorso sta proprio nella trasformazione di quel

attivo e passivo nelle elezioni comunali ed in quelle circoscrizionali costituisce invasione di un’area che la Costituzione riserva alla potestà legislativa esclusiva dello Stato». In senso analogo Consiglio di Stato parere n. 11074/04 (6 luglio 2005) e n. 1842/06 (24 maggio 2006).

³⁵³ Così come analizzato da importanti voci della dottrina italiana quali COSTANTINO MORTATI, *Articolo 1*, in G. Branca, *Commentario alla Costituzione, Principi fondamentali*, Bologna/Roma, 1975, p. 21 ss. e ROBERTO ROMBOLI, *Problemi interpretativi della nozione giuridica di popolo. Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1984, p. 159 ss.

³⁵⁴ Cfr. ALESSANDRA ALGOSTINO, *I diritti politici dello straniero*, Napoli, Jovene, 2006, p. 95

“popolo sovrano” che, sino ad oggi, è stato inteso nella sua accezione più “formale” e che, inevitabilmente, tende ad evolversi verso una concezione più “sostanziale”, «corrispondente alla comunità politica, cioè alla somma concreta dei *citoyens*»³⁵⁵. Con queste premesse, possiamo ora analizzare le differenti tendenze osservabili nella dottrina giuridica sul tema dell'estensione dei diritti politici allo straniero.

Le posizioni sono varie e, in alcuni casi, diametralmente opposte: una parte considera l'esclusione dello straniero dal godimento di questi diritti come qualcosa che non può essere modificato, neanche attraverso una legge di revisione costituzionale; in una posizione opposta, poi, vi sono coloro che sostengono l'assoluta estensibilità dei diritti politici allo straniero, che deriverebbe da una lettura complessiva delle Costituzioni e che, quindi, potrebbe essere attuata con una riforma del testo della Costituzione. Tra queste, si inserisce una terza posizione (quella più seguita) che adotta come metodo di possibile estensione la cd. “via legislativa” e che, al suo interno, raggruppa sia coloro che ipotizzano un intervento del legislatore ordinario per modificare la titolarità prevista oggi solo per i cittadini, sia coloro che sostengono il fatto che lo straniero già gode di questi diritti e, quindi, il conferimento di essi da parte dell'ordinamento potrebbe avvenire con una legge di attuazione³⁵⁶. A seguire, cercheremo di analizzare queste differenti tendenze, cercando di coglierne i tratti fondamentali.

A) Il dibattito sull'estensione dei diritti politici.

Per un'analisi quanto più esaustiva della questione che è oggetto del nostro interesse, occorre partire da una esegesi dell'articolo 48 Cost. che, vale la pena ricordarlo, individua come elettori «tutti i cittadini, uomini e donne, che hanno raggiunto la maggiore età». Nonostante la giurisprudenza della Corte costituzionale sembra aver superato (seppur timidamente) il ricorso all'interpretazione stretta e

³⁵⁵ Così ENRICO GROSSO, *Cittadinanza giuridica e partecipazione politica*, op. cit., 2006., p. 15. L'Autore, con estrema puntualità, sostiene che, nella visione classica, avveniva «una arbitraria equiparazione tra *Staatsangehörigkeit* e *Staatsbürgerschaft*. [...] Mentre la *Staatsangehörigkeit* valorizza essenzialmente l'aspetto del collegamento con lo Stato-persona (cioè il vincolo tra individuo e autorità), la *Staatsbürgerschaft* fa leva piuttosto sul rapporto con lo Stato-comunità (che istituisce prevalentemente un vincolo reciproco tra concittadini)».

³⁵⁶ Su questi temi, prezioso il contributo di ricostruzione offerto da ALESSANDRA ALGOSTINO, *I diritti politici dello straniero*, op. cit., p. 87 ss.

letterale degli articoli interessati, è stata proprio la differente “accezione” del termine «cittadini» che ha dato luogo alle più svariate posizioni sulla possibilità (o no) di prevedere una qualsiasi forma di partecipazione politica dello straniero nello Stato. Si tenterà, quindi, di ricostruire il pensiero della dottrina che, solo in alcuni casi, ha addirittura ispirato il legislatore “locale” nel prendere possibili decisioni in materia³⁵⁷.

Anzitutto, va detto che le tesi che negano una possibile titolarità del diritto di voto ai cittadini stranieri in Italia hanno radici ben più profonde, rifacendosi a quella “naturale” connessione tra lo statuto di cittadino e l’esercizio svolto dal soggetto stesso che ha sempre caratterizzato sia la prassi che la dottrina³⁵⁸. Un primo filone interpretativo, infatti, parte dal presupposto che una inclusione dello straniero all’interno dei titolari di libertà politiche potrebbe mettere in serio dubbio la stessa natura della cittadinanza, andando ad inficiare un elemento costitutivo dello Stato e, quindi, la stessa sovranità, in quanto spettante al popolo.

Questi interpreti, che si rifanno alle teorie del filosofo tedesco Carl Schmitt³⁵⁹, partono dal concetto secondo cui esisterebbe un legame “naturale” tra lo *status civitatis*

³⁵⁷ Ci si riferisce, in particolare, all’azione promossa da alcune entità territoriali che hanno provveduto ad estendere il voto ai cittadini stranieri, per lo più, nelle consultazioni referendarie. Queste iniziative (in qualche caso) hanno ricevuto l’avallo da parte della Corte costituzionale che, ad esempio, con la sentenza n. 379/2004, ha affermato la legittimità dell’art. 15, co. 1, dello statuto dell’Emilia-Romagna che garantisce a «tutti i residenti, compresi gli immigrati, il diritto di voto nei referendum regionali». Allo stesso modo, la Consulta ha dichiarato legittima la facoltà dello statuto regionale di promuovere l’estensione del diritto di voto, stante il carattere di natura culturale e politica e non certo normativa di enunciazioni statutarie di questo tipo. È il caso della sentenza n. 372/2004 con cui si è stabilito che va dichiarata inammissibile, tra le altre, la questione di legittimità costituzionale dell’art. 3, comma 6, dello statuto della Regione Toscana, secondo il quale «la Regione promuove, nel rispetto dei principi costituzionali, l’estensione del diritto di voto agli immigrati».

³⁵⁸ Tuttavia, vale la pena di sottolineare che l’estensione del diritto di voto agli stranieri non è mai stata una preoccupazione condivisa, nemmeno per quanto risulta dai lavori dell’Assemblea costituente, la quale si preoccupava molto più della previsione del diritto elettorale per i cittadini italiani residenti all’estero. Questo dibattito, inizialmente incentrato su problematiche di tipo “pratico” e “diplomatico” con gli Stati di accoglienza, si concluse poi con le note riforme costituzionali L. cost. 17 gennaio 2000, n. 1 (*Modifica dell’articolo 48 della Costituzione concernente l’istituzione della circoscrizione Estero per l’esercizio del diritto di voto dei cittadini italiani residenti all’estero*) e L. cost. 23 gennaio 2001, n. 1 (*Modifiche agli articoli 56 e 57 della Costituzione concernenti il numero dei deputati e senatori in rappresentanza degli italiani all’estero*).

³⁵⁹ Per il teorico tedesco, i diritti politici «non valgono naturalmente per gli stranieri» poiché, «volendo affermare la «generale eguaglianza umana sul terreno della vita pubblica e del diritto pubblico uno Stato democratico si priverebbe della sua sostanza» e «cesserebbe l’unità e la comunità politica e cadrebbe il

e il diritto politico, tanto da prevedere un divieto assoluto per il legislatore di agire in modifica di tale rapporto, anche se ciò dovesse avvenire con una legge costituzionale. Per Mortati, ad esempio, le situazioni prospettabili (per comparazione) nei confronti dello straniero sarebbero tre: la prima «di assoluta esclusione di quei diritti per loro stessa natura inerenti alla qualità di cittadino ed, in modo tipico, di tutti i diritti politici»; la seconda, «di necessario riconoscimento, in condizioni di parità con i cittadini, degli altri (diritti) che riguardano la tutela delle esigenze essenziali alla condizione umana (e pertanto di quelli di cui agli artt. 13, 14, 15, 19, 21 comma 1, 32 e 33)»; la terza, «di discrezionale attribuzione dei residui diritti, con quelle limitazioni le quali possano rendersi necessarie a tutela della sicurezza e del buon costume. Le attribuzioni conferibili nell'esercizio di tale discrezionalità devono ritenersi subordinate alla condizione della "reciprocità", a tenore della disposizione in tal senso posta dall'art. 16 delle preleggi»³⁶⁰.

Al pari di queste posizioni, anche altri studiosi hanno ribadito che, *sic stantibus rebus*, gli stranieri non sono titolari dei diritti politici (almeno per quanto riguarda la conformazione attuale del testo costituzionale) e che, semmai, tale impedimento potrebbe essere superato attraverso la revisione degli articoli interessati. Questo atteggiamento, in realtà, da un lato vede l'ordinamento come possibile "estensore" di tali diritti (sulla base, sempre, di una concessione) e dall'altro lato non ammette però il criterio della "possibilità": qualora si procedesse a modificare la Costituzione, gli stranieri diventerebbero titolari di un diritto costituzionalmente garantito, con tutte le considerazioni che ciò può comportare. Così, «qualora si volesse attribuire la capacità

presupposto essenziale dell'esistenza politica, la possibilità di distinzione tra amico e nemico». Su quest'ultimo concetto, l'Autore afferma che la distinzione tra cittadini e stranieri costituirebbe condizione per l'esistenza stessa dello Stato e, in quanto condizione determinata dal riferimento a dati metagiuridici, sarebbe il fondamento di ogni Costituzione. Cfr. CARL SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 306 e ID., *Le categorie del «politico»*, trad. di P. Schiera, Bologna, Il Mulino, 1998, p. 108 ss. e 195 ss.

³⁶⁰ Cfr. COSTANTINO MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, IX ed., II, Padova, Cedam, 1976, p. 913. Questo pensiero ha, successivamente, ispirato le teorizzazioni di PAOLO BISCARETTI DI RUFFIA, *Cittadinanza italiana, partiti politici e loro cariche dirigenti*, Diritto e società, 1979, p. 706 ss.; MANLIO MAZZIOTTI DI CELSO, *Sulla soggettività e tutela dello straniero nell'ordinamento italiano*, Studi in onore di Gaetano Serino, Milano, 1966, p. 316 ss. Tale atteggiamento è sostenuto anche da AUGUSTO BARBERA, *Commento all'art. 2*, in G. Branca, *Commentario alla Costituzione italiana*, Bologna/Roma, 1974, p. 116 ss.; ENRICO GROSSO, "art. 48." In *Commentario alla Costituzione*, Raffaele Bifulco, Alfonso Celotto e Marco Olivetti (a cura di), Torino, UTET Giuridica, 2006, p. 966.

elettorale anche a cittadini stranieri bisognerebbe modificare la Costituzione», anche se tale estensione «può essere riconosciuta soltanto per le elezioni amministrative degli enti locali, [...] perché le elezioni politiche sono espressione della sovranità di cui all'art. 1 della Costituzione, il cui esercizio spetta al popolo, ovvero ad una figura oggettiva composta dai cittadini italiani *stricto sensu*»³⁶¹. Ecco perché, soprattutto per questi autori, la legge ordinaria non potrebbe mai essere idonea a conseguire questo risultato³⁶².

In effetti, coloro che considerano l'adozione di una legge *ad hoc* (ordinaria) che possa, seppur con rango differente, conferire la titolarità dei diritti di partecipazione politica anche agli stranieri, partono sempre dal dato costituzionale (art. 48 Cost.), ma considerano quanto sancito nel testo dell'articolo come non escludente per questa categoria di soggetti. Secondo questi studiosi³⁶³, se tale previsione di legge contemplasse al suo interno la possibilità di partecipare alle elezioni locali (escludendo le regionali e le politiche) ciò non costituirebbe un esercizio di quella sovranità che l'art. 1 Cost. sembrerebbe riservare solamente ai nazionali³⁶⁴. Lo straniero, quindi, godrebbe di un diritto di "configurazione legale" che potrà essere qualificato secondo le intenzioni dello stesso legislatore; nulla vieta che il diritto di voto possa essere della medesima portata di quello dei cittadini ma, in ogni caso, sarà di natura differente. Queste posizioni, derivanti dal pensiero di Hans Kelsen³⁶⁵, si incentrano sul fatto che,

³⁶¹ Cfr. TOMMASO E. FROSINI, *Gli stranieri tra diritto di voto e cittadinanza*, Forum dei Quaderni Costituzionali, 2004. In tal senso, anche FULCO LANCHESTER, "Voto (diritto di): a) Diritto Pubblico." In *Enciclopedia del Diritto*, Milano, 1993, p. 1123 ss.

³⁶² Cfr. GIUSTINO D'ORAZIO, *Lo straniero nella Costituzione italiana (asilo, condizione giuridica, estradizione)*, Padova, CEDAM, 1992, 268 ss. e 307.

³⁶³ Tra i tanti, MASSIMO LUCIANI, *Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali. L'esperienza italiana*, Rivista critica di diritto privato, 1992, p. 225 ss.; MARCO CUNIBERTI, *La Cittadinanza: libertà dell'uomo e libertà del cittadino nella costituzione italiana*, Diritto e istituzioni, Padova, CEDAM, 1997; CECILIA CORSI, *Lo Stato e lo Straniero*, Padova, CEDAM, 2001; PAOLO BONETTI, "Ammissione all'elettorato e acquisto della cittadinanza : due vie dell'integrazione politica degli stranieri profili costituzionali e prospettive legislative." In *www.federalismi.it*, 2003; BENIAMINO CARAVITA DI TORITTO, *I diritti politici dei "non cittadini" - Ripensare la cittadinanza: comunità e diritti politici*, Convegno annuale: «Lo Statuto costituzionale del non cittadino», Cagliari, 2009.

³⁶⁴ In tal senso, anche LUIGI MELICA, *Lo straniero extracomunitario. Valori costituzionali e identità culturale*, Torino, Giappichelli, 1996, p. 197 ss.

³⁶⁵ HANS KELSEN, *General Theory of Law and State* [in Italiano, Teoria generale del diritto e dello Stato], trad. di S. Cotta e G. Treves, Cambridge, Harvard University Press, 1959, p. 240-246 affermava

se da un lato il “non cittadino” non è titolare dei diritti politici così come costituzionalmente espressi, può diventarlo in virtù di una “situazione sociale mutata”³⁶⁶. Si tratta, in sostanza, di considerare un percorso “graduale”³⁶⁷ nell’ottica di integrazione dello straniero che, come prima tappa, vedrebbe l’esercizio del suffragio alle cd. elezioni locali³⁶⁸. In particolare, la distinzione che intercorre tra le consultazioni locali e quelle nazionali è stata utilizzata da questa parte della dottrina in un duplice senso: c’è chi sostiene che le elezioni municipali siano un modo idoneo a rappresentare quella progressività che si desume dal ragionamento teorico a riguardo; altri, al contrario, affermano che il voto espresso per l’elezione di organismi “territoriali” non costituisca un vero e proprio esercizio di sovranità³⁶⁹. Certo è, che «lo straniero (non) può *pretendere*, già sulla base della Costituzione vigente,

che «i cosiddetti diritti politici sono fra quei diritti che l’ordinamento giuridico riserva di solito ai cittadini. Essi vengono generalmente definiti come quei diritti che conferiscono al loro possessore una influenza nella formazione della volontà dello Stato». Per lo studioso, la ragione della riserva che storicamente veniva indirizzata ai cittadini proviene dal fatto che, rispetto ai diritti derivanti dalla legge civile, essi hanno una maggiore importanza per la formazione dell’ordinamento giuridico. Concludeva, tuttavia, che «i diritti politici non devono essere necessariamente riservati ai soli cittadini. L’ordinamento giuridico nazionale può concedere diritti politici a non-cittadini, e specialmente a cittadini di un altro Stato, senza violare il diritto di questo Stato».

³⁶⁶ Cfr. ERNESTO BETTINELLI, "Cittadini extracomunitari, voto amministrativo e costituzione inclusiva." In *Rivista elettronica Astrid*, 2011, www.astrid-online.it; anche ALESSANDRO PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, 3 ed., Padova, CEDAM, 2003, p. 144 ss.

³⁶⁷ La tesi della “gradualità” nell’estensione del diritto di voto agli stranieri è sostenuta con particolare attenzione da GIANLUCA BASCHERINI, *Immigrazione e diritti fondamentali. L’esperienza italiana tra storia costituzionale e prospettive europee*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 409, che propone saggiamente di collegare la partecipazione politica dei “non cittadini” ad un progressivo inserimento (es. residenza) nel territorio dello Stato. Si attuerebbe, così, una «ragionevole graduazione dei diritti politici».

³⁶⁸ Così, CESARE PINELLI, *Società multiculturale e Stato costituzionale*, “I diritti fondamentali nella società multiculturale: verso un nuovo modo di intendere la Costituzione?”, Cassino, 27-28 novembre 2009, p. 10 ss. che, rilevando l’importanza dell’inserimento dello straniero, non solo da un punto di vista democratico, riconosce la concessione del diritto di voto «agli stranieri residenti da un ragionevole periodo di tempo» non solo non «incompatibile con le premesse delle democrazie pluralistiche, ma corrisponde(n)te alle istanze di inclusione di cui si alimentano».

³⁶⁹ Per un approfondimento su queste tematiche, si veda MARCO CUNIBERTI, "Alcune osservazioni su stranieri, voto e cittadinanza." In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2004, www.forumcostituzionale.it; anche GIAMPIERO COLETTA, *Verso l’estensione del diritto di voto ai non cittadini*, in Antonio D’Aloia, *Diritti e Costituzione*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 367.

l'attribuzione dei diritti politici in quanto diritti fondamentali»³⁷⁰; ciò nonostante, in base alla superabilità del dato testuale (come affermato anche dalla giurisprudenza della Corte), è sempre valido il nesso che intercorre tra i soggetti nazionali e i diritti di cittadinanza. Questo non esclude, tuttavia, in maniera assoluta la fruibilità di tali diritti da parte dello straniero. L'opera del legislatore, infine, interverrebbe nel «riconoscimento ai “non cittadini”, o certe categorie di essi, dei diritti politici, sotto l'aspetto dei meri *diritti legislativi*, la cui opportunità [...] resta soggetta alla valutazione discrezionale del parlamento»³⁷¹ (ed al possibile controllo di ragionevolezza della Corte costituzionale).

Infine, tra coloro che sono a favore dell'allargamento del diritto politico allo straniero, vi è una parte della comunità scientifica (trasversale a quella giuridica) che sostiene il “diritto assoluto” per i “non cittadini” di essere titolari delle libertà di partecipazione politica. In effetti, questa posizione tende a configurare un riconoscimento *pleno jure* della titolarità che, attuata in questi termini, perderebbe quella che sinora appariva come una possibile estensione. Il dato costituzionale che sorregge questa teoria parte dalla giurisprudenza della Corte costituzionale che, in passato, ha fornito una interpretazione nuova della parola «cittadini» contenuta nel disposto di alcuni diritti; è il caso, ad esempio, del diritto di associazione e riunione (articoli 17 e 18 Cost.) che, contrariamente a ciò che sancisce il testo della Carta costituzionale, oggi viene considerata una titolarità a «tutti» coloro che sono presenti sul territorio dello Stato³⁷². Anche in questa occasione, ci troviamo dinanzi ad una

³⁷⁰ In tal senso, MASSIMO LUCIANI, *La Costituzione italiana e gli ostacoli all'integrazione europea*, Politica del diritto, 1992, p. 586.

³⁷¹ Cfr. ENRICO GROSSO, "Straniero (status costituzionale dello) " In *Digesto Discipline Pubblicistiche* Torino, UTET, 2000, p. 175. L'Autore giunge a queste conclusioni partendo dal presupposto che «da titolarità soggettiva dei diritti politici sia da ricollegare, più che al dato giuridico formale del possesso della cittadinanza, a quello storico sostanziale di appartenenza ad una determinata comunità politica». Così in ENRICO GROSSO, *La titolarità del diritto di voto. Partecipazione e appartenenza alla comunità politica nel diritto costituzionale europeo*, Torino, Giappichelli, 2001, p. 53. Anche in ADRIANA CIANCIO, "I diritti politici tra cittadinanza e residenza." In *Quaderni costituzionali*, Bologna, Il Mulino, 2002, p. 56 ss.

³⁷² In tal senso, GIORGIO BERTI, *Interpretazione Costituzionale*, II ed., Padova, CEDAM, 1990, p. 430 ss. Tale prospettiva, che trova altresì riscontro nell'art. 11 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e nell'art. 12 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ha avuto un'interpretazione simile anche nella dottrina tedesca. Ciò porterebbe gli studiosi a pensare che questa estensione dei soggetti possa essere applicata anche per quegli articoli che si occupano di disciplinare i diritti politici.

teorizzazione dello *status civitatis* che assume (a ragion veduta) la superabilità assoluta del dato testuale presente in Costituzione. A ciò, si aggiunge, soprattutto, una strenua convinzione relativa alla cd. “indivisibilità dei diritti” che porterebbe a presupporre, anche nel caso delle libertà politiche, il pieno godimento da parte dello straniero³⁷³. In questo caso, l'intervento legislativo o l'eventuale procedimento di revisione costituzionale interverrebbe solo a “normare” un diritto che, secondo questi studiosi, appartiene a qualsiasi componente della comunità statale, a patto che esso possa dimostrare una residenza stabile e continuata. In questo caso, la “residenza” ha il compito di sancire quel rapporto che è proprio dello Stato con i soggetti cui si riferisce (cd. *identità tra governanti e governati*) e a dare stabilità per coloro che si identificano come titolari di questi diritti³⁷⁴.

I teorici che hanno abbracciato questa posizione sono stati molti³⁷⁵, ma in pochi si sono cimentati a tradurla in una prospettiva giuridica³⁷⁶. Tra questi ultimi, certamente, c'è chi individua nella negazione dei diritti politici «una inammissibile compressione della sfera personale del cittadino straniero e dunque una violazione

³⁷³ In tal senso, MASSIMO LA TORRE, *Indagine preliminare allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Ragion pratica, n. 18, 2002, p. 273. L'Autore rileva come, una volta appurata “l'indivisibilità dei diritti”, «sia sempre più difficile accettare che un soggetto titolare di diritti sociali e civili [...] non goda anche dei diritti politici».

³⁷⁴ Ad una analisi più attenta, questa posizione non appare come un “ripensamento della cittadinanza” a favore di un privilegiato ruolo della residenza. In tal senso, ADRIANA CIANCIO, “I diritti politici tra cittadinanza e residenza.” In *Quaderni costituzionali*, Bologna, Il Mulino, 2002, p. 55 dove l'Autrice pone l'interrogativo per cui « a fronte dell'indubbio concorso a prestazioni di solidarietà quantomeno economica e sociale, possa considerarsi giustificata la persistente esclusione degli extracomunitari stabilmente residenti dalla partecipazione diretta a determinare, almeno attraverso l'esercizio del diritto di voto, gli indirizzi di sviluppo della società stanziata sul territorio nel quale essi hanno scelto di vivere stabilmente». Si veda anche ANTONIO VISCOMI, *Immigrati extracomunitari e lavoro subordinato*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1991, p. 49 ss.

³⁷⁵ Tra i tanti, si veda MICHAEL WALZER, *Spheres of Justice: A Defense of Pluralism and Equality* [in Italiano, *Sfere di Giustizia*], New York, Basic Books, 1983, p. 69; simile anche SARAH COLLINSON, *Europe and International Migration*, London, Royal Institute of Economic Affairs, 1993, p. 203. Si rinvia, in ogni caso, alle considerazioni già fatte nel primo capitolo del lavoro.

³⁷⁶ Tra i primi in Italia, ANDREA PIRAINO, *Appunto sulla condizione giuridica degli "stranieri" nell'ordinamento italiano*, Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1984, p. 998 ss.

dell'art. 2 della Costituzione, che riconosce ad ognuno i diritti inviolabili dell'uomo»³⁷⁷. Queste poche trasposizioni dall'ambito teorico all'ambito giuridico, tuttavia, adottano come possibile forma di partecipazione solo quella alle consultazioni locali, essendo questa «una implicazione della cosiddetta “cittadinanza di residenza” o *urbanité*»³⁷⁸. Si riscontra, senza dubbio, uno scarso utilizzo delle possibili argomentazioni relative al riconoscimento dei diritti della persona umana ma, per ciò che riguarda l'apporto concettuale, questa posizione è sicuramente funzionale all'affermazione della cittadinanza/residenza, specie se mantiene (nella sua visione giuridica) quella distinzione tra elettorato nazionale e locale che, nel nostro caso, ci aiuta a comprendere la differente portata della sovranità espressa in questi due casi e, di conseguenza, a considerare la diversa natura dell'esercizio dei diritti politici.

B) La giurisprudenza della Corte costituzionale.

Al contrario di quanto abbiamo riscontrato nell'esperienza spagnola, il tema dell'estensione dei diritti politici, pur essendo affrontato in maniera approfondita dalla dottrina, non è stato mai oggetto specifico di una pronuncia da parte dei Giudici costituzionali. Per rintracciare qualche timido tentativo di interpretazione di tali questioni che caratterizzano questa materia bisogna risalire alla sentenza n. 172/1999 che si riferisce, in realtà, all'obbligo di servizio militare in capo agli *apolidi* dove la stessa Corte afferma l'esistenza di una «comunità di diritti e di doveri, più ampia e comprensiva di quella fondata sul criterio della cittadinanza in senso stretto, (che) accoglie e accomuna tutti coloro che, quasi come in una seconda cittadinanza, ricevono diritti e restituiscono doveri, secondo quanto risulta dall'art. 2 della Costituzione»³⁷⁹. Pur riconoscendo che i soggetti della pronuncia godono di una particolare situazione giuridica tra gli stranieri, vale la pena ricordare che, con

³⁷⁷ Così FRANCESCO CERRONE, *Identità civica e diritti degli stranieri*, *Politica del diritto*, 26, n. 3, 1995, p. 451. Nelle stesse pagine, pare limitare *ex nunc* la titolarità, per poi circoscriverla al diritto di voto a livello locale.

³⁷⁸ In tal senso, GIAN ENRICO RUSCONI, *Immigrazione in Europa. Impatto culturale e problemi di cittadinanza*, Il Mulino, 1, 1992, p. 116.

³⁷⁹ Cfr. Sentenza 172/1999, cons. in diritto, 2.3. Per un commento generale, si veda ENRICO GROSSO, *Sull'obbligo di prestazione del servizio di leva da parte degli apolidi: spunti di riflessione verso possibili nuove concezioni della cittadinanza: osservazione a Sent. (10 maggio) 18 maggio 1999 n. 172.*, *Giurisprudenza costituzionale*, 44, n. 3, 1999, p. 1705 ss.

riferimento all'art. 52 Cost., si dà al disposto il compito di «stabilire in positivo, non già di circoscrivere in negativo i limiti soggettivi del dovere costituzionale», conferendo, in ultimo, allo stesso legislatore il «potere discrezionale nell'apprezzare ragioni che inducano a estendere la cerchia dei soggetti chiamati alla prestazione del servizio militare».

Questa pronuncia, con tutti i limiti presenti, ha il merito di estendere il significato di “comunità statale”, rinnovando il termine “cittadino” in senso inclusivo e non ostativo all'estensione del diritto/dovere in questione³⁸⁰. Per altri versi, è bene sottolineare che il riferimento specifico ai soggetti “apolidi” scongiura la possibilità di identificare le decisioni della Corte con lo *status* dello straniero in generale³⁸¹. Tuttavia, potrebbe costituire una (timida) apertura all'intervento legislativo, atto a valorizzare discrezionalmente motivazioni che siano tese ad estendere determinate libertà costituzionali³⁸².

I successivi interventi dei Giudici costituzionali sono stati dettati da quella “invettiva” che alcune amministrazioni locali hanno intrapreso per estendere, grazie alle loro potestà rinnovate dalla riformulazione del Titolo V della Costituzione, il diritto di voto anche ai “non cittadini”. Il primo punto su cui riflettere è proprio il potere in capo ad organi di governo regionale di disciplinare questa materia: tanto la giurisprudenza, quanto la dottrina³⁸³ hanno escluso la riserva costituzionale delle Regioni a poter modificare i propri statuti in senso inclusivo per lo straniero. I due

³⁸⁰ Sul punto, MARCO CUNIBERTI, "Alcune osservazioni su stranieri, voto e cittadinanza." In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2004, www.forumcostituzionale.it.

³⁸¹ In tal senso, TOMMASO F. GIUPPONI, *Stranieri extracomunitari e diritti politici. Problemi costituzionali dell'estensione del diritto di voto in ambito locale*, Relazione al Convegno "Cittadini di oggi e di domani. Le sfide dell'immigrazione per il territorio", Alessandria, 18 novembre 2006, www.forumcostituzionale.it, p. 3.

³⁸² Sullo stesso tenore, ENRICO GROSSO, "art. 48." In *Commentario alla Costituzione*, Raffaele Bifulco, Alfonso Celotto e Marco Olivetti (a cura di), Torino, UTET Giuridica, 2006, p. 968. La stessa Corte costituzionale, nella sentenza 53/1967 aveva avuto modo di affermare che «sempre che siano osservati i precetti dell'art. 10 della Costituzione e non siano violati altri precetti costituzionali, che una legge possa» estendere (l'obbligo, in quell caso) "quando concorrano interessi che il legislatore consideri meritevoli di tutela, anche a soggetti non in possesso della cittadinanza italiana».

³⁸³ Tra tutti, TOMMASO F. GIUPPONI, *Stranieri extracomunitari e diritti politici. Problemi costituzionali dell'estensione del diritto di voto in ambito locale*, Relazione al Convegno "Cittadini di oggi e di domani. Le sfide dell'immigrazione per il territorio", Alessandria, 18 novembre 2006, www.forumcostituzionale.it

casi emblematici riguardano le iniziative della Regione Emilia Romagna e della Toscana. La prima, all'art. 2.f del proprio statuto, stabilisce tra gli obiettivi dell'amministrazione territoriale «il godimento dei diritti sociali degli immigrati, degli stranieri profughi rifugiati ed apolidi, assicurando, nell'ambito delle facoltà che le sono costituzionalmente riconosciute, il diritto di voto degli immigrati residenti»; lo statuto della Regione Toscana, all'art. 3.6, nei principi generali promuove «nel rispetto dei principi costituzionali, l'estensione del diritto di voto agli immigrati». Entrambi gli statuti sono stati impugnati dal Governo per violazione, tra l'altro, dell'art. 117, comma 2, lettera f) della Costituzione³⁸⁴.

La Corte costituzionale, a seguito di un lungo dibattito portato avanti dalla dottrina nazionale³⁸⁵, ha dichiarato inammissibile il ricorso del Governo, con le note sentenze n. 372 e n. 379 del 2004. La decisione dei giudici ha considerato la natura degli articoli impugnati, definendoli mere «enunciazioni» che, quindi, posseggono «un carattere non prescrittivo e non vincolante». Per altri versi, ha ribadito la Corte, questi enunciati «esplicano una funzione, per così dire, di natura culturale e anche politica, ma non certo normativa» e, quindi, «non comportano né alcuna violazione, né alcuna violazione di competenze costituzionalmente attribuite allo Stato e neppure fondano esercizi di poteri regionali». Con queste sentenze, il risultato ottenuto è duplice: da un lato, le due disposizioni statuarie delle Regioni Emilia Romagna e Toscana hanno perso “sostanzialmente” qualsiasi forza prescrittiva e sono state “declassate” a mere dichiarazioni; dall'altro lato, questo “scontro” tra Governo ed Enti locali ha aperto

³⁸⁴ Secondo cui «Lo Stato ha legislazione esclusiva (su) organi dello Stato e relative leggi elettorali; referendum statali; elezione del Parlamento europeo».

³⁸⁵ Tra i più importanti, cfr. FAUSTO CUOCOLO, *I nuovi Statuti regionali fra Governo e Corte costituzionale*, Giurisprudenza costituzionale, n. 6, 2004, p. 4047 ss.; ADELE ANZON, *La Corte condanna all'inefficacia giuridica le norme programmatiche degli Statuti regionali ordinari*, Giurisprudenza costituzionale, n. 6, 2004, p. 4057 ss.; ANTONIO RUGGERI, *Autonomia statutaria e forma di governo regionale: i paletti della Consulta (e una riflessione finale)*, Le istituzioni del federalismo, n. 2/3, 2004, p. 377 ss.; ROBERTO BIN, *Perché le Regioni dovrebbero essere contente di questa decisione*, Le Regioni, n. 1/2, 2005, p. 15 ss.; ROBERTO ROMBOLI, *Il procedimento di controllo degli statuti delle regioni ordinarie e delle leggi statuarie*, Il foro italiano, n. 9, 2004, p. 85 ss.; FRANCO PIZZETTI, *Il gioco non valeva la candela: il prezzo pagato è troppo alto*, Le Regioni, n. 1/2, 2004, p. 37 ss.; PAOLO CARETTI, *La disciplina dei diritti fondamentali è materia riservata alla Costituzione*, Le Regioni, n. 3, 2005; Per una prima analisi sulla questione del rapporto Stato/Regioni, si veda SILVIO GAMBINO, *Autonomia statutaria, governo e amministrazione*, Queste istituzioni, n. 128, 2002, p. 27 ss.

una questione (non ancora conclusa) sulla disciplina dell'elettorato e dell'estensione di esso agli stranieri³⁸⁶.

Altrettanto interessante, in questo senso, è stato l'intervento della Corte in merito alla legge n. 5 del 2004 della Regione Emilia Romagna. L'art. 8.1 della Legge regionale *de quo* stabilisce che «La Regione, per promuovere una effettiva partecipazione ed il protagonismo dei cittadini stranieri immigrati nella definizione delle politiche pubbliche, favorisce la realizzazione di percorsi a livello locale, con particolare attenzione all'equilibrio di genere ed alle aree di provenienza e con particolare riferimento a forme di presenza nei Consigli degli Enti locali, di rappresentanti di immigrati e, ove consentito, all'estensione del diritto di voto degli immigrati». Anche in questo caso, la norma si limita a programmare istituti di partecipazione politica per gli stranieri e, «ove consentito», estendere il diritto di voto agli stranieri. Per questo motivo, la Corte costituzionale ha dichiarato, con la sentenza 330/2005, infondate una serie di impugnative da parte del Governo, considerando queste “funzioni” politiche e amministrative non contrarie agli art. 48 e 51 della Costituzione³⁸⁷.

Anche in Friuli Venezia Giulia, in occasione della redazione della proposta di legge costituzionale per la revisione dello Statuto³⁸⁸, è emerso il tema del riconoscimento del voto agli immigrati: l'art. 33 del progetto di Legge prevedeva per questi soggetti l'elettorato attivo³⁸⁹. Il testo definitivo dell'articolo, dopo il passaggio in Commissione e Consiglio che ha visto una "rimodulazione" dettata (anche) dalle

³⁸⁶ La questione non sembra essersi avviata alla chiusura poichè, nonostante la negazione dell'efficacia giuridica dei principi statutari e l'interpretazione fornita dalla Corte sulle competenze regionali in materia di partecipazione politica degli stranieri, ancora nessuna disposizione di tale rango si è spinta a “dichiarare” la titolarità effettiva di questi diritti. In tal senso, si veda CECILIA CORSI, *Immigrazione e ruolo degli enti territoriali*, Diritto, Immigrazione e Cittadinanza, n. 1, 2005, p. 47 ss.; ROBERTO BIN, *Dopo gli Statuti, c'è molto da fare*, Le istituzioni del federalismo, n. 1, 2005, p. 7;

³⁸⁷ Del resto, con la sentenza 300/2005, la Corte ha confermato il “criterio di favore” nei confronti della partecipazione degli immigrati (già individuato nella sent. 379/2004), fondato sull'art. 2.4 del d.lgs. n. 286 del 1998 che prevede la partecipazione dello straniero regolarmente soggiornante alla vita pubblica locale. Per un commento più approfondito, si veda TOMMASO F. GIUPPONI, *Gli stranieri extracomunitari e la vita pubblica locale: c'è partecipazione e partecipazione*, Le Regioni, I, 2006, p. 187 ss.

³⁸⁸ Approvata il 1 febbraio 2005

³⁸⁹ Cfr. Relazione di accompagnamento alla proposta di legge costituzionale p. 9 (Pdl cost. n. 519 del 2006).

decisioni precedenti della Corte costituzionale in materia, stabilisce che «sono elettori gli iscritti nelle liste elettorali di un comune del Friuli Venezia Giulia e i cittadini dell'Unione europea iscritti nelle liste elettorali aggiunte per le elezioni comunali. E' riservata alla legge dello Stato la disciplina dell'iscrizione nelle liste elettorali comunali di tutti i cittadini, compresi quelli di Paesi non appartenenti all'Unione europea, residenti in uno dei comuni del Friuli Venezia Giulia». Come si può notare, nel testo approvato, gli stranieri extracomunitari sono rimasti esclusi dall'allargamento del diritto di voto; questa disposizione, tuttavia, contempla alcuni elementi degni di nota: la norma, da un lato, è stata inizialmente redatta per riconoscere il diritto di voto nelle consultazioni regionali ai cittadini comunitari, novità importante in quanto autorizzerebbe questi soggetti (*de facto*, privi di cittadinanza italiana) a partecipare all'elezione di un ente a potestà primaria; dall'altro, essa riversa sullo Stato la competenza a disciplinare l'iscrizione degli stranieri extracomunitari alle liste elettorali e, quindi, si presume che tuteli questi soggetti da limitazioni di natura regionale, qualora l'elettorato attivo sia riconosciuto a livello statale anche agli extracomunitari³⁹⁰.

³⁹⁰ Come noto, gli Statuti delle regioni a regime speciale sono approvati con legge costituzionale. Tuttavia, la legge costituzionale n. 2/2001 ha "decostituzionalizzato" alcune materie che vengono disciplinate con legge regionale, approvata a maggioranza assoluta del Consiglio regionale, in armonia con la Costituzione e i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica (c.d. "leggi statutarie"). In dottrina, per questo, ancora si dibatte sul tema: se lo Statuto speciale è approvato con legge costituzionale e ha come limite solamente i principi supremi dell'ordinamento, potrebbe esercitare la competenza ad estendere il diritto di voto per le elezioni regionali agli immigrati, anche non interpretando in modo estensivo l'art. 48 Cost.; la legge costituzionale, del resto, lo potrebbe derogare ammettendo altri soggetti all'esercizio del voto). Rimarrebbe comunque il problema della differenziazione del diritto di voto, che seppur prevista con legge costituzionale potrebbe comportare comunque una limitazione irragionevole del principio di uguaglianza non giustificabile. Per un'analisi più approfondita sul tema si veda, ANGELA RODANO, Il diritto di voto agli immigrati: quali possibilità di intervento per le autonomie territoriali?, IX Convegno internazionale della S.I.S.E., "La cittadinanza elettorale", op. cit., p. 22 ss. dalla quale si cita parte del testo.

C) La partecipazione politica dello straniero nel complesso ambito degli enti locali.

Se la situazione relativa agli Statuti regionali può apparire “tortuosa” e difficile, non meno complicata è l’analisi del contesto locale e della potestà (legittima o presunta) a regolare la materia della partecipazione politica dello straniero. Possiamo individuare nel Testo Unico sull’immigrazione (Dlgs. n. 286 del 1998) il primo disposto che consentirebbe agli Enti locali la possibilità di esercitare questa potestà: seppure in via generale, infatti, l’art. 2.4 sancisce che «lo straniero regolarmente soggiornante partecipa alla vita pubblica locale». Allo stesso modo, l’art. 8 del TUEL (Testo unico degli Enti locali) che, peraltro, è intitolato “partecipazione popolare”, dispone che «devono essere previste forme di consultazione della popolazione» (comma 3) e, sempre in capo agli Enti, vi è l’azione di promuovere «organismi di partecipazione popolare all’amministrazione locale»; non cambia tenore nemmeno l’art. 17 TUEL che, nel definire le funzioni delle Circoscrizioni, ribadisce che esse «rappresentano le esigenze della popolazione» (comma 4). Come si può notare, la parola “cittadini” non appare nei due enunciati e, qualora potesse sembrare riduttivo, il senso inclusivo del termine “popolazione” viene esplicitato nell’ultima parte dello stesso art. 8 quando afferma che «lo statuto, ispirandosi ai principi di cui alla legge 8 marzo 1994, n. 203 e al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, promuove forme di partecipazione alla vita pubblica locale dei cittadini dell’Unione europea e degli stranieri regolarmente soggiornanti».

Sulla base degli articoli appena citati, la dottrina e gli amministratori locali si sono trovati d’accordo nel ritenere che l’ente municipale possa (o debba) promuovere forme di partecipazione locale dello straniero, sulla base di alcune interpretazioni di questa normativa. Prima di tutto, la (quasi) totale assenza di riferimenti diretti ai soli “cittadini” che, specie nel caso delle circoscrizioni, non impedisce l’inclusione di tutti i componenti della comunità locale. Successivamente, il fatto che l’art. 7.4 TUEL menzioni esplicitamente la “popolazione” rende chiaro che eventuali misure atte ad includere lo straniero nel processo politico (incluso l’estensione del voto) non sarebbe minimamente contrario agli artt. 48 e 51 Cost.³⁹¹, essendo questo un organo di mera rappresentanza delle istanze popolari e, quindi, estraneo a qualsiasi potere di indirizzo politico. Per questo motivo, numerosi Consigli comunali hanno provveduto all’istituzione delle cd. “Consulte

³⁹¹ ANGELA RODANO, *Il diritto di voto agli immigrati: quali possibilità di intervento per le autonomie territoriali?*, IX Convegno internazionale della S.I.S.E., "La cittadinanza elettorale", op. cit., p. 25.

dei Migranti”³⁹², spesso affiancate dalla nuova figura del “Consigliere comunale aggiunto”³⁹³. È proprio grazie a questa interpretazione (talvolta, estensiva) dei regolamenti che altre amministrazioni locali (es. Roma, Ancona, Padova e Forlì) hanno successivamente provveduto ad estendere agli stranieri l’elettorato attivo alle consultazioni referendarie, dando anche la possibilità di presentare petizioni e istanze per coloro che risiedono nel Comune da un determinato periodo di tempo. Naturalmente, questa “invettiva” da parte delle amministrazioni territoriali, pur suscitando un acceso dibattito, ha trovato l’opposizione da parte del Governo che ha agito contro tutti quegli statuti comunali che avevano deliberatamente esteso i diritti di partecipazione politica allo straniero. Per alcuni casi, è intervenuta una diffida da parte del Ministero degli interni³⁹⁴

³⁹² I regolamenti relativi a questo istituto possono variare secondo le esigenze dell’amministrazione comunale che li emana. In ogni caso, «la Consulta ha lo scopo di favorire l’incontro ed il dialogo fra portatori di differenti culture, in questo senso ha la possibilità di esprimere pareri sugli atti fondamentali del Comune, in particolare su quelli connessi alla realtà dell’immigrazione, promuove dibattiti, incontri ed iniziative varie per la prevenzione del razzismo, supporta associazioni e singoli nell’esercizio delle diverse forme di partecipazione alla vita cittadina (accesso a documenti, redazione di progetti). La Consulta designa i propri rappresentanti per la partecipazione alle sedute delle Commissioni Consiliari con diritto di parola ma non di voto». Cfr. COMUNE DI LIVORNO, *delibera di C.C. n. 137 del 23/07/2003*.

³⁹³ Secondo quanto si legge nei principali regolamenti comunali, questa figura viene identificata come «il consigliere eletto dagli stranieri residenti nel comune, con apposite elezioni. Egli partecipa ai lavori del Consiglio Comunale per la realizzazione di iniziative o discussione di problemi relativi all’immigrazione, ma non ha diritto di voto. Per istituire il consigliere comunale aggiunto è necessario chiedere una modifica dello statuto comunale, in cui deve essere specificata la finalità dell’integrazione degli stranieri nella vita civile e politica e si devono stabilire le forme di elezione del consigliere e le modalità di svolgimento delle elezioni». A ciò, si aggiunge che « Possono essere eletti uno o più consiglieri e la loro istituzione deve essere deliberata dal Consiglio Comunale, insieme alla disciplina di attuazione. Durante i consigli comunali il consigliere aggiunto non ha mai diritto di voto, ma solo facoltà di partecipare alla discussione in rappresentanza degli stranieri residenti nel Comune. Il consigliere aggiunto ha inoltre diritto di parola nei momenti preliminari di discussione degli argomenti dell’ordine del giorno, nelle forme e nei modi consentiti agli altri consiglieri». Cfr. COMUNE DI ROMA, *Regolamento per l’elezione dei Consiglieri Aggiunti*, approvato con deliberazione del Consiglio Comunale n. 190 del 14 ottobre 2003. Per un’analisi sul processo di costituzione di questi organismi, si veda PAOLO BONETTI, *I principi, i diritti e i doveri. Le politiche migratorie*, in Bruno Nascimbene, *Diritto degli Stranieri*, Milano, CEDAM, 2004, p. 106.

³⁹⁴ Cfr. MINISTERO DEGLI INTERNI, *Circolare della Direzione Centrale dei servizi elettorali n. 4 del 22 gennaio 2004*. Nel documento si legge che «alla regola secondo la quale la cittadinanza italiana costituisce requisito indispensabile per potere esercitare il diritto di elettorato attivo è stato introdotto un

(es. Venezia, Cosenza, Forlì); per altri, invece, lo stesso Governo ha provveduto ad annullare le misure, in via straordinaria, ai sensi dell'art. 138 TUEL³⁹⁵. La motivazione di quest'ultima azione è stata incentrata sulla illegittimità e la tutela dell'unità dell'ordinamento. Questa misura è stata anche supportata dalla giurisprudenza in materia del Consiglio di Stato, in particolare un *parere* reso il 6 luglio 2005 nel quale l'organo consultivo si dichiarava sfavorevole alla competenza delle Regioni e degli Enti locali ad estendere i diritti politici, anche a livello circoscrizionale³⁹⁶.

La giurisprudenza del Consiglio di Stato, a dir la verità, era stata ben chiara sin da subito. Già negli anni precedenti, il massimo organo competente aveva espresso alcuni pareri negativi in ordine alla modifica della legislazione locale in materia. In una prima pronuncia, relativa al Comune di Forlì, si sosteneva la possibilità per le amministrazioni municipali di poter riconoscere agli stranieri l'elettorato attivo nelle consultazioni circoscrizionali³⁹⁷. Solo pochi mesi più tardi, in relazione ad una istanza nei confronti del

meccanismo derogatorio nell'ambito dell'ordinamento comunitario cui lo Stato italiano aderisce. [...] L'introduzione di ulteriori deroghe al principio costituzionale e legislativo che correla l'esercizio del diritto di voto, anche nelle consultazioni amministrative comunali, al possesso del requisito della cittadinanza italiana, al fine, ad esempio, di estendere tale diritto agli extracomunitari con regolare permesso di soggiorno, non può che costituire oggetto di valutazioni e di scelte in sede politica, con conseguente necessità di operare le opportune modifiche al dettato costituzionale e alla legislazione ordinaria vigente».

³⁹⁵ I casi più rilevanti sono stati: "Statuto della Città di Genova", *deliberazione n. 105 del 27 luglio 2004*, art. 19, 30, 38, 49; "Statuto della Città di Torino", *deliberazione n. 108 del 21 luglio 2005*, art. 47, comma 1-bis; "Statuto comunale di Ancona", *deliberazione n. 38 del 21 aprile 2005* e *deliberazione n. 108 del 29 settembre 2005*, art. 5, 12, 15; "Proposta di deliberazione di iniziativa del Municipio Roma XI", *delibera del 7 ottobre 2005*, art. 27 comma 2. I seguenti atti di annullamento sono stati adottati Decreto del Presidente della Repubblica. Cfr. CAMERA DEI DEPUTATI, "Il riconoscimento del diritto di voto ai cittadini stranieri." In *Documentazione e ricerche*, n. 68, Servizio studi, Roma, 2003.

³⁹⁶ CONSIGLIO DI STATO, *Parere n. 11074/04* reso dall'Adunanza delle Sezioni I e II, il 13 luglio 2005, che ha sostanzialmente ribaltato un precedente parere in merito allo statuto comunale di Forlì (cfr. Sez. II, n. 8007 del 28 luglio 2004). Oggetto di contestazione da parte del Ministero erano le disposizioni statutarie concernenti le elezioni circoscrizionali, che prevedevano la partecipazione al voto degli stranieri extracomunitari regolarmente residenti. Contrariamente a quanto affermato in un primo tempo, i giudici hanno definitivamente concluso per l'inammissibilità di simili iniziative a livello locale. Si veda, TOMMASO F. GIUPPONI, "La partecipazione degli stranieri extracomunitari alle elezioni comunali e circoscrizionali: le (contraddittorie) risposte di Palazzo Spada al "caso Genova"." In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2005, www.forumcostituzionale.it, p. 2.

³⁹⁷ Sez. II, n. 8007/2004 del 28 luglio 2004.

Comune di Genova, la posizione veniva completamente mutata e i giudici dichiaravano inammissibile sia l'estensione del voto a livello circoscrizionale, sia la possibilità di partecipazione per gli stranieri alle consultazioni amministrative³⁹⁸. In virtù di quest'ultimo parere, il Consiglio di Stato avrebbe poi cambiato la prima posizione e ribaltato (un anno dopo) quanto sancito primamente per il Comune di Forlì³⁹⁹. Così, in maniera inequivocabile, la possibile antinomia tra poteri veniva risolta a favore dello Stato che, secondo l'organo di giustizia amministrativa, è l'unico a poter adottare misure in materia di diritti politici nei confronti dei "non cittadini". Questi pareri, in ultimo, sono stati la giustificazione più evidente per suffragare le impugnative operate dal Governo nei confronti delle già citate amministrazioni regionali.

Non deve, quindi, sorprendere che qualsiasi proposta legislativa (sia stata essa di natura costituzionale o ordinaria) abbia incontrato (almeno fino ad oggi) una certa resistenza da parte degli organi centrali. Questo ha fatto sì che si creasse una certa disparità di trattamento tra cittadini dell'Unione e soggetti provenienti da Paesi terzi riaffermando, altresì, la netta e ferrea giurisdizione che lo Stato mantiene in materia di cittadinanza e stranieri. Il problema, probabilmente, è derivato anche dall'approccio utilizzato per affrontare questa questione: l'estensione del diritto di voto, in effetti, non è stata analizzata alla luce di determinate istanze che le amministrazioni erano (e sono tuttora) chiamati a soddisfare, quanto il punto centrale del giudizio è sempre stato incentrato sul rapporto tra Stato centrale e organi periferici, sanzionando le competenze rivendicate da questi ultimi e cercando di riaffermare la supremazia del Governo. Questo passaggio essenziale sarà la base per comprendere il "tortuoso" tentativo di riforma della Legge n.91 del 5 Febbraio 1992 che, come vedremo, solo negli ultimi tempi ha riacquisito importanza.

³⁹⁸ Sez. I, n. 9771/2004 del 16 marzo 2005. Per un commento, si veda RENATO FINOCCHI GHERSI, *Immigrati e diritto di voto nell'attività consultiva del Consiglio di Stato*, *Giornale di Diritto Amministrativo*, n. 5, 2006

³⁹⁹ Sez. I e II n. 11704/2004 del 6 luglio 2005

IV. I tentativi di riforma per l'estensione dei diritti di cittadinanza.

Negli ultimi quindici anni, sono state presentate numerose proposte di modifica che, in certo modo, hanno riguardato sia la Legge 91/1992 che l'art. 48 della Costituzione. Al di là di ciò che abbiamo appena analizzato a livello locale e regionale, tutti i tentativi di modifica si sono orientati nel senso dell'ampliamento dei diritti già compresi nell'istituto della cittadinanza o, come nel caso dei progetti di revisione costituzionale, verso una inclusione del termine "straniero" tra le titolarità delle libertà riconosciute. Seppur è da manifestare apprezzamento nell'ottica della discussione creatasi, nessuno di questi progetti è mai arrivato all'approvazione da parte del Parlamento.

Tra i primi tentativi vi è la creazione di una apposita Commissione di studio (cd. *elaborato Contri del 1994*), che aveva il compito di elaborare una legge organica sulla condizione giuridica dello straniero in Italia. Il metodo utilizzato era molto particolare, specie per ciò che concerne i diritti politici: era stata individuata (art. 45) la possibilità di introdurre un permesso di soggiorno speciale che, con una durata di cinque anni, sarebbe stato rinnovabile solo da alcune categorie di stranieri⁴⁰⁰. A questi soggetti "privilegiati" sarebbe stato riconosciuto il diritto di elettorato (solo attivo) alle elezioni locali circoscrizionali e comunali. Il mezzo escogitato dalla Commissione rientrava perfettamente nell'allora tendenza del legislatore che, a fronte di un rinnovato fenomeno migratorio, aveva già provveduto a "catalogare" le differenti tipologie di soggetti dinanzi alla legge. Tale Rapporto, tuttavia, non ricevette mai l'approvazione.

Altrettanto particolare è stata l'approvazione di quel progetto Legge n. 40 del 1998, poi tradotta nel noto D.lgs. n.286/1998, attuale Testo Unico sull'immigrazione⁴⁰¹. Detto progetto prevedeva l'estensione *tout court* dei diritti politici nei confronti dello straniero titolare di Carta di soggiorno, ai sensi dell'art. 1, comma 5 del D.lgs. n.197/1996. La particolarità sta proprio nel fatto che, all'atto della sua bocciatura, probabilmente non è stato compreso lo spirito reale del provvedimento: il diritto di voto, infatti, sarebbe stato concesso solo a livello amministrativo e,

⁴⁰⁰ Titolari di rapporti di lavoro continuativi da almeno cinque anni; coniugi di cittadini italiani o genitori di figli con la nazionalità dello Stato. A questi si aggiungevano i beneficiari di pensioni di invalidità.

⁴⁰¹ Cfr. Disegno di legge del Governo, "Disciplina sull'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero", 19 febbraio 1997, in Atti parlamentari, Camera dei Deputati, XIII legislatura, n. 3240.

nonostante tutto, condizionato ai requisiti necessari per accedere alla Carta di soggiorno; tra questi, è bene sottolineare, vi era l'assenza di episodi che costituissero pericolosità per l'ordine pubblico⁴⁰², la residenza regolare nel territorio nazionale per almeno 5 anni e, in ultimo, il possesso di "risorse proprie sufficienti" per mantenere la propria stanzialità.

In anni più recenti, il favore delle forze politiche convergeva in una proposta di legge *bipartisan*⁴⁰³ la quale, tenendo conto dei rilievi dottrinali in materia, vale a dire il "non divieto" di estensione dei diritti politici a livello costituzionale, faceva tesoro di alcuni esempi europei (molto simile, ad esempio, alla formula spagnola) e prevedeva di riconoscere il diritto di elettorato attivo e passivo a tutti gli stranieri extraeuropei che avessero una residenza legale di almeno cinque anni (art. 1), previa iscrizione in una «lista elettorale aggiunta» (art. 2.1). Uno dei disposti più rilevanti, inoltre, era la previsione della ratifica per l'Italia del *Capitolo C* della "Convenzione sulla partecipazione alla vita pubblica locale degli stranieri". Questo progetto, per giunta molto articolato nelle sue diverse parti, non ha incontrato poi l'approvazione dei due rami del Parlamento.

Molto più consistente è stato il lavoro che, nella XIV legislatura, ha dovuto affrontare la I Commissione della Camera dei Deputati nell'esaminare le otto proposte di revisione costituzionale (di cui sei di iniziativa parlamentare) volte ad integrare la disciplina recata dall'articolo 48 della Costituzione in materia di titolarità e di esercizio del diritto di voto: in particolare, quasi la titolarità delle modifiche prevedevano la concessione delle libertà elettorali attive a livello amministrativo (solo in rari casi, quelle passive) rinviando alla disciplina della legge ordinaria la decisione dei prerequisiti necessari all'esercizio⁴⁰⁴. Vista la complessità degli atti presentati, cercheremo di schematizzare i tentativi più rilevanti.

⁴⁰² A ciò si aggiunga che il T.U. sull'immigrazione contempla l'assenza di condanne e di rinvii a giudizio per i reati prescritti dagli articoli 380 e 381 del Codice di procedura civile. Cfr. art. 9, D.lgs. n. 286/98. Per un commento, ALESSANDRA ALGOSTINO, *I diritti politici dello straniero*, Napoli, Jovene, 2006, p. 147.

⁴⁰³ Cfr. Atto n. 2840, Camera dei Deputati, presentato il 20 ottobre 2009.

⁴⁰⁴ Trattasi delle Proposte A.C. 1464, 1616, 2374, 2540, 4326, 4406 e 4510 (l'unica d'iniziativa della Assemblea regionale siciliana). Le prime sei proposte sono state sottoscritte da deputati dell'opposizione e una dal gruppo della maggioranza (AC 4397). Tutte le proposte di legge costituzionale esaminate dalla I Commissione apportano modifiche all'art. 48 Cost., che disciplina la titolarità e l'esercizio del diritto di voto; fa eccezione l'A.C. 4397 (Anedda ed altri) il quale, pur non

A) L'integrazione dell'art. 48 e la modifica della Costituzione

In generale, tutte le proposte che andremo ad analizzare si muovono nel senso dell'integrazione rispetto alla disciplina costituzionale del diritto di voto; tuttavia, le previsioni non mirano a riformulare il testo dell'art. 48, ma tentano di inserire nuovi commi o, come nel caso della Proposta A.C. 4397, un articolo aggiuntivo più specifico, atto a regolare la condizione dello straniero già residente in Italia (es. cittadini dell'Ue). Altre ancora, in senso più ampio, modificano il testo di altre disposizioni⁴⁰⁵. Le soluzioni ipotizzate si differenziano sotto vari aspetti: alcune proposte di legge attribuiscono in maniera espressa sia l'elettorato attivo che quello passivo ai cittadini stranieri⁴⁰⁶; altre, invece, mirano al solo esercizio del diritto di voto, mantenendo invariato il testo costituzionale⁴⁰⁷.

In particolare, due proposte di legge (l'A.C. 2374, *Pisapia ed altri* e l'A.C. 4326, *Diliberto ed altri*) riconoscono il diritto di voto agli stranieri senza, tuttavia, aggiungere particolari requisiti all'esercizio ma lasciando la libertà di disciplina al legislatore ordinario il quale, nei limiti costituzionali consentiti, può procedere alla determinazione delle modalità e dei limiti necessari al godimento del diritto. Le restanti proposte, al contrario, pongono alcuni requisiti all'estensione: il primo riscontro riguarda la natura dell'estensione, considerata solo per le elezioni amministrative, seppur con diverse accezioni (elezioni regionali o degli enti locali). In ogni caso, non operano alcun riferimento alle elezioni politiche. Per altri versi, la titolarità viene riconosciuta solo agli stranieri regolarmente soggiornanti sul territorio nazionale con diversi periodi di residenza: da almeno cinque anni (A.C. 1464, 2540, 4406), tre anni (A.C. 1616), e sei anni (A.C. 4397, 4510).

Come già detto, una analisi particolare merita la proposta *Anedda ed altri* (A.C. 4397) poiché introduce tutta una serie di requisiti per l'accesso ai diritti di cittadinanza. In

novellando l'art. 48 Cost., ne integra la disciplina con un successivo art. 48-bis, interamente dedicato al voto degli stranieri non comunitari. Cfr. CAMERA DEI DEPUTATI, "Riconoscimento del diritto di voto ai cittadini stranieri", In *Progetti di legge, n. 534*, Servizio studi, Roma, 2004.

⁴⁰⁵ Per un elenco analitico e commentato delle diverse proposte, si veda FABIO SCIOLA, *Regioni e diritto di voto degli stranieri residenti*, Nuova Rassegna, n. 22, 2006, p. 2740 ss.

⁴⁰⁶ Si tratta degli A.C. 1464, 1616, 4397, 4406, nonché dell'A.C. 2374, in cui l'estensione dell'elettorato passivo risulta dalla nuova formulazione dell'art. 51 Cost. il quale, modificato nel suo primo comma, riconosce il diritto di accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza a "tutti i cittadini e gli stranieri dell'uno e dell'altro sesso".

⁴⁰⁷ Cfr. A.C. 2540, 4326 e 4510

particolare, realizza una vera e propria formulazione di un articolo da inserire nella Costituzione, l'art. 48-bis, il cui primo comma riconosce il diritto di voto (attivo e passivo) nelle elezioni amministrative agli stranieri non comunitari. Per poter godere di tale titolarità essi devono aver raggiunto la maggiore età; soggiornare stabilmente e regolarmente in Italia da almeno sei anni; essere titolari di un permesso di soggiorno per un motivo che consente un numero indeterminato di rinnovi; dimostrare di avere un reddito sufficiente per il sostentamento proprio e dei familiari. A ciò si aggiunge che i soggetti non devono essere stati rinviati a giudizio per reati per i quali è obbligatorio o facoltativo l'arresto⁴⁰⁸. Significativo è il tentativo fornito per il riconoscimento del diritto di voto agli stranieri extraeuropei, utilizzando la formula «in conformità alla disciplina prevista per i cittadini comunitari»⁴⁰⁹.

Alla luce di tale disciplina si desume che l'estensione dell'elettorato attivo e passivo agli stranieri extracomunitari concernerebbe le sole elezioni comunali e circoscrizionali, restando esclusa la possibilità per lo straniero di candidarsi alla carica di sindaco. In effetti, il comma 2 dell'articolo 48-bis Cost. subordina l'esercizio del diritto di voto alla formulazione di una richiesta da parte degli interessati ed all'impegno, contestualmente, a rispettare i principi fondamentali della Costituzione italiana. Anche questa proposta che, come si nota, si discosta dalle altre per i limiti posti all'esercizio dei diritti politici, non ha ultimato il processo di approvazione. Infine, la Proposta *Bulgarelli ed altri* (A.C. 2540) apporta un'ulteriore innovazione riguardante tutti gli elettori: in deroga primo comma dell'art. 48 (che esige il requisito della maggiore età), esso attribuisce il diritto di voto per i consigli regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali a coloro che abbiano compiuto il sedicesimo anno di età, a prescindere se essi abbiano o meno la cittadinanza italiana e dal periodo della loro residenza.

Ci sono state alcune proposte che, oltre a prevedere la modifica dell'art. 48 Cost., hanno riguardato anche altri articoli del testo costituzionale. È il caso, ad esempio, della

⁴⁰⁸ Da notare che la formulazione proposta riproduce quasi integralmente, fissandoli quali parametri di rango costituzionale, i requisiti che l'art. 9, comma 1, del testo unico sull'immigrazione (D.Lgs. 286/1998) prescrive per il rilascio della carta di soggiorno. Si ricorda, a tal proposito, che lo stesso art. 9.4 del T.U. già prevede che gli stranieri regolarmente soggiornanti in Italia e titolari della carta di soggiorno possano partecipare alla vita pubblica locale, "esercitando anche l'elettorato quando previsto dall'ordinamento". Naturalmente tale inciso, *sic stantibus rebus*, risulta inoperante.

⁴⁰⁹ Si ricorda che l'elettorato attivo e passivo degli stranieri, cittadini dell'Unione europea, residenti in Italia non è disciplinato dalla Costituzione, bensì dal già citato art. 19 del Trattato che istituisce la Comunità europea, dalla direttiva 94/80/CEE del 19 dicembre 1994 e dal D.lgs. 197/1996.

proposta *Soda* (A.C. 1616) che pretendeva di modificare gli art. 17, 18 e 49 Cost., sostituendo alle parole “I cittadini hanno diritto” o “Tutti i cittadini hanno diritto” con le parole: “Tutti hanno diritto”. Da ciò, sarebbe scaturita l’esplicita estensione anche ai non cittadini: ad essi, infatti, sarebbe stato esteso il «diritto di riunirsi pacificamente e senz’armi» (art. 17 Cost.); il «diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, per fini che non sono vietati ai singoli dalla legge penale»⁴¹⁰ (art. 18 Cost.) e il «diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale», (art. 49 Cost.).

Altri progetti (A.C. 1616 e l’A.C. 1464) apportano una modifica di analogo tenore all’art. 50 Cost., estendendo ai non cittadini la possibilità di rivolgere petizioni alle Camere “per chiedere provvedimenti legislativi o esporre comuni necessità”. Le due proposte di legge intervengono anche sulla disciplina del referendum popolare abrogativo di leggi o di atti aventi forza di legge, aggiungendo un comma all’art. 75 Cost.: entrambe estendono la partecipazione ai referendum abrogativi di leggi in materia di autonomie locali agli stranieri residenti in Italia da un certo numero di anni⁴¹¹, secondo modalità da stabilire con legge ordinaria. Le stesse proposte di legge (A.C. 1616 e 1464) aggiungono, poi, un comma all’art. 51 Cost., disponendo che la legge possa prevedere e disciplinare l’accesso degli stranieri ai pubblici uffici. L’A.C. 1464 limita tale possibilità ai soli servizi sanitari o sociali, escludendo gli uffici preposti a funzioni di pubblica sicurezza, giustizia o difesa dello Stato⁴¹².

Come si può notare con facilità, le proposte si differenziano a seconda di quale sia lo spirito dei soggetti proponenti ma, in comune, mantengono una serie di requisiti che possano “attestare” la stabilità e l’appartenenza dello straniero. Pur riscontrando, in alcune di esse, determinati elementi di estrema novità (specie nei casi di *elettorato passivo*), siamo convinti, in ogni caso, che all’atto di disciplinare il godimento dei diritti politici o degli altri diritti di partecipazione, si sia sinora proceduto sempre in ottemperanza a quel senso di “concessione” e non di “riconoscimento” con cui l’istituto della cittadinanza in Italia è stato sempre inteso.

⁴¹⁰ salvo il divieto delle associazioni segrete o di quelle con finalità politiche e organizzazione militare.

⁴¹¹ Cinque anni per l’A.C. 1464; tre anni per l’A.C. 1616.

⁴¹² . L’A.C. 1616 apporta anche una modifica di coordinamento all’art. 54 Cost., imponendo a tutti (non ai soli cittadini) il dovere di adempiere alle funzioni pubbliche con disciplina ed onore, prestando giuramento ove previsto dalla legge.

B) Le ultime proposte di riforma della Legge n. 91/1992.

Come è noto, la Legge n. 91 del 1992, all'art. 9.1, lettera f) dispone che «la cittadinanza italiana può essere concessa con decreto del Presidente della Repubblica, sentito il Consiglio di Stato, su proposta del Ministro dell'interno [...]allo straniero che risiede legalmente da almeno dieci anni nel territorio della Repubblica». È ormai opinione consolidata il fatto che la richiesta di un tempo così esteso non si rivela funzionale al conseguimento dello *status civitatis* e, quindi, necessita di una riforma organica e che renda attuali alcune disposizioni del testo vigente. Per altri versi, è bene ricordare sin da ora che l'acquisizione della cittadinanza italiana è possibile anche per nascita, precisamente per colui che è «figlio di padre o di madre cittadini; nato nel territorio della Repubblica se entrambi i genitori sono ignoti o apolidi e figlio di ignoti trovato nel territorio della Repubblica, se non venga provato il possesso di altra cittadinanza».

Allo stesso modo, è concessa la cittadinanza alla «persona nata in Italia (straniero, quindi, alla nascita perché figlio di straniero) che abbia risieduto legalmente senza interruzioni fino al raggiungimento della maggiore età e dichiarati di voler acquistare la cittadinanza italiana entro un anno da tale data». In tal caso l'acquisto della cittadinanza italiana non è automatico, ma è richiesta una specifica manifestazione di volontà⁴¹³. Vi è, altresì, una determinata forma di *naturalizzazione*, per quella «persona nata in Italia ma che, diversamente dall'ipotesi precedente, non abbia maturato il periodo di residenza richiesta, bensì soltanto un periodo di residenza legale di almeno tre anni». In tal caso l'acquisto della cittadinanza si verifica con un decreto di concessione del Presidente della Repubblica ma in virtù del procedimento di *naturalizzazione*⁴¹⁴. È bene che queste precisazioni siano fatte se si vuole comprendere in che senso si sono mosse le ultime proposte di modifica legislativa sulla cittadinanza e per capire lo spirito dell'attuale dibattito all'interno della comunità politica e giuridica italiana.

Per aggirare le evidenti problematiche riscontrate dai tentativi di riforma precedenti, il “d.d.l. Sarubbi/Granata” del 2009⁴¹⁵ prevede, tra l'altro, il

⁴¹³ Cfr. Legge n. 91/1992, art. 4.1, lett. c).

⁴¹⁴ Cfr. Legge n. 91/1992, art. 9, lett. a).

⁴¹⁵ Atto della Camera dei Deputati n. 2670, “*Modifiche alla legge 5 febbraio 1992, n. 91, recante nuove norme sulla cittadinanza*”, presentata il 30 luglio 2009. Sui precedenti disegni di riforma, si consideri quanto

dimezzamento dei tempi previsti per l'acquisizione della cittadinanza, da 10 a 5 anni, per gli stranieri residenti regolarmente in Italia. Oltre a questa importante modifica, come si legge nella relazione di presentazione alla Camera, la proposta di riforma «poggia su due capisaldi: da un lato mira a fare sì che il minore nato in Italia da un nucleo familiare stabile acquisisca i pari diritti dei coetanei [...]Questo si ottiene passando dall'attuale principio dello *jus sanguinis*, sul quale è basata la legislazione vigente, al principio dello *jus soli*, temperato e condizionato dalla stabilità del nucleo familiare in Italia o dalla partecipazione del minore a un ciclo scolastico-formativo. L'altro caposaldo della presente proposta di legge prevede una svolta paradigmatica nella concezione del meccanismo di attribuzione della cittadinanza in Italia, passando da un'ottica “concessoria e quantitativa” a un'ottica “attiva e qualitativa”». Insieme a queste proposte, vi sono altri progetti che realizzano un irrigidimento dello *jus sanguinis*, proponendo in alcuni casi un ritorno ad una versione chiusa ed etnica del concetto di cittadinanza: in particolare le proposte n. 103 e 104 (Angeli), 718 (Fedi), 995 (Merlo) 2006 (Paroli) e 1592 (Cota)⁴¹⁶.

Il testo unificato, approvato dalla Commissione Affari Costituzionali in sede referente in data 17 dicembre 2009, riunisce le diverse proposte di legge nel concepire la cittadinanza come un istituto che non deve essere concesso con un acquisto automatico (a seguito, ad esempio, della permanenza sul territorio dello Stato), ma deve discendere da un effettivo riconoscimento dell'avvenuta integrazione. Il "Testo Unificato Bertolini" è costituito da 5 articoli: all'art. 1, (che modifica l'art. 4.2, lett. l) della legge n. 91/1992), aggiunge ai requisiti già previsti dalla legislazione vigente (residenza legale ininterrotta fino al raggiungimento della maggiore età), quello ulteriore di aver frequentato con profitto scuole riconosciute dallo Stato italiano e di aver assolto il diritto-dovere all'istruzione e alla formazione. La dichiarazione di volontà deve essere espressa entro un anno dal raggiungimento della maggiore età.

disposto dal cd. “d.d.l. Amato” (AC 1607, depositato il 30 luglio 2006). Per un commento, VINCENZO LIPPOLIS, *La doppia cittadinanza nel disegno di legge Amato: perché non ripensarvi?*, Quaderni costituzionali, n. 4, 2006.

⁴¹⁶ Per un commento accurato si veda DANIELA BOLOGNINO, *Le nuove frontiere della cittadinanza nel confronto tra “cittadinanza legale” e “cittadinanza sociale”*, Giornata di studio “Democrazia partecipativa e nuove frontiere della cittadinanza”, Roma, 6 novembre 2009, www.astrid-online.it.

Si elabora, quindi, un vero e proprio "percorso" per l'acquisizione della cittadinanza dello straniero legalmente soggiornante in Italia, subordinato, in ogni caso, ad alcuni requisiti. Si richiede, infatti, il possesso del permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo⁴¹⁷, la frequentazione di un corso di formazione di un anno volto ad approfondire la conoscenza della storia e della cultura italiana ed europea, dell'educazione civica e dei principi della Costituzione italiana⁴¹⁸; a ciò si aggiunge, l'effettivo grado di integrazione sociale e rispetto, anche in ambito familiare, delle leggi statali e dei principi della Costituzione (rispetto degli obblighi fiscali, requisiti di reddito, alloggio ed assenza di carichi pendenti)⁴¹⁹. Come si può notare, vi è un inasprimento delle condizioni per l'accesso alla cittadinanza, dopo una residenza decennale e regolare nel territorio italiano. Si intravede la voluta necessità di verificare che tale permanenza sia stabile, per evitare che lo straniero che, pur avendone la possibilità, non abbia chiesto il permesso di soggiorno comunitario per soggiornanti di lungo periodo, ma si sia avvalso, invece, di permessi di soggiorno temporanei. È come se la richiesta di un permesso di soggiorno di lunga durata fosse segno inequivocabile e tangibile della volontà di far parte stabilmente della comunità italiana⁴²⁰.

Come reazione a quanto prodotto dalla Commissione Affari costituzionali della Camera dei Deputati, sono stati redatti (ancora una volta) progetti di modifica

⁴¹⁷ Si ricorda che quest'ultimo è rilasciato a richiesta dell'interessato ed è condizionato al possesso del permesso di soggiorno, da almeno cinque anni. A differenza del permesso di soggiorno che dura al massimo due anni, è a tempo indeterminato.

⁴¹⁸ Questa prerogativa si ritiene come maggiormente rinforzata dall'entrata in vigore del cd. "accordo di integrazione" (in vigore dal 10 marzo 2012, ai sensi della legge n. 94/2009), misura che si riferisce a tutti quegli stranieri che dovendo richiedere un qualsiasi permesso di soggiorno sul territorio nazionale dovranno, secondo queste nuove procedure, sottomettere l'autorizzazione di stanzialità alla "valutazione di avvenuta integrazione", attraverso la stipula di questa particolare fattispecie di contratto (inteso in senso amministrativo, piuttosto che privatistico) con lo Stato italiano. Per una visione completa, si rinvia a MARIA CHIARA LOCCHI, *L'accordo di integrazione tra lo Stato e lo straniero*, Rivista della Ass. italiana dei Costituzionalisti, n. 1, 2012.

⁴¹⁹ Requisiti, in ogni caso, necessari per ottenere il permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo, di cui all'art. 9 d.lgs. 25 luglio 1998, n. 28629.

⁴²⁰ Per un'analisi più esaustiva, si rinvia a STEFANO ROSSI, *Nuova legge sulla cittadinanza, ovvero il minimalismo del compromesso*, Rivista dell'Ass. It. Avvocati per la Famiglia e per i Minori, n. 2, 2010.

differenti⁴²¹ che, in egual misura, si muovono nel senso della valorizzazione dello *Ius soli*, anche a seguito del recente dibattito che si è instaurato tra le forze politiche e le alte cariche dello Stato⁴²². Così, al momento in cui si scrive, si discute in Parlamento la *Proposta Bressa e Altri*⁴²³ che parte dal presupposto che, come si legge nella relazione dei relatori, «La normativa italiana vigente in materia sembra riconoscere al minore straniero solo diritti derivati, in quanto lega la sua presenza all'autorizzazione del permesso di soggiorno concesso al genitore (Testo Unico di cui al decreto legislativo n. 286 del 1998), mentre, per quanto riguarda le norme sull'acquisto della cittadinanza, l'ordinamento italiano si è storicamente ispirato al criterio dello *jus sanguinis*, conformemente a una concezione etnico e culturale di nazione a lungo prevalente nella nostra tradizione».

La proposta, in sostanza, si avvarrebbe di due meccanismi necessari al conseguimento dello *status civitatis*, entrambi rivolti allo straniero presente nel territorio dello Stato in condizione di regolarità. Il primo meccanismo prevede una «dichiarazione di volontà» da parte del soggetto, con cui si intende salvaguardare «l'interesse di quest'ultimo, consentendogli di divenire cittadino mediante apposita dichiarazione entro due anni dal compimento della maggiore età»; il secondo meccanismo di acquisizione, invece, si avvicina all'introduzione di un sistema più diretto di "cittadinanza di territorio", poiché «consente al minore straniero nato in Italia o entratovi prima del compimento del quinto anno di età di diventare cittadino al compimento della maggiore età, mediante una dichiarazione da rendere entro un

⁴²¹ Oltre a quello che si esaminerà, è bene far presente che, con 110mila firme consegnate alla Camera dei Deputati, sono state consegnate il 6 marzo 2012 due proposte di riforma della legge sulla cittadinanza (iniziativa "l'Italia sono anch'io") che prevedono che i bambini nati in Italia da genitori stranieri regolari (da almeno un anno) possano essere cittadini italiani; a ciò si aggiunge una nuova norma, elaborata dall'Anci, che permette il diritto elettorale amministrativo ai lavoratori regolarmente presenti in Italia da cinque anni.

⁴²² Con le parole del Capo dello Stato, «noi abbiamo oramai centinaia di migliaia di bambini immigrati che frequentano le nostre scuole e che, per una quota non trascurabile, sono nati in Italia, ma ad essi non è riconosciuto questo diritto elementare, ed è così negata la possibilità di soddisfare una loro aspirazione - che dovrebbe corrispondere anche a una visione nostra, nazionale, volta ad acquisire delle giovani nuove energie ad una società abbastanza largamente invecchiata». Cfr. *Intervento del Presidente Napolitano al termine dell'incontro con una delegazione della Federazione Chiese Evangeliche in Italia*, Palazzo del Quirinale, 22/11/2011, www.quirinale.it

⁴²³ Cfr. Atto della Camera 4236, *Modifiche alla legge 5 febbraio 1992, n. 91, in materia di cittadinanza dei minori nati da genitori stranieri*, presentata il 30 marzo 2011, in discussione alla Camera il 25 giugno 2012.

anno da tale ultima data». In particolare, quest'ultima possibilità è condizionata al fatto che il minore straniero abbia «frequentato un corso di istruzione primaria o secondaria di primo grado ovvero secondaria superiore presso istituti scolastici appartenenti al sistema nazionale»⁴²⁴; in alternativa, il soggetto deve aver concluso «un percorso di istruzione e di formazione professionali idoneo al conseguimento di una qualifica professionale»⁴²⁵.

In definitiva, se da un lato riscontriamo un rinnovato interesse nei confronti dei temi riguardanti la cittadinanza e gli stranieri, dall'altro lato rinveniamo una certa discontinuità nelle proposte di modifica, troppo legate a logiche di tipo politico/partitiche e poco orientate a superare le possibili problematiche legislative. Senza con questo voler sminuire il processo attualmente in atto, notiamo altresì come il dibattito si è spostato più verso l'acquisto dell'istituto in questione, piuttosto che su la natura, la titolarità e l'esercizio dei diritti ad esso collegati. Certamente, il peso della giurisprudenza costituzionale e degli organi di giudizio amministrativi hanno avuto un certo peso nello “scoraggiare” interventi legislativi orientati verso l'estensione delle libertà politiche allo straniero ma, allo stesso tempo, c'è da riconoscere che i disegni di revisione costituzionale sinora presentati non hanno trovato il consenso necessario dei due rami del Parlamento; quest'ultimo atteggiamento sembra ricondurre ad un'intenzione ancora evidente di mantenere un legame ferreo tra cittadinanza e diritti politici, proprio di una comunità caratterizzata da un forte legame con determinati valori. Allo stesso tempo, però, non possono essere ignorate le istanze che provengono dalla società civile, dalle associazioni del settore, alcune amministrazioni locali⁴²⁶ e dalle alte cariche dello Stato, segno inequivocabile della costante attenzione verso queste problematiche. Nelle pagine successive, infatti, analizzeremo le altre forme di partecipazione politica (la parte che, a nostro avviso, integra e completa la schiera dei diritti politici) cui lo straniero, sia esso comunitario che extraeuropeo, può accedere, con particolare riferimento al contesto amministrativo e locale.

⁴²⁴ Cfr. articolo 1, comma 1, della legge 10 marzo 2000, n. 62, e successive modifiche.

⁴²⁵ Cfr. Art. 2-bis, AC 4236, XVI legislatura, 30 marzo 2011

⁴²⁶ Per sensibilizzare sul tema, alcune amministrazioni locali (da ultimo Roma, Palermo, Torino) hanno concesso la “cittadinanza onoraria” ai bambini nati nel territorio locale nell'ultimo anno.

V. Le altre forme di partecipazione politica dello straniero.

Il diritto di elettorato attivo e passivo, che per il momento viene riconosciuto solo ai cittadini europei, non esaurisce la totalità dei diritti politici i quali, «progressivamente sono stati affiancati da altri diritti (e doveri), tra i quali i c.d. *diritti di partecipazione*»⁴²⁷. In effetti, si ha avuto modo di notare che la sensibilità mostrata dalle regioni e dagli enti municipali “certifica” la reale presenza di determinate situazioni giuridiche che possono (e debbono) essere preventivate per poter garantire la reale rappresentanza nella comunità cui l’ente statale si riferisce. Ciò non è dettato solo dal rispetto del principio democratico, né soltanto da quella identità che sussiste tra “governanti e governati”, bensì dalla normativa vigente che, come si è detto, sancisce il diritto per gli stranieri regolarmente soggiornanti di partecipare alla vita pubblica locale⁴²⁸. Si faccia attenzione, però, che questa disposizione normativa prevede, ancora più marcatamente, il rispetto del criterio della “stanzialità”; questo, oggi, sembra essere l’unica discriminante per poter essere titolare delle diverse forme di partecipazione che la legge ordinaria riserva agli stranieri. Allo stesso tempo, quanto contemplato dal D.lgs. n. 286/1998 non è altro che la trasposizione di quei capitoli A e B della Convenzione sulla partecipazione dello straniero alla vita pubblica locale, cui l’Italia (al contrario dello Stato spagnolo) ha apposto la sua firma di ratifica⁴²⁹.

Anche la dottrina è concorde nell’affermare che «in una forma di Stato democratico fondato sulla partecipazione dei consociati» il diritto di voto non esaurisce gli strumenti idonei ad un pieno coinvolgimento dello straniero alla vita locale e, in questo senso, è giusto che nascano anche «forme di semplice partecipazione che devono garantire l’accettazione nonché il confronto delle opinioni politiche degli stranieri nell’arena pubblica»⁴³⁰. A ciò si aggiunga che, in capo agli organi statali vi è il compito di «favorire» queste misure, in ottemperanza agli impegni sanciti nei documenti internazionali sottoscritti e all’avvenuto

⁴²⁷ BENIAMINO CARAVITA DI TORITTO, *I diritti politici dei “non cittadini” - Ripensare la cittadinanza: comunità e diritti politici*, Convegno: «Lo Statuto costituzionale del non cittadino», Cagliari, 2009, p. 2.

⁴²⁸ Cfr. art. 2, comma 4, T.U. Immigrazione.

⁴²⁹ Legge di ratifica n. 203, 8 marzo 1994.

⁴³⁰ Cfr. PAOLO BONETTI, *I principi, i diritti e i doveri. Le politiche migratorie*, in Bruno Nascimbene, *Diritto degli Stranieri*, Milano, CEDAM, 2004, p. 104 ss.

recepimento attraverso la legge ordinaria. Così, l'ordinamento ha tentato di dare risposta a queste necessità, individuando precisi istituti che tutelassero giuridicamente (e coordinassero) l'inserimento del "non cittadino" all'interno della vita pubblica.

Il primo caso riguarda la creazione di specifici organi, con natura prettamente consultiva, tanto a livello nazionale che nell'ambito locale e con la previsione della partecipazione diretta (o indiretta) del soggetto migrante. In particolare, il Presidente del Consiglio dei Ministri, con decreto e sentito il Ministero degli Interni, « provvede all'istituzione di *Consigli territoriali per l'immigrazione*, in cui siano rappresentati le competenti amministrazioni locali dello Stato, la Regione, gli enti locali, gli enti e le associazioni localmente attivi nel soccorso e nell'assistenza agli immigrati, le organizzazioni dei lavoratori e dei datori di lavoro, con compiti di analisi delle esigenze e di promozione degli interventi»⁴³¹. I primi *Consigli* sono stati istituiti con un *Decreto* del 18 dicembre 1999 e contemplano a loro interno componenti delle amministrazioni locali, rappresentanti delle Camere di Commercio (che si occupano di alcune mansioni di assistenza per lo straniero a livello locale), rappresentanti delle categorie dei lavoratori, datori di lavoro e associazioni che mirano all'assistenza sociale del migrante. Come sancito dalla normativa vigente, si occupano di rtorare ed attuare progetti che tendano all'effettiva partecipazione dello straniero⁴³². Tali organismi sono presieduti dai Prefetti in sede o da loro delegati che coordinano il loro operato attraverso la continua relazione con un altro organo centrale, istituito ai sensi del art. 42, comma 4 del T.U. Immigrazione, chiamato «Consulta per i problemi degli stranieri immigrati e delle loro famiglie», presieduta dal Presidente del Consiglio dei Ministri o da un Ministro da lui delegato. Quest'ultimo monitora l'effettiva realizzazione dei precetti contenuti nella legge e sonda gli eventuali progetti e risultati provenienti dalle diramazioni locali. L'elemento per noi più rilevante è dato dal fatto che questa Commissione è quella deputata ad elaborare proposte o suggerimenti che coniughino la convivenza del migrante nella società di accoglienza e la tutela dei diritti fondamentali⁴³³.

⁴³¹ Cfr. art. 3, comma 6, D.lgs. n. 286/1998

⁴³² Cfr. D.p.r. n. 394 del 31 agosto 1999, art. 57 (regolamento di attuazione del D.lgs. n. 286/1998).

⁴³³ Cfr. D.p.r. n. 394 del 31 agosto 1999, art. 55. Si precisa che simili organismi sono stati istituiti anche a livello regionale o locale, con le stesse medesime funzioni. Cfr. PAOLO BONETTI, *I principi, i diritti e*

Come ulteriore coordinamento centrale di queste azioni da parte dello Stato, «allo scopo di individuare, con la partecipazione dei cittadini stranieri, le iniziative idonee alla rimozione degli ostacoli che impediscono l'effettivo esercizio dei diritti e dei doveri dello straniero», ai sensi dell'art. 42, comma 3 del T.U. Immigrazione, è stato istituito presso il CNEL (Rapporti in nota) un organismo nazionale di coordinamento. Sarà, quindi, Il Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro, nell'ambito delle proprie attribuzioni, a svolgere i compiti di studio e promozione di attività volte a favorire la partecipazione degli stranieri alla vita pubblica e la circolazione delle informazioni sulla applicazione della normativa di riferimento. C'è da dire che, queste iniziative, non solo non sono da ritenersi contrarie a quanto disposto dal testo della Costituzione, quanto sono considerate in piena sintonia con la normativa internazionale e nazionale vigente⁴³⁴. Certo, c'è da rilevare che queste forme di coordinamento della partecipazione dello straniero escludono totalmente il tema dei diritti politici (ai sensi dell'art. 2 del Testo Unico) ma è pur vero, che, secondo l'art. 9, comma 12, lettera d), allo straniero regolarmente soggiornante è sempre consentito «partecipare alla vita pubblica locale, con le forme e nei limiti previsti dalla vigente normativa». Come se l'estensione di ulteriori libertà sia lasciato allo stato “potenziale” e, quindi, rinviata alle decisioni legislative in materia da parte dello Stato.

In effetti, seppure apprezzabile l'opera di Regioni, Province e Comuni in materia, ormai sembra essere totalmente esclusa la possibilità statuaria per questi enti di agire nel senso dell'estensione dei diritti in capo allo straniero. Del resto, le Consulte e i consiglieri aggiunti hanno un peso assai significativo nelle elezioni locali ma è pur vero che il loro ruolo rimane sempre “residuale” e, quindi, incapace di incidere realmente nei lavori dell'organismo nel quale operano⁴³⁵. Resta solo da comprendere se gli stranieri abbiano o no titolarità a partecipare alle consultazioni

i doveri. Le politiche migratorie, in Bruno Nascimbene, *Diritto degli Stranieri*, Milano, CEDAM, 2004, p. 106 ss.

⁴³⁴ Cfr. GIOVANNA ZINCONE, SIMONA ARDOVINO, *I diritti elettorali dei migranti nello spazio politico e giuridico europeo*, Le Istituzioni del Federalismo, n. 5, 2004, p. 756.

⁴³⁵ I consiglieri aggiunti potrebbero essere realmente rappresentativi solo se avessero un numero equivalente al numero di comunità straniere presenti sul territorio. Per certi versi, però, in virtù dell'alto numero di nazionalità stanziali in determinati comuni, questo criterio potrebbe rendere di difficile gestione la politica comunale. Cfr. PAOLO BONETTI, *I principi, i diritti e i doveri. Le politiche migratorie*, in Bruno Nascimbene, *Diritto degli Stranieri*, Milano, CEDAM, 2004, p. 106.

referendarie. In dottrina è ormai consolidata l'opinione che, semmai tale estensione avverrà, potrà essere accordata solo per i referendum consultivi, vale a dire per quelle consultazioni che non hanno una diretta influenza negli affari della comunità (esclusi, quindi, quelli abrogativi e propositivi⁴³⁶). In effetti, la possibilità di incidere su decisioni che, di base, vengono presi da organi quali il Sindaco o il Consiglio comunale, risulterebbe contro le leggi dello Stato, poiché gli stranieri sono esclusi dal procedimento di nomina ed elezione di queste cariche. Del resto, la loro poca incisività si registra anche negli atti che queste autorità locali dispongono (es. statuti e regolamenti comunali). In definitiva, quindi, allo stato attuale, la partecipazione politica dello straniero è evidentemente molto blanda, per giunta non supportata da effettività nelle decisioni, le quali verrebbero rimandate sempre alla sensibilità (o meno) dell'amministratore locale verso queste tematiche.

A) Lo straniero e la partecipazione ai partiti politici

Lo spazio che l'ordinamento costituzionale offre al soggetto straniero rispetto ai meccanismi di partecipazione si concretizza, quasi nella totalità dei casi, in forme sufficientemente semplici e marcatamente "consultive", nelle quali si rileva una scarsa problematicità sia dal punto di vista attuativo, che per quanto concerne la titolarità. È evidente, infatti, che gli strumenti che il legislatore nazionale ha previsto, sotto l'egida di una omnicomprensiva «partecipazione alla vita pubblica locale» contenuta nell'art. 2.4 del T.U.I., sono utili (ma non sufficienti) a riassumere le ulteriori possibilità di azione dello straniero nella comunità politica a cui appartiene.

Ci si riferisce, in particolare, al variegato contesto associativo presente sul territorio dello Stato, cui la stessa normativa fa riferimento⁴³⁷ e che, ad oggi, costituisce

⁴³⁶ FABRIZIO SCAGLIOTTI, *Articolo 8*, in Mario Bertolissi, *L'ordinamento degli enti locali*, Bologna, Il Mulino, 2002, p. 95. Così anche LUCIO PEGORARO, *Gli statuti degli enti locali*, Rimini, Maggioli Editore, 1993, p. 182 ss.

⁴³⁷ Si rinvia, *in primis*, alla già citata Legge 8 marzo 1994 n. 203, "Ratifica ed esecuzione della convenzione sulla partecipazione degli stranieri alla vita pubblica a livello locale, fatta a Strasburgo il 5 febbraio 1992, limitatamente ai capitoli A e B". Le associazioni degli stranieri di cui si discute sono quelle entità chiamate ad "indirizzare" le Consulte (ai diversi livelli istituzionali) e che, per legge, si caratterizzano come «le più rappresentative operanti in Italia». Tale definizione si riscontra anche per ciò che riguarda la "Consulta

l'unica forma attiva realmente analizzabile rispetto alle differenti comunità straniere presenti sul suolo nazionale. La natura di queste entità è strettamente «privatistica»⁴³⁸ e la forma giuridica maggiormente frequente è quella delle Organizzazioni di Volontariato⁴³⁹ (Odv) e delle Associazioni di Promozione Sociale⁴⁴⁰ (Aps). Dalle ultime indagini statistiche a riguardo risulta che esse sono distribuite in quasi tutte le regioni italiane, per un numero pari a 976 entità regolarmente registrate, in crescita rispetto alle 578 del 2008⁴⁴¹; le regioni con il maggior numero di associazioni sono Lazio (277), Lombardia (183), Emilia-Romagna (87) e Toscana (68)⁴⁴². Tali soggetti associativi si caratterizzano per la base multietnica (e non solo di “comunità”) e, per ciò che concerne la nostra indagine, per la “volontarietà” di adesione degli iscritti, i quali svolgono opera di cittadinanza attiva, intervento e promozione sociale. Queste realtà, che appaiono perfettamente coerenti a quanto lo stesso T.U.I. consente, costituiscono, in sostanza, le sedi in cui (a nostro avviso) si forma la “coscienza partecipativa” dello straniero, altrimenti escluso da altri spazi di discussione pubblica.

Questa premessa si ritiene necessaria per il tema che ci proponiamo di trattare con maggiore cura: la partecipazione dello straniero ai partiti politici. In effetti, se da un lato l'esercizio del suffragio attivo e passivo corrisponde all'atto di formazione degli “organi decisionali” dello Stato, dall'altro lato l'adesione (o, in *extrema ratio*, la fondazione) di associazioni partitiche, si profila come la forma di integrazione politica

Nazionale per i Problemi dei Lavoratori Immigrati e delle loro Famiglie” e i “Consigli Territoriali per l'Immigrazione”.

⁴³⁸ L'operato di queste associazioni è disciplinato dal Regolamento di attuazione del T.U.I., D.p.r. 334/04, che sancisce l'iscrizione di queste entità al cd. “Registro delle associazioni, degli enti e degli altri organismi privati che svolgono le attività a favore degli stranieri immigrati” (art. 52), istituito presso il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali. Il registro raccoglie, da un lato, le associazioni che intervengono per agevolare l'integrazione sociale (comma 1a), dall'altro, tutti gli enti (comma 1b) che si occupano di assistenza e di protezione sociale, *ex art.* 18.3 T.U.I.

⁴³⁹ La base giuridica delle Odv è desumibile dalla Legge 266/91, cui all'art. 3 si specifica la necessaria assenza di fini di lucro, la democraticità della struttura, l'elettività e gratuità delle cariche associative.

⁴⁴⁰ Cfr. Legge 7 dicembre 2000, n. 383, in cui le Aps sono definite come gruppi «costituiti al fine di svolgere attività di utilità sociale a favore di associati o di terzi, senza finalità di lucro».

⁴⁴¹ Cfr. MINISTERO DELL'INTERNO, “Terzo rapporto sull'attività dei Consigli Territoriali per l'Immigrazione nel 2008”, ottobre 2010, reperibile online su www.libertacivilimmigrazione.interno.it

⁴⁴² Per una visione completa del fenomeno, si veda lo studio condotto da GIULIANA CANDIA, FRANCESCO CARCHEDI, “Risorse di cittadinanza. Le associazioni di immigrati tra vincoli e opportunità”, Associazione Parsec, Roma, Sviluppo locale edizioni, 2012, p. 12 ss.

per eccellenza. Per questo motivo, ci sembra quantomai sensato “perlustrare” anche questo ambito che una parte di autorevole dottrina riconduce alla disciplina dei diritti politici⁴⁴³. È opportuno, altresì, premettere che (ad oggi) la comunità scientifica non si è attestata su posizioni univoche: una parte è concorde nell’escludere la possibilità per lo straniero di poter partecipare a queste particolari “associazioni politiche”⁴⁴⁴, in virtù del ruolo che esse giocano nella «determinazione della politica nazionale»⁴⁴⁵. Un’altra parte si concentra, invece, nell’affermare che l’adesione ad un partito sia da considerarsi una “libertà di fatto”, non qualificando (in nessun modo) illecita tale condotta, poiché irrilevante dal punto di vista giuridico⁴⁴⁶; più semplicemente, se esiste un diritto di associazione (esteso anche agli stranieri), accadrebbe che questi soggetti possano essere accolti anche nei partiti politici, qualunque sia la protezione giuridica (costituzionale o legislativa) configurabile.

In ogni caso, appare chiaro che entrambe le posizioni partono col considerare (in maniera più o meno restrittiva) quanto stabilito dall’art. 49 Cost. e dalla relativa disciplina costituzionale⁴⁴⁷ la quale da un lato, «è tra le prime ad aver riconosciuto espressamente il ruolo dei partiti, quali strumenti fondamentali per il funzionamento della democrazia, [...] dall’altro lato però le norme dettate per regolare l’organizzazione dei pubblici poteri sembrano non tengano conto dei partiti ed appaiono scritte come se questi non esistessero»⁴⁴⁸. Allo stesso modo, una mancata

⁴⁴³ Sul tema si veda GIUSEPPE VOLPE, *Diritti politici*, Enciclopedia Giuridica, Vol. XI, Roma, Treccani, 1989, p. 3; ELIO CASETTA, *Diritti pubblici subiettivi*, Enciclopedia del Diritto, Vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964, p. 794. In tal senso, PAOLO BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Boogna, Mulino, 1984, p. 13 definisce il diritto di associazione in partiti una *libertà* positiva “politica”.

⁴⁴⁴ In questo ambito, non si può che far riferimento agli studi di CARLO ESPOSITO, *I partiti nella Costituzione italiana*, La Costituzione italiana, Padova, Cedam, 1954, p. 221.

⁴⁴⁵ Cfr. PAOLO RIDOLA, *Partiti politici*, in Giuseppe Ugo Rescigno e Paolo Ridola, Responsabilità (diritto costituzionale). Partiti politici. Estratto da «Enciclopedia del diritto», Milano, Giuffrè, 1989, p. 63

⁴⁴⁶ Tra i tanti, si veda GIUSEPPE BISCOTTINI, "Cittadinanza (diritto vigente) " In *Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè, 1960, p. 145.

⁴⁴⁷ In tal senso, SILVIO GAMBINO, *Partiti politici e forma di governo*, Napoli, Liguori, 1977.

⁴⁴⁸ In tal senso, GIANFRANCO MOR, *La disciplina giuridica dei partiti in Italia*, in Raúl Márquez Romero e Miguel López Ruiz, *Tendencias contemporáneas del derecho electoral en el mundo*. Memoria del II Congreso Internacional de Derecho Electoral, Ciudad de México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1993, p. 511. L’autore, in particolare, si sofferma su ciò che egli stesso configura come un «paradosso costituzionale» e parla di veri e propri fraintendimenti, quali il divieto di mandato

regolamentazione del fenomeno partitico lascia a queste entità una totale libertà statutaria⁴⁴⁹, tanto nei meccanismi di adesione, quanto nelle tecniche di gestione e direzione interna⁴⁵⁰. Prima ancora di interrogarci sulla possibilità (o meno) per gli stranieri di partecipare a queste formazioni, vale la pena sottolineare una contraddizione di fondo dell'ordinamento italiano: «la Costituzione, la legge, il giudice entrano in gioco solo per quanto riguarda l'apparato formale di potere»⁴⁵¹ e non nei luoghi in cui si forma la partecipazione politica.

Per questo motivo, è bene prestare attenzione al cosiddetto “dato reale” della questione partitica: l'assenza di una precisa regolamentazione pone lo statuto interno alla “associazione politica” come norma base, con la logica del *nemine discrepante*, per disciplinare tutte le tipologie di rapporti interni tra gli iscritti⁴⁵². Le ricerche di campo, del resto, non fanno altro che dimostrare la presenza di stranieri (perlopiù già integrati) nelle fila dei principali partiti italiani⁴⁵³ e quindi, di fatto, componenti attivi della “formazione politica” cui scelgono di appartenere⁴⁵⁴. Tuttavia, c'è da rilevare un'ulteriore asimmetria tra la mancata concessione dei diritti di suffragio e la (ormai

imperativo (art. 67) o la competenza per ciascuna Camera di giudicare la regolarità delle elezioni dei suoi componenti (art. 66), atti che egli qualifica come «non sensu» in uno «Stato di partiti».

⁴⁴⁹ Se si esclude il preciso divieto di ricostituzione del disciolto partito fascista (XII disp. trans.).

⁴⁵⁰ Tale libertà si manifesta anche nell'operato del potere giudiziario che, ad esempio, raramente interviene nelle regole interne ai partiti che si qualificano, *de facto*, come associazioni “atipiche”.

⁴⁵¹ Cfr. GIANFRANCO MOR, *La disciplina giuridica dei partiti in Italia*, op. cit., p. 514.

⁴⁵² Si tenga conto che in Italia, nei primi anni '90, vi è stato un repentino disfacimento del vecchio sistema partitico, al quale si somma il sovente “rinnovamento” che, a partire dal 2008, attraversa tutto il panorama attuale. Rispetto alla longevità degli statuti interni, c'è da dire che sono tutti di recentissima approvazione; la Lega Nord risulta essere il partito più vecchio tra quelli attualmente presenti sulla scena politica italiana.

⁴⁵³ In tal senso, è interessante la sintesi dei dati riportati da ELEONORA DELLA RATTA, LUIGI DELL'OLIO, *Partiti in ritardo: integrazione tutta da inventare. il Sole 24 ore*, 12 novembre 2007, p. 10.

⁴⁵⁴ Si consideri che molti statuti non contemplano, in nessun articolo, vincoli derivanti dalla nazionalità per i propri iscritti, prevedendo molteplici canali di partecipazione sia da parte di iscritti che di non iscritti, sancendo, talvolta, forme di partecipazione occasionali dello straniero previa dichiarazione attestante la condivisione dei valori sottesi all'azione del partito. Per una analisi esaustiva dei principali statuti attualmente vigenti, si veda MARCO PLUTINO, *Stranieri e diritti di associazione in partiti*, in Vincenzo Baldini (a cura di), *Multiculturalismo*, Padova, Cedam, 2012, p. 293 ss.

evidente) possibilità di adesione e condivisione di valori “politici”⁴⁵⁵ da parte degli stranieri. Questi ultimi, poi, non ricoprono ruoli associativi subordinati all’interno dei partiti, né hanno distinzioni rispetto alle condizioni riservate ai cittadini dello Stato operando, nella quasi totalità dei casi, in piena parità con i soggetti nazionali⁴⁵⁶. Ciò sembrerebbe porre sotto una luce differente ciò che la dottrina maggioritaria ha avuto modo di affermare nel tempo, specie se si considerano le “incursioni” provenienti dal diritto europeo e internazionale, con le rilevanti questioni che possono derivare dai diritti sottesi alla cittadinanza dell’Unione europea. Si potrebbe asserire, in maniera sommessa ma chiara, che l’adesione da parte dello straniero non comporta la violazione di nessun “diritto” ascrivibile ai soli cittadini dello Stato⁴⁵⁷.

Il ruolo del costituzionalista, in ogni caso, è quello di sondare i limiti della disciplina derivante dagli articoli 18 e 49 della Costituzione, laddove il primo è stato spesso inteso come “norma basilare” (ovvero, diritto generico ad associarsi) e l’altro si può considerare come enunciato qualificato dal fine (associarsi in partiti politici) che,

⁴⁵⁵ Si pensi, tra tanti esempi possibili, alla partecipazione degli stranieri alle elezioni interne dei partiti, previa esibizione del mero titolo di soggiorno.

⁴⁵⁶ Questa affermazione vale, chiaramente, per tutti quei partiti che non pongono come limite alla richiesta di iscrizione il possesso della cittadinanza. L’unica differenza su cui si potrebbe discutere è quella riguardante gli incarichi dirigenziali che, a nostro avviso, sono una parte controversa della questione, poiché incidono su un lato “esterno” delle mansioni che riguarda specificatamente il rapporto con gli altri poteri dello Stato (es. colloqui con il Presidente della Repubblica, audizioni dei Presidenti delle Camere etc.). Non si dimentichi che la questione fu sollevata in Italia già in tempi passati con il cd. “caso Fabre”. Sul punto, in dottrina, si veda PAOLO BISCARETTI DI RUFFIA, *Cittadinanza italiana, partiti politici e loro cariche dirigenziali*, Diritto e società, 1979, p. 7701 ss.; ADELE ANZON, *La consultazione dei segretari dei partiti e l’esclusione di Fabre*, Democrazia e Diritto, 1979, p. 301 ss. In ogni caso, a nostro avviso, potrebbe non sussistere (qualora consentito a livello statutario) un divieto di incarico dirigenziale per lo straniero, se limitato agli atti puramente politici e di partito.

⁴⁵⁷ Diversamente potrebbe affermarsi, semmai, per ciò che riguarda la libertà di “fondare” partiti politici. In effetti, anche i rari esempi di partiti di “connotazione straniera” in Italia hanno sempre avuto tra i referenti soggetti in possesso della cittadinanza italiana. Qualche esempio in MARCO PLUTINO, *Stranieri e diritti di associazione in partiti*, op. cit., p. 19 ss. Va detto, tuttavia, che la mancata attuazione legislativa dell’art. 49 Cost. da modo di pensare che i partiti, se pure nella loro specialità di fini, siano delle associazioni “atipiche” o ibride che si caratterizzano solo quando partecipano alle consultazioni elettorali. In tal senso, VEZIO CRISAFULLI, *I partiti nella Costituzione*, Studi per il ventesimo anniversario dell’Assemblea Costituente, Firenze, Vallecchi, 1969, p. 113 ss. ricordava che i partiti hanno «in Costituzione, una propria specifica configurazione», ma «ciò che di peculiare esprime il principio dell’art. 49 Cost.» resta attuato in astratto.

come abbiamo argomentato, sembra essere la discriminante della situazione giuridica soggettiva riguardante lo straniero. In altre parole, se è vero che il diritto di riunione e associazione può intendersi esteso anche ai non cittadini, è necessario comprendere se l'art. 49 Cost. disciplini un "diritto-libertà" o, più dettagliatamente, un "diritto politico". Non pretendendo di dare risposta esaustiva a questo interrogativo⁴⁵⁸, è evidente che la classificazione potrebbe (solo in parte) aiutare a comprendere la portata del diritto in questione; è altrettanto chiaro, tuttavia, che il problema della titolarità è apparso di facile superamento per l'art. 18 Cost., anche in virtù delle convenzioni internazionali sul tema, e di difficile definizione per l'art. 49 Cost., con la "granitica" convinzione (a nostro avviso, ormai debole e obsoleta) che allo straniero non è "concesso" partecipare alla determinazione della politica nazionale⁴⁵⁹. In assenza di una regolamentazione attuativa, il dettame costituzionale non ci appare come ostativo alla partecipazione politica "associata" dei non-cittadini, specie se provenienti da Stati membri dell'Unione europea e, quindi, dotati di ulteriori meccanismi di espressione del suffragio (seppure solo a livello locale). Se veramente l'art. 49 Cost. dovesse intendersi come diritto-libertà per i cittadini dello Stato, allora anche lo straniero avrebbe delle ripercussioni (positive) rispetto alla sua situazione giuridica; al contrario, se l'associazione partitica dovesse configurarsi come diritto politico, rientrerebbe *pleno jure* nelle possibili estensioni (legislative o costituzionali) operabili dall'ordinamento.

Senza dubbio, i due articoli della Costituzione (art. 18 e 49) partono da una medesima premessa normativa, vale a dire disciplinare il "diritto" di associazione dei soggetti nell'ordinamento. Tuttavia, trovano un "destino" differente rispetto alle interpretazioni prevalenti⁴⁶⁰ che sembrano legare, da un punto di vista formale, il

⁴⁵⁸ Sull'interpretazione, si veda MARCO RUOTOLO, *Le libertà di riunione e di associazione*, in Roberto Nania e Paolo Ridola (a cura di), *I diritti costituzionali*, Vol. I, Torino, Giappichelli, 2006, p. 710 ss. Sulle differenze (nulle) tra l'art. 18 e 49 Cost. si faccia riferimento a VINCENZO SICA, *Le associazioni nella Costituzione italiana*, Napoli, Jovene, 1957.

⁴⁵⁹ Sulla debolezza di queste posizioni, BENIAMINO CARAVITA DI TORITTO, *I diritti politici dei "non cittadini" - Ripensare la cittadinanza: comunità e diritti politici*, Convegno annuale: «Lo Statuto costituzionale del non cittadino», Cagliari, 2009, p. 3

⁴⁶⁰ Di recente, si è argomentato che «il diritto di iscrizione ai partiti per gli stranieri [...] non sarebbe garantito a livello giuridico, ma nulla impedirebbe nei fatti (stante anche la natura di diritto privato delle formazioni partitiche) che all'attività dei partiti possano partecipare anche i non cittadini». Cfr. EMANUELE ROSSI, *I partiti politici*, Bari, Laterza, 2007, p. 27.

“diritto dei partiti” all’esercizio di una potestà propria del cittadino. Il nodo cruciale, a nostro avviso, risiede sempre nella possibilità di esprimere la propria “volontà”, quale atto primario di una concreta partecipazione e, anche in questo caso, si rende auspicabile (o necessaria) una estensione ai non-cittadini dei diritti politici nel loro complesso.

Nel formulare le prime conclusioni sull’esperienza italiana, quindi, partiamo ancora una volta dal dato costituzionale. L’articolo 48 della Costituzione conferisce la possibilità di esercitare il diritto di voto ai soli “cittadini” dello Stato. Tuttavia, come abbiamo avuto modo di dimostrare, il dato testuale può (e deve) essere letto in senso evolutivo, anche perché la cittadinanza, così concepita, ha perso ormai qualsiasi caratteristica inclusiva che, a dir la verità, produce anche una certa discriminazione nei confronti di una parte rilevante della società, lasciata priva di ogni determinante rappresentanza. A ciò si aggiunga che, *sic stantibus rebus*, il cd. *principio democratico* (art. 1 Cost.) rimane seriamente compromesso poiché «solo se tutti sono titolari dei diritti politici, un Paese può dirsi democratico»⁴⁶¹. Del resto, anche grazie alle posizioni già espresse dalla Corte costituzionale, altri diritti quali quelli di riunione ed associazione (art. 17 e 18 Cost.) si ritengono ormai estendibili non solo a coloro che già posseggono lo *status civitatis* ma, soprattutto, a coloro che, in quanto stranieri, hanno un rapporto “particolare” con la comunità statale. È evidente che sugli stranieri graverà sempre quel peso dato dal legame “temporaneo” con lo Stato (legame, senza dubbio, differente da coloro che sono cittadini), eppure appaiono ormai come ingiustificabili le differenziazioni sulla base della provenienza, peraltro in parte superate con l’entrata in vigore della cittadinanza dell’Unione.

Non si può negare, in definitiva, che ormai lo straniero fa parte di quella «comunità di diritti e di doveri» su cui gravano anche importanti obblighi nei confronti dello Stato (es. obbligo tributario o, da ultimo, l’obbligo di accettazione dei principi generali dell’ordinamento)⁴⁶². Se vista sotto quest’ottica, quindi, l’estensione dei diritti politici allo straniero deve ritenersi come possibile e necessaria, in funzione di un concetto di “comunità statale” ormai mutato.

⁴⁶¹ In tal senso, ALESSANDRA ALGOSTINO, *Il ritorno dei meteci: migranti e diritto di voto*, in Silvio Gambino e Guerino D’Ignazio (a cura di), *Immigrazione e diritti fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione Europea e Diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 451.

⁴⁶² A tale scopo, si consideri ancora una volta quanto affermato nella sent. 172/1999 della Corte Costituzionale, insieme a quanto richiesto dal nuovo “contratto di integrazione”.

Capitolo Quinto

I DIRITTI POLITICI NELLE ESPERIENZE COSTITUZIONALI EUROPEE

I. L'ordinamento italiano e spagnolo: una possibile comparazione.

Nell'analisi sin qui sviluppata, ci siamo preoccupati di mettere in risalto i punti essenziali della controversa disciplina concernente condizione giuridica dello straniero. Sia nell'esperienza italiana che in quella spagnola, abbiamo volutamente scelto di partire dal dato costituzionale, per poi seguire l'evolversi della normativa nazionale e delle rispettive leggi sull'immigrazione, insieme agli eventuali risvolti derivanti dalla giurisprudenza (costituzionale e ordinaria). Il fine era quello di prospettare uno scenario che fosse schematico e lineare, per individuare i due diversi "modelli" di tutela dei diritti politici dello straniero. Per fare ciò, abbiamo seguito il medesimo metodo di analisi che è partito dalla delimitazione del soggetto (lo straniero) nelle caratteristiche proprie della sua condizione; si è successivamente inteso approfondire le libertà che gli vengono attribuite dai due testi costituzionali di riferimento, avendo cura di sottolineare alcuni punti di possibile interesse quali, *in primis*, le relazioni con il "principio di uguaglianza". Una volta delineati i tratti generali della situazione giuridica del "non cittadino", si è proceduto a sondare la differente titolarità dei diritti, nonché l'esercizio. Da qui, il tentativo di creare una ripartizione tra questi ultimi: rispettivamente quelli *direttamente imputabili* allo straniero, quelli con titolarità *condivisa* con i nazionali e, in ultimo, quelli per cui la potestà è *esclusa* per il "non cittadino".

In una seconda fase, poi, abbiamo analizzato la disciplina dei diritti politici *stricto sensu*, concentrandoci dapprima sul diritto di voto alle elezioni locali e, in questo senso, individuando la disciplina relativa ai cittadini provenienti dagli Stati membri dell'Unione europea e relazionandola (laddove possibile) con quella relativa ai cittadini nazionali di Stati terzi. In particolare, ci siamo soffermati sulle differenti forme di partecipazione politica e sul possibile esercizio del suffragio

nei differenti livelli dell'amministrazione locale. Ovviamente, nei casi opportuni, non sono mancati i rilievi dottrinali e le considerazioni giurisprudenziali in materia, specie per quanto riguarda l'esperienza italiana, che potremmo definire ancora in fase di discussione. Nell'articolazione dell'indagine, poi, si è tenuto sempre conto di tutte le forme possibili della partecipazione (riunione, associazione, partecipazione ai partiti politici etc.) perché è chiara l'intenzione di ricomprendere, nella schiera di queste libertà, tutte le possibili forme che relazionano lo straniero con la comunità politica di riferimento. Ecco perché si è dato adeguato risalto anche alle esperienze (o ai tentativi) in cui l'estensione è stata perseguita direttamente dagli enti locali, quali ultimi (e diretti) interessati da questa particolare forma di gestione del fenomeno migratorio. È chiaro che queste iniziative hanno trovato maggiore o minore fortuna, in base alle precondizioni previste dallo stesso ordinamento, alla sensibilità del legislatore nazionale e al ruolo ricoperto dai massimi organi di giudizio (costituzionale e amministrativo).

Con queste premesse, possiamo ora passare ad analizzare le relazioni che intercorrono tra i due ordinamenti (spagnolo e italiano) seguendo una precisa logica analitica e comparatista. Ci occuperemo, *in primis*, del rapporto tra le diverse previsioni costituzionali, sia per ciò che concerne la condizione giuridica dello straniero che per quanto riguarda la titolarità delle libertà politiche. Successivamente, ci occuperemo delle implicazioni normative, maggiormente evidenti nelle leggi organiche riguardanti l'immigrazione e (laddove possibile) nelle loro successive riforme. In ultimo, cercheremo di individuare il reale impatto che la partecipazione politica dello straniero ha (o potrebbe avere) nelle differenti comunità statali che ci siamo prefissati di esaminare.

A) Le previsioni contenute nei Testi costituzionali.

La condizione giuridica dello straniero, in via preliminare, viene disciplinata nelle due Costituzioni in maniera assai simile ma, come vedremo, la differente intenzione perseguita all'atto della loro approvazione fa sì che i due dettati costituzionali generino risultati differenti. Vale la pena ricordare che, a norma dell'art. 13.1 della Costituzione spagnola, «gli stranieri godranno in Spagna delle libertà pubbliche garantite dal presente Titolo (il Primo,

denominato “degli spagnoli e degli stranieri”) nei termini stabiliti dai trattati e dalla legge». Nell’ordinamento italiano, invece, ai sensi dell’art. 10.2 Cost. viene sancito che «la condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali».

Prescindendo da problemi di tipo linguistico o meramente testuale⁴⁶³, è indubbio che la Costituzione spagnola del 1978 si sia di gran lunga ispirata, nel disciplinare la condizione giuridica dello straniero, agli articoli già redatti nella Costituzione italiana del 1948 e in quella Portoghese del 1976⁴⁶⁴. Ciò nonostante, si sottolinea sin da ora che l’attenzione dedicata dalla Costituzione spagnola attualmente vigente verso il tema della “*Extranjería*” è senza dubbio di grande portata, specie se si raffronta con i testi anteriori a quello del 1978. Alcuni fra questi, in effetti, non operavano nessun riferimento alla condizione dello straniero, mentre altri facevano riferimento solo ad alcuni specifici aspetti. In particolare, il Testo costituzionale del 1845 rimetteva la disciplina alla legge ordinaria per tutti «coloro che avessero ottenuto la “*carta de naturaleza*”» (art. 3) o che «avessero ottenuto un grado di vicinanza in qualsiasi città della Monarchia» (art. 4); le costituzioni del 1869 e del 1876 si limitavano a regolare, in forma assai simile, la possibilità che gli stranieri potessero esercitare (o no) la propria attività (art. 26) e ricoprire incarichi pubblici nello Stato (art. 27.2), fatta salva la possibilità (sempre garantita) di stabilire una libera residenza nel territorio⁴⁶⁵.

Ecco perché, al momento in cui fu redatta la Costituzione attuale, molto del lavoro di disciplina era stato già inserito nell’ *Anteproyecto*⁴⁶⁶ posto a discussione delle *Cortes*: nella bozza dell’art 12, composta da quattro differenti commi, da un lato si faceva esplicito riferimento alla “condizione dello straniero” e, dall’altro, si rinviava la stessa regolazione alla legge ordinaria ed ai trattati, quando fosse stata rispettata una effettiva reciprocità; quest’ultima parte fu considerata come poco pratica e foriera di non pochi problemi e, per questo motivo, nella formulazione definitiva di quello che oggi è l’art. 13 CE, la

⁴⁶³ Per ciò che riguarda il metodo comparatista e le problematiche relative alle diverse lingue negli atti analizzati, si veda ROBERTO SCARCIGLIA, *Introduzione al diritto pubblico comparato*, Bologna, Il Mulino, 2006, p. 94 ss.

⁴⁶⁴ Nello specifico, si vedano gli articoli 15 e 23 della Costituzione portoghese.

⁴⁶⁵ Per la *Constitución de 1876*, si faccia riferimento a quanto sancito dall’art. 2.

⁴⁶⁶ Pubblicato nel Boletín Oficial de las Cortes del 5 febbraio del 1978.

“Comisión Mixta Congreso de los Diputados-Senado” ha ridotto la portata e il peso di quest’ultima menzione, riducendola ad uno dei semplici criteri di possibile concessione. Allo stesso modo, rispetto al testo finale della Costituzione, per ciò che riguarda il godimento di diritti e libertà in capo allo straniero, si riscontrano importanti differenze che possono essere d’interesse: il godimento era rimesso alla disciplina di legge (e non dei trattati); veniva fatto, per questo punto, esplicito riferimento agli “stranieri residenti” (e non allo straniero in generale) e, infine, non si prevedeva nessuna eccezione rispetto alla titolarità dello straniero per l’esercizio dei diritti politici. Nel testo definitivamente approvato, queste criticità sono state superate.

Dopo la riforma del 1992 dell’art. 13.2 CE (l’unico sinora riformato), non solo la Costituzione raccoglie a pieno la spiccata sensibilità del legislatore odierno sui temi dell’immigrazione, quanto sembrano ormai eliminate tutte le incongruenze che rendevano le previsioni costituzionali poco adatte (o incomplete) rispetto alle necessità richieste dall’ordinamento. Perciò, non deve meravigliare che anche la giurisprudenza del *Tribunal* si sia adeguata a questa tendenza, nell’intento di schematizzare e “classificare” le libertà e i diritti dello straniero in Spagna. A tal proposito, non si dimentichi che l’art. 23 CE sancisce in maniera inequivocabile che «i cittadini» hanno diritto a partecipare agli affari pubblici, direttamente o per mezzo di rappresentanti, con elezioni periodiche a suffragio universale. Questo richiamo esplicito ai soggetti titolari di cittadinanza, da un lato non si differenzia da altri testi costituzionali (quello italiano, tra i tanti) e, quindi, mantiene esattamente invariato quell’impianto tipico che vede i nazionali come unici “beneficiari” di determinati diritti; dall’altro lato, però, proprio la riforma dell’art. 13.2 CE ha contribuito a “scardinare”, in un certo senso, questo rapporto di unicità, dando modo alla legge ed ai trattati (fatto salvo sempre il principio di reciprocità) di operare un possibile allargamento del godimento dei diritti politici.

In ultimo, è bene osservare che questo tipo di riforma, che fa della normativa spagnola vigente una delle più ricettive dei principi contenuti nei trattati istitutivi europei, sembra non operare (perlomeno nel suo aspetto dichiarativo) quella distinzione tra cittadino proveniente da Paesi terzi e cittadino dell’Unione europea. Difatti, anche se per i primi è necessario un trattato sottoscritto dallo Stato iberico che contempra la concessione del suffragio attivo e passivo anche nei territori stranieri per i propri nazionali, la natura della situazione giuridica che si viene a

creare non si può dire che sia assai differente da quella (certamente più immediata) dei cittadini europei. L'unica osservazione che si può ribadire a riguardo, concerne proprio l'ancoraggio al principio di reciprocità⁴⁶⁷: se nelle intenzioni del Costituente, infatti, vi era la ferma volontà di ridimensionare la portata di questa figura⁴⁶⁸, all'atto pratico essa si presenta ancora come una "discriminante" che pone i cittadini provenienti dagli Stati terzi in una condizione di possibile (ed evidente) disparità, solo sulla base della loro nazionalità o della loro provenienza.

Differente è, invece, l'approccio che si riscontra nella Costituzione italiana. Nonostante la condizione giuridica dello straniero sia, per certi versi, similmente rinviata all'opera del legislatore ordinario e a quanto sancito dalle norme e dai trattati internazionali, nel nostro ordinamento (per lo meno a livello costituzionale) il principio di reciprocità riveste un ruolo assai meno influente. Allo stesso tempo, il Testo del 1948 risente molto del periodo storico in cui ha operato l'Assemblea costituente, per giunta assai più preoccupata di assicurare il godimento del diritto di voto per i nazionali residenti all'estero, piuttosto che per gli stranieri residenti nel territorio dello Stato. In tal senso, l'istituzione della "cittadinanza dell'Unione europea" ha (forse) messo in crisi la teoria tradizionale per la quale la cittadinanza italiana sia l'unico titolo per partecipare al voto. Tuttavia, l'attuazione in Italia dell'istituto comunitario non ha comportato lo stesso processo di riforma generatosi nell'ordinamento spagnolo ma è avvenuta con legge ordinaria, (giustificata, per l'ennesima volta, dall'art. 11 Cost.⁴⁶⁹). Ciò ha causato, senza dubbio, una diversa

⁴⁶⁷ Per certi versi inutile, come si cercherà di dimostrare nelle conclusioni del lavoro.

⁴⁶⁸ In tal senso, è molto utile la ricostruzione del processo di approvazione dell'art. 13 operata da LUIS GÁLVEZ MUÑOZ, "Sinopsis del artículo 13", Congreso de los Diputados, disponibile online su www.congreso.es. Sullo stesso punto, anche MARCOS FRANCISCO MASSÓ GARROTE, *Los derechos políticos de los extranjeros en el estado nacional: los derechos de participación política y el derecho de acceso a funciones públicas*, San Agustín de Guadalix (Madrid), COLEX, 1997.

⁴⁶⁹ Si ricorda che, a seguito dell'interpretazione dell'articolo 11 della Costituzione, la posizione della Corte costituzionale italiana, inizialmente negazionista, si è andata modificando nel senso del graduale riconoscimento del principio di primazia dell'effetto diretto, considerando i due ordinamenti come "autonomi e distinti", sebbene coordinati sulla base di una precisa ripartizione di competenze (caso *Frontini*). La Corte, infatti, individua nell'art. 11 Cost. l'adeguata copertura costituzionale. Con la riforma del Titolo V della Costituzione e l'introduzione al I comma dell'articolo 117 Cost. dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, la Corte ha avuto modo di affermare il collegamento di questi ultimi al principio fondamentale contenuto all'articolo 11 (sent. n. 129/2006). Più di recente, nella sentenza n. 227/2010, i giudici costituzionali hanno ribadito che il rapporto tra diritto interno e diritto dell'Unione trova ancora «sicuro fondamento» nell'articolo 11 della

attitudine da parte della giurisprudenza costituzionale e di taluna dottrina nel considerare l'estendibilità del diritto di voto anche per stranieri extraeuropei.

Non di meno, anche il legislatore ordinario ha incontrato evidenti problemi nell'agire in tal senso. L'unica cosa certa e auspicabile, ormai, riguarda la possibile lettura estensiva dell'art. 48 Cost., anche alla luce di quel dato testuale che può essere considerato come non ostativo, e di quella marcata disparità nella posizione giuridica che, al contrario della Spagna, avviene per gli stranieri presenti in Italia. Se da un lato, infatti, i cittadini dell'Unione possono godere di una serie di diritti maggiormente tutelati, dall'altro lato gli stranieri provenienti da Paesi terzi godono di una rappresentatività di gran lunga più limitata, a prescindere dalla loro origine territoriale e dalla nazionalità (ancora assai vincolata e confusa con la cittadinanza).

In definitiva, quindi, dal punto di vista delle previsioni costituzionali, seppur con alcuni limiti, ci sembra più ampia la tutela offerta dalla Costituzione spagnola. La menzione diretta che si fa dello straniero e il legame più stretto con la normativa ordinaria e la trattativa internazionale, fa sì che i diritti di partecipazione politica siano maggiormente delineati e usufruibili da questi soggetti all'interno dell'ordinamento. Dall'altro lato, però, va sottolineata la differente epoca storica in cui il Costituente spagnolo si è trovato ad operare che ha reso possibile non solo la maggiore apertura all'ordinamento europeo, quanto il confronto con Testi costituzionali ormai "rodati"⁴⁷⁰. Per ciò che concerne il caso italiano, quindi, per certi versi riscontriamo una struttura costituzionale differente e meno soggetta a modifiche successive; per altri versi, invece, segnaliamo che la rinnovata attenzione verso queste tematiche, tanto a livello dottrinale⁴⁷¹ quanto legislativo, potrebbe favorire l'approvazione e la modifica delle previsioni attualmente esistenti (in via ordinaria o costituzionale).

Costituzione, per il quale si è acconsentito alle limitazioni di sovranità, delegando alcune competenze all'Unione, il cui esercizio trova il suo limite nel rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e della maggiore tutela dei diritti (sent. n. 102/2008). Si veda anche GIUSEPPE TESAURO, *Costituzione e norme esterne*, Il Diritto dell'Unione Europea, n. 2, 2009, p. 195 ss.

⁴⁷⁰ È bene notare che la famosa classificazione *tripartita* dei diritti e delle libertà di cui lo straniero può essere titolare nell'ordinamento spagnolo, desumibile dalle sentenze in materia del *Tribunal constitucional*, non sembra assai distante da quella che in Italia ha teorizzato (per la prima volta) COSTANTINO MORTATI in *Istituzioni di diritto pubblico*, IX ed., II, Padova, Cedam, 1976, p. 913 ss.

⁴⁷¹ In tal senso, molto interessante quanto teorizzato da alcuni studiosi, secondo cui già la versione vigente dell'art. 48 Cost. consentirebbe l'allargamento della titolarità dei diritti politici allo straniero. Cfr. ALESSANDRA ALGOSTINO, *Il ritorno dei meteci: migranti e diritto di voto*, in Silvio Gambino e Guerino

B) La normativa ordinaria in materia di immigrazione.

Entrambi gli ordinamenti in esame (italiano e spagnolo) hanno maturato nell'arco degli ultimi quindici anni una corposa normativa sui differenti aspetti relativi al settore dell'immigrazione. Come è noto, in Italia il primo vero grande tentativo di riunire le diverse leggi in materia si è raggiunto con il D.lgs. n. 286 del 1998 (d'ora in poi T.U.I.). Ciò nonostante, le modifiche sono state soventi e spesso hanno contribuito a mutare l'impianto originario del T.U.I., avendo anche molte ricadute negli altri ambiti di regolamentazione (es. quella relativa agli enti locali).

Una vicenda simile è accaduta nell'ordinamento spagnolo, risentendo anch'essa delle diverse maggioranze politiche che si sono alternate in parlamento e delle "linee guida" di riforma che, di volta in volta, sono state suggerite dallo stesso *Tribunal constitucional*. Dopo la prima *Ley Orgánica 7/1985*, i diritti e le libertà degli stranieri sono stati raccolti e "codificati" nella più ampia *Ley Orgánica 4/2000*, che tuttora disciplina gran parte della materia che stiamo analizzando. Questa stessa legge, "riscritta" dopo pochissimo tempo dalla *Ley Orgánica 8/2000* (investita in più punti dal giudizio negativo del *Tribunal constitucional*), ha subito innumerevoli variazioni nella struttura e nella portata dei diritti che garantisce, fino alla più moderna e risolutiva riforma operata attraverso la *Ley Orgánica 2/2009*⁴⁷². Ogni processo di riforma, tuttavia, ha comportato (quasi sempre) una certa estensione dei diritti⁴⁷³ in capo allo straniero che oggi, per lo meno per ciò che concerne le libertà fondamentali, risultano ben definite e strutturate nel loro esercizio e nella loro titolarità. In effetti, quella *tripartizione* alla quale abbiamo più volte fatto riferimento⁴⁷⁴, risulta evidente tanto nella dottrina costituzionale che nella legge ordinaria. L'unica osservazione che possiamo operare in tal senso riguarda il grado

D'Ignazio (a cura di), *Immigrazione e diritti fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione Europea e Diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 450 ss.

⁴⁷² Sulle diverse tappe di riforma e sulle pronunce del TC in materia, si veda MARCOS FRANCISCO MASSÓ GARROTE, *Los Derechos y Libertades fundamentales de los extranjeros en el nuevo marco legal*, "Iuris Tantum", Revista Boliviana de Derecho, n. 11, 2011.

⁴⁷³ A fronte però, come nel caso della L.O. 8/2000, di un inasprimento delle misure di pubblica sicurezza ed espulsione.

⁴⁷⁴ Elaborata dallo stesso TC a partire dalla sentenza STC 107/1984.

di effettività e limitazione che riguarda l'esercizio di questi diritti. Certo è che i diritti considerati come "irriducibili" devono essere sempre garantiti anche attraverso la normativa ordinaria ma, allo stesso tempo, rimane sempre il dubbio (almeno nel caso spagnolo) se tutti i diritti fondamentali siano effettivamente tutelati dalla normativa vigente⁴⁷⁵. Per ciò che concerne i diritti politici (intesi, stavolta, come diritti di partecipazione) possiamo affermare con certezza che, seppur con i limiti precedentemente espressi, essi siano tutelati e garantiti a livello locale per buona parte della comunità straniera presente nel territorio (fatto salvo il cd. principio di reciprocità). Con ciò, tuttavia, non deve intendersi che alla previsione normativa corrisponda una titolarità piena ed effettiva in ogni livello di governo: da un lato, infatti, osserviamo che la più ampia rappresentatività è garantita solo a livello locale; dall'altro lato, constatiamo una certa preponderanza dell'azione locale che determina (o no) l'influenza dello straniero nelle diverse fasi della partecipazione politica. Ciò nonostante, è da considerare come lodevole la possibilità che lo straniero possiede (almeno dal punto di vista normativo) di poter esercitare gran parte dei diritti politici alle stesse condizioni del cittadino nazionale (fatto salvo un determinato periodo di residenza nello Stato spagnolo).

Per ciò che riguarda il caso italiano, la situazione appare alquanto differente. Posto che i diritti politici *strictu sensu*, al momento in cui si scrive, vengono garantiti solo agli stranieri di origine europea (e solo nelle elezioni locali), i livelli di tutela della partecipazione politica risultano avere scarso tenore normativo. L'unico riferimento esplicito si riscontra nell'articolo 2, comma 4 del T.U.I., attraverso il quale si garantisce la partecipazione alla vita pubblica locale dello straniero regolarmente soggiornante. Le restanti previsioni, come ad esempio l'art. 7.4 TUEL, appaiono alquanto timide per giustificare l'estensione dei diritti politici, in quanto menzionano più generalmente il termine «popolazione» (al contrario di popolo, così come costituzionalmente inteso). Le riforme avvenute negli ultimi anni, inoltre, specie per ciò che concerne il D.lgs. n. 286 del 1998 (da ultimo, il cd. "pacchetto sicurezza", legge n.94/2009) non hanno per nulla contribuito a rinforzare quell'aspetto relativo all'integrazione del "non cittadino" che pur costituiva uno degli obiettivi principali della cd. "Legge Turco-Napolitano". Ancor di più, la lenta e

⁴⁷⁵ Sul punto, interessanti sono le osservazioni di EDUARDO ROIG MOLÉS, *Los derechos de los extranjeros: titularidad y limitación*, in Miguel Revenga Sánchez (Coord.), *Problemas constitucionales de la inmigración : Una visión desde Italia y España*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005, p. 593 ss.

“tortuosa” strada perseguita dalle amministrazioni locali si è risolta, sinora, con numerose censure da parte dei massimi organi di giudizio e impugnative da parte del Governo centrale. Ciò nonostante, le recenti previsioni di riforma degli statuti locali lasciano ben sperare a favore di una “terza via” che possa garantire una più effettiva rappresentatività delle comunità straniere presenti nel territorio nazionale, in attesa di una riforma maggiormente risolutiva a livello parlamentare.

In definitiva, quindi, riscontriamo una situazione normativa parzialmente simile, maggiormente tesa verso altri aspetti dell’immigrazione (sicurezza, lavoro, permanenza sul territorio) anche se notiamo una maggiore propensione del legislatore spagnolo alla tutela dei diritti dello straniero. Ciò, probabilmente, è dovuto all’intenso dibattito in materia, sia a livello dottrinale che giurisprudenziale, concretizzatosi dapprima con la riforma costituzionale del 1992 e successivamente con l’approvazione delle differenti leggi organiche che, a partire dal 2000, hanno contribuito a creare lo scenario normativo attualmente vigente. C’è da sperare, in tal senso, che uno sviluppo delle competenze dell’Unione europea a riguardo ed una maggiore sensibilizzazione degli Stati possa intervenire nell’assicurare un maggiore intervento a favore di una concreta integrazione dello straniero, ancora troppo protesa verso i soli soggetti di origine comunitaria.

C) L’estensione dei diritti politici: riflessioni sul suo impatto generale.

Sin qui ci siamo occupati di analizzare gli aspetti normativi che riguardano l’allargamento dei diritti politici allo straniero. Si ricordi che in quest’ultimo termine vengono ricompresi sia coloro che provengono da altri Paesi membri dell’Unione europea e, quindi, titolari di una “cittadinanza” *ad hoc* (che non sostituisce quella nazionale), sia coloro che sono originari di Stati extraeuropei. Si è discusso a lungo su come poter estendere il godimento di questi diritti, senza mai sondare la reale “opportunità” che queste titolarità potrebbero far scaturire nelle comunità statali in cui la popolazione straniera risiede stabilmente. Va detto, altresì, che ci troviamo dinanzi a due Paesi, l’Italia e la Spagna, che (per diversi motivi) hanno assistito negli ultimi decenni ad un incremento dei flussi migratori, per giunta provenienti da svariati territori e che

hanno contribuito a rinforzare il già naturale ruolo di “accoglienza” che questi due Stati rivestono, ormai in maniera quasi continua, dall’inizio degli anni ’90⁴⁷⁶.

Questo *background*, accomunato da un tessuto normativo sostanzialmente comparabile, rende i due Paesi assai simili, le cui differenze possono essere giustificate semplicemente per la natura e la provenienza geografica di determinate popolazioni migranti. A ciò, si aggiunga quanto già espresso in precedenza, vale a dire la differente tendenza nel prevedere meccanismi di tutela e di partecipazione del migrante.

Sulla base di queste osservazioni, ci sembra opportuno operare alcune considerazioni sull’impatto reale che l’estensione dei diritti politici ha (o potrebbe avere) nelle due differenti comunità politiche. Per fare ciò, cercheremo di mantenere sempre presente i distinti contesti sinora analizzate, cercando di individuarne le peculiarità (territorio, decentramento territoriale, natura dei flussi migratori) e sottolineare i tratti di maggiore interesse⁴⁷⁷.

La penisola iberica, negli ultimi dieci anni, è passata da una tendenza prettamente volta all’emigrazione verso i limitrofi Paesi europei ad un incremento netto dell’immigrazione estera, realizzatasi per motivi economici, umanitari e lavorativi. La popolazione straniera oggi rappresenta il 12% degli individui presenti sul territorio nazionale, contro il 2,2% che si registrava all’inizio del 2000. L’incremento annuale nell’ultima decade è stato del 23,8%, correlato da una crescita finale del 7% nell’ultimo periodo⁴⁷⁸. Le nazionalità

⁴⁷⁶ Per una breve analisi sulle evoluzioni dei flussi migratori in Italia si veda ENRICO PUGLIESE, *L’Italia tra migrazioni internazionali e migrazioni interne*, Bologna, Il Mulino, 2007. Dello stesso autore, il breve saggio *L’Italia paese di emigrazione e paese di immigrazione*, Roma, Ed. Treccani, 2011, disponibile online su www.treccani.it. Per una visione analitica del contesto spagnolo, si faccia riferimento agli studi di MARÍA MIYAR BUSTO, LUIS GARRIDO MEDINA, *La dinámica de los flujos migratorios de entrada en España*, Presupuesto y Gasto Público, n. 61, 2010, p. 11-23.

⁴⁷⁷ Prima di proseguire nell’analisi, è bene ricordare che i dati statistici che esporremo sono stati raggruppati e analizzati da chi scrive attraverso fonti statistiche nazionali. A questo proposito, può essere utile ricordare la distinzione che in questo campo c’è tra la popolazione “legalmente residente”, formata da tutti coloro che hanno titolo legale a risiedere nel paese e la popolazione residente, composta da quanti hanno il luogo di dimora abituale nel paese, che corrisponde al concetto statistico di “popolazione *de jure*”. Il concetto statistico, quindi, non tiene conto della condizione legale, ma si limita al requisito oggettivo della residenza o dimora abituale.

⁴⁷⁸ Fonte: Ministerio de Empleo y Seguridad Social, Dirección General de Migraciones.

presenti nel territorio sono assai distinte, con una predominanza netta delle popolazioni di origine romena (16,72%), marocchina (16%), Ecuatoriana (8,06%), Colombiana (5,57%) e Inglese (4,75%)⁴⁷⁹. A fronte di queste percentuali, nell'anno 2010, la maggior parte della popolazione straniera residente proveniva da Paesi africani e asiatici, come conseguenza di una immigrazione costante e duratura avvenuta in epoche precedenti a quella attuale. Ovviamente, si riscontra una certa disomogeneità nella scelta del luogo di residenza, sulla base di condizioni economiche, sviluppo industriale o presenza di comunità già stanziali nel territorio: attualmente, infatti, più del 55% della popolazione migrante è residente nei territori afferenti alla Comunità Autonoma di Madrid, alla Catalogna e alla Comunità Valenziana⁴⁸⁰.

Come è noto, il criterio della residenza è un requisito essenziale per l'esercizio del diritto di voto nelle elezioni locali, tanto per i cittadini dell'Unione che per gli individui provenienti da Paesi extraeuropei. A tal proposito, è bene osservare che, in base agli ultimi dati disponibili (anno 2010), i soggetti con nazionalità europea in possesso di un "*certificado de registro o tarjeta de residencia*" sono 2.307.770 (48,64%), a fronte di una maggiore presenza di soggetti (si presume, extraeuropei per la maggior parte) che hanno conseguito lo stesso documento attraverso il regime generale; questi ultimi si aggirano intorno ai 2.436.000 richiedenti, più del 51% del totale. Ciò significa che, al contrario di come si è portati a credere, la popolazione straniera che può esercitare il diritto di voto (almeno attenendoci al dato statistico) è molto più consistente del previsto, con una netta preponderanza di nazionali provenienti da territori esterni all'Unione europea⁴⁸¹.

⁴⁷⁹ Fonte: Observatorio Permanente de la Inmigración.

⁴⁸⁰ Fonte: Observatorio Permanente de la Inmigración. Le cifre che verranno citate d'ora in poi si considerino estrapolate da questa stessa fonte.

⁴⁸¹ Un aspetto altresì interessante è quello relativo alle "naturalizzazioni" (vale a dire, l'acquisto della cittadinanza a titolo derivato). Secondo gli ultimi dati, infatti, si nota come le concessioni della cittadinanza spagnola hanno subito un aumento molto significativo, ma l'evoluzione degli stranieri naturalizzati mostra chiaramente una crescente prevalenza di sudamericani (67.243), rispetto agli africani (per la maggior parte di origine marocchina) o agli altri cittadini provenienti da Paesi asiatici. Per una visione più dettagliata di questa situazione, si veda CLAUDIA FINOTELLI, MARIACATERINA LA BARBERA, "Rapporto Spagna", In *Vecchio continente... Nuovi cittadini. Normative, dati e analisi in tema di Cittadinanza*, Fondazione ISMU, Roma, 2012, p. 7 ss.

Da qui, è legittimo domandarsi quale sia l'impatto che questa parte della comunità politica esercita nell'ambito delle decisioni del Paese d'accoglienza. Questo interrogativo assume, per giunta, maggiore rilievo se si considera il fatto che le ultime consultazioni elettorali locali (maggio 2011) sono state anche le prime in cui tutti gli stranieri erano chiamati ad esprimere con il voto la loro preferenza politica. Gli elettori non nazionali con effettiva capacità di elettorato sono stati 1.468.663, nelle differenti comunità autonome di residenza, di cui 1.118.376 in qualità di cittadini dell'Unione europea e 350.287 appartenenti ai Paesi firmatari di accordi (già conclusi) che soddisfano il principio di reciprocità⁴⁸².

Si potrebbe ritenere implicito pensare che la rilevanza del dato numerico sia esigua; tuttavia, non bisogna tralasciare il fatto che, proprio come le stesse ricerche statistiche confermano, la maggior parte di questa popolazione risiede in realtà locali di grande estensione (es. Madrid, Valencia) e, quindi, si trova a poter influenzare le decisioni di comunità strutturate e preminenti nel territorio nazionale. In più, c'è da aggiungere che, nel momento in cui tutti i trattati in fase di negoziazione verranno conclusi⁴⁸³, il corpo elettorale potrà subire interessanti variazioni. Un grande ruolo, certamente, è ricoperto dai titolari di cittadinanza europea, i quali (nel futuro) potrebbero addirittura essere maggiormente determinanti, in seguito alle misure di favore dettate dalla libera circolazione. Certo è che alla possibilità concessa dallo *status* giuridico, dovrà sempre corrispondere quell'intenzionalità manifesta nell'esercizio del diritto di voto, cui la stessa normativa fa riferimento⁴⁸⁴.

Il caso italiano presenta problematiche evidenti dovute, in primo luogo, alla scarsa partecipazione politica dello straniero residente⁴⁸⁵ e, in secondo luogo, alla

⁴⁸² Tra questi i notificati sono stati 322.000. Si ricorda che questi Paesi sono Ecuador, Perù, Bolivia, Colombia, Paraguay, Cile, Nuova Zelanda e Norvegia. I dati citati nel testo sono stati estrapolati dalle stime dell'*Instituto Nacional de Estadística* (INE).

⁴⁸³ Si pensi, tra tutti, al caso dell'Argentina che oggi vanta all'estero 50.553 soggetti abilitati al voto, di cui 6272 regolarmente residenti in Spagna. Fonte: *Camara Nacional Electoral* (CNE).

⁴⁸⁴ Un caso interessante, ad esempio, è quello della *Comunidad Valenciana* che vanta un totale di 508.672 stranieri con diritto di voto (europei e extraeuropei). Per una visione più dettagliata del fenomeno in generale si veda ALFONSO ORTEGA GIMÉNEZ, *El derecho al voto de los ciudadanos extracomunitarios en las próximas elecciones municipales españolas de 2011*, Estudios de Progreso, Madrid, Fundación Alternativas, 2011.

⁴⁸⁵ Si ricorda che la nozione di "residenza legale" è indicata in Italia dal regolamento di esecuzione della legge n. 91/1992 (approvato con decreto n. 572 del 1993): "si considera legalmente residente nel

possibilità di esercitare il diritto di elettorato attivo e passivo che oggi viene concesso solo ai cittadini dell'Unione europea⁴⁸⁶. Secondo gli ultimi dati OIM, tuttavia, la situazione italiana non è molto distante da quella che si prospetta nella penisola iberica, con una popolazione straniera residente formata da 4.570.317 individui, con un'incidenza del 7,5% sulla popolazione nazionale. A ciò si aggiunga che «l'aumento annuale, nonostante la crisi, è stato nel 2010 di 335.258 unità, dovuto principalmente ai nuovi iscritti in anagrafe provenienti dall'estero (+424.499)»⁴⁸⁷; ai residenti, inoltre, vanno aggiunte circa 400.000 persone regolarmente presenti ma non ancora registrate in anagrafe⁴⁸⁸. In ogni caso, anche in Italia, seppur con intervalli differenti, le concessioni di cittadinanza nel periodo 1998-2009 hanno raggiunto apici considerevoli, per un totale di 22.962 per motivi di residenza, circa 15.000 per motivi di matrimonio, per un totale di 40.084 nell'arco del periodo appena considerato⁴⁸⁹. Questo è un dato molto interessante, specie se si considera l'incremento del flusso migratorio che appare costante negli ultimi anni, la poca ricettività delle politiche d'immigrazione attuate e l'incidenza del fattore d'integrazione territoriale.

Quest'ultimo punto merita di essere analizzato con maggiore cura: *il potenziale d'integrazione della Penisola*⁴⁹⁰ (elaborato dal CNEL e dal Ministero delle Politiche

territorio dello Stato chi vi risiede avendo soddisfatto le condizioni e gli adempimenti previsti dalle norme in materia d'ingresso e di soggiorno degli stranieri in Italia e da quelle in materia d'iscrizione anagrafica". Per una visione critica, si rinvia al capitolo dedicato in PAOLO (A CURA DI) MOROZZO DELLA ROCCA, *Immigrazione e Cittadinanza. Profili normativi e orientamenti giurisprudenziali*, Torino, UTET, 2008.

⁴⁸⁶ Sul punto, è interessante osservare come la cittadinanza dell'Unione potrebbe addirittura diventare il nuovo elemento di discriminazione tra "noi" e "gli altri". Cfr. ALESSANDRA ALGOSTINO, *La direttiva "rimpatri": la forza Europa alza le mura*, *Minorigiustizia*, n. 3, 2008.

⁴⁸⁷ Cfr. ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE PER LE MIGRAZIONI, "Le migrazioni in Italia. Scenario attuale e prospettive", Centro Studi e Ricerche Idos, Roma, 2011, p. 50.

⁴⁸⁸ Cfr. CARITAS ITALIANA, FONDAZIONE MIGRANTES, "Scheda di sintesi", *Dossier Statistico Immigrazione Caritas-Migrantes*, 21 ed., Roma, Edizioni Idos, 2011.

⁴⁸⁹ Fonte: Ministero degli Interni.

⁴⁹⁰ Trattasi di un indice elaborato dal CNEL che mira a raggiungere un risultato qualitativo che corrisponde allo *status* di integrazione effettiva raggiunta in un certo territorio e che può scaturire dai processi di integrazione e dal loro esito positivo. I fattori considerati riguardano la situazione occupazionale, le condizioni abitative, l'inserimento scolastico, l'accesso ai servizi fondamentali ed altri requisiti oggettivi in grado di determinare il "potenziale di integrazione" proprio di ciascun territorio.

sociali) è significativamente raccolto tra i due poli del versante adriatico, che va dal minimo di 27,6% (Foggia) a un massimo di 71,9% (Trieste), fermo restando che, sui dati del 2009, «nessuna provincia e regione italiana detiene un potenziale complessivo di integrazione (ovvero offre, agli immigrati, condizioni generali di inserimento socio-occupazionale)»; nonostante ciò, rispetto al 2008, «il numero di province in “fascia bassa” si è sensibilmente ridotto, passando da 16 nel 2008 ad appena 5 nel 2009: alcuni esempi possono essere Caltanissetta con 39,6; Potenza con 37,4; Crotone con 35,6; Salerno con 34,1»⁴⁹¹. Questi numeri devono essere letti, in ogni caso, alla luce delle recenti recessioni economiche e finanziarie, di cui sia l'Italia che la Spagna sono stati tra i principali soggetti.

Con questi presupposti, possiamo ora analizzare il dato reale relativo alla partecipazione dello straniero in Italia: i cittadini europei presenti sul territorio dello Stato alla data delle elezioni amministrative del 2011 rappresentavano il 2% del corpo elettorale, di cui solo lo 0,3% è stato ammesso ad esercitare il proprio diritto di voto alle consultazioni dei 1300 municipi coinvolti; tra questi, solo 37.000 stranieri (di cui circa 24.000 di nazionalità rumena) sono risultati regolarmente iscritti alle liste comunali aggiunte del municipio di residenza, la maggior parte attraverso la “procedura d’urgenza”⁴⁹². Ciò che maggiormente colpisce riguarda la più alta partecipazione in comuni di piccole dimensioni (dovuto anche alla candidatura di cittadini europei nelle liste comunali o alla maggiore coesione delle comunità); assai differente è il dato riscontrabile nelle grandi città come Torino (su 55.000 residenti comunitari, hanno chiesto di votare solo 3.400), Milano (3.700 cittadini su 26.000),

Cfr. CONSIGLIO NAZIONALE DELL'ECONOMIA E DEL LAVORO, "VII Rapporto: Indici di integrazione degli immigrati in Italia." Roma, 2012, p. 10 ss.

⁴⁹¹ Cfr. CONSIGLIO NAZIONALE DELL'ECONOMIA E DEL LAVORO, "VII Rapporto: Indici di integrazione degli immigrati in Italia", Roma, 2012, p. 13 ss.

⁴⁹² A tal proposito, è interessante notare che, ai sensi del D.lgs. 197/1996, per esercitare il diritto di voto è necessario che il soggetto si iscriva a una speciale lista aggiunta, presentando una domanda al sindaco «entro il quinto giorno successivo a quello dell'affissione del manifesto di convocazione dei comizi elettorali». Fino alle elezioni amministrative del 2011, era ammessa anche l'iscrizione tardiva attraverso una speciale “procedura d’urgenza”. Il Consiglio di Stato, con la recente sentenza n. 01193/2012 del 1 marzo 2012, ha escluso questa possibilità sulla base di una «norma straordinaria di garanzia, l'art. 32 bis del D.P.R. n. 223/1967 che tutela, per motivazioni logiche, le posizioni di quanti hanno acquistato o riacquisito il diritto di voto successivamente ai termini ordinari e straordinari fissati dalla legge [...] senza alcuna distinzione tra cittadini italiani e cittadini comunitari».

Bologna (1.100 cittadini su 9.000) e Napoli (350 su 5.000)⁴⁹³. Questi dati non fanno altro che confermare quanto detto in precedenza: gli indici medi (seppur apprezzabili) di integrazione dello straniero si riflettono anche nella effettiva partecipazione politica del soggetto nelle comunità di residenza. A ciò si aggiungano le legittime preoccupazioni degli organismi comunitari, vista la scarsa “fruibilità” dei diritti di cittadinanza che, alla luce del Trattato di Lisbona, hanno acquistato maggiore rilievo e importanza e che, ancora, risultano legati alla mera libera circolazione nello spazio europeo⁴⁹⁴.

In definitiva, quindi, l'analisi delle due realtà ordinamentali produce una serie di risultati assai interessanti: l'incidenza della popolazione straniera risulta molto più determinante nella penisola iberica che, a fronte di politiche attive di integrazione, non ha raggiunto ancora livelli di partecipazione considerevoli, seppur maggiori di quanto atteso, rispetto alla reale presenza di “non cittadini” nello Stato. Questo dato è probabilmente suffragato dall'insistente presenza di vincoli di reciprocità e da una normativa ancora in costante sviluppo. Allo stesso modo, il caso italiano presenta anch'esso una discreta influenza della comunità migrante nel territorio, analizzabile solo in parte poiché il diritto di voto non è garantito a tutte le nazionalità che risiedono stabilmente nel Paese. Da un lato, preoccupa la scarsa presenza di cittadini europei nelle liste elettorali locali a fronte di una considerevole percentuale di residenti regolari; dall'altro lato, sono sempre costanti i dati concernenti la partecipazione solo per alcune comunità (rumena e polacca, per la maggior parte). In ogni caso, è bene precisare che, qualora fosse perfettamente garantito il diritto politico nelle due comunità nazionali all'intera popolazione straniera, l'incidenza sarebbe certamente più concreta e determinante.

⁴⁹³ Fonte: Ministero degli interni. Si precisa che i dati relativi alle ultime consultazioni comunali del 2012 non sono stati presi in esame perché ancora incompleti e frammentari.

⁴⁹⁴ Dalle ultime ricerche sul tema, risulta che in 13 tra i principali comuni italiani (tra cui, Torino, Genova, Bologna e Firenze) risiedono circa 122.000 cittadini di Paesi dell'Ue e, senza considerare i minori, solo l'8% è iscritto alle liste elettorali aggiunte. Cfr. MONIA GIOVANNETTI, GIULIA PERIN, "I cittadini comunitari e la partecipazione al voto", Roma, Cittalia - Fondazione Ricerche Anci, 2012, p. 17 ss.

II. La partecipazione politica dello straniero nel panorama europeo.

L'introduzione, nel lontano 1992, della Cittadinanza dell'Unione europea fu considerata come un "tassello" ulteriore in quel processo di integrazione tra Stati caratterizzati da esperienze legislative e costituzionali peculiari. Fu, altresì, un modo per sperimentare una nuova figura giuridica, per nulla in contrasto con l'omologo istituto nazionale, ma che fornisse una serie di diritti ulteriori in capo ad ogni singolo individuo facente parte di uno Stato membro. Ciò, inevitabilmente, contribuì (e contribuisce ancora) all'elaborazione di un concetto differente di comunità: si può affermare con certezza che la cittadinanza europea ha fornito solide basi alla manifestazione chiara di una "popolazione europea". Ovviamente, la cittadinanza non è sufficiente a consolidare altre fattispecie di rapporti (giuridici e sociali) di cui si lamenta la totale integrazione. Tuttavia, proprio la cittadinanza dell'Unione gioca oggi un ruolo fondamentale per il tema dei diritti politici e, in particolar modo, per l'integrazione (attraverso i diritti) dello straniero.

Queste premesse sono quantomai necessarie per comprendere il tema che tratteremo nelle pagine successive. Come è noto, infatti, la potestà nel decidere chi (e come) deve entrare nel territorio nazionale viene riservata solo agli Stati che, per giunta, tra loro sono "*superiorem non recognoscens*" e quindi liberi di preventivare una normativa differente in base alle esigenze del proprio ordinamento. Così, se da un lato lo straniero si trova dinanzi alla possibilità di usufruire di una vera e propria "cittadinanza di residenza" (quella europea, appunto), dall'altro lato deve scontrarsi inevitabilmente con una normativa assai varia e frammentata, sulla scorta delle molteplici tradizioni giuridiche e ordinamentali degli Stati europei. Questo comporta la quasi totale assenza di uniformità nella concessione dei diritti che sono ricollegabili al cittadino e, in particolar modo, la presenza di requisiti minimi che possono mutare in base al territorio che lo stesso straniero presceglie come residenza abituale. Quest'ultima (la residenza), appare oggi l'unica variabile comune che può essere d'ausilio per colui che si propone di analizzare gli ordinamenti del vecchio Continente, altrimenti difficili da accomunare in gruppi omogenei di comparazione. Allo stesso modo, sarebbe erroneo pensare che la cittadinanza dell'Unione europea sia il primo esempio di estensione dei diritti allo straniero. Come vedremo, infatti, alcuni ordinamenti di spiccata apertura nei confronti di una popolazione multietnica, avevano già sperimentato forme di allargamento dei diritti di partecipazione dello straniero, ancor prima della stessa Convenzione di

Strasburgo⁴⁹⁵. D'altra parte, la tradizione politico-giuridica di molti Paesi europei non considera il popolo come un "insieme chiuso", anche se, in generale, gli Stati nazionali sono «relatively closed and self-perpetuating communities, reproducing their membership in a largely endogenous fashion»⁴⁹⁶; tuttavia, oggi è chiara l'idea che la continuità del "popolo" non deve (e, in molti casi, non può) implicare una programmata chiusura rispetto agli apporti esterni derivanti dall'immigrazione.

Anche per questo motivo, esistono modelli e forme di concessione dei diritti di cittadinanza che si differenziano anche per il grado di elezione cui gli stranieri vengono ammessi a partecipare (locali, regionali e politiche). Cercheremo di individuare i tratti fondamentali, raggruppando questi modelli sulla base delle loro principali previsioni normative. Nella comparazione, questa volta, non ci soffermeremo solo sul dato costituzionale ma considereremo l'estensione nel suo complesso, modulandola sulle esigenze perseguite sinora nel corso della ricerca. Il metodo comparativo, quindi, terrà conto dei requisiti richiesti, del grado di concessione del diritto di voto e del livello di tutela assicurato e prenderà in esame alcuni Paesi scelti a modello per il confronto.

A) I diritti politici riconosciuti «expressis verbis» nella Costituzione.

Il primo gruppo di Paesi che ci proponiamo di analizzare ha una lunga e consolidata tradizione nella concessione dei diritti politici. La cosa più rilevante, che merita di essere messa subito in rilievo, riguarda il fatto che questa sorta di "apertura" non viene perseguita dal legislatore per via ordinaria, bensì si ricava direttamente dalle norme costituzionali. C'è da dire, altresì, che gli Stati che operano tale scelta mantengono un comportamento generalmente "tollerante" nei confronti delle nazionalità straniere presenti sul loro territorio.

Il primo Stato che può essere inserito in questo gruppo (primo anche in ordine cronologico) è l'Irlanda che, sin dal 1963, concede il diritto di voto agli

⁴⁹⁵ Tra i tanti casi, si pensi al Trattato stretto tra il Regno di Spagna e la Norvegia del 1990, la normativa irlandese che estende il diritto di voto dal 1963 o alla riforma della legislazione svedese del 1975 che non prevedeva alcun requisito per i cittadini provenienti dall'Islanda e dalla Norvegia. Cfr. HARALD WALDRAUCH, *Electoral rights for foreign nationals: a comparative overview*, European Science Foundation Exploratory Workshop: Citizens, non-Citizens and Voting Rights in Europe, Università di Edimburgo, 2-5 giugno 2005.

⁴⁹⁶ Cfr. ROGERS BRUBAKER, *Cittadinanza e nazionalità in Francia e Germania*, Saggi, Bologna, Il Mulino, 1997, p. 15.

stranieri presenti nella comunità nazionale. A questi stessi soggetti spetta il suffragio passivo dal 1974. In realtà, la situazione irlandese presenta molte particolarità, visto che all'art. 16.2 della Costituzione vigente sancisce che «tutti i cittadini e le altre persone nello Stato, come può essere determinato dalla legge, senza distinzione di sesso che hanno raggiunto l'età di diciotto anni che non sono esclusi dalla legge e sono ritenuti conformi con le disposizioni di legge relative alla elezione dei membri del *Dáil Éireann*, hanno il diritto di voto alle elezioni per i membri del *Dáil Éireann*». Si badi bene che l'espressione «le altre persone nello Stato» dà luogo al fatto che ogni singolo individuo, a prescindere da quale sia la propria nazionalità d'origine, può esercitare il diritto di voto con piena equiparazione ai cittadini dello Stato (superato il limitatissimo vincolo dei 6 mesi di residenza). Da qui, è possibile fare alcune osservazioni: è interessante che questa norma provenga direttamente dal Testo costituzionale e, quindi, direttamente ascrivibile tra i diritti e i doveri dell'individuo; un'altra osservazione può essere fatta per ciò che concerne la presenza dei prerequisiti all'esercizio di tale diritto, che viene «potenzialmente riconosciuto a non cittadini presenti nello Stato (l'individuazione concreta dei titolari è rimessa ad un intervento del legislatore)»⁴⁹⁷; non si dimentichi, a tal proposito, che le elezioni per cui la Costituzione irlandese dà la potestà allo straniero di partecipare sono “politiche” (ovvero, per la Camera dei Rappresentanti) e non meramente “amministrative”. Tuttavia, la legislazione ordinaria (*Electoral Act del 1992*) pone un limite a questo esercizio sancendo che tale diritto venga riconosciuto a tutti i cittadini britannici che risiedono nel territorio dello Stato, unitamente ai cittadini europei a condizione di reciprocità (art. 23); al resto della popolazione straniera viene comunque concesso di partecipare alle consultazioni amministrative del Comune dove sono residenti abitualmente, al compimento dei 18 anni di età e, quindi, con uguali condizioni che per i cittadini nazionali⁴⁹⁸.

⁴⁹⁷ ALESSANDRA ALGOSTINO, *Il ritorno dei meteci: migranti e diritto di voto*, in Silvio Gambino e Guerino D'Ignazio (a cura di), *Immigrazione e diritti fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione Europea e Diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 436 ss. Come osserva la studiosa, il rinvio alla legge ordinaria è differente da altri ordinamenti perché il diritto viene riconosciuto dalla norma costituzionale e al legislatore spetta solo individuare l'attuazione concreta. Sinora, esempi simili prevedevano la cd. *Discrezionalità* legislativa, che ha tra le prerogative lo stesso riconoscimento del suffragio.

⁴⁹⁸ Sul punto, si veda DAVIDE SARDO, *Il dibattito sul riconoscimento del diritto di voto agli stranieri residenti*, *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 0, 2010, p. 2 ss.; WERNER T. BAUER,

Il caso che più si distacca tra queste tipologie di previsioni costituzionali riguarda la *Legge fondamentale dell'Ungheria* del 1949⁴⁹⁹. In questo caso, si tratta di una attribuzione quantomai esplicita e diretta, senza rinvii legislativi o forme di discrezionalità. In particolare, nel Testo originario del 1949, «l'articolo 70 della Costituzione, relativo alla definizione dei diritti di partecipazione politica è estremamente complesso e denso di disposizioni, e stabilisce che “Ogni cittadino ungherese adulto residente sul territorio della Repubblica Ungherese ha il diritto di essere eletto e di votare alle elezioni dei componenti dell'Assemblea Nazionale, come pure di partecipare ai referendum nazionali e alle iniziative popolari”. Inoltre, le persone residenti sul territorio, ma prive dello *status* di cittadinanza, hanno il diritto di votare alle elezioni locali e il diritto di partecipare ai referendum locali e alle iniziative legislative. Lo stesso articolo disciplina in modo congiunto sia il diritto di partecipare alle votazioni elettive che il diritto di partecipare alle votazioni deliberative rendendo esplicitamente omogenei i requisiti per l'accesso alle votazioni»⁵⁰⁰.

Ulteriore particolarità risiede nel fatto che, ai sensi del quarto comma del suddetto articolo⁵⁰¹, viene sancito quanto concerne il diritto di elettorato passivo che, stavolta, sarà inteso come mero “diritto individuale” e non più in forma collettiva, pur tenendo conto che esso completa la funzione partecipativa del soggetto. Il suffragio, quindi, seppur garantito in maniera inequivocabile a livello costituzionale, per come si desume dalla stessa norma, rimane limitato al livello di amministrazione locale. Come è tristemente noto, il

AusländerInnenwahlrecht im europäischen Vergleich, Politische Partizipation von Einwanderern, Bonn, 16 febbraio 2008, p. 10.

⁴⁹⁹ Si ricorda che «l'ordinamento ungherese si regge su una serie di norme che si sono venute sovrapponendo a seguito di numerosi interventi di revisione della costituzione comunista» Tali emendamenti hanno portato a corpose modifiche sia nel 1989 che nel 1990, con relativi aggiustamenti operati ancora nel 1994. In ogni caso, sul piano delle libertà, è stata sempre perseguita l'uguaglianza di ogni individuo per garantire una «ampia sfera di autonomia senza necessità di forme di costrizione giuridica». Tali presupposti sono desumibili anche nella Costituzione dell'U.R.S.S. del 1936. Cfr. GIUSEPPE DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, Padova, CEDAM, 1999, p. 874 ss.

⁵⁰⁰ Cfr. FRANCESCA ROMANA DAU, "L'esperienza costituzionale ungherese e l'equilibrio tra democrazia diretta e principio rappresentativo. Brevi note a margine dell'approvazione del nuovo testo costituzionale dell'aprile 2011." In *Federalismi.it*, 14 dicembre 2011, p. 14.

⁵⁰¹ Per cui «Ogni cittadino ungherese ha il diritto di partecipare all'amministrazione dei pubblici affari e di occupare degli uffici pubblici, in conformità alle sue qualità, alla sua esperienza e alle sue qualità professionali».

Parlamento di Budapest, lo scorso 19 aprile 2011, ha provveduto ad approvare la nuova Costituzione ungherese, entrata in vigore il 1 gennaio 2012. Rispetto a quanto abbiamo analizzato sinora, risulta di notevole interesse la formulazione del nuovo articolo XXIII che disciplina i diritti di partecipazione politica e sostituisce quanto espresso in precedenza dell'articolo 70, contenuto nel Testo del 1949.

Il principale aspetto di novità riguarda proprio le votazioni "elettive e deliberative" che, nella formulazione precedente, venivano considerate (e disciplinate) nel loro complesso. La nuova Costituzione, al contrario, da un lato racchiude tutte le disposizioni in materia nell'esteso articolo XXIII, dall'altro lato, provvede a scorporare il diritto di voto dal diritto di partecipazione referendaria⁵⁰². Non a caso, il comma 7 del suddetto articolo sancisce che "Ogni persona dotata del diritto di voto alle elezioni legislative ha il diritto di partecipare ai referendum nazionali. Ogni persona dotata del diritto di voto alle elezioni dei membri degli organi rappresentativi delle collettività locali e dei sindaci ha il diritto di partecipare ai referendum nazionali." I requisiti necessari alla partecipazione nelle votazioni deliberative, quindi, rimangono *costituzionalmente* legati a quelli già richiesti per l'accesso all'elettorato attivo e passivo.

Rispetto a quest'ultimo punto, il terzo comma dell'art. XXIII è estremamente chiaro nel sancire che «ogni persona maggiorenne riconosciuta come rifugiato, immigrato, oppure residente in Ungheria ha diritto di voto attivo nelle elezioni dei deputati locali e dei sindaci». Allo stesso modo, nel comma successivo, si statuisce che «la legge organica può legare il diritto di voto, o la sua pienezza, alla residenza in Ungheria, può altresì stabilire ulteriori condizioni per il diritto di voto passivo». La partecipazione politica, quindi, viene legata indissolubilmente dalla Costituzione al «comune di residenza» o ad un « effettivo domicilio», così come si evince dal quinto comma dell'articolo in esame.

In definitiva, nel loro *unicum*, le due Costituzioni (irlandese e ungherese) presentano alcuni aspetti che, ad una prima lettura, possono sembrare assai simili nelle loro previsioni. Di certo, entrambi conferiscono, con una norma di rango costituzionale, il diritto politico allo straniero, delimitando anche l'esercizio e i livelli di partecipazione. Tuttavia, il testo irlandese risulta contenere una caratteristica marcatamente "dichiarativa", lasciando poi al legislatore il compito (e non la discrezionalità) di disciplinare l'accesso e la

⁵⁰² Questo processo recepisce quanto sancito dalla nota sentenza n. 52 del 1997 della Corte costituzionale ungherese che ha riconosciuto il "diritto di partecipare ad un referendum" quale diritto politico fondamentale.

portata di questi diritti⁵⁰³. Al contrario, la Costituzione ungherese del 1949 non fa riferimenti espliciti alla legislazione ordinaria e, in maniera evidente, si occupa di individuare essa stessa la natura delle differenti titolarità. Certo è che la controversa Costituzione approvata nell'aprile 2011⁵⁰⁴ non interviene nel ridimensionare gli istituti della partecipazione politica, tutelando con una certa "effettività" l'esercizio di questi diritti connessi alla cittadinanza e ribadendo il criterio di residenza stabile come prerequisito ineludibile all'esercizio del suffragio attivo e passivo.

B) Il riconoscimento dei diritti politici con rinvio legislativo.

Questo secondo gruppo di comparazione è molto più numeroso del precedente. Del resto, si tratta di Costituzioni che non sanciscono in maniera esaustiva (se non per i propri nazionali) l'esercizio e la portata dei diritti politici, operando un comodo rinvio al legislatore (in più di un caso, attraverso la sua discrezionalità) che viene investito del compito di disciplinare le libertà connesse alla cittadinanza. Si tratta, quindi, di «un mero (e potenziale) diritto legislativo»⁵⁰⁵ che spesso «lambisce» a livello costituzionale la condizione giuridica del «non cittadino» e che, in diversi casi, viene maggiormente attuato (o previsto) da provvedimenti di natura ordinaria.

Si è già ampiamente trattato del caso spagnolo⁵⁰⁶ che, con ogni probabilità, rappresenta uno degli esempi maggiormente evidenti di questo approccio in materia di

⁵⁰³ Va notato che, nonostante la "generosità" della normativa irlandese, le sue conseguenze pratiche sono piuttosto limitate, poiché nessuno Stato UE (escluso il Regno Unito) garantisce la reciprocità ai cittadini irlandesi nelle elezioni parlamentari. I cittadini dell'UE, quindi, nella Repubblica d'Irlanda possono (come negli altri Stati membri) esercitare il diritto di voto alle sole elezioni locali. In tal senso, CARLOS FLORES JUBERÍAS, PEDRO TENT ALONSO, *Extending Voting Rights to Foreigners: reinforcing Equality or Reinventing Citizenship?*, Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol, n. 62/63, 2008, p. 168.

⁵⁰⁴ Per una visione completa del complesso procedimento che ha riguardato l'approvazione del nuovo testo costituzionale ungherese, si veda KATALIN KELEMEN, "Ungheria: Primi appunti sull'adozione della nuova Costituzione." In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2011, www.forumcostituzionale.it.

⁵⁰⁵ In tal senso, ALESSANDRA ALGOSTINO, *Il ritorno dei meteci: migranti e diritto di voto*, op. cit., p. 437

⁵⁰⁶ Di simile configurazione legale anche quanto previsto dalla Costituzione portoghese che, all'art. 15.4 prevede che «a condizione di reciprocità, la legge può concedere agli stranieri che risiedono in Portogallo il diritto di voto e di candidarsi alle elezioni come consiglieri comunali». Al comma 5 del medesimo articolo si sancisce che «la legge concede ai cittadini degli Stati membri dell'Unione europea

diritti politici. Ciò nonostante, non mancano altri esempi in cui la stessa Legge fondamentale stabilisce che il diritto di suffragio debba essere concesso previo rispetto della legge e di determinati requisiti. La Costituzione olandese del 2002, ad esempio, all'art. 130⁵⁰⁷ sancisce che «il diritto di eleggere i membri di un consiglio comunale e il diritto di essere membro di un consiglio comunale possono essere concessi con legge del Parlamento ai residenti che non siano cittadini olandesi, purché soddisfino almeno i requisiti applicabili ai residenti che sono cittadini olandesi». In tal senso, si è proceduto alla modifica della legge elettorale nel 1985⁵⁰⁸ e il vigente *Election Act* (Kieswet) del 28 settembre 1989 prevede che possano esercitare il diritto di voto solo gli stranieri legalmente residenti da almeno cinque anni nel Paese (artt. B3 e B4).

In particolare, ciò si desume dal fatto che, nei Paesi Bassi, il principio fondamentale che legittima il diritto di voto è la cittadinanza olandese. Per legge, il diritto al suffragio (attivo e passivo) è riservato ai cittadini olandesi, così come recita l'articolo 4 della Costituzione, prescrivendo che «ogni cittadino olandese deve avere uguale diritto di eleggere i membri degli organi rappresentativi generali e di candidarsi alle elezioni in qualità di membro di tali organismi, soggetto alle limitazioni e le eccezioni previste dalla legge del Parlamento»⁵⁰⁹.

Le elezioni comunali del 1986 furono le prime in cui gli stranieri potevano partecipare come elettori. In effetti, anche se la partecipazione dei "non cittadini" fu notevolmente inferiore a quella dei nazionali (40% e 73,2% rispettivamente), fu considerata una "apertura" di grande portata nella comunità statale. La modifica (e l'attuazione legislativa) dell'articolo 130 della Costituzione, quello che si occupa di disciplinare la condizione giuridica dello straniero rispetto ai diritti politici, fu visto come una svolta essenziale rispetto al "principio di nazionalità" che, fino ad allora,

che risiedono in Portogallo il diritto di voto e di eleggibilità a membri del Parlamento europeo». Gli stranieri extraeuropei, quindi, devono maturare una residenza legale di 3 anni (con reciprocità) per esercitare l'elettorato attivo. Per l'eleggibilità alle cariche pubbliche sono previsti due distinti trattamenti: cinque anni di residenza per i Paesi extraeuropei; da due a quattro anni per gli Stati che adottano il portoghese come lingua ufficiale. Cfr. Legge organica n. 1 del 2001, modificata dalla Legge organica n. 3 del 2005. Per un'analisi completa, si veda LUCY PEDROZA ESPINOZA, *The differentiated enfranchisement of non-citizen migrants in Portugal*, Fifth Pan-European Conference on EU Politics, Porto, 23-26 giugno 2010.

⁵⁰⁷ Modificato per la prima volta nel 1983.

⁵⁰⁸ Trattasi della legge del 29 agosto 1985, che modifica l'art. B3 della legge elettorale.

⁵⁰⁹ Questa disposizione viene poi "svilupata" negli articoli 54, 129, par. 1 e 130 della Costituzione.

aveva rappresentato il criterio fondamentale per la concessione del diritto di voto. Da qui, le riforme in materia di estensione delle libertà di partecipazione sono state molteplici: nel 1996 il requisito della durata del soggiorno è stato abolito per i cittadini dell'Unione; un anno più tardi, gli stranieri extraeuropei, per essere iscritti nelle liste elettorali locali, dovevano avere un permesso di soggiorno valido e un periodo continuo e minimo di soggiorno nei Paesi Bassi della durata di cinque anni⁵¹⁰.

Dal 1983, quindi, il diritto di voto per gli stranieri alle elezioni dei consigli comunali ha subito uno sviluppo normativo notevole, sino ad includere le prerogative necessarie al godimento dei diritti che derivano dal possesso della cittadinanza europea, salvaguardando (in ogni riforma) lo *status* degli altri soggetti stranieri presenti nel territorio dello Stato. La residenza nel territorio ha rappresentato la principale prerogativa su cui fondare gli sviluppi futuri e il possesso della nazionalità, seppur sempre presente nelle norme costituzionali, è stato “modulato” dal legislatore per allargare la titolarità dei diritti politici⁵¹¹.

Un altro Stato di cui riteniamo sia opportuno occuparsi è il Regno Unito, il cui ordinamento presenta numerose peculiarità sia dal punto di vista normativo che per ciò che concerne la regola della reciprocità. La limitazione del diritto di voto (attivo e passivo), infatti, viene collegato all'appartenenza etnica, alla condivisione culturale o alla comunanza linguistica con il soggetto, sempre su basi di reciproca concessione⁵¹².

⁵¹⁰ Per una visione completa del processo di riforma dell'art. 130 della Costituzione olandese, si faccia riferimento a HANSKO BROEKSTEEG, *Foreign Voters in the Netherlands. Towards an Enlargement of the Right to Vote?*, *Electronic Journal of Comparative Law*, 14, n. 3, 2010, p. 4 ss.

⁵¹¹ In questo senso, si consideri anche il caso finlandese. L'articolo 14 della Costituzione stabilisce che «ogni cittadino finlandese ed ogni straniero hanno il diritto di votare nelle elezioni locali e nei referendum nel modo prescritto dalla legge». Nello specifico, la legge n. 365 del 17 marzo 1995 (sul governo locale) all'art. 26 prevede che i cittadini comunitari, islandesi e norvegesi possano votare alle stesse condizioni dei cittadini finlandesi (in possesso dei requisiti della maggiore età e del domicilio nel comune). Gli stranieri provenienti da altri Paesi, oltre a rispettare queste condizioni, devono essere residenti stabilmente nel Paese da almeno due anni. Inoltre, gli stranieri sono eleggibili nelle elezioni comunali (art. 33), e possono diventare membri delle assemblee regionali di cui fanno parte i consiglieri comunali designati dai singoli consigli (art. 86a). Per una visione più analitica della partecipazione politica dello straniero in Finlandia, si veda RAIMO BLOM, MARJA KERÄNEN e altri, "Civil Society, Citizenship and Civic Participation in Finland." In *Country Report*, CINEFOGO, 2008.

⁵¹² il diritto di voto alle elezioni generali è concesso con regime di reciprocità per i cittadini del Regno Unito nella Repubblica d'Irlanda e in un discreto numero di Paesi quali Antigua e Barbuda, Dominica,

Si pensi, ad esempio, che la legge del 1949 sulla rappresentanza popolare prevede che i sudditi britannici e della Repubblica irlandese, insieme a quelli provenienti dai Paesi del Commonwealth britannico, sono eleggibili ed elettori nel Regno Unito previa una comprovata residenza, così come stabilito discrezionalmente dai tribunali competenti⁵¹³.

Nella prospettiva della discrezionalità legislativa si è mosso, in tempi assai recenti, anche l'ordinamento costituzionale belga. Nel 1998, con una modifica alla Costituzione, si è stabilito che la legge può disciplinare il diritto di voto per i cittadini stranieri, siano essi provenienti dagli Stati membri dell'Unione europea oppure originari di Paesi extracomunitari. Detta previsione è contenuta nella nuova formulazione dell'art. 8 della Costituzione, ai commi 3 e 4⁵¹⁴. L'esercizio del diritto di voto degli stranieri comunitari è disciplinato dalla Legge del 27 gennaio 1999 che, attraverso la modifica della Legge del 19 ottobre 1921, ha recepito la direttiva 94/80/CE del 19 dicembre 1994. Per quanto riguarda i cittadini extracomunitari, invece, solo di recente⁵¹⁵ l'ordinamento belga estende loro il diritto di voto attivo per le elezioni comunali. Sono ammessi al suffragio (non passivo), quindi, gli stranieri regolarmente soggiornanti da almeno cinque anni, i quali devono farne richiesta scritta al comune di residenza, impegnandosi, altresì, a rispettare la Costituzione e le leggi del Belgio e la Convenzione dei diritti dell'uomo⁵¹⁶.

Grenada, Guyana, Giamaica, Mauritius, St. Lucia e St. Vincent & The Grenadines, per la maggior parte appartenenti alle cd. *Indie occidentali*. Cfr. MIGRATION WATCH UK, *The Right of Non Citizens to Vote in Britain*, Briefing Paper, 11, n. 8, 2008.

⁵¹³ Cfr. *The Representation of the People Act* del 1983 (artt. 1 e 2) come emendato dal *Representation of the People Act* del 2000. In tal senso, anche DAVIDE SARDO, *Il dibattito sul riconoscimento del diritto di voto agli stranieri residenti*, Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, n. 0, 2010, p. 1.

⁵¹⁴ introdotti dalla Legge costituzionale dell'11 dicembre 1998.

⁵¹⁵ Previsione contenuta nella Legge del 19 marzo 2004.

⁵¹⁶ Proposta approvata nel *Projet de loi doc 51 0578/001*. Sul punto, si veda CARLO LUCIONI, *Belgio. La concessione del diritto di voto agli immigrati extracomunitari nelle elezioni comunali*, Diritto Pubblico comparato ed europeo, n. II, 2004, p. 832 ss. Rispetto a questo ordinamento, dove il tasso di immigrazione straniera ed europea è molto alta, l'estensione del diritto di voto ha dato risultati assai particolari: pur registrando una lieve crescita rispetto al 2006, nelle elezioni dell'ottobre 2012 solo il 2% in più di cittadini Ue si recherà alle urne (18,48% degli aventi diritto) e l'1,5% in più degli extra-comunitari residenti (14,06%). Il definitiva, solo un europeo su cinque (e solo uno straniero extra-comunitario su sei) esercita il proprio diritto di voto alle elezioni locali in Belgio. Cfr. il commento *"1 in 5 expats from the EU going to the local polls in October"*, disponibile online su www.expatica.com Tutto ciò assume ancora

Sul rinvio legislativo e sull'utilizzo ampio del concetto di reciprocità si possono fare numerose osservazioni: in primo luogo, l'apertura che i rispettivi Costituenti avevano progettato non era (almeno nelle fasi originarie) concepita per includere all'interno della comunità politica l'intera popolazione straniera; in secondo luogo, queste due particolari metodologie giuridiche hanno consentito ai Paesi di lunga tradizione internazionalista (e, anticamente, coloniale) di continuare a mantenere determinati rapporti basati (come nel caso di Spagna, Portogallo e Regno Unito) soprattutto su una comunanza storica, economica e linguistica. In tempi più moderni, invece, il rinvio legislativo ha rappresentato la formula più idonea per "ammodernare" le Costituzioni all'entrata in vigore della cittadinanza dell'Unione e, quindi, includere nel corpo elettorale i soggetti provenienti dagli altri Stati membri. Ciò nonostante, si noti come anche per questi cittadini "speciali" sia richiesta, in ogni caso, una residenza minima nel territorio dello Stato ospite, quasi a voler rafforzare quel vincolo indissolubile tra cittadinanza e appartenenza, propria di quella potestà di cui gode l'ordinamento interno. Se da un lato, quindi, si allargano gli spazi di azione e titolarità dello *ius civitatis*, dall'altra riscontriamo (specie in questo gruppo di comparazione) la resistente tendenza a non considerare il diritto di partecipazione politica nella sua accezione universale; questo atteggiamento, ancora una volta, vincola fortemente la condizione giuridica dello straniero e, sotto il piano della tutela, innesca evidenti disparità: si pensi, in questo senso, alle differenti precondizioni richieste dai 27 Stati membri per l'acquisizione della "piena" cittadinanza e, con essa, la titolarità delle libertà ad essa collegate.

Ciò che si evidenzia, infatti, e che appare in tutta la sua chiarezza, è l'impatto generato dal "multiculturalismo" nel sistema ordinamentale che, inevitabilmente, ne ha condizionato le scelte e continua a "modulare" la legislazione esistente. Si pensi, ad esempio, a quei Paesi che hanno una lunga tradizione in tal senso e che hanno provveduto, *motu proprio*, a rendere fruibili una vasta serie di diritti (sempre in via legislativa) per gli stranieri presenti nel loro territorio.

più rilievo se si considerano le modifiche restrittive (al momento in cui si scrive, in fase di approvazione) della legge sulla Cittadinanza, del Disegno di legge 0476/016, reperibile online su <http://www.lachambre.be>.

Probabilmente, il caso più emblematico è quello della Svezia, dove gli stranieri possono votare ed essere eletti nelle elezioni comunali e in quelle di contea, purché siano residenti nel Paese da almeno tre anni⁵¹⁷. Questa particolare e antesignana “apertura” nei confronti del “non cittadino” era già presente nell’ordinamento dal 1975. A fronte di ciò, va richiamato il fatto che la *Commissione per il diritto elettorale* nel 1993 aveva anche proposto l’allargamento del suffragio al Parlamento nazionale, includendo con esso la possibilità di partecipare alle consultazioni referendarie; questo “impulso”, tuttavia, è rimasto ancora allo stato propositivo in virtù, probabilmente, delle procedure relative alla *naturalizzazione* che, nella normativa vigente, sono particolarmente veloci e consentono, quindi, un facile accesso ai diritti di cittadinanza anche da parte degli stranieri⁵¹⁸. L’esempio svedese è stato seguito anche da altre democrazie del centro e nord Europa⁵¹⁹ che, seppur solo per il diritto di elettorato attivo, hanno previsto misure di legge che potessero estendere i soggetti ammessi a far parte del corpo elettorale, elaborando (per primi) organi di partecipazione locale che oggi sono dati ormai come consolidati⁵²⁰.

⁵¹⁷ Per ciò che sancisce la Legge elettorale del 1997, art. 3, comma 3 e art. 7; nello stesso modo, le previsioni erano contenute nella Legge sul governo locale del 1991, cap. 4, artt. 2 e 5.

⁵¹⁸ Cfr. WERNER T. BAUER, *AusländerInnenwahlrecht im europäischen Vergleich*, Politische Partizipation von Einwanderern, Bonn, 16 febbraio 2008, p. 4. In tal senso, si veda anche l’analisi di LILLEMOR SAHLBERG, *Excluded from Democracy? On the political participation of immigrants*, Norrköping, Integrationsverket, 2000, p. 23 ss.

⁵¹⁹ Allo stesso modo, la legge elettorale danese dal 1981 prevede, come condizione per esercitare il diritto di voto e per essere eletti nelle elezioni comunali e provinciali, la maggiore età, essere domiciliati nel comune ed essere residenti in Danimarca negli ultimi tre anni precedenti le elezioni. Cfr. Legge sulle elezioni comunali, artt. 1 e 3.

⁵²⁰ Ci riferiamo, in modo particolare, al caso del Lussemburgo che già col *Municipal Government Act* del 13 dicembre 1988, ebbe modo di elaborare degli organismi di consultazione locale per gli stranieri che (come si auspicherebbe nel caso italiano) raccolgono le istanze delle comunità cui si riferiscono e interagiscono col Governo territoriale. Si ricorda, a tal proposito, che l’articolo 9 della Costituzione, come emendato nel 1994, prevede che la legge possa conferire l’esercizio dei diritti politici a soggetti che non siano cittadini lussemburghesi. Per quanto riguarda i cittadini extracomunitari, tale previsione è stata attuata nell’ambito della riforma complessiva della disciplina delle elezioni, regolata in origine dalla legge 31 luglio 1924. La nuova legge elettorale del 18 febbraio 2003 prevede che gli stranieri provenienti da Paesi non appartenenti all’Unione europea, residenti in Lussemburgo da almeno cinque anni, possono votare nelle elezioni comunali (art. 2, punto 5). Non è previsto, ai sensi dell’art. 192 della stessa legge, l’esercizio dell’elettorato passivo. Per una visione completa, si rinvia a COUNCIL OF

Questa tendenza, in ogni caso, è stato oggetto d'ispirazione anche per le democrazie recentemente entrate nell'Unione europea che, ad oggi, concedono il voto comunale agli stranieri basandosi anch'esse sul concetto di residenza (per un determinato periodo) nel territorio dello Stato. Anche in questi ordinamenti, la partecipazione politica viene accordata senza distinzioni (nazionale o europea) ma, con particolari previsioni per determinate categorie di stranieri. È il caso di Estonia e Lituania che, analogamente ai Paesi appena descritti, conferiscono il diritto di elettorato (attivo e passivo) agli stranieri extraeuropei dopo cinque anni di regolare soggiorno, sempre nei limiti stabiliti dalla legge⁵²¹. Nello specifico, la Costituzione estone del 1992 sancisce il diritto di voto alle elezioni locali per «tutte le persone» che risiedono permanentemente nel Paese, secondo le modalità fissate dalla legge (art. 156 Cost.). La legge elettorale locale del 2002, poi, distingue tra i cittadini dell'Unione europea e quelli extracomunitari: i primi possono votare ed essere eletti nelle elezioni comunali alle stesse condizioni dei cittadini estoni (quindi, senza prerequisiti); i secondi possono esercitare il diritto di voto attivo (ma non possono candidarsi) a condizione di risiedere in Estonia da almeno 5 anni e di possedere un permesso di residenza permanente.

In maniera assai simile, nel giugno del 2002, anche il Parlamento lituano ha provveduto a emendare l'art. 119, comma 2 della Costituzione del 1992 al fine di estendere agli stranieri residenti il diritto di voto (attivo e passivo). In questo caso, la Legge per le elezioni dei consigli municipali del 1994 (art. 2), è stata modificata alla luce della nuova previsione costituzionale e, con essa, la disciplina e le modalità relative al diritto di voto dei “non cittadini”, che viene subordinato, anche qui, al possesso del documento di soggiorno permanente⁵²².

EUROPE, *Consulative municipal comitees for foreigners in Luxembourg*, Atti del Convegno "What Participation by Foreign Residents in Public Life at Local Level?", Strasburgo, 5-6 novembre 1999, Appendice III, p. 103 ss.

⁵²¹ Altri Stati che hanno recentemente aderito all'Unione europea, al contrario, prevedono un periodo relativamente più lungo: si pensi a Repubblica Ceca e Slovenia, per cui sono necessari otto anni di soggiorno; Così come in Italia, anche la Slovacchia prevede dieci anni di residenza continuata. Cfr. URIKE HAIDER QUERCIA, *I diritti politici dello straniero*, Roma, Aracne Editrice, 2012, p. 39. Anche GIOVANNA ZINCONI, SIMONA ARDOVINO, *I diritti elettorali dei migranti nello spazio politico e giuridico europeo*, Le Istituzioni del Federalismo, n. 5, 2004, p. 745.

⁵²² Cfr. Legge sullo stato giuridico degli stranieri del 1998, art. 23.

Questa analisi comparatistica dimostra, sinora, che il processo di rinnovamento dei diritti di cittadinanza è in continuo (seppur lento) avanzamento e che le istanze della popolazione straniera sono tutt'altro che ininfluenti all'interno dei differenti ordinamenti europei. Tuttavia, non è un caso che il metodo del rinvio legislativo sia stato il più adottato nelle democrazie del Vecchio Continente: è abbastanza evidente che la partecipazione politica dello straniero sia ancora saldamente ancorata al concetto di cittadinanza e che la legge ordinaria intervenga sempre nel limitare e "distinguere" l'esercizio dei diritti del "non cittadino", rendendo ancora più inscindibile la relazione tra la nazionalità e lo *ius civitatis*. In ogni caso, «l'inclusione nel circuito democratico e partecipativo delle categorie sociali che ne sono oggi lasciate ai margini» deve passare necessariamente attraverso «la semplificazione degli strumenti di acquisto della cittadinanza e l'estensione dei diritti politici agli stranieri residenti»⁵²³. Due tendenze che, come ci suggerisce il diritto comparato, possono essere perseguite anche in maniera parallela e che non comportano necessariamente un procedimento di riforma univoco.

Questi sono i temi, in realtà, che investono gli Stati che andremo tra poco ad analizzare e che, nel loro ordinamento interno, non contemplanò alcun tipo di estensione dei diritti politici per lo straniero. C'è da anticipare, tuttavia, che questa tendenza (dapprima minoritaria) si sta manifestando anche in Paesi recentemente ammessi all'Unione europea. Ci riferiamo, nello specifico, a quegli Stati come Lettonia, Romania, Bulgaria, Cipro, Malta, Polonia e Repubblica Ceca⁵²⁴ i quali, al pari di altre "consolidate" democrazie, non hanno mai previsto

⁵²³ In tal senso, DAVIDE SARDO, *Il dibattito sul riconoscimento del diritto di voto agli stranieri residenti*, Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, n. 0, 2010, p. 2.

⁵²⁴ In realtà, l'unica forma di apertura che l'ordinamento ceco prevede riguarda la possibilità per i cittadini stranieri residenti (in modo permanente) di votare ed essere eletti alle elezioni comunali (Legge sulle municipalità, n. 128/2000, artt. 16 e 17 e Legge elettorale per le Autorità locali, n. 491/2001, art. 4) in presenza di uno specifico trattato internazionale stipulato con il Paese di provenienza in base al principio di reciprocità. Tali trattati, tuttavia, non sono mai stati ratificati dal Governo. Cfr. FLORIAN GEYER, *Trends in the EU-27 regarding participation of third-country nationals in the host country's political life*, Directorate-General for Internal Policies (Citizens' Rights and Constitutional Affairs), Bruxelles, European Parliament, 2007, p. 7. Per un'analisi comparativa con Polonia e Ungheria, si veda DUŠAN DRBOHLAV, ÁGNES HÁRS, IZABELA GRABOWSKA-LUSIŃSKA, *Experiencing immigration: Comparative analysis of the Czech Republic, Hungary and Poland*, IDEA Working Papers, n. 14, 2009, p. 77 ss.

una forma di allargamento delle libertà politiche per i “non cittadini”. Questo atteggiamento (come nel caso italiano) rende quantomai necessaria e non più rimandabile la modifica delle costituzioni e delle legislazioni nazionali.

C) I diritti politici concessi con la cittadinanza dello Stato.

In quest’ultimo gruppo raggruppiamo quei Paesi che, in base alle loro previsioni costituzionali, non concedono il diritto di voto allo straniero residente nel proprio territorio, escluso che non si tratti di un soggetto proveniente da uno Stato membro dell’Unione europea. Similmente al caso italiano, infatti, altre democrazie occidentali affidano totalmente alla disciplina in materia di cittadinanza il riconoscimento dei diritti politici, legando a questo istituto tutte le libertà in capo ai nazionali e non prevedendo alcuna “deroga” per coloro che risiedono stabilmente da un determinato periodo di tempo. Ciò che accomuna questi Stati (Germania, Francia, Austria e Grecia) è una consistente incidenza del fenomeno migratorio, sia interno che esterno. Ciò si verifica per ragioni storiche, culturali, politiche e più semplicemente territoriali. Un motivo, invece, di particolare differenza tra questi ordinamenti si riscontra nei processi di acquisizione della cittadinanza che, in alcuni casi, sono molto più brevi e di semplice accesso (Francia), in altri rimangono ancorati ad una disciplina molto più lunga e di difficile completamento (oltre all’Italia, anche l’Austria e la Germania). Quasi sempre, ciò è accompagnato da politiche migratorie assai restrittive e da uno scarso interesse per l’estensione della partecipazione politica dello straniero non comunitario (es. Grecia).

Il primo caso degno di nota è certamente quello tedesco. Ai sensi dell’art. 28 del *Grundgesetz* del 1949 (Legge fondamentale della Repubblica Federale di Germania), si sancisce in modo chiaro che «nelle elezioni dei comuni sono ammesse anche persone che sono cittadini di uno Stato membro dell’Unione europea, in conformità con la legislazione comunitaria, con diritto di voto e di essere eletti»⁵²⁵. Lo stesso diritto, quindi, viene precluso per coloro che provengono da territori extraeuropei. Eppure, nel febbraio 1989 un Land (Schleswig-Holstein) e la città-Stato di Amburgo, approvarono due leggi che estendevano agli stranieri il diritto di voto alle elezioni

⁵²⁵ Nello specifico, l’art. 28 GG è stato integrato dalla Legge del 21 dicembre 1992, BGBl I, p. 2086. In virtù di questa modifica sono state emanate le relative disposizioni a livello regionale per consentire l’accesso al voto dei cittadini europei.

comunali limitatamente al territorio del Land⁵²⁶. Entrambe le leggi sono state dichiarate incostituzionali ed annullate dalla Corte costituzionale con la nota Sentenza del 31 ottobre 1990⁵²⁷. Nello specifico il *Bundesverfassungsgericht* fece riferimento al principio, sancito dall'art. 1, comma 2 della Costituzione tedesca, per cui la sovranità appartiene al popolo il quale la esercita attraverso le elezioni e tramite specifici organi istituzionali. Rispetto a quest'ultimo punto, si fece un esplicito richiamo al fatto che gli stranieri (per propria condizione di migranti) hanno la possibilità di rientrare nei loro Paesi d'origine e non possono influire sulle decisioni del Governo locale.

In modo più esplicito, i giudici fecero riferimento all'art. 20, comma 2 GG che stabilisce che «tutto il potere proviene dal popolo» (anche quello locale), nella più restrittiva accezione di comunità nazionale "unitaria", che si basa sull'appartenenza alla stessa "nazione"⁵²⁸. Infine, la Corte costituzionale tedesca rinvia i ricorrenti alla legislazione in materia di concessione "abbreviata" della cittadinanza allo straniero⁵²⁹. Come è noto, poi, per consentire il diritto di voto ai cittadini comunitari si è proceduto nel 1992 ad una revisione della Costituzione che ha superato quanto sancito da questa sentenza. L'accordo di coalizione tra il Partito socialdemocratico e i Verdi, usciti vittoriosi dalle elezioni federali del 27 settembre 1998, prevedeva, nel quadro di un ampio progetto di integrazione degli stranieri, l'estensione del diritto di voto ai cittadini non comunitari. Tuttavia, la legislatura si è conclusa nel 2002 senza l'adozione di specifici provvedimenti in tal senso⁵³⁰.

Per ciò che concerne la normativa vigente, il 5 febbraio 2009, dopo le ultime modifiche, è entrata in vigore l'attuale versione della "Legge sulla cittadinanza"

⁵²⁶ La legge regionale concedeva il diritto di voto alle elezioni comunali agli stranieri residenti nel Land da almeno 5 anni ed originari di Paesi che riconoscevano tali diritti anche ai nazionali tedeschi. La legge di Amburgo, invece, prevedeva il diritto di voto degli stranieri residenti da almeno 8 anni.

⁵²⁷ Cfr. BVERFGE 83 del 1990, p. 37 ss.

⁵²⁸ FRANCESCO PALERMO, JENS WOELK, *Diritto costituzionale comparato dei gruppi e delle minoranze*, II ed., Padova, CEDAM, 2011, p. 110.

⁵²⁹ Il processo di *naturalizzazione abbreviata* è contenuto nella Legge di riforma della cittadinanza del 15 luglio 1999, BGBl I, p. 1618.

⁵³⁰ Per una visione complessiva del dibattito avvenuto a livello politico e legislativo in Germania su questi temi, si veda KLAUS SIEVEKING, *Kommunalwahlrecht für Drittstaatsangehörige: "kosmopolitische Phantasterei" oder Integrationsrecht für Einwanderer?*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik, vol. 4, n. 28, 2008, p. 121 ss. Sulla giurisprudenza del Tribunale tedesco, si veda nel dettaglio ENRICO GROSSO, *La titolarità del diritto di voto*, op. cit., p. 83 ss.

(*Staatsangehörigkeitsgesetz*). Nel 2005, poi, la “Legge sull’immigrazione” (*Zuwanderungsgesetz*) aveva sostituito la “Legge sugli stranieri” (*Ausländergesetz*) e i relativi paragrafi sulla cittadinanza erano confluiti nel testo della “Legge sulla cittadinanza” (*StAG*)⁵³¹, mentre i rimanenti articoli erano stati accorpati alla nuova “Legge sul diritto di soggiorno” (*Aufenthaltsgesetz*). Con questa riforma, restando invariati i prerequisiti, oggi i diritti di partecipazione politica per gli stranieri extraeuropei sono riconosciuti solamente a coloro che diventano nazionali dello Stato⁵³². Il lungo periodo di residenza richiesto (8 anni) complica di gran lunga la fruizione dei diritti da parte dello straniero.

Un ulteriore caso in cui lo *status civitatis* risulta essere l'unica "porta di accesso" ai diritti di partecipazione politica è quello francese, dove il legame tra la legislazione sulla cittadinanza e quella sull’immigrazione è diventato ancora più indissolubile negli ultimi anni, suffragato da riforme sulla normativa che regola l’ingresso e il soggiorno degli stranieri sul territorio nazionale e quella relativa alla concessione della cittadinanza. I legislatori, inizialmente, si erano orientati verso la redazione di testi di legge separati, al fine di modificare la normativa sulla nazionalità per "salvaguardare" l'unità della comunità nazionale (e non per regolare i flussi migratori). Tuttavia, le “leggi Sarkozy” del 26 novembre 2003 e del 24 luglio 2006 abbandonano definitivamente questo atteggiamento: la politica sull’immigrazione viene realizzata allo scopo di proteggere l’identità francese e queste leggi “relative all’immigrazione e al soggiorno degli stranieri in Francia” includono (per la prima volta) anche un certo numero di "nuove norme" sulla concessione della cittadinanza, destinate a rinforzare il

⁵³¹ Il par. 10, comma 1 della presente Legge oggi definisce le condizioni per l’acquisto dello *status civitatis*. Il legislatore si era proposto di facilitare l’acquisizione del diritto alla cittadinanza sulla base del soggiorno protrattosi per una certa durata: da un minimo di quindici anni, previsto dalla precedente versione dell’*AusG*, nel 1999 si è così passati agli attuali otto anni consecutivi.

⁵³² In ogni caso, la legislazione tedesca prevede anche una possibile discrezionalità in capo all’autorità che concede la cittadinanza, ai sensi del par. 8 della *StAG*. Secondo questa norma «uno straniero con legittima residenza abituale in Germania può ottenere la cittadinanza» se è capace di agire, non ha riportato condanne penali, può disporre di un alloggio ed è in grado di provvedere al proprio mantenimento e a quello dei familiari a carico. Negli ultimi anni il rapporto tra il numero di cittadinanze accordate per l’uno o l’altro dei due criteri si è capovolto: dal 2005 al 2009 le concessioni di diritto superavano largamente quelle discrezionali. Cfr. MICHELE LOZZI, LUCIANO SILIPRANDI, "Rapporto Germania." In *Vecchio continente... Nuovi cittadini. Normative, dati e analisi in tema di Cittadinanza*, Fondazione ISMU, Roma, 2012, p. 9 e relativa tabella comparativa.

controllo relativo all'ingresso di stranieri sul territorio dello Stato. Con queste leggi, infatti, la procedura per acquisire la cittadinanza è resa più lunga e complessa. Il livello di integrazione del richiedente assume un'importanza fondamentale ed è valutato attraverso un incontro individuale. L'assimilazione alla comunità francese include non solo la conoscenza della lingua, ma anche quella dei diritti e dei doveri conferiti dalla cittadinanza stessa⁵³³.

Anche in questo ordinamento, quindi, viene precluso il diritto di voto agli stranieri. L'art. 3 della Costituzione francese stabilisce che «sono elettori [...] tutti i cittadini francesi». A tal proposito, il *Conseil Constitutionnel* ha avuto modo di affermare che tale principio è valido anche per le elezioni locali, dal momento che il sistema francese prevede che gli eletti a livello locale eleggono a loro volta i membri del Senato⁵³⁴; quest'ultimo, come è noto, nell'ordinamento giuridico d'oltralpe rappresenta le collettività territoriali⁵³⁵. L'unica forma di "apertura" (forzata) si è resa necessaria al fine di consentire il voto nelle elezioni locali ai cittadini dell'Unione europea. Per fare ciò si è proceduto a riformare la Costituzione con l'introduzione di un nuovo *articolo 88-3*, volto a sancire che il diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni municipali può essere accordato esclusivamente ai cittadini comunitari, che comunque non possono essere eletti alla carica di sindaco e sono esclusi dalla designazione degli elettori senatoriali e dalla eleggibilità alla carica di senatore⁵³⁶.

⁵³³ In tal senso, nel 2007 è stato creato il “Ministero dell’Immigrazione e dell’Identità nazionale”, incaricato sia di concedere la cittadinanza agli stranieri che di riformare le leggi sull’immigrazione. Questo ministero, la cui creazione aveva suscitato aspre polemiche, è stato dissolto il 14 novembre 2010. La riforma di maggiore rilievo che fu portata avanti da questo organismo prima della sua dissoluzione è stata quella di dare potestà alle prefetture in materia di concessione della cittadinanza. Si consideri, a tal proposito, che gli stessi presidi prefettizi si occupano, per legge, di misure relative alla regolazione dei flussi migratori. Da qui, come nel caso precedente, la cittadinanza può essere richiesta dallo straniero che risiede in Francia da più di cinque anni, ma il suo conferimento è puramente discrezionale.

⁵³⁴ Per una visione complessiva degli orientamenti relativi alla giurisprudenza dell’Alto Tribunale francese, si faccia riferimento a MERCEDES SOTO GARCÍA, *La elaboración del estatuto constitucional de los extranjeros por la jurisprudencia constitucional: el ejemplo del Consejo Constitucional francés*, in Miguel Revenga Sánchez, *Problemas constitucionales de la inmigración : Una visión desde Italia y España*, op. cit., p. 633-646.

⁵³⁵ Cfr. Consiglio costituzionale, Decisione n. 92-308 del 9 aprile 1992.

⁵³⁶ Cfr. Legge costituzionale n. 92-554 del 25 giugno 1992.

A dire il vero, nella Patria in cui la cittadinanza ha "ritrovato" le sue origini moderne", la questione del diritto di voto agli stranieri è stato oggetto di dibattito politico sin dai primi anni '80. Queste discussioni hanno avuto maggiore risalto con la proposta di legge costituzionale n. 341 del 2002. Questo progetto si proponeva di introdurre l'*articolo 72-1* nel testo originario della Costituzione, così da stabilire il diritto di voto e di eleggibilità per le elezioni dei consigli delle collettività territoriali agli stranieri extracomunitari residenti; anche in questo caso (come abbiamo appena visto per altri Paesi) la concessione sarebbe avvenuta secondo modalità da stabilirsi con una apposita legge organica.

Riassumendo, la normativa francese attualmente in vigore⁵³⁷ tiene conto di due fattori che legano l'individuo alla stessa nazione: da un lato, il suo vincolo di filiazione con almeno un genitore francese e, dall'altro lato, la sua nascita sul territorio nazionale. Sulla base di ciò, la cittadinanza francese è attribuita alla nascita per qualsiasi individuo nato da un genitore francese (*ius sanguinis*). Assai più articolata diventa l'attribuzione, invece, se il soggetto è nato in Francia: sarà accordata qualora almeno uno dei due genitori è lui stesso nato in Francia (doppio *ius soli*); allo stesso modo, verrà riconosciuta se uno dei due genitori è nato in Algeria prima dell'indipendenza nel 1962 o se entrambi i genitori sono sconosciuti o apolidi (come in Italia); in ultimo, se il richiedente è nato prima del 31 dicembre 1993 e uno dei due genitori è nato sul territorio di uno Stato che al momento della nascita del genitore era sotto sovranità francese, lo stesso sarà riconosciuto cittadino dello Stato. Al di fuori di questi casi, lo *status civitatis* francese può essere acquisito anche se l'individuo è nato in Francia da genitori stranieri; il soggetto diventa automaticamente francese a diciotto anni se dall'età di undici anni ha avuto la propria residenza legale in Francia per almeno cinque anni⁵³⁸.

Non è difficile notare, dal punto di vista del diritto comparato, che il sistema francese si caratterizza (più degli altri) per la sua estrema articolazione. Potrebbe

⁵³⁷ Il "Codice della nazionalità francese" è stato abrogato come codice autonomo ed è stato integrato nel Codice civile, con la legge del 22 luglio 1993. La base normativa delle disposizioni in materia di cittadinanza si rintraccia nel primo libro del Codice civile, nella parte "Uno bis" intitolata "De la nationalité française" (articoli da 17 a 33-2). Così come in Italia e Germania, poi, la cittadinanza si acquisisce anche in virtù del matrimonio contratto con un nazionale francese.

⁵³⁸ Allo stesso modo, al compimento dei sedici anni di età, e nelle stesse condizioni, il soggetto può ottenere la cittadinanza senza alcuna autorizzazione. Altresì, i genitori possono richiedere la nazionalità per i propri figli se questi ultimi hanno tredici anni e hanno vissuto in Francia dall'età di otto anni.

addirittura essere definito come un procedimento “misto”, poiché fa scorta delle esperienze ordinamentali europee (es. Italia e Germania), oltre ad introdurre al suo interno sia la cittadinanza *di sangue* che quella *per nascita*, dedicando ad ognuno di queste fattispecie (inclusa la cd. *naturalizzazione per decreto*) un dettagliato *corpus* di requisiti per il riconoscimento formale⁵³⁹. Tuttavia, al contrario di altri Stati limitrofi, in Francia il processo di riforma delle leggi in materia di cittadinanza è stato notevole negli ultimi vent’anni. Certamente, hanno avuto una grande influenza sia l’alternanza di diverse maggioranze politiche, sia lo stretto legame che si è inteso ribadire tra cittadinanza e politiche migratorie; così, l’impianto legislativo ha subito innumerevoli “ampliamenti” che, con ogni probabilità, sono la causa della sua complessità attuale. Inoltre, nell’ordinamento francese si afferma quella logica “assimilazionista” dello straniero che contribuisce a rendere lo *ius civitatis* più come una “concessione” che come un legittimo “riconoscimento”⁵⁴⁰.

In definitiva, ci troviamo dinanzi ad ordinamenti peculiari e complessi, nei quali il tema della cittadinanza e della condizione giuridica dello straniero ha assunto rilievi differenti secondo il grado di “sensibilità” legislativa, substrato culturale e alternanza politica. L’incidenza dei flussi migratori sembra aver generato un proficuo dibattito (seppure nel senso della preclusione) in Francia, lasciando deboli tracce tanto in Germania come negli altri Stati con regolamentazioni simili. Certamente sorprende

⁵³⁹ Si ricorda che la normativa francese si applica su tutto il territorio europeo della Francia e nei suoi dipartimenti e collettività di oltre-mare (Guadalupa, Martinica, Réunion, Guyana francese, Mayotte, Saint-Barthélemy, Saint-Pierre e Miquelon, Saint-Martin, Wallis e Futuna, Polinesia francese, Nuova Caledonia, Terre australi e antartiche francesi).

⁵⁴⁰ Al pari dell’esempio francese si possono annoverare ulteriori casi: In Austria, l’unico esempio rilevante è la città di Vienna (che è anche un Land) poiché ha esteso il diritto di voto ai cittadini extracomunitari, ma l’esercizio di tale diritto è comunque limitato all’elezione dei consigli distrettuali urbani, corrispondenti ai nostri Consigli circoscrizionali, e non del Consiglio comunale della città, dal momento che svolge anche le funzioni di governo della provincia. La medesima esclusione è prevista in Grecia, dove i cittadini non comunitari sono esclusi dal diritto di voto (sia a livello nazionale che locale); la Costituzione (art. 51, comma 3) riserva, in modo esplicito, unicamente ai greci il diritto di voto per le elezioni politiche e, parimenti, si dispone che solamente i cittadini greci possono ricoprire cariche elettive pubbliche, le cui eccezioni devono essere disciplinate con legge speciale (art. 4, comma 4, Cost.). Un dato interessante riguarda la non estensione del suffragio attivo e passivo anche per i cittadini greci residenti all’estero. Su quest’ultimo punto, si veda la recente sentenza della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo nel caso *Sitaropoulos and Giakoumopoulos v. Greece*, n. 42202/07 del 15 marzo 2012.

l'atteggiamento desumibile dalle scelte legislative tedesche e francesi, vista la grande incidenza che rappresenta tutt'oggi il fenomeno migratorio che, a quanto sembra, non ha per nulla modificato quella concezione di *Volk*, intesa in senso unitario, poco aperta agli apporti derivanti dall'ormai inarrestabile multiculturalismo delle società europee.

Per ciò che concerne, invece, il caso Austriaco è certamente apprezzabile (seppur timida) l'apertura operata a livello locale da parte della città di Vienna; il caso greco, al contrario, resta ancora a livelli di tutela tutt'altro che desiderabili. L'elemento in comune, in ogni caso, tra tutti questi ordinamenti risulta essere la struttura costituzionale interna, apparentemente poco tesa verso qualsiasi tipo di allargamento; il mantenimento di tempi superiori alla media per il conferimento dei diritti di cittadinanza (Germania, Italia, Austria) e l'estrema complessità del sistema di accesso all'istituto (Francia) rende necessaria, in questo gruppo di Paesi, una risolutiva e organica riforma della normativa relativa allo *status civitatis*.

III. Brevi considerazioni sull'analisi comparata.

Dall'analisi comparatista appena condotta, si delinea uno scenario costituzionale e normativo assai differenziato nelle forme e nelle previsioni, che pone gli Stati europei su piani molto differenti per ciò che concerne la tutela dei diritti politici e la partecipazione dello straniero alla vita pubblica. In un certo senso, il contributo fornito dalle istituzioni europee ha (forse) contribuito ad innescare quel processo necessario di riforma che, in molte delle democrazie analizzate, si profilava (e continua a profilarsi) come necessario ed urgente.

La "parziale" apertura, almeno sul piano delle garanzie costituzionali, riscontrata negli Stati facenti parte del primo gruppo di comparazione fornisce un dato abbastanza chiaro: l'integrazione dello straniero passa attraverso l'estensione della sua rappresentanza all'interno delle comunità politiche di residenza. Quest'ultima (la residenza) può (e deve) essere il principale requisito per garantire quella pluriasserta identità tra «governanti e governati» su cui si poggia l'antico rapporto che è proprio delle democrazie moderne e contemporanee. Allo stesso tempo, l'incidenza crescente del fenomeno migratorio, sia sul versante europeo che sul versante dei Paesi terzi, ci fornisce la "migliore" giustificazione per

allargare quel *consensus* che necessariamente deve avvicinare la popolazione (intesa come tutti i soggetti che sottendono alle regole di uno Stato) ai rispettivi organi di Governo⁵⁴¹.

In tal senso, sono da considerare come positive le iniziative che mirano a “formare” e “raccolgere” le istanze provenienti dalla popolazione straniera. Del resto, «la partecipazione, anche quando si concretizza in un’azione di tipo individuale come il voto, non può prescindere del tutto da strutture e organizzazioni che diano contenuti e significato alle scelte e alle preferenze dei singoli»⁵⁴². Così, assumono maggiore rilievo quelle esperienze (es. il Lussemburgo) che accomunano all’espressione delle preferenze politiche, una forma più ampia di condivisione (associazioni su base etnica, etc.) da parte della popolazione straniera residente degli affari concernenti la gestione della “cosa pubblica”.

Per altri versi, ci sembra opportuno segnalare il differente atteggiamento (dal punto di vista costituzionale e normativo) di quegli ordinamenti che sono accomunati da un processo storico, giuridico ed economico molto simile, per cui la presenza di territori facenti parte del loro passato coloniale ha condizionato in maniera diretta le scelte operate (anche in tempi assai recenti) dal legislatore interno. A due estremi potremmo porre la Spagna e la Francia: quest’ultima, in quanto molto legata a preoccupazioni di tipo demografico e di gestione dei flussi migratori, ha preferito subordinare il godimento dei diritti ad una disciplina molto complessa che vede nel conseguimento della cittadinanza l’unica forma che rende il soggetto titolare di tutte le libertà politiche; la penisola iberica, al contrario, anche in virtù di una diversa sensibilità legislativa e di un costante approccio “costituzionale” al fenomeno, ha scelto (similmente al Portogallo) la via della “reciprocità” per estendere in maniera più completa il godimento dei diritti politici e mantenere, allo stesso tempo, i consolidati rapporti politico-diplomatici con una più vasta gamma di Paesi ad essa limitrofi. In mezzo a questi due “termini di comparazione” rimane l’approccio *multiculturalista* del Regno Unito, apprezzabile sul piano dell’estensione sinora prevista ma perfettibile rispetto alla restante parte dei “non cittadini” residenti nel Paese.

⁵⁴¹ Poiché fortemente relazionato a quanto espresso, può farsi riferimento, tra le ipotesi, alla *poliarchia* di Dahl, ovvero al concetto per cui in democrazia «ogni adulto che sia soggetto alle leggi dello stato dovrà essere considerato abbastanza competente a partecipare al processo democratico di governo»; allo stesso modo, si prenda in considerazione l’importanza del contesto, anche con le cd. «trasformazioni culturali». Cfr. ROBERT A. DAHL, *Sulla Democrazia*, Bari, Laterza, 2006, p. 81.

⁵⁴² In tal senso, TIZIANA CAPONIO, "Quale partecipazione politica degli stranieri in Italia? Il caso delle consulte elettive dei comuni dell’Emilia Romagna." In *IX Convegno internazionale della S.I.S.E., "La cittadinanza elettorale"*, Soc. It. Studi elettorali, Firenze, 2006, p. 23.

Certamente, non sorprende il caso relativo ai paesi del Nord Europa i quali, nonostante l'introduzione da parte degli organismi europei di un istituto "accessorio" alla cittadinanza nazionale, hanno continuato (con molta solerzia) a perseguire le politiche di integrazione iniziate in tempi passati. Questa posizione, in effetti, pare aver contribuito ad influenzare anche la redazione delle "nuove" Costituzioni di alcune delle democrazie orbitanti attorno all'ex Unione sovietica, sulla scorta del dato loro fornito dalle altre esperienze ordinamentali europee⁵⁴³.

Restano, quindi, al di fuori di questo processo di allargamento dei diritti e delle libertà solo alcuni Stati (Austria, Germania, Italia e Grecia) in cui il legame tra la nazionalità e l'appartenenza risulta ancora "inossidabile". Eppure, il singolo caso austriaco (Vienna) e le recenti tendenze di riforma che si stanno sviluppando in Italia, ci rendono speranzosi sul fatto che la cittadinanza possa diventare uno strumento di inclusione e riconoscimento, accompagnato da un lento e progressivo abbandono di quelle logiche che hanno contribuito a far intendere l'integrazione come una sorta di "concessione" e non come un "diritto-opportunità" che permane in capo a qualsiasi soggetto straniero che soggiorna sul territorio dello Stato e che può concorrere «al progresso materiale o spirituale della società» in cui vive. Per poter superare questa fase di *impasse* che coinvolge anche gli Stati recentemente entrati a far parte dell'Unione europea, ci sembra opportuno mantenere alto il livello di discussione su questi temi, al fine di convergere verso una disciplina (il più possibile) unitaria in materia di cittadinanza e diritti di partecipazione politica⁵⁴⁴.

⁵⁴³ Di particolare attualità, le ultime riforme approvate nell'arco del 2010 che hanno modificato l'art. 152 della Costituzione della Croazia del 1990 (così come emendata nel testo consolidato del 6 luglio 2010). In tale articolo si ripropone quanto sancito dall'art. 20.2 TFUE, relativo ai diritti dei cittadini europei. In questo modo, la Costituzione croata è il primo (ed unico) esempio vigente di testo costituzionale che incorpora al suo interno una figura proveniente dal diritto europeo. Sul punto, TINA ORŠOLIĆ, *Constitutional Provision on EU Citizenship. The Case of Croatia*, Dutch Constitutional Law Review, n. II, 2011. Per una visione generale, MARIA DICOSOLA, "La Croazia (e le sue minoranze) verso l'Unione Europea: un nuovo ruolo per la Corte costituzionale?", In *Diritti Comparati*, 2012, www.diritticomparati.it.

⁵⁴⁴ In tal senso, siamo concordi con quanto espresso dalla dottrina contemporanea che già segnala come «citizenship policies, which used to be fairly stable and supported by cross-party consensus in many countries, have become thoroughly politicized and volatile». Cfr. RAINER BAUBÖCK, *Citizens on the Move: Democratic Standards for Migrants' Membership*, Canadian Diversity, 6, n. 4, 2008, pp. 7-12.

Conclusioni

«Chi è soggetto alla legge deve anche esserne l'artefice».

(Seyla Benhabib)

Il riconoscimento di determinati diritti in capo allo straniero ha trovato il suo impulso originario nella normativa internazionale generale concernente la tutela dei diritti della persona umana; tale insieme di norme ha costituito (e costituisce ancora) un livello minimo di tutela in quegli ordinamenti statali che hanno ratificato i principali strumenti di riconoscimento e protezione dei diritti umani, a prescindere dalla nazionalità. Certo è che la tutela offerta deve basarsi su precise norme costituzionali: queste ultime possono essere assunte quale criterio primario di garanzia per l'ordinamento interno che, se da un lato, non può esimersi dal considerare la condizione giuridica dello straniero così come prevista nei trattati specifici, dall'altro lato può (e deve) offrire un livello che superi il «trattamento minimo» desumibile dalle norme di natura internazionale, estendendo lo *status* giuridico dello straniero e ampliando, in modo necessario, la schiera dei diritti/doveri ad esso riconosciuti. Non a caso, nelle due realtà ordinamentali che abbiamo esaminato, riscontriamo atteggiamenti differenti, sia dal punto di vista costituzionale che normativo, comportanti risultati diversi sul piano della estensione della partecipazione politica per il "non cittadino". Nel primo caso, quello spagnolo, il concetto di «libertà pubbliche» è desumibile dall'articolo 13.1 della Costituzione ed ha una natura certamente ampia e ben delineata, tale da comprendere tutti i diritti sanciti dal Titolo I dello stesso Testo costituzionale. Questa interpretazione, alla quale diamo ampio risalto, sembra aver dissipato qualsiasi possibile criticità sia dal punto di vista giurisprudenziale che legislativo.

Rispetto alla determinazione dei diritti fondamentali che sono riconosciuti allo straniero, siamo maggiormente propensi nell'adottare la classificazione elaborata dal *Tribunal constitucional* che, in ogni caso, risponde a quel "livello minimo" di garanzie cui la Costituzione spagnola sembra dare sufficiente adempimento. Nella tutela dei diritti politici, oltre a riscontrare

un'adeguata (seppur perfettibile) apertura nei confronti della partecipazione alla vita pubblica del soggetto straniero, ci sembra opportuno constatare che l'utilizzo del «principio di reciprocità», quale requisito ineludibile per l'accesso a tali diritti, comporti sostanziali differenze tra soggetti che, di base, godrebbero dello stesso *status* ma che, nei fatti, sono ancora saldamente legati alla loro nazionalità di provenienza.

Quest'ultima, a nostro avviso, deve essere svincolata dal ragionamento giuridico-politico sulla cittadinanza, poiché la stessa nazionalità appartiene in maniera individuale e «innata» a qualsiasi soggetto di cui si possa constatare la provenienza; la cittadinanza, al contrario, è un istituto che (sino ad oggi) sottende alle regole dello Stato, il quale è sovrano nel decidere le forme e i metodi per il suo riconoscimento. Per questi motivi, la garanzia offerta dal Testo fondamentale spagnolo risulta, in realtà, condizionata a prerequisiti che vanno al di là della volontà del soggetto statale e che, semmai, sono rimessi alla sensibilità (o meno) del potere politico. Ciò potrebbe creare delle disparità, tanto sul piano della titolarità, quanto sull'esercizio stesso dei diritti politici. Ciò nonostante, ci sembra opportuno segnalare che, attraverso il rinvio normativo e grazie alla giurisprudenza costituzionale, si dà una effettiva attuazione a tutti i diritti che sono inerenti la partecipazione politica (incluso l'adesione ai partiti politici); tali previsioni pongono l'ordinamento spagnolo in una posizione di particolare rilievo rispetto alle altre esperienze analizzate.

Per quanto riguarda, invece, l'ordinamento italiano, il principale ostacolo al riconoscimento dei diritti politici nei confronti dello straniero sembra essere la previsione contenuta nell'articolo 48 della Costituzione che riconosce ai soli «cittadini» la possibilità di esercitare il diritto di voto nelle consultazioni elettorali dello Stato, in cui si sostanzia quella sovranità che l'art. 1, comma 2 della Costituzione vuole appartenga al «popolo». A tal proposito, rispetto all'incidenza del dato testuale, si può affermare, senza timore, che essa debba ritenersi marginale e superabile, anche alla luce di ulteriori libertà che la stessa Costituzione conferisce (es. principio democratico, uguaglianza, diritti inviolabili dell'uomo, libertà di riunione e di associazione) a «tutte le persone» che sono presenti sul territorio nazionale in un preciso momento storico. La stessa Corte costituzionale, in tal senso, ha avuto modo di affermare che, sul piano della tutela, possa esistere una comunità più vasta di quella che oggi viene ricondotta

al restrittivo prerequisito della cittadinanza (sent. 172/1999) e che, allo stesso tempo, talune titolarità riconducibili alle libertà costituzionali agiscono in positivo ma non contemplano alcun tipo di esclusione nei confronti di altri soggetti.

In questo senso, quanto già operato (con legge ordinaria) per i cittadini provenienti da uno Stato membro dell'Unione europea ribadisce, per certi versi, la vocazione internazionalista del legislatore interno e, per altri versi, fornisce un ulteriore ausilio che ci fa essere maggiormente propensi verso l'allargamento della partecipazione pubblica a tutti i componenti facenti parte della popolazione straniera. In effetti, si tratta di dare attuazione completa a quello stesso principio democratico di cui la Carta costituzionale si fa garante e di riaffermare quel corretto ed effettivo rapporto tra «governanti e governati» su cui si è sempre basato lo sviluppo degli Stati nazionali. Anche in questo caso, ci sembra opportuno ribadire che le norme costituzionali sono proprie di quel «gruppo sociale organizzato» che ne accetta e ne condivide i precetti; nessun vincolo relativo alla provenienza (nazionalità) o al possesso di una discendenza (*ius sanguinis*) sembra potersi desumere dal Testo fondamentale. Inoltre, il criterio della residenza stabile o, per altri versi, le previsioni normative attualmente vigenti (si pensi, tra tutti, al controverso Accordo di integrazione) sembrano già muoversi nel senso dell'accettazione dei principi supremi da parte dello straniero il quale, anche solo con la semplice appartenenza, oggi risulta privato di una effettiva rappresentanza.

Certamente, sono da considerare come relativamente interessanti le iniziative volte a concretizzare l'inclusione del «non cittadino» nelle discussioni relative alla vita pubblica locale (es. consulta dei migranti, consigliere comunale aggiunto). Per ciò che riguarda, invece, altre forme di manifestazione della volontà politica, abbiamo potuto constatare come taluni istituti “secondari” di partecipazione (es. *referendum* consultivo, “elezioni” interne ai partiti politici) siano troppo poco incisivi e legati ancora a logiche più vicine alla sensibilizzazione della popolazione migrante, piuttosto che alla effettiva garanzia di un preciso diritto.

Allo stesso modo, ad esempio, la “lacunosa” normativa nazionale rende ancora incompleta o di scarso rilievo la partecipazione dello straniero alle associazioni politiche (e partitiche) poiché l'autonomia statutaria, se da un lato,

appare come protesa alla “accettazione” dei “non cittadini” quali membri di una comunità politica, dall’altro non ci sembra consentire un effettivo esercizio delle volontà politiche all’interno delle stesse associazioni. A nostro avviso, specie se considerato il contesto locale e le enormi capacità di integrazione che queste realtà sono in grado di esercitare, un progressivo ampliamento dei confini associativi nei confronti dello straniero (sia anche in veste dirigenziale), ci appare come costruttivo e rispettoso delle regole costituzionali.

Sullo sfondo di queste considerazioni, rimangono le evidenti problematiche in ambito locale, censurate anche dai massimi organi di giudizio amministrativo, che hanno generato una diffusa “battuta d’arresto” in quel processo che aveva inizialmente orientato le autonomie territoriali ad estendere i diritti di partecipazione politica. Quest’ultima, quindi, rimane ancora carente sul piano della tutela effettiva e resta troppo vincolata al conseguimento della cittadinanza che, come è noto, risulta assai complessa rispetto ai metodi di concessione previsti.

Per ciò che attiene le possibili vie di riforma, abbiamo osservato come (sino ad oggi) si sia tentato di perseguire differenti strade: dal punto di vista costituzionale, è stata assai complicata la modifica dei dettami riguardanti questa situazione giuridica e, in determinati casi, considerata di poca importanza da parte degli organismi parlamentari; rispetto alla cd. “via legislativa” (che oggi appare la più utilizzata), essa non può considerarsi immune dalla pesante influenza esercitata dall’epoca storica e dalla natura politica del tema. Consapevoli del fatto che la cittadinanza rimane (e deve rimanere) un istituto di «inclusione» del soggetto nell’ordinamento statale, siamo maggiormente propensi verso una riforma organica delle previsioni normative, certi del fatto che, già nella lettura “attuale” del Testo costituzionale, non vi sia nessun limite che osti all’estensione dei diritti politici nei confronti dello straniero.

Per quanto riguarda il dato risultante dall’analisi comparata degli altri ordinamenti europei, l’atteggiamento che ne deriva resta assai complesso e differenziato, producendo svariate forme di riconoscimento dei diritti politici. Se da un lato permangono intatte le previsioni di quegli ordinamenti che hanno sempre manifestato una determinata apertura nei confronti della comunità straniera, dall’altro lato riscontriamo una tendenza marcata nei confronti di un ampliamento dello *status civitatis* attraverso l’utilizzo della discrezionalità

legislativa. Tale atteggiamento, certamente dettato dalla necessità di recepire all'interno degli ordinamenti quanto già sancito dalle norme europee, risulta comunque poco ostativo all'estensione della partecipazione politica dei nazionali provenienti da Stati terzi. Allo stesso modo, rimane altrettanto costante l'utilizzo del principio di reciprocità per quelle realtà che, storicamente, legano il riconoscimento dei diritti alla condivisione basata su criteri storici, culturali o più propriamente linguistici. Anche in questi casi, la tutela effettiva rimane compromessa e legata alla natura individuale del soggetto (e, quindi, al possesso di una determinata nazionalità), contribuendo a differenziare in modo netto alcune prerogative relazionate alla condizione giuridica degli stranieri.

L'istituto di stampo comunitario, quindi, ha contribuito a formalizzare importanti "aperture" in quelle realtà in cui già era presente una visione inclusiva della cittadinanza e (nel caso delle Costituzioni di recente approvazione) ha fornito delle solide basi per l'ampliamento dei diritti politici a tutti i soggetti che compongono la popolazione dello Stato. Negli ordinamenti storicamente più refrattari, invece, ha innescato un lento ma apprezzabile processo di riforma (es. Francia e Germania) che, siamo certi, porterà ad una progressiva estensione di tali libertà nei confronti di tutta la popolazione straniera.

Allo stato attuale, comunque, è giusto sottolineare due importanti tendenze che corrono su binari diametralmente opposti: da un lato, un certo "attivismo giuridico" praticato dai massimi organi legislativi europei (Commissione, Parlamento e Corte di Giustizia) spinge verso una sempre più "reale" tutela dei diritti di cittadinanza, intesi nel loro senso più esteso (libera circolazione, diritti politici, libertà fondamentali); dall'altro lato, specie nei contesti principali della nostra analisi, l'istituto europeo risulta poco esercitato da parte dei soggetti stranieri di origine comunitaria. La partecipazione alle consultazioni locali ed europee prevale in quelle comunità di cittadini che provengono da tutti quei Paesi i quali hanno recentemente concluso il processo di integrazione europea. Lo stesso comportamento è registrabile dal punto di vista normativo (tra gli ultimi, il caso della Croazia) laddove la cittadinanza dell'Unione risulta maggiormente implementata negli "Stati neo-membri", sia sotto il profilo dell'esercizio che sul piano della tutela dei diritti, nonostante l'ormai "granitico" primato del diritto europeo sugli ordinamenti interni.

Tutto ciò ci porta a concludere che, rispetto alla condizione giuridica dello straniero, è opportuno *reformulare* le categorie interpretative del concetto di cittadinanza, alla luce di una visione universalistica e inclusiva del soggetto. Ancor di più, appare necessario riformare le legislazioni nazionali nel senso di una estensione completa di tutti i diritti di partecipazione politica. Quest'ultima deve essere intesa non come possibile azione nociva all'unitarietà del "popolo" nazionale, ma come mezzo ulteriore e necessario per poter perseguire un percorso di effettiva integrazione dello straniero nelle società di accoglienza, come ulteriore passo di maturità per le democrazie contemporanee. Il fine ultimo di questo processo, se opportunamente concluso, porterebbe a rinnovare la stessa nozione di «straniero», il quale diverrebbe un soggetto capace di «appartenere» definitivamente e politicamente alla comunità in cui «risiede».

Conclusiones

«Quienes están sujetos a la Ley también deberían ser sus autores».

(Seyla Benhabib)

El proceso de reconocimiento de ciertos derechos al sujeto extranjero, independientemente de su nacionalidad, ha sido impulsado originariamente por el Derecho internacional general relativo a la protección de los derechos de la persona humana. Este conjunto de normas ha sido (y sigue siendo) utilizado como un "nivel mínimo de protección" por los ordenamientos jurídicos que han ratificado los principales instrumentos normativos sobre los derechos humanos. Por otro lado, la protección ofrecida por el Estado tendrá que cumplir ciertas disposiciones constitucionales específicas: dichas normas pueden representar un criterio inicial de garantía para el ordenamiento interno que, por un lado, no puede dejar de considerar la condición jurídica de los extranjeros así como la establecida en los Tratados y, por otro lado, puede (y debería) ofrecer un nivel de protección que supere el "tratamiento mínimo" previsto por las normas de carácter internacional. Este tratamiento puede ampliar el estatus jurídico de los extranjeros y "renovar" los derechos y deberes reconocidos. Por este motivo, no es un supuesto que hayamos encontrado en los dos ordenamientos examinados al presentar diferentes niveles de protección, sea desde el punto de vista constitucional, sea desde el normativo, observando diferentes resultados en cuanto a la extensión de la participación política de los "no-ciudadanos".

En el caso español, el concepto de "libertades civiles y políticas" se puede deducir del artículo 13.1 de la Constitución, con un carácter amplio y bien definido, que incluye todos los derechos consagrados en el Título I del Texto Constitucional. Esta interpretación parece disipar cualquier tipo de duda desde el punto de vista jurisprudencial y legislativo. En este sentido, en relación a la determinación de los derechos fundamentales que el Estado reconoce a los extranjeros, existe una mayor tendencia a adoptar la clasificación elaborada por el Tribunal Constitucional, que (en todo caso) parece relacionarse con el "nivel mínimo de tutela" que la Constitución española ya ofrece. Respecto a la protección de los derechos políticos, hemos observado una adecuada (y al mismo tiempo perceptible) apertura a la participación

de los extranjeros a la vida pública local. No obstante, parece oportuno señalar que la utilización del "principio de reciprocidad", como requisito ineludible para el acceso a tales derechos, puede producir diferencias sustanciales entre dichos sujetos que, básicamente, formarían parte de la misma categoría pero, de hecho, siguen estando firmemente "condicionados" por su nacionalidad de origen.

En nuestra opinión, la nacionalidad debería diferenciarse de la argumentación jurídico-política en torno a la ciudadanía, ya que ésta (la nacionalidad) se circunscribe individualmente y de forma natural a cualquier hombre cuyo origen puede ser constatado por el País de acogida. La ciudadanía, por el contrario, es una figura normativa que (hasta ahora) está sometida a las normas de cada Estado, que ejercita su soberanía y decide las formas y los requisitos necesarios para su reconocimiento. Por esta razón, el grado de tutela ofrecido por el Texto Constitucional español está (en algunos casos) condicionado a ciertas características previas que van más allá de la voluntad del sujeto extranjero y que guardan una estrecha relación con la sensibilidad (o no) del poder político. Todo esto podría ocasionar una disparidad, tanto en términos de titularidad, como en el ejercicio de los derechos políticos. No obstante, parece oportuno mencionar que, gracias a la jurisprudencia constitucional y a la regulación vigente, todos los derechos inherentes a la participación política (incluida la adhesión a los partidos políticos) gozan de una garantía adecuada y efectiva. Estas previsiones colocan al ordenamiento español en una posición privilegiada respecto a las otras experiencias analizadas.

En relación al caso italiano, el principal obstáculo para la concesión de derechos políticos a los extranjeros parece ser la disposición contenida en el artículo 48 de la Constitución, que reconoce tan sólo a los "ciudadanos" la posibilidad de ejercer el derecho de voto en las consultas electorales del Estado. En este supuesto se materializa aquella soberanía que el artículo 1.2 de la Constitución italiana pone a disposición al "Pueblo". En este sentido, y respecto a la incidencia del dato textual, podemos afirmar (sin temor) que la interpretación literal de dichos artículos puede ser considerada marginal, a la luz de otras libertades (por ejemplo, el principio democrático, los derechos de igualdad o la libertad de reunión y de asociación) que la misma Constitución otorga a "todas las personas" que están presentes en el territorio nacional en un determinado momento histórico. El mismo Tribunal Constitucional italiano, por su parte, ha afirmado que, respecto a la protección de dichos derechos, puede existir una comunidad más amplia de la que se refiere a la estricta condición de

ciudadano (Sentencia Corte Cost. 172/1999). Por otro lado, algunas titularidades imputables a las libertades constitucionales actúan de forma positiva y no establecen ningún tipo de exclusión respecto a otros sujetos jurídicos.

Lo que ya se ha hecho a través de la Ley ordinaria respecto a los ciudadanos provenientes de un Estado miembro de la UE reitera, en cierto modo, la vocación internacionalista del legislador italiano. Por otra parte, nos ofrece un recurso adicional para la extensión de la participación pública de todos los componentes que forman parte de la población extranjera. De hecho, trata de otorgar una total aplicabilidad al mismo principio democrático garantizado por la Constitución italiana y de reafirmar (con fórmulas adecuadas y efectivas) aquella relación básica entre "gobernantes y gobernados" que siempre ha constituido un impulso para el desarrollo de los Estados nacionales. También en este caso, parece oportuno recordar que las normas constitucionales son inherentes a un "grupo social organizado" que acepta y aprueba todos sus preceptos. El Texto Constitucional tampoco parece mencionar vínculo alguno relativo al País de origen (nacionalidad) o a la posesión de una determinada descendencia (*jus sanguinis*). Además, el criterio de la "residencia permanente" o, en otros aspectos, ciertas disposiciones actualmente en vigor (por ejemplo, el "Acuerdo de Integración") parecen favorecer en el momento actual la aceptación de los principios supremos contenidos en la Constitución para los extranjeros, que todavía no disfrutan de una representación efectiva.

Por supuesto, las iniciativas desarrolladas en Italia para fomentar la inclusión de los extranjeros en los debates de la vida pública local (por ejemplo, Consejo de migrantes, Concejal adjunto) deben ser consideradas como relativamente atractivas. Por otro lado, en relación a otros medios de manifestación de la voluntad política, se ha podido observar cómo tales formas "secundarias" de participación (por ejemplo, referéndums consultivos, "elecciones" internas de los partidos políticos) se utilizan muy poco y permanecen mayoritariamente en el plano de la "sensibilización" de la población migrante, en lugar de garantizar un derecho real y específico.

Al mismo tiempo, la ausencia de una legislación nacional relativa a las asociaciones de naturaleza política hace que la participación de los extranjeros sea incompleta o de poca relevancia, porque la autonomía que se confiere a los partidos políticos para que puedan decidir su funcionamiento por medio de un estatuto; por un lado parece que está sujeta a la "aceptación" de los sujetos migrantes como miembros de una comunidad política; por otra parte, no parece permitir un efectivo

ejercicio de la voluntad política dentro de las mismas organizaciones. En nuestra opinión, tendría que revisarse la ampliación gradual de los límites de asociación a favor del extranjero (también con funciones directivas), no sólo como proceso constructivo sino respetuoso de las normas constitucionales, teniendo en cuenta el contexto local y la amplia capacidad de integración que estas asociaciones (políticas o de partido) son capaces de ejercer.

Como trasfondo, emergen los problemas relativos al contexto local. Los intentos de reforma de los estatutos regionales, "censurados" por los órganos judiciales administrativos, han provocado (en realidad) un amplio "retroceso" respecto a la ampliación de los derechos de participación política pretendidos por las autonomías territoriales. De hecho, este último aspecto todavía sigue siendo débil y poco eficaz en relación a la protección de las libertades; cada medio de tutela está profusamente relacionado con la obtención de la ciudadanía que, como ya sabemos, se otorga a través de un procedimiento extremadamente complejo y poco proporcionado respecto a los requisitos de residencia permanente.

En relación a las posibles vías de reforma de la normativa italiana, hemos observado que (hasta el día de hoy) se han intentado buscar otras soluciones para tratar este controvertido tema, con resultados poco satisfactorios: desde el punto de vista constitucional, ha sido muy complicado elaborar una propuesta de modificación "común" y, en algunos casos, esta solución ha sido considerada poco factible por los órganos parlamentarios. Por otra parte, la denominada "vía legislativa" (que en la actualidad resulta ser la más utilizada), no ha podido ser inmune a las influencias provenientes del contexto histórico nacional y de la naturaleza política de la cuestión. Conscientes de que la ciudadanía es (y debe seguir siendo) un instituto que tiende a la "inclusión" de la persona en el Estado, existe una mayor predisposición hacia la reforma "integral" de las disposiciones a través de una interpretación "actualizada" del Texto constitucional, donde no existen límites que impidan la extensión de los derechos políticos a los extranjeros (sean éstos europeos o de terceros Países).

En efecto, los datos resultantes del análisis comparativo de otros ordenamientos europeos, "dibujan" una imagen muy compleja y variada, constituida por diferentes formas de reconocimiento de los derechos políticos. Si por un lado permanecen aún intactas las normas de aquellos sistemas que ya en el pasado habían demostrado una cierta apertura a la población extranjera, por otro lado nos encontramos con una marcada tendencia hacia la ampliación del estatuto de

ciudadano a través de la utilización de la discrecionalidad legislativa. Esta actitud, sin embargo influida por la necesidad de adaptar el Derecho interno a las normas y a la jurisprudencia de la Unión europea, resulta ser una audaz "alternativa legislativa" hacia la ampliación de la participación política para los nacionales de terceros países. De todas formas, hay que destacar también la utilización constante del principio de reciprocidad, sobre todo en aquellas realidades jurídicas que condicionan la concesión de dichos derechos a la "aceptación" de determinadas características comunes como son la cultura, la historia o, más propiamente, el idioma. Incluso en estos casos, la tutela efectiva se ve comprometida y vinculada a la naturaleza individual del sujeto (y por lo tanto, a la posesión de una determinada nacionalidad), que podría diferenciar algunas de las prerrogativas relacionadas con la condición jurídica de los extranjeros.

En este sentido, el supuesto del origen comunitario ha sido útil para formalizar y superar significativas "carencias" en aquellos ordenamientos en los que ya existía una visión inclusiva de la ciudadanía y (como es el caso de las Constituciones recientemente aprobadas) ha ofrecido una base sólida para la extensión de derechos políticos a todos los individuos que forman parte de la "comunidad política" del Estado. Por otra parte, en los ordenamientos jurídicos históricamente más refractarios, ha suscitado un proceso o un debate, lento pero apreciable, en torno a su reforma (por ejemplo, Francia y Alemania). Por estas razones, estamos convencidos de que el cumplimiento de las garantías relativas a la Ciudadanía europea, también por parte de los órganos comunitarios, dará lugar a una ampliación progresiva de dichas libertades a toda la población extranjera.

Sin embargo, es oportuno señalar que actualmente permanecen dos tendencias que se desarrollan sobre líneas diametralmente opuestas: por un lado, destaca el "activismo jurídico" practicado por los principales órganos legislativos de la UE (ej. Comisión, Parlamento y Tribunal de Justicia) orientado, ahora más que nunca, hacia una efectiva protección de los derechos de ciudadanía en su sentido más amplio (libertad de circulación, derechos políticos, libertades fundamentales, etc.); por otro lado, especialmente en el contexto principal de análisis, la Ciudadanía europea no es un atributo muy común en los extranjeros de origen comunitario. De hecho, en la participación en las elecciones locales y del Parlamento europeo se refleja una creciente implicación de aquellos sujetos nacionales provenientes de Países recientemente incorporados al proceso de integración europea. El mismo comportamiento se puede observar también desde el punto de vista normativo (el

último de ellos, el caso de Croacia), donde la ciudadanía de la Unión se implementa más en los Estados "de nueva incorporación", tanto en términos de titularidad como en el nivel de tutela ofrecida, a pesar de la "granítica" primacía del Derecho europeo sobre la legislación de los Países miembros.

En resumen, todo ello nos lleva a la conclusión de que, en relación a la condición jurídica de los extranjeros, es necesario replantear las categorías de interpretación del concepto de Ciudadanía, a la luz de una visión inclusiva y universal del individuo. Además, resulta necesario reformar las legislaciones nacionales tendentes hacia una completa extensión de todos los derechos de participación política. Esto no debe entenderse como una posible acción contraria a la unidad del "pueblo" nacional, sino como una medida adicional y necesaria para lograr un camino de integración efectiva de los extranjeros en las sociedades de acogida. A modo de avance o "gesto de madurez" hacia el crecimiento de las democracias contemporáneas, el objetivo final de este proceso supondría renovar la propia noción de "extranjero" y lo convertiría en un sujeto capaz de "pertenecer" políticamente y definitivamente a la comunidad en la que "reside".

Bibliografia

- ABARCA JUNCO, A. P., ALONSO-OLEA GARCÍA, B., LACRUZ LÓPEZ, J. M., *Inmigración y extranjería. Régimen jurídico básico*, 3 ed., Majadahonda (Madrid), COLEX, 2010.
- AGUIAR DE LUQUE, L., *El derecho a participar en los asuntos públicos. Art. 23.1*, in Oscar Alzaga (dir.), *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Madrid, EDERSA, 1983.
- AJA FERNÁNDEZ, E., *La nueva regulación de la inmigración en España*, Madrid, Tirant lo Blanch, 2000.
- AJA FERNÁNDEZ, E., DÍEZ BUESO, L., *La participación de los inmigrantes*, Revista La Factoría, Gennaio 2000.
- ALÁEZ CORRAL, B. "Nacionalidad y Ciudadanía antes las exigencias del Estado Constitucional Democrático." in *Revista de Estudios Políticos*, n. 127, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005. 0048-7694
- ALGOSTINO, A., *L'ambigua universalità dei diritti. Diritti occidentali o Diritti della Persona umana?*, Napoli, Jovene, 2005.
- ALGOSTINO, A., *I diritti politici dello straniero*, Napoli, Jovene, 2006.
- ALGOSTINO, A., *La direttiva "rimpatri": la fortezza Europa alza le mura*, Minorigiustizia, n. 3, 2008.
- ALGOSTINO, A., *Il ritorno dei meteci: migranti e diritto di voto*, in Silvio Gambino e Guerino D'Ignazio (a cura di), *Immigrazione e diritti fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione Europea e Diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 2010.
- ALONSO GARCÍA, E., *Maastricht y la reforma de la Constitución española*, Cuadernos de Información Económica, n. 63, 1992.
- ALVAREZ CONDE, E., *El régimen político español*, IV ed., Madrid, Tecnos, 1990.
- AMIRANTE, C., "Cittadinanza (teoria generale)", In *Enciclopedia giuridica Treccani*, Roma, Ist. Treccani, 2004.
- ANDREWS, G., *Citizenship*, London, Lawrence & Wishart, 1991.
- ANZON, A., *La consultazione dei segretari dei partiti e l'esclusione di Fabre*, Democrazia e Diritto, 1979.
- ANZON, A., *La Corte condanna all'inefficacia giuridica le norme programmatiche degli Statuti regionali ordinari*, Giurisprudenza costituzionale, n. 6, 2004.
- ARAGÓN, M., *¿Es constitucional la nueva ley de extranjería?*, Claves de razón práctica, n. 112, 2001.
- ARANGIO-RUIZ, G., *Introduzione allo Studio delle Scienze Giuridiche e Istituzioni di Diritto Pubblico*, Torino, Giappichelli, 1927.

- ARNALDO ALCUBILLA, E., *El derecho de sufragio de los extranjeros en las elecciones locales*, Revista Española de Derecho Constitucional, n. 34, 1992.
- AZOULAI, L. "A comment on the Ruiz Zambrano judgment: a genuine European integration." Robert Schuman Centre, eudo-citizenship.eu.
- AZZENA, L., *L'integrazione attraverso i diritti. Dal cittadino italiano al cittadino europeo.*, Quaderni del Dipartimento di Diritto Pubblico - Università di Pisa, Torino, Giappichelli, 1998.
- BARBALET, J. M., *Citizenship* Cittadinanza : diritti, conflitto e disuguaglianza sociale.], trad. di F. Vertova, Serendipity, XII ed., Padova, Liviana, 1992.
- BARBERA, A., *Commento all'art. 2*, in G. Branca, Commentario alla Costituzione italiana, Bologna/Roma, 1974.
- BARBERA, A., *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 1997.
- BARBERA, A., COCOZZA, F., CORSO, G., *Le libertà dei singoli e delle formazioni sociali. Il principio di uguaglianza*, in Giuliano Amato e Augusto Barbera, Manuale di diritto pubblico, Bologna, Il Mulino, 1984.
- BARIATTI, S., *L'accordo nel sistema delle fonti e il diritto dei trattati*, in Stefania Bariatti e Carbone Sergio (a cura di), Istituzioni di Diritto internazionale, Torino, Giappichelli, 2006.
- BARILE, P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Boogna, Mulino, 1984.
- BASCHERINI, G., "Immigrazione", In *Enciclopedia giuridica Treccani*, Roma, Ist. Treccani, 2001.
- BASCHERINI, G., *Immigrazione e diritti fondamentali. L'esperienza italiana tra storia costituzionale e prospettive europee*, Torino, Giappichelli, 2007.
- BAUBÖCK, R., *Citizens on the Move: Democratic Standards for Migrants' Membership*, Canadian Diversity, 6, n. 4, 2008.
- BAUBÖCK, R., CAYLA, P., SETH, C., "Should EU Citizens Living in other Member States Vote there in National Elections?", In *EUI Working Papers*, 2012, www.eui.eu/RSCAS/Publications.
- BAUER, W. T., *AusländerInnenwahlrecht im europäischen Vergleich*, Politische Partizipation von Einwanderern, Bonn, 16 febbraio 2008.
- BAUMAN, Z., *Modernity and ambivalence*, Cambridge, Polity, 1991.
- BELVISI, F., *Cittadinanza*, in Augusto Barbera, Le basi filosofiche del costituzionalismo, Bologna, Il Mulino, 1997.
- BENHABIB, S., *The Rights of Others. Aliens, Residents and Citizens*. I Diritti degli Altri. Stranieri, residenti, cittadini.], trad. di S. De Petris, Culture e Società, Milano, Raffaello Cortina Editore, 2006.
- BENHABIB, S., *Cittadini globali. Cosmopolitismo e democrazia*, Bologna, Il Mulino, 2008.
- BERTI, G., *Interpretazione Costituzionale*, II ed., Padova, CEDAM, 1990.

- BERTI, G., *Cittadinanza, cittadinanze e diritti fondamentali*, Rivista di Diritto Costituzionale, 1997.
- BETTINELLI, E., "Cittadini extracomunitari, voto amministrativo e costituzione inclusiva." In *Rivista elettronica Astrid*, 2011, www.astrid-online.it.
- BIGLINO, P., PÉREZ CALVO, A., FERNÁNDEZ SEGADO, F., *Encuesta sobre la Ley de Extranjería*, Teoría y realidad Constitucional, n. 7, 2001.
- BIN, R., *Diritti e fraintendimenti*, Scritti in onore di G. Berti, Vol. I, Napoli, Jovene, 2005.
- BIN, R., *Perché le Regioni dovrebbero essere contente di questa decisione*, Le Regioni, n. 1/2, 2005.
- BIN, R., *Dopo gli Statuti, c'è molto da fare*, Le istituzioni del federalismo, n. 1, 2005.
- BIN, R., PITRUZZELLA, G., *Diritto costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2009.
- BISCARETTI DI RUFFIA, P., *Uguaglianza (principio di)*, Nss. Dig. It., Vol. XIX, Torino, 1973.
- BISCARETTI DI RUFFIA, P., *Cittadinanza italiana, partiti politici e loro cariche dirigenti*, Diritto e società, 1979.
- BISCARETTI DI RUFFIA, P., *Derecho constitucional*, Madrid, Tecnos, 1987.
- BISCOTTINI, G., "Cittadinanza (diritto vigente) ", In *Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè, 1960.
- BISCOTTINI, G., *Il principio di reciprocità nell'ordinamento italiano*, Diritto internazionale, Vol. I, 1967.
- BLOM, R., KERÄNEN, M., "Civil Society, Citizenship and Civic Participation in Finland", In *Country Report*, CINEFOGO, 2008.
- BOBBIO, N., *Democrazia*, Dizionario della Politica, N. Matteucci e N. (a cura di) Bobbio, Torino, UTET, 1976.
- BOBBIO, N., *Stato, Governo, Società. Frammenti di un dizionario politico*, Torino, Einaudi, 2006.
- BOLOGNINO, D., *Le nuove frontiere della cittadinanza nel confronto tra "cittadinanza legale" e "cittadinanza sociale"*, Giornata di studio "Democrazia partecipativa e nuove frontiere della cittadinanza", Roma, 6 novembre 2009, www.astrid-online.it.
- BONETTI, P., "Ammissione all'elettorato e acquisto della cittadinanza : due vie dell'integrazione politica degli stranieri profili costituzionali e prospettive legislative." In www.federalismi.it, 2003.
- BONETTI, P., *La giurisprudenza costituzionale sui diritti fondamentali degli stranieri e sulle discriminazioni*, Convegno "La tutela del migrante dalle discriminazioni fondate sulla nazionalità e/o sul fattore etnico-razziale", Bologna, 23 settembre 2011.
- BORELLI, S., *Le riserve ai trattati sui diritti umani*, in Laura Pineschi (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie, prassi*, Milano, Giuffrè, 2003.

- BORRAJO INIESTA, I., *El status constitucional de los extranjeros*, Estudios sobre la Constitución Española en homenaje al Profesor García de Enterría, II, 1991.
- BOSNIAK, L. "Universal Citizenship and the problems of Alienage." in *Northwestern University Law Review*, n. 2000.
- BROEKSTEEG, H., *Foreign Voters in the Netherlands. Towards an Enlargement of the Right to Vote?*, *Electronic Journal of Comparative Law*, 14, n. 3, 2010.
- BRUBAKER, R., *Cittadinanza e nazionalità in Francia e Germania*, Saggi, Bologna, Il Mulino, 1997.
- BURDEAU, G., *Les libertes publiques*, IV ed., Parigi, LGDJ, 1972.
- BUSSINI, O., *Politiche di popolazione e migrazioni*, Perugia, Morlacchi, 2006.
- CAGGIANO, G., *La "filigrana del mercato" nello status di cittadino europeo*, in Ennio Triggiani (a cura di), *Le nuove frontiere della Cittadinanza europea*, Bari, Cacucci Editore, 2011.
- CANDIA, G., CARCHEDI, F., "Risorse di cittadinanza. Le associazioni di immigrati tra vincoli e opportunità", Associazione Parsec, Roma, 2012.
- CANTARO, A., *Il costituzionalismo asimmetrico dell'Unione: l'integrazione europea dopo il Trattato di Lisbona*, Torino, Giappichelli, 2010.
- CANTORE, C. M., "La sentenza Zambrano della CGUE: Una 'rivoluzione copernicana'?", In *Diritti Comparati*, 2011, www.diritticomparati.it.
- CAPONIO, T., "Quale partecipazione politica degli stranieri in Italia? Il caso delle consulte elettive dei comuni dell'Emilia Romagna", In *IX Convegno internazionale della S.I.S.E., "La cittadinanza elettorale"*, Soc. It. Studi elettorali, Firenze, 2006.
- CAPOTORTI, F., *Incidenza della condizione di straniero sui diritti dell'uomo internazionalmente protetti*, Studi in onore di G. Sperduti, Milano, 1984.
- CARAVITA DI TORITTO, B., *I diritti politici dei "non cittadini" - Ripensare la cittadinanza: comunità e diritti politici*, Convegno annuale: «Lo Statuto costituzionale del non cittadino», Cagliari, 2009.
- CARETTI, P., *La disciplina dei diritti fondamentali è materia riservata alla Costituzione*, *Le Regioni*, n. 3, 2005.
- CARETTI, P., *La cittadinanza europea: spunti di riflessione dalla prassi*, in Autori Vari, Studi in memoria di Giuseppe G. Florida, Napoli, Jovene, 2009.
- CARETTI, P., DE SIERVO, U., *Istituzioni di Diritto pubblico*, Torino, Giappichelli, 2001.
- CARITAS ITALIANA, FONDAZIONE MIGRANTES, *Dossier Statistico Immigrazione Caritas-Migrantes*, 21 ed., Roma, Edizioni Idos, 2011.
- CARRASCO, M., "Nacionalidad", In *Enciclopedia Jurídica Española*, Barcellona, Seix editor, 1910.
- CASSETTA, E., *Diritti pubblici subiettivi*, Enciclopedia del Diritto, Vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964.

- CASSESE, A., *Commento all'art. 10*, in G. Branca, Commentario della Costituzione, Vol. I, Bologna-Roma, 1975.
- CASSESE, A., *I diritti umani oggi*, Roma, Laterza, 2005.
- CASTORINA, E., *Introduzione allo studio della Cittadinanza. Profili ricostruttivi di un diritto.*, Pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza, Università di Catania, Milano, Giuffrè Editore, 1997.
- CEBRIÁN, J. A., *Extranjería y Derecho de Sufragio*, Madrid, Fundación Ciudadanía y Valores, 2011.
- CERRI, A., *Istituzioni di diritto pubblico*, Milano, Giuffrè, 2009.
- CERRONE, F., *Identità civica e diritti degli stranieri*, *Politica del diritto*, 26, n. 3, 1995.
- CHUECA SANCHO, Á. G., AGUELO NAVARRO, P., *La reforma de la Ley de Extranjería: una visión crítica desde los Derechos Humanos*, *Revista de derecho migratorio y extranjería*, n. 22, 2009.
- CIANCIO, A., *I diritti politici tra cittadinanza e residenza*, *Quaderni costituzionali*, n. I, 2002.
- COLAS, D., *Citoyenneté et Nationalité*, *Folio histoire*, Parigi, Gallimard, 2004.
- COLETTA, G., *Verso l'estensione del diritto di voto ai non cittadini*, in Antonio D'Aloia, *Diritti e Costituzione*, Milano, Giuffrè, 2003.
- COLLINSON, S., *Europe and International Migration*, London, Royal Institute of Economic Affairs, 1993.
- COMINELLI, L., *Il mediatore europeo, ombudsman dell'Unione. Risoluzione alternativa delle dispute tra cittadini e istituzioni comunitarie*, Milano, Giuffrè, 2005.
- CONDINANZI, M., LANG, A., NASCIMBENE, B., *Cittadinanza dell'Unione e libera circolazione delle persone*, II ed., Milano, Giuffrè, 2006.
- CONFORTI, B., *Diritto internazionale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010.
- CONSIGLIO NAZIONALE DELL'ECONOMIA E DEL LAVORO, "VII Rapporto: Indici di integrazione degli immigrati in Italia", Roma, 2012.
- CORSI, C., *Lo Stato e lo Straniero*, Padova, CEDAM, 2001.
- CORSI, C., *Immigrazione e ruolo degli enti territoriali*, *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, n. 1, 2005.
- COSTA, P., *La cittadinanza: un tentativo di ricostruzione archeologica*, in Danilo Zolo (a cura di), *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Roma, Laterza, 1994.
- COSTA, P., *Civitas : storia della cittadinanza in Europa*, Roma / Bari, Laterza, 1999-2002.
- COUNCIL OF EUROPE, *Consulative municipal comitees for foreigners in Luxembourg*, Atti del Convegno "What Participation by Foreign Residents in Public Life at Local Level?", Strasburgo, 5-6 novembre 1999.
- CRISAFULLI, V., *La continuità dello Stato*, *Rivista di Diritto Internazionale*, n. XLVII, 1962.

- CRISAFULLI, V., *I partiti nella Costituzione*, Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea Costituente, Firenze, Vallecchi, 1969.
- CRISAFULLI, V., *Stato, Popolo, Governo. Illusioni e delusioni costituzionali*, Milano, Giuffrè, 1985.
- CROSA, E., *Diritto Costituzionale*, Torino, UTET, 1955.
- CRUZ VILLALÓN, P., *Dos cuestiones de titularidad de derechos: los extranjeros, las personas jurídicas*, Revista española de derecho constitucional, n. 35, 1992.
- CUNIBERTI, M., *La Cittadinanza: libertà dell'uomo e libertà del cittadino nella costituzione italiana*, Diritto e istituzioni, Padova, CEDAM, 1997.
- CUNIBERTI, M., "Alcune osservazioni su stranieri, voto e cittadinanza." In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2004, www.forumcostituzionale.it.
- CUOCOLO, F., *I nuovi Statuti regionali fra Governo e Corte costituzionale*, Giurisprudenza costituzionale, n. 6, 2004.
- D'ALESSANDRO, R., *Breve storia della cittadinanza*, La nuova talpa, Roma, Manifestolibri, 2006.
- D'ASCIA, L., *Diritto degli Stranieri e Immigrazione. Percorsi giurisprudenziali*, XI ed., Roma, Giuffrè Editore, 2009.
- D'ORAZIO, G., *Lo straniero nella Costituzione italiana (asilo, condizione giuridica, estradizione)*, Padova, CEDAM, 1992.
- D'ORAZIO, G., *Effettività dei diritti e condizione dello straniero*, Diritto e società, 1973.
- DAHL, R. A., *Sulla Democrazia*, Bari, Laterza, 2006.
- DAU, F. R., "L'esperienza costituzionale ungherese e l'equilibrio tra democrazia diretta e principio rappresentativo. Brevi note a margine dell'approvazione del nuovo testo costituzionale dell'aprile 2011." In *Federalismi.it*, 14 dicembre 2011.
- DE BONIS, A., FERRERO, M., *Dalla cittadinanza etno-nazionale alla cittadinanza di residenza*, Diritto, Immigrazione e Cittadinanza, n. 2, 2004.
- DE CASTRO CID, B., *Los derechos humanos. Significación, estatuto jurídico y sistema*, Sevilla, Pub. de la Universidad de Sevilla, 1979.
- DE GROOT, G.-R., *Towards a european nationality law*, Electronic Journal of Comparative Law, 8, n. 3, 2004.
- DE LUCAS, J., *Derechos sin fronteras*, in José Maria Sauca, Problemas Actuales De Los Derechos Fundamentales, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 1994.
- DE LUCAS, J. "Hacia una ciudadanía europea inclusiva. Su extensión a los inmigrantes." in *Revista CIDOB d'afers internacionals*, n. 53, Barcelona, Fundació CIDOB, 2001. 1133-6595
- DE VERGOTTINI, G., *Diritto costituzionale comparato*, Padova, CEDAM, 1999.
- DEL CONTE, F., *CEDU e UE a confronto: la Corte di Lussemburgo si pronuncia sulla titolarità del diritto di voto per le elezioni del Parlamento europeo*, Diritto pubblico comparato ed europeo, n. 4, 2006.

DELLA RATTA, E., DELL'OLIO, L., *Partiti in ritardo: integrazione tutta da inventare. il Sole 24 ore*, 12 novembre 2007.

CAMERA DEI DEPUTATI, "Il riconoscimento del diritto di voto ai cittadini stranieri", In *Documentazione e ricerche*, n. 68, Servizio studi, Roma, 2003.

CAMERA DEI DEPUTATI, "Riconoscimento del diritto di voto ai cittadini stranieri", In *Progetti di legge*, n. 534, Servizio studi, Roma, 2004.

DICOSOLA, M., "La Croazia (e le sue minoranze) verso l'Unione Europea: un nuovo ruolo per la Corte costituzionale?", In *Diritti Comparati*, 2012, www.diritticomparati.it.

DÍEZ BUESO, L., *La incorporación de la participación política de los inmigrantes al ordenamiento jurídico español*, *Derechos y Libertades*, n. 18, 2008.

DONAIRE VILLA, F. J., *Derechos y libertades de los extranjeros*, in Diego Boza Martínez, Francisco Javier Donaire Villa e David Moya Malapeira, *La nueva regulación de la inmigración y la extranjería en España*, Madrid, Tirant lo Blanch, 2011.

DONATI, D., *Elementi di diritto costituzionale*, Scuola di Scienze Politiche e Sociali della R. Università di Padova., Milano, Antonio Milani Editore, 1932.

DRBOHLAV, D. A., HÁRS, A. G., GRABOWSKA-LUSIŃSKA, I., *Experiencing immigration: Comparative analysis of the Czech Republic, Hungary and Poland*, IDEA Working Papers, n. 14, 2009.

DURÁN MUÑOZ, R., MARTÍN MARTÍNEZ, M., *La integración política de los inmigrantes. La vía del sufragio*, Madrid, Dykinson, 2008.

DURÁN MUÑOZ, R., MARTÍN MARTÍNEZ, M., RODRÍGUEZ, Á., *La participación política de los extranjeros: estado de la cuestión*, Documento de Trabajo, Serie Jurídico-Político JP2007/01, Sevilla, Fundación Centro de Estudios Andaluces, 2007.

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

ESPOSITO, C., *I partiti nella Costituzione italiana*, *La Costituzione italiana*, Padova, Cedam, 1954.

EUROPEAN UNION FOR FUNDAMENTAL RIGHTS AGENCY, "Les droits fondamentaux: défis et réussites en 2010", Luxembourg, 2011.

FAVILLI, C., *La non discriminazione nell'Unione Europea*, Firenze, Il Mulino, 2008.

FERRAJOLI, L., *Cittadinanza, proprietà, diritti della persona*, *Politica ed economia*, n. 3, 1993.

FERRAJOLI, L., *Dai diritti del Cittadino ai Diritti della persona*, in Danilo Zolo (a cura di), *La Cittadinanza. Appartenenza, Identità, Diritti*, Roma, Laterza, 1994.

FERRAJOLI, L., *Principia iuris: teoria del diritto e della democrazia*, Roma, Laterza, 2007.

- FERRARI, G. F., *I diritti tra costituzionalismi statali e discipline transnazionali*, in ID., *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza. Il costituzionalismo dei diritti*, Milano, Giuffrè, 2001.
- FERRARI, G. F., "Relazione conclusiva", In *Convegno annuale: "Lo statuto costituzionale del non cittadino"*, Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Cagliari, 2009.
- FERRER PEÑA, R. M., *Los Derechos de los extranjeros en España*, Coll. Práctica Jurídica, Madrid, Tecnos, 1989.
- FINLAYSON, G., *Citizen, state, and social welfare in Britain 1830-1990*, Oxford, Clarendon Press, 1994.
- FINOCCHI GHERSI, R., *Immigrati e diritto di voto nell'attività consultiva del Consiglio di Stato*, *Giornale di Diritto Amministrativo*, n. 5, 2006.
- FINOTELLI, C., LA BARBERA, M., "Rapporto Spagna", In *Vecchio continente... Nuovi cittadini. Normative, dati e analisi in tema di Cittadinanza*, Fondazione ISMU, Roma, 2012.
- FLORES JUBERÍAS, C., TENT ALONSO, P., *Extending Voting Rights to Foreigners: reinforcing Equality or Reinventing Citizenship?*, *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, n. 62/63, 2008.
- FRAGOLA, M., "Cittadinanza europea e protezione diplomatica dei cittadini Ue all'«estero»", In *atti del Convegno "Diritti fondamentali, cittadinanza europea e tutele giuridiche sovranazionali"*, Consiglio Nazionale Forense, Milano, Franco Angeli, 2010.
- FRAGOLA, M., *Nozioni di diritto dell'Unione europea. L'ordinamento giuridico, il sistema istituzionale, la carta dei diritti.*, Napoli, Giuffrè, 2012.
- FRAILE ORTIZ, M., *Alcance del derecho de sufragio activo y pasivo de los extranjeros residentes en las Ciudades de Ceuta y Melilla en las elecciones municipales*, *Cuadernos de derecho público*, n. 8, 1999.
- FROSINI, T. E., *Gli stranieri tra diritto di voto e cittadinanza*, *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2004.
- GAMBINO, S., *Partiti politici e forma di governo*, Napoli, Liguori, 1977.
- GAMBINO, S., *Autonomia statutaria, governo e amministrazione*, *Queste istituzioni*, n. 128, 2002.
- GARCÍA COTARELO, R., *Los Partidos Politicos*, Madrid, Ed. Sistema, 1985.
- GARCÍA GUERRERO, J. L., *I diversi statuti giuridici dei diritti e delle libertà nell'ordinamento costituzionale spagnolo e la configurazione imposta al legislatore*, in Silvio Gambino e Guerino D'Ignazio (a cura di), *Immigrazione e diritti fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione Europea e Diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 2010.
- GARCÍA VÁZQUEZ, S., *Los derechos de participación de los extranjeros irregulares en España*, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, Vol. 10, A Coruña, Universidade da Coruña, Facultade de Dereito, 2006.

- GARGIULO, P., *Politica e diritti sociali nell'Unione Europea*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011.
- GARRONE, P., *Les droits du citoyen européen: l'acquis communautaire et l'apport du traité de Maastricht* Revue Suisse de droit international et droit européen, n. 3, 1993.
- GEYER, F., *Trends in the EU-27 regarding participation of third- country nationals in the host country's political life*, Directorate-General for Internal Policies (Citizens' Rights and Constitutional Affairs), Bruxelles, European Parliament, 2007.
- GIOLO, O., *Le ragioni (non sufficienti) dell'esclusione. Un approccio teorico-generale al diritto dell'immigrazione*, in M. Pifferi e O. Giolo (a cura di), *Il diritto contro. Meccanismi giuridici di esclusione dello straniero*, Torino, Giappichelli, 2009.
- GIOVANNETTI, M., PERIN, G., "I cittadini comunitari e la partecipazione al voto", Roma, Cittalia - Fondazione Ricerche Anci, 2012.
- GIUPPONI, T. F., "Il diritto di voto agli stranieri, tra "cittadinanza" e autonomie territoriali." In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2003, www.forumcostituzionale.it/contributi/voto-stranieri.htm.
- GIUPPONI, T. F., *Il diritto di voto agli stranieri extracomunitari: profili problematici*, in Aljs Vignudelli (a cura di), *Istituzioni e dinamiche del diritto: multiculturalismo, comunicazione, federalismo*, Torino, Giappichelli, 2005.
- GIUPPONI, T. F., "La partecipazione degli stranieri extracomunitari alle elezioni comunali e circoscrizionali: le (contraddittorie) risposte di Palazzo Spada al "caso Genova"." In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2005, www.forumcostituzionale.it.
- GIUPPONI, T. F., *Gli stranieri extracomunitari e la vita pubblica locale: c'è partecipazione e partecipazione*, Le Regioni, I, 2006.
- GIUPPONI, T. F., *Stranieri extracomunitari e diritti politici. Problemi costituzionali dell'estensione del diritto di voto in ambito locale*, Relazione al Convegno "Cittadini di oggi e di domani. Le sfide dell'immigrazione per il territorio", Alessandria, 18 novembre 2006, www.forumcostituzionale.it.
- GOLINI, A., *Politiche Migratorie*, in Massimo Livi Bacci, *L'incidenza economica dell'immigrazione*, Torino, Giappichelli, 2005.
- GONZÁLEZ, L., *Estatuto legal de los extranjeros*, Tratado de extranjería. aspectos civiles, penales, administrativos y sociales, Cap. V, Vol. I, Cizur Menor, Aranzadi S.A., 2010.
- GOUDAPPEL, F., *The Effects of EU Citizenship. Economic, Social and Political Rights in a Time of Constitutional Change*, Rotterdam, T.M.C. ASSER PRESS, 2010.
- GROSSO, E., *Sull'obbligo di prestazione del servizio di leva da parte degli apolidi : spunti di riflessione verso possibili nuove concezioni della cittadinanza : osservazione a Sent. (10 maggio) 18 maggio 1999 n. 172.*, *Giurisprudenza costituzionale*, 44, n. 3, 1999.
- GROSSO, E., "Straniero (status costituzionale dello) ", In *Digesto Discipline Pubblicistiche* Torino, UTET, 2000.
- GROSSO, E., *Cittadini per amore, cittadini per forza: la titolarità soggettiva del diritto di voto nelle Costituzioni europee*, *Diritto Pubblico comparato ed europeo*, II, 2000.

- GROSSO, E., *La titolarità del diritto di voto. Partecipazione e appartenenza alla comunità politica nel diritto costituzionale europeo*, Torino, Giappichelli, 2001.
- GROSSO, E., "Cittadinanza giuridica e partecipazione politica", In *IX Convegno internazionale della S.I.S.E., "La cittadinanza elettorale"*, Soc. It. Studi elettorali, Firenze, 2006.
- GROSSO, E., "art. 48", In *Commentario alla Costituzione*, Raffaele Bifulco, Alfonso Celotto e Marco Olivetti (a cura di), Torino, UTET Giuridica, 2006.
- GROSSO, E., "I doveri costituzionali", In *Relazione al Convegno annuale 2009 dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti su «Lo Statuto costituzionale del non cittadino»*, Cagliari, 2009.
- GUASTAFERRO, B., *Il Trattato di Lisbona tra il "custode" della sovranità popolare e il "custode" della Costituzione: la tripla "riserva" apposta al Trattato dal Bundesverfassungsgericht*, Rassegna di diritto pubblico europeo, n. 1, 2010.
- HABERLE, P., *Per una dottrina della costituzione come scienza della cultura*, Roma, Carocci, 2001.
- HABERMAS, J., *Recht und Moral* [in Italiano, Diritto e morale], Torino, Einaudi, 1992.
- HABERMAS, J., *Morale, diritto, politica*, Torino, Einaudi, 1992.
- HABERMAS, J., *L'inclusione dell'altro. Studi di teoria politica*, Milano, Feltrinelli, 1998.
- HAIDER QUERCIA, U., *I diritti politici dello straniero*, Roma, Aracne Editrice, 2012.
- HAURIOU, M., *Principios de Derecho Público y Constitucional*, Madrid, Comares, 2003.
- HELZEL, P., *Il diritto ad avere diritti. Per una teoria normativa della cittadinanza*, Padova, CEDAM, 2005.
- HOLMES, S., SUNSTEIN, C. R., CAGLIERI, E., FUSARO, C., *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, a cura di Carlo Fusaro ed., Bologna, Il Mulino, 2000.
- IBÁÑEZ MACÍAS, A., *El derecho de sufragio de los extranjeros*, Cuadernos "Bartolomé De Las Casas", Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé De Las Casas" - Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, Dykinson S.A., 2009.
- IZQUIERDO ESCRIBANO, A., *El modelo de inmigración y los riesgos de exclusión*, Colección Estudios, FOESSA, 25, Madrid, Cáritas Española Editores, 2008.
- JELLINEK, G., *System der subjectiven öffentlichen Rechte*, Tubinga, Mohr, 1905.
- JOVER GÓMEZ-FERRER, R., ORTEGA CARBALLO, C., RIPOLL CARULLA, S., *Derechos Fundamentales de los extranjeros en España*, Madrid, Lex Nova, 2010.
- KELEMEN, K., "Ungheria: primi appunti sull'adozione della nuova Costituzione" In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2011, www.forumcostituzionale.it.

- KELSEN, H., *General Theory of Law and State* [in Italiano, Teoria generale del diritto e dello Stato], trad. di S. Cotta e G. Treves, Cambridge, Harvard University Press, 1959.
- KISS, A. C., *La Condition des étrangers en droit international et les droits de l'homme*, Bruxelles, E. Bruylant 1972.
- KISS, A. C., "International human rights treaties: a special category of international treaty?", In *The status of international treaties on human rights*, European Commission for Democracy through Law, Strasburgo, Council of Europe Pub., 2006.
- KRIELE, M., *introducción a la teoría del Estado*, Buenos Aires, Depalma, 1980.
- KYMLICKA, W., *La cittadinanza multiculturale*, Bologna, il Mulino, 1999.
- KYMLICKA, W., BANTING, K., *Do multiculturalism policies erode the welfare state?*, in Philippe van Parijs, *Cultural diversity versus economic solidarity*, Bruxelles, De Boeck, 2004.
- KYMLICKA, W., WAYNE, N., *Return of Citizen*, Etichs, n. 2, 1994.
- CONSEIL DE L'EUROPE, *Rapport explicatif à la Convention sur la participation des étrangers à la vie publique au niveau local* n. 144, 1998.
- LA PERGOLA, A., *Costituzione e adattamento dell'ordinamento italiano al diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 1961.
- LA TORRE, M., *Indagine preliminare allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Ragion pratica, n. 18, 2002.
- LAGARDE, P., *La reciprocité en droit international privé*, in Académie de Droit International de La Haye, *Recueil Des Cours*, Vol. 154, La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, 1977.
- LANCHESTER, F., "Voto (diritto di): a) Diritto Pubblico", In *Enciclopedia del Diritto*, Milano, 1993.
- LAYTON HENRY, Z., *Citizenship or denizenship for migrant workers?*, The political rights of migrant workers in Western Europe, London, Sage Publications, 1990.
- LEANZA, U., *Il principio internazionalista nella Costituente*, in Silvano Labriola, *Valori e principi del regime repubblicano*, Roma, Laterza, 2006.
- LESSONA, S., *Corso di Istituzioni di Diritto Pubblico*, IV ed., Firenze, C. Cya Editore, 1932.
- LIPPOLIS, V., *La doppia cittadinanza nel disegno di legge Amato: perché non ripensarci?*, Quaderni costituzionali, n. 4, 2006.
- LISTER, R., *Citizenship: Feminist Perspective*, New York, Palgrave Macmillan, 2003.
- LOCCHI, M. C., *L'accordo di integrazione tra lo Stato e lo straniero*, Rivista della Ass. italiana dei Costituzionalisti, n. 1, 2012.
- LOZANO GARCÍA, J. L., *Derecho de sufragio de los extranjeros en las elecciones locales*, Cuadernos de la Escuela diplomática, 1991.

- LOZZI, M., SILIPRANDI, L., "Rapporto Germania", In *Vecchio continente... Nuovi cittadini. Normative, dati e analisi in tema di Cittadinanza*, Fondazione ISMU, Roma, 2012.
- LUCIANI, M., *La Costituzione italiana e gli ostacoli all'integrazione europea*, Politica del diritto, 1992.
- LUCIONI, C., *Belgio. La concessione del diritto di voto agli immigrati extracomunitari nelle elezioni comunali*, Diritto Pubblico comparato ed europeo, n. II, 2004.
- LUCIONI, C., *Cittadinanza e diritti politici: studio storico-comparatistico sui confini della comunità politica*, Scienze giuridiche, Roma, Aracne, 2008.
- MARGALIT, A., *La società decente*, Milano, Guerini e Associati, 1998.
- MAROZZO DELLA ROCCA, P., *Immigrazione e Cittadinanza. Profili normativi e giurisprudenziali*, Il Diritto Attuale, Giuridica, Torino, UTET, 2008.
- MARSHALL, T. H., BOTTOMORE, T., *Citizenship and social class*, London, Pluto press, 1996.
- MARTINES, T., *Diritto Costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1997.
- MARTÍNEZ ALARCÓN, M. L., *El inmigrante irregular. Especial referencia a la mujer inmigrante objecto de explotación sexual*, Revista Española de Derecho Constitucional, 68, n. 23, 2003.
- MARTÍNEZ-PUJALTE, A. L., *Los sistemas electorales españoles. Evaluación y propuestas de reforma*, Ciencias jurídicas y sociales, Madrid, Dykinson, 2010.
- MASSÓ GARROTE, M. F., *Los derechos políticos de los extranjeros en el estado nacional: los derechos de participación política y el derecho de acceso a funciones públicas*, San Agustín de Guadalix (Madrid), COLEX, 1997.
- MASSÓ GARROTE, M. F., *Il quadro giuridico politico comune in materia di immigrazione nell'Unione Europea*, in Silvio Gambino e Guerino D'Ignazio (a cura di), *Immigrazione e Diritti Fondamentali. Fra Costituzioni nazionali, Unione Europea e Diritto Internazionale.*, Cosenza, Giuffrè, 2010.
- MASSÓ GARROTE, M. F., *Los Derechos y Libertades fundamentales de los extranjeros en el nuevo marco legal, "Iuris Tantum"*. Revista Boliviana de Derecho, n. 11, 2011.
- MAZZIOTTI DI CELSO, M., *Questioni sulla condizione giuridica dello straniero in Italia*, Riv. Diritto e giurisprudenza, 1963.
- MAZZIOTTI DI CELSO, M., "Diritti Sociali", In *Enciclopedia del Diritto*, Varese, Giuffrè, 1964.
- MAZZIOTTI DI CELSO, M., *Sulla soggettività e tutela dello straniero nell'ordinamento italiano*, Studi in onore di Gaetano Serino, Milano, 1966.
- MELICA, L., *Lo straniero extracomunitario. Valori costituzionali e identità culturale.*, Torino, Giappichelli, 1996.
- MILLÁN ALEGRET, A., *Principales modificaciones y novedades de la Ley de Extranjería L.O. 2/2009*, Revista Consell Obert, n. 249, 2010.
- MILLÁN PUELLES, A., *Persona humana y justicia social*, II ed., Madrid, Rialp, 1973.

- MIQUEL CALATAYUD, J. A., *Estudios sobre extranjería*, Zaragoza, Bosch, 1987.
- MIYAR BUSTO, M. A., GARRIDO MEDINA, L., *La dinámica de los flujos migratorios de entrada en España*, Presupuesto y Gasto Público, n. 61, 2010.
- MONTILLA MARTOS, J. A., *La Asimetría de las Ciudades Autónomas*, Revista Española de Derecho Constitucional, n. 57, 1999.
- MOR, G., *La disciplina giuridica dei partiti in Italia*, in Raúl Márquez Romero e Miguel López Ruiz, *Tendencias contemporáneas del derecho electoral en el mundo. Memoria del II Congreso Internacional de Derecho Electoral*, Ciudad de México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1993.
- MORBIDELLI, G., PEGORARO, L., REPOSO, A., VOLPI, M., *Diritto Pubblico comparato*, II ed., Torino Giappichelli, 2009.
- MORODO, R., LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P., *El ordenamiento constitucional de los Partidos políticos*, Mexico D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, 2001.
- MOROZZO DELLA ROCCA, P. A. C. D., *Immigrazione e Cittadinanza. Profili normativi e orientamenti giurisprudenziali*, Torino, UTET, 2008.
- MORTATI, C., *Articolo 1*, in G. Branca (a cura di), *Commentario alla Costituzione, Principi fondamentali*, Bologna/Roma, 1975.
- MORTATI, C., *Istituzioni di diritto pubblico*, IX ed., II, Padova, Cedam, 1976.
- MORVIDUCCI, C., *I diritti politici dei cittadini europei*, Torino, Giappichelli, 2010.
- MUIŻNIEKS, N., "Rapporto a seguito della visita in Italia", Strasburgo, COE, 2012.
- MUÑOZ, L. G. "Sinopsis del artículo 13." Congreso de los Diputados, www.congreso.es.
- NASCIMBENE, B., *Il trattamento dello straniero nel diritto internazionale ed europeo*, Milano, Giuffrè, 1984.
- NASCIMBENE, B., *Diritto degli stranieri*, Padova, CEDAM, 2004.
- NASCIMBENE, B., "Asilo e statuto di rifugiato", In *Convegno «Lo Statuto costituzionale del non cittadino»*, Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Cagliari, 2009.
- NICOLIN, S., *La cittadinanza europea*, in Lauso Zagato, *Introduzione ai Diritti di Cittadinanza*, Venezia, Libreria Editrice Cafoscarina, 2009.
- O'LEARY, S., *The evolving concept of community citizenship. From the free movement of persons to Union citizenship*, The Hague, Kluwer Law Int., 1996.
- ONIDA, V., *I principi fondamentali della Costituzione italiana*, in G. Amato e A. Barbera (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, Vol. I, Bologna, Il Mulino, 1997, 77 e ss.
- ONIDA, V., "Relazione introduttiva", In *Convegno dell'Associazione Italiana Costituzionalisti «Lo statuto costituzionale del non cittadino»*, Cagliari, 2009.

- ORGANIZZAZIONE INTERNAZIONALE PER LE MIGRAZIONI, "Le migrazioni in Italia. Scenario attuale e prospettive", Centro Studi e Ricerche Idos, Roma, 2011.
- ORŠOLIĆ, T., *Constitutional Provision on EU Citizenship. The Case of Croatia*, Dutch Constitutional Law Review, n. II, 2011.
- ORTEGA GIMÉNEZ, A., *El derecho al voto de los ciudadanos extracomunitarios en las próximas elecciones municipales españolas de 2011*, Estudios de Progreso, Madrid, Fundación Alternativas, 2011.
- ÖZSUNAY, E., *Human Rights of Aliens in Europe*, Council of Europe (Directorate of Human Rights), Strasburgo, Martinus Nijhoff Publishers, 1985.
- PACE, A., *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, 3 ed., Padova, CEDAM, 2003.
- PACE, A., *Dai diritti del cittadino ai diritti fondamentali dell'uomo*, Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, 2010.
- PALADIN, L., *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, Il Mulino, 2006.
- PALERMO, F., WOELK, J., *Diritto costituzionale comparato dei gruppi e delle minoranze*, II ed., Padova, CEDAM, 2011.
- PALOMAR OLMEDA, A., *Apuntes sobre el desarrollo legal postconstitucional de la regulación de extranjeros en España*, Tratado de extranjería. aspectos civiles, penales, administrativos y sociales, Cap. IV, Vol. I, Cizur Menor, Aranzadi S.A., 2010.
- PALOMAR OLVEDA, A. C., *Tratado de Extranjería. Aspectos civiles, penales, administrativos y sociales*, 4 ed., II vol., Vol. I, Cizur Menor, Aranzadi, S.A., 2010.
- PASSAGLIA, P., ALTRI, E., *La condizione giuridica dello straniero extracomunitario*, Quaderno predisposto in occasione dell'incontro trilaterale delle Corti costituzionali italiana, spagnola e portoghese, Madrid, 25 - 26 settembre 2008.
- PEDROZA ESPINOZA, L., *The differentiated enfranchisement of non-citizen migrants in Portugal*, Fifth Pan-European Conference on EU Politics, Porto, 23-26 giugno 2010.
- PEGORARO, L., *Gli statuti degli enti locali*, Rimini, Maggioli Editore, 1993.
- PEGORARO, L., RINELLA, A., *Introduzione al diritto pubblico comparato. Metodologie di ricerca*, Padova, CEDAM, 2002.
- PÉREZ GONZÁLEZ, C., *La gestión de las migraciones laborales: Derecho internacional y de la Unión Europea.*, Tratado de extranjería. aspectos civiles, penales, administrativos y sociales, Cap. II, Vol. I, Cizur Menor, Aranzadi S.A., 2010.
- PÉREZ LUÑO, A., *Los Derechos fundamentales*, Madrid, Tecnos, 1984.
- PÉREZ SERRANO, N., *Tratado de Derecho Político*, Madrid, Civitas, 1984.
- PÉREZ SOLA, N., *Comentario a la Ley de Reglamento de Extranjería*, Granada, Comares, 2001.

- PÉREZ SOLA, N., *La reciente jurisprudencia constitucional en materia de extranjería: comentario a las sentencias del Tribunal Constitucional relativas a la inconstitucionalidad de la Ley Orgánica 8/2000*, Revista de derecho migratorio y extranjería, n. 17, 2008.
- PICCHIO FORLATI, L., *La cultura dei giuristi internazionalisti alla Costituente*, Studi in onore di Giorgio Badiali, Vol. I, Roma, Aracne, 2007.
- PINELLI, C., *Società multiculturale e Stato costituzionale*, "I diritti fondamentali nella società multiculturale: verso un nuovo modo di intendere la Costituzione?", Cassino, 27-28 novembre 2009.
- PIRAINO, A., *Appunto sulla condizione giuridica degli "stranieri" nell'ordinamento italiano*, Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1984.
- PISILLO MAZZESCHI, R., "Diritto internazionale", In *Diritti Umani. Cultura dei diritti e dignità della persona nell'epoca della globalizzazione*, Marcello Flores (dir.), Torino, UTET, 2007.
- PIZZETTI, F., *Il gioco non valeva la candela: il prezzo pagato è troppo alto*, Le Regioni, n. 1/2, 2004.
- PLENDER, R., *An Incipient Form of European Citizenship*, in Francis Geoffrey Jacobs, *European law and the individual*, Amsterdam, North-Holland Pub. Co., 1976.
- PLUTINO, M., *Stranieri e diritti di associazione in partiti*, in Vincenzo Baldini (a cura di), *Multiculturalismo*, Padova, Cedam, 2012.
- POLLICINO, O., "Unione europea e CEDU: analisi comparata della genesi e dei primi sviluppi della rispettiva azione, con particolare riferimento alla tutela dei diritti fondamentali." In *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2012, www.forumcostituzionale.it.
- PORENA, D., *Il problema della cittadinanza. Diritti, sovranità e democrazia*, Torino, Giappichelli, 2011.
- PRESNO LINERA, M. A., *La participación política como forma de integración*, in Miguel Angel Presno Linera (dir.), *Extranjería e inmigración: aspectos jurídicos y socioeconómicos*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004.
- PUGIOTTO, A., «Purché se ne vadano». *La tutela giurisdizionale (assente o carente) nei meccanismi di allontanamento dello straniero*, Convegno annuale: "Lo statuto costituzionale del non cittadino", Cagliari, 17 ottobre 2009.
- PUGLIESE, E., *L'Italia tra migrazioni internazionali e migrazioni interne*, Bologna, Il Mulino, 2007.
- PUGLIESE, E., "L'Italia paese di emigrazione e paese di immigrazione." In *Treccani Portale*, 2011, www.treccani.it.
- RANELLETTI, O., *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Milano, Giuffrè Editore, 1941.
- RESCIGNO, G. U., *Note sulla Cittadinanza*, Diritto Pubblico, 3, 2000.

- RIDOLA, P., *Partiti politici*, in Giuseppe Ugo Rescigno e Paolo Ridola, Responsabilità (diritto costituzionale). Partiti politici. Estratto da «Enciclopedia del diritto», Milano, Giuffrè, 1989.
- RIGAUX, F., *Derecho Internacional Privado*, Alegría Borrás Rodríguez (a cura di), Madrid, Civitas, 1985.
- ROCHE, M., *Rethinking citizenship : welfare, ideology and change in modern society*, Cambridge, Polity, 1992.
- RODANO, A., *Il diritto di voto agli immigrati: quali possibilità di intervento per le autonomie territoriali?*, IX Convegno internazionale della S.I.S.E., "La cittadinanza elettorale", Firenze, 14-15 Dicembre 2006.
- RODOTÀ, S., *La Cittadinanza. Una Postfazione*, in Danilo Zolo (a cura di), La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti, Roma, Laterza, 1994.
- RODRÍGUEZ MOLINERO, M., *Participación, desencanto, apatía e inhibición*, "Los Derechos fundamentales y libertades públicas", XIII Jornadas de estudio de la Dirección Central del Servicio Jurídico del Estado, Madrid, 1993.
- RODRÍGUEZ-DRINCOURT ÁLVAREZ, J., *Los Derechos Políticos de Los Extranjeros*, Universidad de Las Palmas, Madrid, Civitas, 1997.
- ROIG MOLÉS, E., *Los derechos de los extranjeros: titularidad y limitación*, in Miguel Revenga Sánchez (Coord.), Problemas constitucionales de la inmigración : Una visión desde Italia y España, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.
- ROMANO, S., *La teoria dei diritti pubblici soggettivi*, in V. E. Orlando (a cura di), Primo trattato di diritto amministrativo italiano, Milano, SEI, 1900.
- ROMBOLI, R., *Problemi interpretativi della nozione giuridica di popolo*, Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1984.
- ROMBOLI, R., *Il procedimento di controllo degli statuti delle regioni ordinarie e delle leggi statutarie*, Il foro italiano, n. 9, 2004.
- ROSSANO, C., *Manuale di Diritto Pubblico*, Napoli, Jovene, 2009.
- ROSSI, E., *I diritti fondamentali degli stranieri irregolari*, in Miguel Revenga Sánchez, Problemas Constitucionales de la Inmigración: una vision desde Italia y España, Madrid, Tirant lo Blanch, 2005.
- ROSSI, E., *Art. 2*, in Raffaele Bifulco, Alfonso Celotto e Marco Olivetti (a cura di), Commentario alla Costituzione, Vol. I (art. 1-54), Torino, UTET Giuridica, 2006.
- ROSSI, E., *I partiti politici*, Bari, Laterza, 2007.
- ROSSI, S., *Nuova legge sulla cittadinanza, ovvero il minimalismo del compromesso*, Rivista dell'Ass. It. Avvocati per la Famiglia e per i Minori, n. 2, 2010.
- RUBIO MARÍN, R., *Extranjería e inmigración: actas de la IX Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2004.

- RUGGERI, A., *Autonomia statutaria e forma di governo regionale: i paletti della Consulta (e una riflessione finale)*, Le istituzioni del federalismo, n. 2/3, 2004.
- RUGGERI, A., *Note introduttive ad uno studio sui diritti e i doveri costituzionali degli stranieri*, Rivista della Ass. italiana dei Costituzionalisti, n. 2, 2011.
- RUOTOLO, G. M., *Diritto d'asilo e status di rifugiato in Italia alla luce del diritto internazionale e della prassi interna recente*, Dir Pubbl. Com. Eu., 2008, 1818 e ss.
- RUOTOLO, M., *Le libertà di riunione e di associazione*, in Roberto Nania e Paolo Ridola (a cura di), I diritti costituzionali, Vol. I, Torino, Giappichelli, 2006.
- RUSCONI, G. E., *Immigrazione in Europa. Impatto culturale e problemi di cittadinanza*, Il Mulino, 1, 1992.
- SAGARRA I TRIAS, E., *Derechos públicos y participación en las elecciones*, in Alegría Borrás (Dir.), Diez años de la Ley de Extranjería: Balance y Perspectivas., Barcellona, Itinera, 1995.
- SAGARRA I TRIAS, E., *La legislación sobre extranjería e inmigración: Una lectura: los derechos fundamentales y las libertades públicas de los extranjeros en España*, Barcellona, Edicions Universitat Barcelona, 2002.
- SAHLBERG, L., *Excluded from Democracy? On the political participation of immigrants*, Norrköping, Integrationsverket, 2000.
- SALAZAR, C., *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali : orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale*, Quaderni del Dipartimento di scienza e storia del diritto, Facoltà di Giurisprudenza, Università degli studi di Catanzaro "Magna Graecia", Milano, Giappichelli, 2001.
- SALAZAR, C., *Tutto scorre: riflessioni su cittadinanza, identità, diritti alla luce dell'insegnamento di Eraclito*, Politica del diritto, 3, 2001.
- SANTAMARÍA DE PAREDES, V., *Curso de Derecho Político*, VIII ed., Madrid, Est. tip. de Ricardo Fé, 1909.
- SANTOLAYA MACHETTI, P., DÍAZ CREGO, M., *El sufragio de los extranjeros : un estudio de Derecho comparado*, Cuadernos y Debates, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008.
- SARDO, D., *Il dibattito sul riconoscimento del diritto di voto agli stranieri residenti*, Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, n. 0, 2010.
- SCAGLIOTTI, F., *Articolo 8*, in Mario Bertolissi, L'ordinamento degli enti locali, Bologna, Il Mulino, 2002.
- SCARCIGLIA, R., *Introduzione al diritto pubblico comparato*, Bologna, Il Mulino, 2006.
- SCHMITT, C., *Dottrina della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1984.
- SCHMITT, C., *Le categorie del «politico»*, trad. di P. Schiera, Bologna, Il Mulino, 1998.
- SCIOLA, F., *Regioni e diritto di voto degli stranieri residenti*, Nuova Rassegna, n. 22, 2006.

- SHAW, J., *EU citizenship and the edges of Europe*, CITSEE Working Papers, n. 19, 2012.
- SICA, V., *Le associazioni nella Costituzione italiana*, Napoli, Jovene, 1957.
- SIEVEKING, K., *Kommunalwahlrecht für Drittstaatsangehörige: "kosmopolitische Phantasterei" oder Integrationsrecht für Einwanderer?*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik, 4, n. 28, 2008.
- SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, J. J., "Dignidad de la persona", In *Enciclopedia Jurídica Civitas*, Madrid, 1995.
- SOTO GARCÍA, M., *La elaboración del estatuto constitucional de los extranjeros por la jurisprudencia constitucional: el ejemplo del Consejo Constitucional francés*, in Miguel Revenga Sánchez, *Problemas constitucionales de la inmigración : Una visión desde Italia y España*, Madrid, Tirant lo Blanch, 2005.
- SPADARO, A., *Il problema del «fondamento» dei diritti «fondamentali»*, I diritti fondamentali oggi, Padova, CEDAM, 1995.
- STAIANO, S., *Migrazioni e paradigmi della cittadinanza: alcune questioni di metodo.*, Scritti in onore di Michele Scudiero, Vol. IV, Napoli, Jovene, 2008.
- STANCATI, P., *Le libertà civili*, Convegno annuale Associazione Italiana dei Costituzionalisti, «Lo Statuto costituzionale del non cittadino», Cagliari, 17 Ottobre 2009.
- TESAURO, G., *Costituzione e norme esterne*, Il Diritto dell'Unione Europea, n. 2, 2009.
- TIBURCIO, C., *The Human Rights of Aliens under International and Comparative Law*, 1 ed., The Hague, Kluwer Law International, 2001.
- TORRES DEL MORAL, A., *Principios del derecho constitucional español*, Madrid, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, 1992.
- TREVES, T., *Diritto internazionale. Problemi fondamentali*, Milano, Giuffrè, 2005.
- TUR AUSINA, R., *L'utilizzazione da parte del Tribunal supremo e del Tribunal Constitucional spagnolo della giurisprudenza comunitaria e della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di diritti*, in Giancarlo Rolla (a cura di), *Il sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali e i rapporti tra le giurisdizioni*, Milano, Giuffrè, 2010.
- MIGRATION WATCH UK, *The Right of Non Citizens to Vote in Britain*, Briefing Paper, 11, n. 8, 2008.
- VECA, S., *Cittadinanza: riflessioni filosofiche sull'idea di emancipazione*, Idee, Milano, Feltrinelli, 1990.
- VELA DÍAZ, R., *La Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley de extranjería: puntos críticos desde el prisma laboral*, Revista de Trabajo y Seguridad Social, n. 326, 2010.

- VIDAL FUEYO, M. D. C., *Constitución y extranjería: los derechos fundamentales de los extranjeros en España*, Cuadernos y debates, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.
- VILLANI, U., *I diritti degli stranieri negli atti internazionali sui diritti dell'uomo*, Studi senesi, 99, 1987.
- VILLANI, U., *Tendenze della giurisprudenza internazionale in materia di riserve ai trattati sui diritti umani*, in Stefania Bariatti e Gabriella Venturini (a cura di), Liber Fausto Pocar. Diritti individuali e giustizia internazionale, Vol. I, Milano, Giuffrè, 2009.
- VISCOMI, A., *Immigrati extracomunitari e lavoro subordinato*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1991.
- VITALE, E., *Ius Migrandi. Figure erranti al di qua della cosmopoli*, Torino, Bollati Boringhieri, 2004.
- VOLPE, G., *Diritti politici*, Enciclopedia Giuridica, Vol. XI, Roma, Treccani, 1989.
- VON BERNSTORFF, J., *The Public International Law Theory of Hans Kelsen: believing in Universal Law*, New York, Cambridge University, 2010.
- WALDRAUCH, H., *Electoral rights for foreign nationals: a comparative overview*, European Science Foundation Exploratory Workshop: Citizens, non-Citizens and Voting Rights in Europe, Università di Edimburgo, 2-5 giugno 2005.
- WALZER, M., *Spheres of Justice: A Defense of Pluralism and Equality* [in Italiano, Sfere di Giustizia], New York, Basic Books, 1983.
- WITHOL DE WENDEN, C., *Parzialmente cittadini. La prospettiva di una cittadinanza senza appartenenza nazionale*, Milano, Mulino, 1992.
- ZAGATO, L., *Introduzione ai Diritti di Cittadinanza*, II ed., Venezia, Libreria Editrice Cafoscarina, 2009.
- ZAGREBELSKY, G., *Intorno alla legge. Il diritto come dimensione del vivere comune*, Torino, Einaudi, 2009.
- ZANFRINI, L., *Cittadinanze: appartenenza e diritti nella società dell'immigrazione*, Libri del tempo Laterza, Roma, Laterza, 2007.
- ZINCONI, G., *Da sudditi a cittadini: le vie dello stato e le vie della società civile*, Studi e ricerche 295., Bologna, Il mulino, 1992.
- ZINCONI, G., ARDOVINO, S., *I diritti elettorali dei migranti nello spazio politico e giuridico europeo*, Le Istituzioni del Federalismo, n. 5, 2004.
- ZOLO, D., *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Roma, Laterza, 1994.
- ZOLO, D., *Cittadinanza. Storia di un concetto storico politico*, Rivista di Filosofia Politica, n. 1, 2000.
- ZOLO, D., *Da Cittadini a Sudditi. La cittadinanza politica vanificata*, Torino, Edizioni Punto Rosso, 2007.223