

Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione

Servizio anti-discriminazioni

*ASGI Sede di Trieste - Strada per Longera 228 – 34128 Trieste
Tel. – Fax 040/368463 – e-mail: antidiscriminazione@asgi.it*

*ASGI Sede legale, Via Gerdil, 7 – 10152 Torino (Italia)
Tel. fax. 011/4369158 – e-mail: segreteria@asgi.it
www.asgi.it*

Trieste/Torino, 22 aprile 2012

Preg.mo Dott. Emilio Bonifazi
Sindaco di Grosseto
Comune di Grosseto
Piazza Duomo n. 1
Indirizzo email: emilio.bonifazi@comune.grosseto.it
Segreteria email: marta.tassi@comune.grosseto.it

e p.c.
Pre.mo dott. Graziano Delrio
ANCI - Associazione Nazionale Comuni Italiani
Via dei Prefetti , 46 - 00186 ROMA

UNAR
Ufficio Nazionale Anti-Discriminazioni Razziali
Largo Chigi, 19
00197 ROMA

Preg.mo Sindaco,

Il servizio di supporto giuridico contro le discriminazioni dell'ASGI (Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione) è un network di avvocati e consulenti legali operanti nel settore del diritto dell'immigrazione e dell'asilo e del diritto anti-discriminatorio italiano ed europeo.

Nei giorni scorsi abbiamo ricevuto una segnalazione relativamente al Bando di concorso indetto dal Comune di Grosseto in data 11 aprile 2012 per l'assegnazione di contributi ad integrazione dei canoni di locazione per l'anno 2012.

Detto bando segue il dettato normativo di cui all'art. 11 della legge n. 9 dicembre 1998, n. 431, così come modificato dal comma 13 dell'art. 11 della legge n.133/2008, che ha convertito, con

modificazioni, il decreto-legge n. 112/2008 (misure economico-finanziarie di stabilizzazione, il c.d. decreto "Tremonti"). Tale normativa ha introdotto, per quanto concerne i destinatari e i requisiti soggettivi di accesso al beneficio sociale, una discriminazione "diretta" nei confronti degli immigrati stranieri aventi la cittadinanza di Stati terzi non membri dell'Unione europea, disponendo che ai fini dell'accesso ai finanziamenti del citato Fondo nazionale per il sostegno alle abitazioni in locazione venga previsto per i soli stranieri extracomunitari il requisito del possesso del certificato storico di residenza da almeno dieci anni nel territorio nazionale ovvero da almeno cinque anni nella medesima regione.

Si ritiene che tale disparità di trattamento a svantaggio degli immigrati di Paesi terzi non membri dell'UE rispetto ai cittadini nazionali e a quelli di Stati membri dell'Unione europea costituisca una discriminazione illegittima in violazione dei principi costituzionali di uguaglianza e di norme del diritto dell'Unione europea.

I profili discriminatori contrari ai principi costituzionali di uguaglianza e ragionevolezza.

I contributi per l'integrazione dei canoni di locazione costituiscono una prestazione di assistenza sociale a carattere non contributivo avente natura di diritto soggettivo, in quanto la normativa medesima prevede dettagliatamente le condizioni e i requisiti di accesso, senza margine di discrezionalità concesso agli enti locali nell'attribuzione. La prestazione sociale è finalizzata a rendere maggiormente accessibile ai ceti sociali meno abbienti il diritto sociale all'abitazione, che la Corte Costituzionale ha ritenuto riconducibile fra i diritti fondamentali dell'uomo «connotato della forma costituzionale di uno Stato sociale voluto dalla Costituzione» (sentenze n. 209 del 2009 e n. 404 del 1988; ordinanza n. 76 del 2010 e da ultimo sentenza n. 61/2011).

Con la sentenza n. 306/2008, la Corte Cost. ha indicato come il legislatore possa subordinare, non irragionevolmente, l'erogazione di determinate prestazioni, non dirette e rimediare a gravi situazioni di urgenza, alla circostanza che il titolo di soggiorno ne dimostri il carattere non episodico e non di breve durata. Tuttavia, la Corte ha precisato che questo non deve significare che allo straniero debba essere richiesto uno specifico titolo di soggiorno quale la carta di soggiorno o permesso CE per lungo soggiornanti, che, come è noto, si consegue dopo cinque anni di legale soggiorno, in presenza di altri requisiti.

Già con la sentenza n. 306/2008, la Corte Costituzionale aveva comunque affermato che in materia di prestazioni di assistenza sociale «non si possono discriminare gli stranieri, stabilendo, nei loro confronti, particolari limitazioni per il godimento dei diritti fondamentali della persona, riconosciuti invece ai cittadini». La Corte Cost., con la sentenza n. 187/2010, ha approfondito il ragionamento affermando che ciò che rileva è se la specifica "prestazione" in oggetto integri o meno un rimedio destinato a consentire il concreto soddisfacimento dei "bisogni primari" inerenti alla stessa sfera di tutela della persona umana, che è compito della Repubblica promuovere e salvaguardare; rimedio costituente, dunque, un diritto fondamentale perché garanzia per la stessa sopravvivenza del soggetto. Tuttavia, il discorso della Corte non deve essere inteso in senso restrittivo, nella direzione di ammettere l'applicabilità del principio di non-discriminazione solo con riferimento a prestazioni atte a soddisfare "bisogni primari di sostentamento" o volte a tutelare diritti fondamentali quali quello alla salute, inteso estensivamente anche come diritto all'accesso ai rimedi a lesioni derivanti da invalidità e disabilità (vedi sentenza n. 11/2009, ed ord. n. 285/2010). Con la successiva sentenza n. 329/2011, la Corte costituzionale ha, infatti, avuto modo di precisare che assume valore dirimente non la denominazione o l'inquadramento formale della singola provvidenza, quanto, piuttosto, il concreto atteggiarsi di questa nel panorama delle varie misure e dei benefici di ordine economico che il legislatore ha predisposto quali strumenti di ausilio ed assistenza in favore di categorie "deboli". Nella valutazione se una prestazione di assistenza sociale possa qualificarsi

come “essenziale” o meno, ovvero legata e funzionale al soddisfacimento di diritti fondamentali o “bisogni primari della persona”, deve essere valutato il contesto in cui si iscrive la prestazione suddetta, se le sue finalità sociali coinvolgono beni e valori di primario risalto nel quadro dei diritti fondamentali della persona. In questo senso, dunque, il collegamento della prestazione con il diritto sociale fondamentale all’abitazione, farebbe propendere per l’illegittimità costituzionale di una disparità di trattamento nell’accesso al fondo locazioni che vada a scapito degli immigrati di Paesi terzi regolarmente soggiornanti in Italia. Questo anche in considerazione del fatto che la disponibilità di un alloggio adeguato per sé e per la propria famiglia rientra tra le condizioni che consentono alla famiglia di adempiere ai propri compiti e dunque il diritto sociale all’abitazione è funzionale alla tutela di altri valori fondamentali e a valenza costituzionale quali quello della famiglia, della tutela dei minori e della promozione della funzione genitoriale.

Ugualmente, a sostegno della tesi dell’illegittimità costituzionale del requisito di anzianità di residenza ai fini dell’accesso degli stranieri al “fondo locazione”, va citata la sentenza della Corte Costituzionale n. 40/2011, con la quale la Corte ha dichiarato l’illegittimità costituzionale della normativa regionale del Friuli-Venezia Giulia che aveva previsto l’esclusione tout court dei cittadini extracomunitari residenti nel territorio regionale dal sistema integrato dei servizi sociali, riservandolo esclusivamente ai cittadini italiani e dell’Unione europea residenti con un’anzianità di residenza nel territorio regionale da almeno 36 mesi.

Nel merito, la Corte costituzionale ha affermato che la normativa introdotta nell’ordinamento regionale del FVG con l’art. 4 della l.r. FVG n. 24/2010 era contraria ai principi costituzionali di uguaglianza e ragionevolezza in quanto l’esclusione dei cittadini extracomunitari fondata sull’esclusivo criterio della nazionalità, così come dei cittadini comunitari e italiani fondata sul criterio dell’anzianità di residenza, creava delle distinzioni arbitrarie in relazione alla natura e agli scopi dei benefici sociali previsti, volti ad affrontare situazioni di bisogno e di disagio riferibili direttamente alla persona in quanto tale. Proprio dunque la natura e le funzioni dei benefici sociali interessati dalla normativa discriminatoria, fa sì che non possano essere tollerate distinzioni fondate sulla cittadinanza o su particolari tipologie di residenza, nel momento in cui l’applicazione di tali requisiti finirebbe proprio per escludere i soggetti più esposti alle condizioni di bisogno e di disagio dal sistema di prestazioni e di servizi che deve invece perseguire finalità eminentemente sociali e di integrazione.

Tenuto presente che sono proprio gli immigrati stranieri rispetto ai cittadini nazionali a fare maggiore affidamento al mercato della locazione per l’accesso al bene sociale dell’abitazione, e tenuto presente che proprio il loro status di migranti ed il conseguente minore radicamento sociale li rende maggiormente esposti a condizioni di bisogno e di disagio abitativo, con conseguente necessità di interventi propedeutici all’inserimento e all’inclusione sociale, è del tutto evidente che imporre loro un requisito aggiuntivo di anzianità di residenza finisce per escludere dal beneficio in misura proporzionalmente maggiore proprio i soggetti che ne avrebbero maggiormente bisogno, con conseguente illogicità del requisito rispetto alle stesse finalità di inclusione e coesione sociale dell’istituto medesimo.

In conclusione, avendo in considerazione anche i canoni interpretativi di uguaglianza e ragionevolezza sanciti dalla Corte Costituzionale nelle sentenze n. 423/2005 e 41/2011, appare evidente a nostro avviso un profilo di illegittimità costituzionale della norma citata.

Con argomenti analoghi, si è espressa anche la Corte europea dei diritti dell’Uomo di Strasburgo che ha ritenuto discriminatoria, e dunque contraria all’art. 14 della CEDU, ogni distinzione fondata sulla cittadinanza nell’erogazione di “prestazioni sociali”, incluse quelle a carattere “non contributivo”, protette dall’art. 1 del protocollo n. 1 alla CEDU, qualora le distinzioni non siano fondate su giustificazioni obiettive e ragionevoli ovvero non perseguano scopi legittimi e non sia possibile ravvisare una ragionevole relazione di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo che si vuol raggiungere.

Secondo la Corte di Strasburgo soltanto ragioni di particolare rilevanza possono giustificare un trattamento differenziato, basato anche indirettamente sulla nazionalità, e tali non sono le ragioni fondate su mere considerazioni di bilancio o di contenimento della spesa pubblica. Così, non sono state ritenute giustificabili dalla necessità di equilibrare le spese di welfare con le risorse finanziarie disponibili, le argomentazioni avanzate dal governo francese nel caso *Koua*, in cui si limitava la cerchia dei beneficiari in ragione della cittadinanza, né quelle proposte dal governo austriaco nel caso *Gaygusuz* in cui si giustificavano le restrizioni imposte in ragione di un'asserita "speciale responsabilità" che lo Stato avrebbe nel tutelare con priorità i bisogni dei propri cittadini rispetto a quelli di coloro che tali non sono (Corte europea dei diritti dell'Uomo, sentenza *Koua Poirrez c. Francia*, 30 settembre 2003 in particolare paragrafo 43; sentenza *Gaygusuz c. Austria*, 16 settembre 1996, in particolare paragrafo 45).

I profili discriminatori contrari al diritto dell'Unione europea.

Si ritiene illegittima la norma di cui all'art. 11 della legge n. 431/98 che prevede un requisito di anzianità di residenza per i soli cittadini di Paesi terzi non membri UE ai fini dell'accesso al beneficio sociale dei contributi per l'integrazione dei canoni di locazione, anche in quanto in violazione di norme del diritto dell'Unione europea a tutela di particolari categorie di cittadini di Paesi terzi, e specificatamente, i familiari di cittadini dell'Unione europea, i lungo soggiornanti e i rifugiati e titolari della protezione sussidiaria.

a) I familiari dei cittadini dell'Unione europea.

Il familiare del cittadino dell'Unione che esercita il diritto alla libera circolazione muovendosi da un Paese all'altro dell'Unione europea gode, al pari del cittadino dell'Unione, del principio di parità di trattamento nel campo di applicazione del trattato (art. 24 direttiva n. 2004/38/CE).

Questo livello di protezione così elevato è dipendente dal legame familiare intessuto con il cittadino dell'Unione che ha esercitato il diritto alla libera circolazione. In altri termini, non si tratta di un diritto autonomo, bensì derivato da quello di cui gode il cittadino dell'Unione.¹

Con la direttiva 2004/38/CE sono stati realizzati, tuttavia, notevoli progressi nel riconoscimento di un diritto di soggiorno "autonomo" dei cittadini di Paesi terzi familiari del cittadino dell'Unione. Infatti, la direttiva prevede che il loro diritto al soggiorno sia mantenuto in caso di divorzio, annullamento del matrimonio o rottura della partnership registrata o di decesso del cittadino dell'Unione, a certe condizioni², tra cui specialmente quella di possedere la qualità di lavoratore o di disporre di risorse sufficienti e di un'assicurazione di malattia per tutti i membri della famiglia.³

La Corte di Giustizia europea ha, tuttavia, elaborato un'ulteriore e più favorevole ipotesi di soggiorno del familiare del cittadino dell'Unione, collegandolo non alla direttiva n. 2004/38/CE, ma all'art. 12 del Regolamento n. 1612/68 riferito al diritto all'istruzione del figlio del cittadino dello Stato membro⁴. Con la sentenza *Baumbast*, i giudici di Lussemburgo hanno ritenuto che il figlio di un lavoratore comunitario migrante gode di un diritto di soggiorno qualora intenda proseguire gli studi nello Stato membro ospitante, anche se il lavoratore comunitario migrante stesso non risiede o non lavora più in tale Stato membro. Inoltre, questo diritto si estende anche al genitore che abbia l'effettivo affidamento del figlio, anche qualora questi non abbia conservato la qualità di lavoratore, né disponga di risorse stabili e sufficienti. Da tale garanzia "indiretta" di

¹ Tale garanzia non era prevista all'inizio del processo di unificazione europea, ma venne introdotta solo successivamente a partire dal regolamento 38/64, seguito dal regolamento (CEE) n. 1612/68.

² Art. 13 c. 2 punti da a) a d) della direttiva 2004/38.

³ Art. 13 c. 1 punto d) l. 2 della direttiva 2004/38.

⁴ Art. 12 Regolamento n. 1612/68/CEE: "I figli del cittadino di uno Stato membro, che sia o sia stato occupato nel territorio di un altro Stato membro, sono ammessi a frequentare i corsi di insegnamento generale, di apprendistato e di formazione professionale alle stesse condizioni previste per i cittadini di tale Stato, ei i figli stessi vi risiedono" (Disposizione ora sostituita dall'art. 10 del regolamento (UE) n. 492/2011).

soggiorno deriva anche la garanzia di accesso alle prestazioni di assistenza sociale in condizioni di parità di trattamento con i cittadini nazionali.⁵ Tale diritto di soggiorno gli deriva esclusivamente dall'art. 12 del Regolamento n. 1612/68 in quanto genitore titolare della potestà genitoriale su un cittadino dell'Unione che prosegue i suoi studi nello Stato membro ospitante. Il fatto dunque che il figlio del cittadino dell'Unione frequenti un istituto scolastico consente il collegamento con l'art. 12 del Regolamento n. 1612/68, distinguendo la condizione del genitore da quella del semplice cittadino dell'Unione o suo familiare "inattivo" di cui all'art. 7 comma 1 lett. b) della direttiva n. 2004/38/CE e non richiedendo dunque il soddisfacimento delle condizioni richieste a quest'ultimo, ovvero le risorse economiche sufficienti e l'assicurazione sanitaria completa.

Tale orientamento giurisprudenziale è stato consolidato nelle successive sentenze *Ibrahim e Teixeira* del 23.02.2010 (cause C-310/08 e 480/08).⁶

b) I familiari extracomunitari di cittadini italiani.

L'art. 23 del d.lgs. n. 30/2007 prevede l'estensione delle norme previste dal decreto attuativo della direttiva europea in materia di libera circolazione dei cittadini comunitari e loro familiari anche ai familiari di cittadini italiani non aventi la cittadinanza italiana: "*Le disposizioni del presente decreto legislativo, se più favorevoli, si applicano ai familiari di cittadini italiani non aventi la cittadinanza italiana*".

Dal significato letterale della norma ne deriva un'interpretazione della equiparazione della condizione dei familiari dei cittadini italiani a quella dei familiari di cittadini comunitari estensibile a tutte le disposizioni contenute nel decreto e non solo a quelle in materia di soggiorno. Pertanto, anche i familiari (ad es. il coniuge) dei cittadini italiani godono del principio di parità di trattamento nell'accesso alle prestazioni di assistenza sociale. Del resto, la norma di cui all'art. 23 del d.lgs. n. 30/2007 deve intendersi quale espressione del divieto di "discriminazioni a rovescio".⁷

⁵ CGE, sentenza del 17.09.2002 (causa C-413/99).

⁶ La prima sentenza ha riguardato una cittadina somala, che aveva raggiunto nel Regno Unito il congiunto, un cittadino di uno Stato membro dell'Unione, la Danimarca, e lavoratore migrante nel primo Stato, e dalla cui unione erano nati quattro figli di cittadinanza danese. A seguito della separazione e del rientro nel Paese di origine del cittadino danese, la sig.ra Ibrahim ha avuto in affidò i figli, due dei quali frequentanti le scuole pubbliche. Non economicamente autosufficiente e dipendente interamente dall'assistenza sociale, ha chiesto alle autorità inglesi un sussidio all'alloggio per sé e per i figli. Tale domanda veniva respinta dalle autorità inglesi che contestavano lo stesso diritto dell'interessata e dei suoi figli a soggiornare nel Regno Unito in forza del diritto dell'Unione europea e, specificatamente, della direttiva n. 2004/38.

La Corte di Giustizia ha accolto il ricorso proposto dalla cittadina somala, riconoscendogli il diritto al soggiorno, non per motivi diretti, quanto "indiretti" o "derivati", in relazione cioè al diritto all'istruzione dei figli, e fondato quindi esclusivamente sull'art. 12 del Regolamento n. 1612/68, che la direttiva n. 2004/38 non aveva abrogato. Da tale diritto 'derivato' di soggiorno, a prescindere da ogni altra condizione di esercizio o meno di attività lavorativa o di presenza o meno di risorse economiche e/o di copertura sanitaria, consegue pure la garanzia di accesso ai benefici dell'assistenza sociale in condizioni di parità di trattamento con i cittadini nazionali. In altri termini, con la sentenza *Ibrahim* la Corte statuisce che la concessione del diritto di soggiorno ai figli e al genitore affidatario non è soggetta ad una condizione di autosufficienza economica ovvero alla condizione che il genitore disponga di risorse sufficienti affinché non divenga un onere eccessivo a carico dell'assistenza sociale nello Stato membro ospitante. Infine, in risposta ad un'altra questione sollevata nell'altra causa vagliata congiuntamente dalla Corte, *Teixeira c. Regno Unito*, diretta a sapere se il diritto di soggiorno del genitore 'inattivo' non economicamente autosufficiente venga meno con la maggiore età del figlio, la Corte ha ricordato che l'art. 12 del Regolamento n. 1612/68 non pone limiti di età nei diritti all'istruzione conferiti ai figli dei lavoratori comunitari per cui essi permangono sino alla fine degli studi. Conseguentemente, permane anche il diritto 'derivato' e 'incondizionato' al soggiorno del genitore, quando, anche dopo il compimento della maggiore età del figlio, quest'ultimo continui a necessitare della presenza e delle cure del genitore per poter proseguire e terminare gli studi.

⁷ Con due importanti sentenze, la Corte Costituzionale ha infatti stabilito che, in caso di deteriore trattamento della situazione puramente interna riferita al cittadino italiano rispetto a quella applicabile all'omologa situazione disciplinata dal diritto comunitario, alla luce del principio costituzionale di eguaglianza, la posizione soggettiva garantita dal diritto comunitario sarà l'elemento su cui misurare anche la disciplina riservata alla situazione nazionale (Corte Costituzionale, sent. 16.06.1995, n. 249; Corte Cost., sent. 30.12.1997, n. 443). In altri termini il principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione vieta le "discriminazioni a rovescio", quelle cioè che si verificerebbero in danno del cittadino italiano quando, per effetto di una norma comunitaria, una persona o un soggetto comunitario godrebbe in Italia di un

In conclusione, il principio di piena parità di trattamento in materia di prestazioni di assistenza sociale deve ritenersi esteso anche a favore del cittadino di Paese terzo, già congiunto di un cittadino italiano, e affidatario di minori di cittadinanza frequentanti istituti scolastici, formativi o universitari.

c) I cittadini di Paesi terzi in possesso del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti (direttiva n. 109/2003/CE).

Rientra nel campo di applicazione del diritto dell'Unione europea anche il principio di parità di trattamento con i cittadini nazionali in materia di accesso alle prestazioni di assistenza sociale a favore dei cittadini stranieri di Paesi terzi titolari del permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo, di cui alla direttiva n. 2003/109/CE. L'art. 11 c. 1 lettera d) di tale direttiva prevede che *"Il soggiornante di lungo periodo gode dello stesso trattamento del cittadino nazionale per quanto riguarda...le prestazioni sociali, l'assistenza sociale e la protezione sociale ai sensi della legislazione sociale...Gli Stati membri possono limitare la parità di trattamento in materia di assistenza sociale e protezione sociale alle prestazioni essenziali"*.

L'Italia ha recepito tale direttiva con il D.lgs 3/2007 che ha modificato l'art. 9 del d.lgs. 286/98 (TU Immigrazione).

L'art. 9 TU immigrazione prevede che il titolare del permesso per lungo soggiornanti può *"usufruire delle prestazioni di assistenza sociale, di previdenza sociale, ... salvo che sia diversamente disposto e sempre che sia dimostrata l'effettiva residenza dello straniero sul territorio nazionale...Il soggiornante di lungo periodo gode dello stesso trattamento dei cittadini nazionali per quanto riguarda (...) d) le prestazioni sociali, l'assistenza sociale e la protezione sociale ai sensi della legislazione nazionale"*.

L'Italia, nel recepire la normativa europea, non si è avvalsa della facoltà di limitare l'applicabilità del principio di parità di trattamento alle sole prestazioni "essenziali", non avendo operato in sede di ricezione alcuna distinzione tra le varie prestazioni riconosciute e non riconosciute ai soggiornanti di lungo periodo. Né si potrebbe ritenere che la formulazione – certamente ambigua ed imprecisa – dell'art. 9 del T.U. imm., introdotta dal d.lgs. n. 3/2007, possa consentire al legislatore una clausola derogatoria "in bianco", suscettibile di fare salve le clausole di cittadinanza previste per l'accesso a prestazioni di assistenza sociale eventualmente previste anche da normative precedenti o successive all'entrata in vigore della direttiva. Se così fosse, verrebbe intaccato il principio del primato della norma comunitaria su quella interna incompatibile, ovvero della necessità di interpretazione della norma interna in maniera conforme al dettato di quella comunitaria.

La direttiva n. 109/2003/CE sui lungo soggiornanti pone, sebbene in termini non privi di una certa ambiguità, un principio di parità di trattamento con i cittadini nazionali in materia di accesso al diritto sociale all'abitazione. L'art. 11 comma 1 lett. f) della direttiva così prevede: *"Il soggiornante di lungo periodo gode dello stesso trattamento dei cittadini nazionali per quanto riguarda l'accesso ai beni e servizi a disposizione del pubblico e all'erogazione degli stessi, nonché*

trattamento più favorevole di quello previsto in una situazione analoga per il cittadino o soggetto nazionale in virtù della norma di diritto interno. Il divieto di discriminazioni a rovescio è stato di recente riaffermato con l'art. 14 bis della legge 7.7.2009, n. 88 (Legge comunitaria 2008): *"1. Le norme italiane di recepimento e di attuazione di norme e principi della Comunità europea e dell'Unione europea assicurano la parità di trattamento dei cittadini italiani rispetto ai cittadini degli altri Stati membri dell'UE residenti o stabiliti nel territorio nazionale e non possono in ogni caso comportare un trattamento sfavorevole dei cittadini italiani.*

2. Nei confronti dei cittadini italiani non trovano applicazione norme dell'ordinamento giuridico italiano o prassi interne che producano effetti discriminatori rispetto alla condizione e al trattamento dei cittadini comunitari residenti o stabiliti nel territorio nazionale".

Sull'argomento delle discriminazioni alla rovescia nel diritto dell'Unione europea e nel diritto interno, si veda il volume di Fabio Spitaleri, *Le discriminazioni alla rovescia nel diritto dell'Unione europea*, Aracne editrice, 2010. Una recente applicazione giurisprudenziale del divieto di discriminazione alla rovescia è l'ordinanza del Tribunale di Udine, n. 615/2010 dd. 17.11.2010, pag. 31.

alle procedure per l'accesso all'abitazione ("procedura per l'ottenimento di un alloggio" nella traduzione italiana)".

Il riferimento della norma alle procedure per l'ottenimento di un alloggio non deve trarre in inganno. La disposizione europea non fonda soltanto un diritto procedurale a favore dei lungo soggiornanti, cioè quello di concorrere alle selezioni per l'assegnazione di alloggi o per agevolare l'accesso all'abitazione in generale, ma pure un diritto sostanziale, cioè quello di concorrere all'assegnazione di alloggi o agli interventi volti ad agevolare l'accesso all'abitazione dei ceti sociali sfavoriti o meno abbienti, in condizioni di piena parità di trattamento con i cittadini nazionali.

La Commissione europea chiarisce la corretta portata della norma della direttiva nella lettera del 7 aprile 2011 di costituzione in mora dell'Italia ex art. 258 TFUE, in relazione a due delibere del Comune di Verona, risalenti al 2007, per la formazione della graduatoria per l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, con le quale sono state introdotte due apposite maggiorazioni di punteggio: la prima a favore dei soli cittadini italiani residenti nel Comune di Verona o che vi svolgono attività lavorativa principale da almeno 8, 10, 15 o 20 anni (discriminazione diretta); la seconda a favore dei nuclei familiari composti esclusivamente da persone di età superiore o uguale ad anni sessanta e con almeno un componente con età superiore od uguale ad anni sessantacinque, purché residenti nel comune di Verona da almeno dieci anni (discriminazione indiretta fondata sull'anzianità di residenza). In tale lettera, la Commissione specifica che la nozione di "parità di trattamento" *«per quanto riguarda l'accesso alla procedura per l'ottenimento di un alloggio va interpretata conformemente all'obiettivo della direttiva e in modo da ricomprendere il diritto sostanziale»*. In altri termini, *«l'accesso alla procedura non è un fine in sé, ma solo il mezzo per concedere un diritto e, conformemente al considerando 12, la direttiva 2000/109/CE costituisce un autentico strumento di integrazione sociale», per cui «tale nozione deve pertanto comprendere anche il diritto sostanziale di accesso all'alloggio e va intesa nel senso che garantisce lo stesso trattamento in relazione tanto alla procedura che all'accesso»*.⁸

Si possono citare alcuni esempi di applicazione giurisdizionale del principio di parità di trattamento a favore dei lungo soggiornanti nel campo delle prestazioni di assistenza sociale: Tribunale di Bolzano, ordinanza 11 giugno 2009, n. 379/09: *“L'art. 11 della direttiva europea n. 109/2003, per il suo immediato contenuto precettivo, (...), può senz'altro considerarsi norma di immediata precettività nel nostro ordinamento giuridico”*,⁹ in con riferimento ad una delibera della Provincia autonoma di Bolzano che riservava unicamente ai cittadini nazionali e comunitari l'accesso a contributi per la frequenza di corsi per l'apprendimento di lingue straniere; Tribunale di Gorizia, ordinanza n. 271/2011 dd. 30.06.2011 con riferimento ad una normativa regionale del FVG che subordinava l'accesso al fondo di sostegno alle locazioni ad un requisito di anzianità di residenza decennale in Italia¹⁰; Tribunale di Gorizia, ordinanza n. 212/2011 dd. 26.05.2011 con riferimento ad una normativa regionale del FVG che subordinava l'accesso ad un assegno di natalità ad un requisito di anzianità di residenza decennale in Italia e quinquennale nella Regione¹¹; Tribunale di Gorizia, ordinanza n. 351/2010 dd. 01.10.2010,¹² con riferimento alla normativa nazionale che esclude i cittadini di Paesi terzi non membri dell'UE dal beneficio dell'assegno INPS per i nuclei familiari numerosi, ordinanza confermata in sede di reclamo con ordinanza dd. 07.12.2010 n. 506/2010; sul medesimo argomento vedasi anche Tribunale di Padova, ord. dd. 5.12.2011.¹³

⁸ Il testo della lettera di messa in mora può essere scaricato dal sito web: http://www.asgi.it/public/parser_download/save/lettera_comm_eu_messa_mora_06042011.pdf

⁹ Scaricabile dal sito web: http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=573&l=it.

¹⁰ Scaricabile dal sito web: http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=1718&l=it

¹¹ Scaricabile dal sito web: http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=1643&l=it

¹² Scaricabile dal sito web: http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=1195&l=it.

¹³ Scaricabile dal sito web: http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=1947&l=it

Ma il provvedimento di giurisprudenza più significativo al riguardo è l'ordinanza del Tribunale di Bolzano/Bozen n. 666 dd. 24.11.2011, con la quale il giudice ha promosso l'azione pregiudiziale dinanzi alla Corte di Giustizia europea in relazione alla normativa altoatesina in materia di sussidio casa, l'equivalente del "fondo locazioni".¹⁴

Nel suo parere, reso il 13 dicembre scorso, l'avvocato generale della Corte di Giustizia, ricorda che la direttiva n. 109/2003/CE consente agli Stati membri di limitare alle sole prestazioni "essenziali" il principio di parità di trattamento con i cittadini nazionali a favore dei lungo soggiornanti in materia di prestazioni di assistenza sociale, e tali prestazioni essenziali sono definite alla luce del considerando n. 13 della direttiva medesima. Tuttavia, l'Avvocato precisa che tale possibilità è consentita solo se lo Stato membro se ne sia avvalso in sede di recepimento della direttiva. Ad ogni modo – conclude l'avvocato generale della Corte di Lussemburgo – anche se ciò fosse il caso, occorrerebbe comunque intendere la nozione di "prestazioni essenziali", in modo tale da ricomprendervi quelle che, contribuendo a soddisfare necessità elementari come il vitto, l'alloggio e la salute, consentono di lottare contro l'emarginazione sociale. Questo poiché il margine di manovra riconosciuto agli Stati membri non può pregiudicare l'obiettivo e l'effetto utile della direttiva, ossia l'integrazione dei cittadini dei paesi terzi stabilitisi a titolo duraturo negli Stati membri. Pertanto, in tal caso, il giudice del rinvio, al termine di un esame completo degli aiuti che costituiscono il sistema di assistenza sociale in vigore nello Stato membro di residenza del cittadino del paese terzo soggiornante di lungo periodo, dovrebbe verificare se la perdita di un sussidio casa, come quello di cui trattasi nella causa principale, avrebbe come conseguenza di far perdere il suo alloggio a colui che ne beneficiava in precedenza e di rendere molto difficile, se non impossibile, l'accesso ad un alloggio sostitutivo.¹⁵

c) I rifugiati e i titolari di protezione sussidiaria

Rientra nel campo di applicazione del diritto dell'Unione europea anche il principio di parità di trattamento in materia di accesso all'assistenza sociale tra cittadini nazionali e beneficiari dello status di rifugiato o di protezione sussidiaria, di cui alla direttiva 29 aprile 2004 n. 2004/83/CE, attuata in Italia con il d.lgs. 19 novembre 2007, n. 251. L'art. 28 di detta direttiva stabilisce infatti che *"1. Gli Stati membri provvedono affinché i beneficiari dello status di rifugiato o di protezione sussidiaria ricevano, nello Stato membro che ha concesso tali status, adeguata assistenza sociale, alla stregua dei cittadini dello Stato membro in questione 2. In via d'eccezione alla regola generale di cui al paragrafo 1, gli Stati membri possono limitare l'assistenza sociale per i beneficiari della protezione sussidiaria alle prestazioni essenziali, che in tal caso sono offerte allo stesso livello e alle stesse condizioni di ammissibilità previste per i cittadini dello Stato membro in questione"*.

¹⁴ Il sussidio casa è un beneficio previsto dalla legislazione provinciale di Bolzano/Bozen volto a facilitare l'accesso al mercato delle locazioni ai locatari meno abbienti. La normativa della Provincia autonoma di Bolzano/Bozen prevede l'assegnazione separata di tale beneficio per i cittadini nazionali e comunitari da un lato e i cittadini di paesi terzi dall'altro, attraverso una distinta ripartizione di risorse decisa annualmente dalla giunta provinciale, sulla base della media ponderata tra consistenza numerica e fabbisogno abitativo. Lo stanziamento riservato ai cittadini nazionali e comunitari viene ripartito sulla base del criterio della proporzionale "etnica" o "linguistica", a seconda della consistenza e fabbisogno abitativo dei tre gruppi autoctoni presenti sul territorio (tedesco, italiano e ladino), ad uno dei quali devono obbligatoriamente aggregarsi mediante apposita dichiarazione anche i cittadini di altri Stati membri dell'UE. La Giunta provinciale di Bolzano/Bozen tuttavia, nello stanziamento dei fondi, ha assegnato alla popolazione immigrata proveniente da paesi terzi un coefficiente di consistenza numerica diverso da quello riservato ai cittadini nazionali e comunitari, con ciò risultando la ripartizione largamente svantaggiosa per i primi rispetto ai secondi. Inoltre, mentre per i cittadini nazionali e comunitari viene richiesto un requisito di anzianità di residenza nel territorio provinciale pari a cinque anni, per i cittadini di paesi terzi, in aggiunta a questo viene anche richiesto l'ulteriore requisito di anzianità lavorativa per almeno tre anni.

¹⁵ Il parere dell'Avvocato generale è ricavabile dal sito web: http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=1956&l=it. Si ricorda che le conclusioni dell'avvocato generale della Corte di Giustizia non sono vincolanti. L'avvocato generale analizza nel dettaglio gli aspetti, in particolare giuridici, della controversia e propone in piena indipendenza alla Corte di giustizia la risposta che reputa si debba fornire al problema posto; risposta che la Corte sarà libera di accogliere o meno.

La portata di tale diritto alla parità di trattamento del rifugiato e del titolare di protezione sussidiaria è ulteriormente chiarita dal *considerando* n. 33 introduttivo al testo della direttiva medesima, nel quale si afferma: “Per scongiurare soprattutto il disagio sociale, è opportuno offrire ai beneficiari dello status di rifugiato o di protezione sussidiaria, senza discriminazioni nel quadro dei servizi sociali, assistenza sociale e mezzi di sostentamento adeguati” (sottolineature nostre).

Nel recepire la normativa comunitaria, l'Italia non si è avvalsa della facoltà di limitare alle sole prestazioni essenziali, l'accesso da parte dei titolari di protezione sussidiaria alle prestazioni di assistenza sociale in condizioni di parità di trattamento con i cittadini italiani, prevedendo invece espressamente che “*I titolari dello status di rifugiato e dello status di protezione sussidiaria hanno diritto al medesimo trattamento riconosciuto al cittadino in materia di assistenza sociale e sanitaria*” (art. 27 d.lgs. n. 251/2007).

Appare dunque evidente l'incompatibilità della norma di cui alla legge n. 431/98 con il principio di parità di trattamento in materia di prestazioni di assistenza sociale previsto per i rifugiati e i titolari di protezione sussidiaria dalla direttiva europea n. 2004/83/CE.

Necessità di disapplicazione della norma di cui all'art. 11 della legge n. 431/98 per effetto delle norme di diritto dell'Unione europea

Il contrasto tra la normativa nazionale ed il principio di parità di trattamento tutelato dal diritto comunitario determina, in capo al giudice italiano, l'obbligo di disapplicare la norma interna difforme.

L'obbligo per gli Stati membri di attuare una direttiva e di raggiungere il risultato previsto da quest'ultima è efficace, infatti, sia per gli enti locali (CG UE, *Fratelli Costanza spa c. Comune di Milano*, 22 giugno 1989, C-103/88, paragrafi 31 e 32) sia, nell'ambito di loro competenza, per gli organi giurisdizionali.

Come affermato anche recentemente dalla CGE “*nell'applicare il diritto interno, il giudice nazionale chiamato ad interpretare tale diritto deve procedere quanto più possibile alla luce della lettera e dello scopo della direttiva, onde conseguire il risultato perseguito da quest'ultima...l'esigenza di un'interpretazione conforme è (infatti) inerente al sistema del Trattato in quanto permette al giudice nazionale di assicurare, nel contesto delle sue competenze, la piena efficacia del diritto dell'unione quando risolve la controversia ad esso sottoposta*”. Ove però tale interpretazione conforme non sia possibile il giudice deve comunque “***assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica che il diritto dell'Unione attribuisce ai soggetti dell'ordinamento, garantendone la piena efficacia e disapplicando, ove necessario, ogni contraria disposizione di legge...senza che gli sia imposto né gli sia vietato di sottoporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale***” (CGE, sentenza *Seda Kucukdeveci c. Swedex gmbh & Co. Kg.*, C-555/07, 19.01.2010).

L'obbligo di disapplicazione costituisce principio recepito anche dalla nostra Corte Costituzionale che, a far data dalla storica sentenza dell'8 giugno 1984 n. 170 (*Granital c. Ministero delle Finanze*) ha affermato che il giudice nazionale è tenuto a disapplicare la normativa nazionale posteriore confliggente con le disposizioni di un regolamento comunitario senza l'obbligo di un preventivo giudizio di legittimità costituzionale. Il giudice delle leggi ha altresì riconosciuto l'immediata applicabilità delle disposizioni comunitarie anche in relazione alle “*statuizioni risultanti (...) dalle sentenze interpretative della Corte di Giustizia*” (C.Cost. 23.04.1985, n. 113), chiarendo che il giudice nazionale non deve applicare le norme interne allorchè queste siano incompatibili (oltre che con regolamenti) anche con le norme comunitarie produttive di effetti diretti, quali le disposizioni contenute nei trattati dell'Unione (C.Cost. n. 389/1989) e quelle contenute nelle direttive comunitarie (C.Cost. 2.02.1990 n. 64 e C.Cost. 18.04.1991, n. 168). Inoltre, ha ulteriormente specificato che “*l'applicazione della normativa comunitaria direttamente efficace all'interno dell'ordinamento italiano non dà luogo ad ipotesi di abrogazione o di deroga, né a forme di caducazione o di annullamento per invalidità della norma interna incompatibili, ma produce un effetto di **disapplicazione** di quest'ultima, seppure nei limiti di tempo e nell'ambito materiale entro*

cui le competenze comunitarie sono legittimate a svolgersi” (C.Cost. 11.07.1989, n. 389) e che tale obbligo investe anche gli organi amministrativi e non soltanto quelli giurisdizionali.

Conclusioni

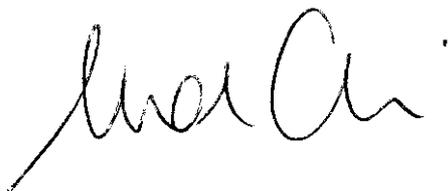
Si ritiene che in ottemperanza dunque al principio della diretta applicazione e del primato del diritto dell’Unione europea sul diritto interno ad esso incompatibile, il Comune di Grosseto, così come gli altri Comuni italiani, dovrebbero innanzitutto disapplicare il requisito di anzianità di residenza introdotto dal comma 13 dell’art. 11 della legge n. 133/2008 ai fini dell’accesso dei cittadini di Paesi terzi non membri dell’Unione europea al beneficio del “fondo locazioni”, almeno nei confronti delle categorie tutelate dal diritto dell’Unione europea (lungo soggiornanti, rifugiati e titolari della protezione sussidiaria e familiari di cittadini dell’Unione o italiani). L’applicazione del requisito di anzianità di residenza nei confronti degli altri cittadini di Paesi terzi regolarmente soggiornanti pone ugualmente, a nostro avviso, profili di illegittimità alla luce dei parametri costituzionali di uguaglianza e ragionevolezza ed espone dunque l’amministrazione locale, in caso di contenzioso giudiziario, all’eventuale rinvio da parte del giudice alla Corte Costituzionale per il vaglio di legittimità costituzionale della normativa nazionale.

Dott. Walter Citti

Consulente Servizio anti-discriminazioni ASGI

Progetto ASGI con il sostegno finanziario della

Fondazione Italiana a finalità umanitarie Charlemagne ONLUS



A. S. G. I.
Associazione per gli Studi Giuridici sull’Immigrazione
Via Gerdil, 7 - 10152 TORINO
C.F. 97086800156 - P.IVA 07430560016