



Ordine degli Avvocati di Torino



Comitato Pari Opportunità
presso l'Ordine degli Avvocati di Torino

“La tutela antidiscriminatoria: profili processuali e sostanziali”

La discriminazione in ragione del genere,
dell'origine etnica e della disabilità

GIOVEDÌ 26 NOVEMBRE 2020

Ore 14.30-16.30

Prestazioni sociali a cui possono accedere gli stranieri e diritto dell'UE

Federico Grillo Pasquarelli

Consigliere della Corte d'Appello di Torino, Sezione Lavoro

Non è facile tentare di ricostruire in poche pagine un quadro così frammentario come quello delle condizioni di accesso degli stranieri alle prestazioni previdenziali ed assistenziali previste dal nostro sistema di *welfare state*.

Esiste, infatti, una pluralità di prestazioni, ciascuna condizionata a limiti di reddito diversi e ad altri requisiti – grado di invalidità, residenza, soggiorno per un certo numero di anni sul territorio nazionale, titolo del soggiorno legale in Italia – di volta in volta differenti.

Ogni discorso sull'argomento, poi, è costretto a misurarsi con il retropensiero secondo cui l'“ospite” non può avere diritto di partecipare al *welfare* nazionale alle stesse condizioni dei “padroni di casa”, i quali si ritengono titolari di un diritto di precedenza sulle non illimitate risorse dello Stato, per il

solo fatto di godere dello *status* di cittadini¹. Fatica a farsi ascoltare chi ricorda che, se da un lato il diritto all'assistenza sociale è previsto dall'art. 38 Cost. a favore di *“ogni cittadino inabile al lavoro e sprovvisto dei mezzi necessari per vivere”*, d'altro lato il diritto alle prestazioni assicurative di previdenza è riconosciuto, dallo stesso art. 38 Cost., a tutti i *“lavoratori”* (dunque, anche ai lavoratori stranieri residenti ed operanti in Italia) e, soprattutto, che i *“doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale”* sono affermati dall'art. 2 Cost. in favore di tutti gli esseri umani, non già dei soli cittadini italiani; forse potrebbero risultare più convincenti i dati economici ufficiali, dai quali emerge che ogni anno gli immigrati regolari versano 8 miliardi di euro di contributi e ricevono 3 miliardi di euro in termini di pensioni e altre prestazioni sociali, con un saldo attivo di circa 5 miliardi di euro all'anno per le casse dell'INPS². Insomma, accogliere conviene.

Il T.U. sull'immigrazione del 1998 (D.Lgs. 286/1998) aveva un'impronta fortemente paritaria, salvo una modesta deroga proprio in materia di prestazioni sociali, prevedendo la piena equiparazione dei cittadini extracomunitari ai cittadini italiani *“ai fini della fruizione delle provvidenze e delle prestazioni, anche economiche di assistenza sociale”*, alla sola condizione che lo straniero fosse titolare di un *“permesso di soggiorno di durata non inferiore ad un anno”* (art. 41 T.U.).

Appena due anni più tardi, però, l'art. 80, comma 19, L. n. 388/2000 stabiliva che *“l'assegno sociale e le provvidenze economiche che costituiscono diritti soggettivi in base alla legislazione vigente in materia di servizi sociali sono concesse”*, oltre che ai cittadini, ai soli *“stranieri che siano titolari di carta di soggiorno”* (oggi permesso di soggiorno di lungo periodo, ex art. 9 T.U., documento che viene rilasciato agli stranieri extra-UE che abbiano soggiornato legalmente in Italia per almeno cinque anni, godano di un reddito minimo di importo pari all'assegno sociale, dispongano di un alloggio idoneo, ed abbiano superato un test di conoscenza della lingua italiana): paradossalmente, quindi, le tutele sociali venivano riservate ai soli stranieri non indigenti.

La Corte Costituzionale, esaminando di volta in volta le singole prestazioni, ha dichiarato incostituzionale l'art. 80, comma 19, L. n. 388/2000 con riferimento ad alcune di esse (v., tra le altre, le sentt. n. 306/2008 in relazione all'indennità di accompagnamento, n. 11/2009 in relazione alla pensione di inabilità civile, n. 187/2010 in relazione all'assegno di invalidità civile, n. 329/2011 in relazione all'indennità di frequenza per i minori, n. 22/2015 in relazione alla pensione di invalidità

¹ Guariso A., *Stranieri e accesso alle prestazioni sociali*, in <https://www.asgi.it/wp-content/uploads/2020/10/Stranieri-e-accesso-alle-prestazioni-sociali-Sett2020-Digital-1.pdf>

² Di Pasquale E., Stuppini A. e Tronchin C., *Gli immigrati? Un affare per l'Inps se regolari e giovani*, in <https://www.lavoce.info/archives/49847/gli-immigrati-un-affare-linps-regolari-giovani/>; Finotto C.A., *Immigrati: il rapporto costi-benefici è positivo per l'Italia. Ecco perché*, in <https://www.ilsole24ore.com/art/immigrati-rapporto-costi-benefici-e-positivo-l-italia-ecco-perche-AEltRrGF>

ed alla indennità speciale per i ciechi parziali, n. 230/2015 in relazione alla pensione di invalidità civile ed alla indennità di comunicazione per i sordi), proprio per l'irragionevolezza della pretesa di attribuire una prestazione di sostegno soltanto a coloro che già disponessero di un reddito minimo, con conseguente esclusione proprio dei soggetti più bisognosi perché totalmente privi di reddito (che risultavano esclusi solo perché stranieri, posto che, per i cittadini, non si poneva un problema di titolo di soggiorno e, dunque, di reddito minimo).

Successivamente, la Corte Costituzionale (sent. n. 230/2015) ha esaminato anche l'altro requisito previsto per il permesso di soggiorno di lungo periodo, quello della residenza ultra-quinquennale in Italia, concludendo che anche tale requisito è irragionevole in quanto *“idoneo a compromettere esigenze di tutela che, proprio in quanto destinate al soddisfacimento di bisogni primari delle persone invalide, appaiono per se stessi indifferibili e indilazionabili”*.

A conclusione di questo duplice percorso della giurisprudenza costituzionale, si è consolidato il principio per cui esiste un nucleo essenziale di diritti sociali che devono essere riconosciuti a tutti, senza alcuna distinzione, in quanto rispondenti ad un nucleo altrettanto essenziale di bisogni primari della persona umana che la Repubblica deve promuovere e salvaguardare, a garanzia della stessa sopravvivenza della persona (v. sent. n. 187/2010).

Nella materia delle prestazioni sociali, peraltro, è da tempo intervenuto il diritto dell'Unione Europea, con specifiche clausole che vincolano gli Stati membri a garantire parità di trattamento, rispetto ai loro cittadini, ai cittadini degli altri Paesi UE ed anche a varie categorie di stranieri extracomunitari, in relazione ai diversi titoli di soggiorno legale dello straniero nel territorio dell'Unione, sulla base del principio generale stabilito dall'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE (CDFUE), a norma del quale *“1. L'Unione riconosce e rispetta il diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e ai servizi sociali ... che assicurano protezione in casi quali la maternità, la malattia, gli infortuni sul lavoro, la dipendenza o la vecchiaia, oltre che in caso di perdita del posto di lavoro, secondo le modalità stabilite dal diritto dell'Unione e le legislazioni e prassi nazionali. 2. Ogni persona che risieda o si sposti legalmente all'interno dell'Unione ha diritto alle prestazioni di sicurezza sociale e ai benefici sociali, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali ...”*.

Le clausole di parità di trattamento più rilevanti ai fini che qui interessano sono, essenzialmente, due: la prima riguarda i titolari di permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo, ed è contenuta nell'art. 11 della Direttiva 2003/109, secondo cui *“1. Il soggiornante di lungo periodo gode dello stesso trattamento del cittadino nazionale per quanto riguarda”*, tra l'altro, *“d) le prestazioni sociali, l'assistenza sociale e la protezione sociale ai sensi della legislazione sociale ... 4. Gli Stati*

membri possono limitare la parità di trattamento in materia di assistenza sociale e protezione sociale alle prestazioni essenziali"; la seconda clausola, che riguarda i titolari di permesso unico di lavoro, è l'art. 12 (*"Diritto alla parità di trattamento"*) della Direttiva UE 2011/98, che prevede: *"1. I lavoratori dei paesi terzi di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettere b e c), beneficiano dello stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano per quanto concerne"*, tra l'altro, *"e) i settori della sicurezza sociale definiti nel regolamento (CE) n. 883/2004"*.

I *"lavoratori dei paesi terzi di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettere b e c)"* della Direttiva 2011/98 sono, rispettivamente, *"b) i cittadini dei paesi terzi che sono stati ammessi in uno Stato membro a fini diversi dall'attività lavorativa a norma del diritto dell'Unione o nazionale, ai quali è consentito lavorare e che sono in possesso di un permesso di soggiorno ai sensi del regolamento (CE) n. 1030/2002"* e *"c) i cittadini dei paesi terzi che sono stati ammessi in uno Stato membro a fini lavorativi"* cioè, nell'ordinamento italiano, i titolari del permesso unico lavoro ai sensi del D.Lgs. n. 40/2014, di attuazione della Direttiva 2011/98. Quest'ultima si applica pacificamente sia ai lavoratori che ai non-lavoratori, alla sola condizione che questi ultimi siano stati ammessi nel territorio nazionale sulla base di un titolo di soggiorno che consente di lavorare: di conseguenza, può fruire della parità di trattamento anche un cittadino extra-UE che non abbia mai lavorato e che, ad esempio, abbia fatto ingresso in Italia a seguito di ricongiungimento familiare (ex art. 14, 1° comma, lett. c), D.P.R. 394/1999, infatti, *"il permesso di soggiorno per ricongiungimento familiare o per ingresso al seguito del lavoratore ... consente l'esercizio del lavoro subordinato e del lavoro autonomo"* alle condizioni di legge per l'esercizio di un'attività autonoma o subordinata).

Per individuare le prestazioni sociali a cui si applica la clausola di parità di trattamento, la Direttiva 2011/98 fa riferimento ai *"settori della sicurezza sociale definiti nel regolamento (CE) n. 883/2004"*: l'art. 3 del Regolamento n. 883/2004 indica un'ampia serie di settori della sicurezza sociale (prestazioni di malattia, di maternità e paternità, di invalidità, di vecchiaia, per i superstiti, per infortuni sul lavoro e malattie professionali, in caso di morte, di disoccupazione, di pensionamento anticipato, prestazioni familiari) e l'art. 1 fornisce le definizioni di ciascuno di essi. In particolare, le *"prestazioni familiari"* sono definite dal Regolamento come *"tutte le prestazioni in natura o in denaro destinate a compensare i carichi familiari"*.

Va detto che lo stesso art. 3, al 5° comma, esclude espressamente dal suo campo di applicazione *"l'assistenza sociale"*, ma la distinzione tra *"sicurezza sociale"*, coperta dalla clausola di parità di trattamento, ed *"assistenza sociale"*, non coperta, non può essere fatta coincidere con la distinzione tra prestazioni contributive e non contributive, perché il Regolamento – come previsto espressamente dall'art. 3, 2° comma – si applica *"ai regimi di sicurezza sociale generali e speciali, contributivi o non contributivi"*; del resto, visto che la Direttiva 2011/98 si applica anche a soggetti che possono

non avere mai lavorato, è logico ritenere che la clausola di parità di trattamento di cui all'art. 12 non possa riguardare solo le prestazioni collegate a un rapporto di lavoro o a un versamento contributivo. La nozione di "sicurezza sociale" secondo il diritto UE è fornita dalla giurisprudenza della CGUE, che ha chiarito che *"una prestazione può essere considerata come una prestazione di sicurezza sociale qualora sia attribuita ai beneficiari prescindendo da ogni valutazione individuale e discrezionale delle loro esigenze personali, in base ad una situazione definita per legge, e si riferisca a uno dei rischi espressamente elencati nell'articolo 3, paragrafo 1, del Regolamento n. 883/2004 ... le modalità di finanziamento di una prestazione e, in particolare, il fatto che la sua attribuzione non sia subordinata ad alcun presupposto contributivo sono irrilevanti per la sua qualificazione come prestazione di sicurezza sociale"* (v. CGUE 21.6.2017, C-449/16, *Martinez Silva* che, pur ribadendo principi già consolidati nella giurisprudenza comunitaria, è la prima sentenza della CGUE che riguarda l'ordinamento italiano di sicurezza sociale). In altre parole, per il diritto europeo, "assistenza sociale" equivale a beneficio concesso discrezionalmente, mentre "sicurezza sociale" equivale a beneficio che costituisce diritto soggettivo, in quanto erogato sulla base di requisiti obiettivi determinati per legge, ivi compreso il requisito del reddito.

Sono questi i fondamenti di diritto europeo che hanno portato prima la giurisprudenza di merito, e poi una parte di quella di legittimità, a riconoscere agli stranieri legalmente soggiornanti in Italia, titolari di un permesso di soggiorno che consenta di lavorare, le prestazioni sociali destinate a compensare i carichi familiari, che il legislatore nazionale aveva voluto riservare, a seconda dei casi, o ai cittadini italiani e ai soli cittadini dell'UE, oppure a questi ed ai soli stranieri extracomunitari titolari di carta di soggiorno o di permesso di soggiorno di lungo periodo.

Il ragionamento seguito – comune a diverse prestazioni previste dalla legge nazionale (assegno per il nucleo familiare ex art. 2 D.L. 69/1988, conv. in L. 153/1988; assegno per i nuclei familiari con tre figli minori ex art. 65 L. 448/1998; assegno di maternità di base, concesso dai Comuni ed erogato dall'INPS, ex art. 74 D.Lgs. 151/2001; assegno di natalità, c.d. bonus bebè, ex art. 1, comma 125, L. 190/2015; premio alla nascita ex art. 1, comma 353, L. 232/2016) – muove dal riconoscimento che tali prestazioni rientrano tra le prestazioni essenziali di assistenza sociale e protezione sociale secondo il diritto dell'Unione, ovvero rientrano nei settori della sicurezza sociale definiti nel Regolamento n. 883/2004 e, in particolare, nella categoria delle prestazioni familiari da esso previste, essendo destinate, specificamente, *"a compensare i carichi familiari"*. Ne deriva che tutte le prestazioni sopra citate rientrano fra le prestazioni in relazione alle quali deve essere assicurato – ai cittadini di Paesi extra-UE che siano titolari, a seconda dei casi, di permesso di soggiorno di lungo periodo ovvero di un permesso di soggiorno che consente di lavorare – *"lo stesso trattamento del cittadino nazionale"*

(art. 11 Direttiva 2003/109) o, rispettivamente, *“lo stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano”* (art. 12 Direttiva 2011/98).

Il passo successivo consiste nell'affermare l'efficacia diretta vuoi dell'art. 11 della Direttiva 2003/109, vuoi dell'art. 12 della Direttiva 2011/98, trattandosi in entrambi i casi norme chiare (*“Il soggiornante di lungo periodo gode dello stesso trattamento del cittadino nazionale”*; *“I lavoratori dei paesi terzi ... beneficiano dello stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano”*), di norme incondizionate, perché non richiedono alcuna disposizione nazionale espressa per la loro attuazione nell'ordinamento interno, di norme che vertono in tema di rapporti verticali tra lo Stato e i soggetti privati, ed infine di Direttive il cui termine per il recepimento nell'ordinamento nazionale (che era, rispettivamente, il 23.1.2006 per la Direttiva 2003/109 ed il 25.12.2013 per la Direttiva 2011/98) è scaduto da tempo.

Infine, dovendosi escludere la possibilità di dare alle varie norme nazionali istitutive delle prestazioni sociali sopra indicate un'interpretazione conforme alla specifica clausola di parità di trattamento, trattandosi di disposizioni di contenuto incompatibile con quest'ultima, si giunge alla disapplicazione della norma nazionale, per contrasto con i citati articoli delle due Direttive: per costante giurisprudenza della CGUE, infatti, *“l'obbligo di applicazione diretta delle Direttive autoesecutive, indipendentemente dal recepimento da parte dello Stato nell'ordinamento interno, grava su tutti i soggetti competenti a dare esecuzione alle leggi, tanto se dotati di poteri di dichiarazione del diritto, come gli organi giurisdizionali, quanto se privi di tali poteri, come gli organi della pubblica Amministrazione (qual è, nel caso delle prestazioni sociali in esame, l'INPS): sia i giudici nazionali sia gli organi amministrativi, infatti, sono tenuti ad applicare integralmente il diritto dell'Unione e a tutelare i diritti che quest'ultimo conferisce ai singoli, disapplicando, se necessario, qualsiasi contraria disposizione del diritto interno”* (v., in tal senso, CGUE 22.6.1989, C-103/88, *Costanzo*, punti 30-33, CGUE 11.1.2007, C-208/05, *ITC*, punti 68-69, e CGUE 14.10.2010, C-243/09, *Fuß*, punti 61-63).

Questo orientamento, assai diffuso nella giurisprudenza di merito, ha trovato una prima, autorevolissima, conferma dall'ordinanza 7.3.2017 n. 95 della Corte Costituzionale, che ha dichiarato la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 74 D.Lgs. 151/2001 (assegno di maternità di base) censurando l'omessa indicazione, da parte dei giudici remittenti, *“dei motivi che osterebbero alla non applicazione del diritto interno in contrasto con il diritto dell'Unione Europea”*, con specifico riferimento proprio all'art. 12 della Direttiva 2011/98: ciò è quanto dire che, una volta appurato che una norma nazionale istitutiva di una prestazione di sicurezza sociale contrasta con l'art. 12 della Direttiva 2011/98, il giudice nazionale è tenuto a disapplicare il diritto interno e a

dare piena applicazione al diritto dell'Unione, senza sollevare questione di legittimità costituzionale della norma nazionale.

All'ordinanza della Corte Costituzionale ha fatto rapidamente seguito una doppia importante conferma della correttezza, in questi casi, del ricorso alla disapplicazione della norma nazionale, questa volta ad opera della giurisprudenza di legittimità: Cass. 8.5.2017 nn. 11165 e 11166 hanno espressamente dichiarato che costituiva discriminazione collettiva, per ragioni di nazionalità, la condotta dell'INPS consistita nel negare l'accesso all'assegno per i nuclei familiari con tre figli minori (ex art. 65 L. 448/1998) ai cittadini extracomunitari titolari di permesso di soggiorno di lungo periodo, ed hanno confermato le sentenze di merito che avevano disapplicato la norma nazionale per contrasto con l'art. 11 della Direttiva 2003/109 (nello stesso senso, v. Cass. 28745/2019, che ha retrodatato il diritto all'assegno al 23.1.2006, data di scadenza del termine di recepimento della Direttiva 2003/109 nell'ordinamento italiano, recepita solo con L. 97/2013).

Successivamente, la Corte Costituzionale ha ribadito questo orientamento con l'ordinanza 15.3.2019 n. 52, che ha dichiarato la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 65 L. 448/1998 (assegno per i nuclei familiari con tre figli minori) e dell'art. 74 D.Lgs. 151/2001 (assegno di maternità di base) rilevando, anche in questo caso, che il giudice rimettente avrebbe dovuto prendere in esame la Direttiva 2011/98 – e, in particolare, il principio di parità di trattamento, come interpretato dalla Corte di Giustizia UE – e valutarne l'applicabilità nel caso sottoposto al suo giudizio.

Una questione particolare è quella dell'assegno per il nucleo familiare ex art. 2 D.L. 69/1988, conv. in L. 153/1988, in relazione ai familiari residenti all'estero. La legge non richiede che il familiare sia a carico o convivente, ma modula l'assegno in relazione al reddito complessivo del nucleo familiare; tuttavia, per i cittadini italiani l'art. 2, comma 6, prevede la possibilità di computare nel nucleo anche il familiare residente all'estero, mentre per gli stranieri (anche comunitari), questa possibilità è espressamente esclusa dal comma 6 bis. Conseguentemente, i lavoratori stranieri che lasciano i figli o il coniuge nel Paese di origine, come spesso accade, non potrebbero mai fruire dell'ANF in relazione a detti familiari, neppure quando provvedano al loro mantenimento, mediante le rimesse.

Alcuni giudici di merito hanno osservato che l'ANF ex art. 2 D.L. 69/1988, conv. in L. 153/1988, rientra fra le prestazioni in relazione alle quali deve essere assicurato – ai cittadini di Paesi extra-UE legalmente soggiornanti in Italia a fini lavorativi – lo stesso trattamento riservato ai cittadini italiani, ai sensi della clausola di parità di trattamento contenuta nell'art. 12 della Direttiva 2011/98 ed hanno,

pertanto, provveduto a disapplicare la norma nazionale ed a riconoscere il diritto, considerando nel nucleo familiare dei richiedenti anche i familiari residenti all'estero³.

Questa volta la Corte di Cassazione, pronunciandosi su ricorso contro due di queste sentenze, ha optato per il rinvio pregiudiziale alla CGUE: rilevato che nel *Considerando* n. 24 della Direttiva 2011/98 si dice che *“la presente direttiva dovrebbe conferire diritti soltanto in relazione ai familiari che raggiungono lavoratori di un paese terzo per soggiornare in uno Stato membro sulla base del ricongiungimento familiare ovvero ai familiari che già soggiornano regolarmente in tale Stato membro”*, la S.C. ha, dunque, pronunciato due ordinanze (Cass. 1° 4.2019 nn. 9021 e 9022) chiedendo alla CGUE di pronunciarsi, in via pregiudiziale, sulla seguente questione: *“se l’art. 12, paragrafo 1 lett. e) della Direttiva 2011/98 ..., nonché il principio di parità di trattamento tra titolari del permesso unico di soggiorno e di lavoro e cittadini nazionali, debbano essere interpretati nel senso che ostano a una legislazione nazionale in base alla quale, al contrario di quanto previsto per i cittadini dello Stato membro, nel computo degli appartenenti al nucleo familiare, al fine del calcolo dell’assegno per il nucleo familiare, vanno esclusi i familiari del lavoratore titolare del permesso unico ed appartenente a Stato terzo, qualora gli stessi risiedano presso il paese terzo d’origine”*.

L’udienza davanti alla CGUE risulta fissata per il 25.11.2020; nelle sue conclusioni, l’Avvocato Generale ha chiesto alla Corte di pronunciarsi nel senso che le norme nazionali in questione contrastano con il diritto dell’Unione.

Puntualmente, la CGUE ha pubblicato ieri la sentenza 25.11.2020, C-302/19, WS, nella quale ha ricordato che *“la Direttiva 2011/98 prevede, in favore di taluni cittadini di paesi terzi, un diritto alla parità di trattamento, che costituisce la regola generale, ed elenca le deroghe a tale diritto che gli Stati membri hanno la facoltà di istituire, da interpretare invece restrittivamente ... si deve constatare che non risulta da alcuna delle deroghe ai diritti conferiti dall’articolo 12, paragrafo 1, lettera e), della Direttiva 2011/98, previste all’articolo 12, paragrafo 2, di quest’ultima, una possibilità per gli Stati membri di escludere dal diritto alla parità di trattamento il lavoratore titolare di un permesso unico i cui familiari risiedono non già nel territorio dello Stato membro interessato, bensì in un paese terzo. Al contrario, dalla chiara formulazione dello stesso articolo 12, paragrafo 1, lettera e), ... risulta che un tale lavoratore deve beneficiare del diritto alla parità di trattamento ... Dall’altro lato, quanto al Considerando 24 della Direttiva 2011/98, va constatato che esso è volto a precisare, tra l’altro, che tale direttiva non accorda essa stessa, al di là della parità di trattamento con i cittadini dello Stato membro ospitante, diritti in materia di sicurezza sociale ai cittadini di paesi terzi titolari di un permesso unico. Pertanto, essa non impone di per sé ... agli Stati membri di corrispondere prestazioni di sicurezza sociale ai familiari che non risiedono nello Stato membro ospitante ...*

³ App. Brescia 8.11.2016 n. 393 e App. Torino 6.11.2017 n. 772

Orbene, il preambolo di un atto dell'Unione non ha alcun valore giuridico vincolante e non può essere invocato né per derogare alle disposizioni stesse dell'atto in questione, né per interpretare queste disposizioni in un senso manifestamente contrario al loro tenore letterale ... Di conseguenza, dai suddetti Considerando non si può desumere che la Direttiva 2011/98 debba essere interpretata nel senso che il titolare di un permesso unico i cui familiari non risiedono nel territorio dello Stato membro interessato, bensì in un paese terzo, è escluso dal diritto alla parità di trattamento previsto da tale Direttiva". Per queste ragioni, la CGUE ha concluso che "l'articolo 12, paragrafo 1, lettera e), della Direttiva 2011/98/CE ... deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa di uno Stato membro in forza della quale, ai fini della determinazione dei diritti a una prestazione di sicurezza sociale, non vengono presi in considerazione i familiari del titolare di un permesso unico, ai sensi dell'articolo 2, lettera c), della medesima Direttiva, che risiedano non già nel territorio di tale Stato membro, bensì in un paese terzo, mentre vengono presi in considerazione i familiari del cittadino di detto Stato membro residenti in un paese terzo".

Altre recenti pronunce della Corte di Cassazione (Cass. 17.6.2019 nn. 16163-16172) hanno imboccato un'altra via, sollevando questioni di legittimità costituzionale sia dell'art. 74 D.Lgs. 151/2001 (assegno di maternità di base) sia dell'art. 1, comma 125, L. 190/2015 (assegno di natalità, c.d. bonus bebè), nella parte in cui richiedono ai cittadini extracomunitari, ai fini dell'erogazione della prestazione, la titolarità del permesso unico di soggiorno, anziché la titolarità del permesso di soggiorno e di lavoro per almeno un anno, censurando le norme impugnate per violazione – oltre che degli artt. 3 e 31 Cost. – dell'art. 117, 1° comma, Cost., ed indicando quali norme interposte gli artt. 20, 21, 24, 33 e 34 CDFUE, che enunciano il principio di uguaglianza e il divieto di discriminazioni anche per cittadinanza.

È importante rilevare che, mentre nei casi trattati nelle ordinanze nn. 16163 e 16167 (assegno di maternità di base), la S.C. non ha affrontato il profilo della possibile disapplicazione della norma nazionale in ragione della prevalenza del diritto eurounitario, essendo i casi da essa esaminati anteriori alla data di scadenza del termine fissato per il recepimento della Direttiva 2011/98/UE nell'ordinamento interno (25.12.2013), al contrario, le otto ordinanze nn. 16164-16166 e 16168-16172, riguardando casi successivi a tale data, scelgono esplicitamente di non ricorrere al meccanismo della disapplicazione della norma nazionale, ritenendo che esso "non possa realizzare effetti analoghi a quelli derivanti dalla pronuncia di incostituzionalità", perché "solo in sede di giudizio costituzionale è possibile ... valutare la ragionevolezza della scelta discrezionale legislativa, frutto di bilanciamento dei contrapposti interessi e considerare ... gli indici normativi che avrebbero dovuto condurre il legislatore a riconoscere quale unico criterio selettivo giustificato e ragionevole

il possesso della carta di soggiorno o (del) permesso di soggiorno di durata non inferiore ad un anno ... quale espressione di un principio generale, al fine di riconoscere ai titolari la piena equiparazione delle provvidenze e delle prestazioni, anche economiche, di sicurezza sociale”⁴.

La storia non finisce qui, perché la Corte Costituzionale, con l’ordinanza 30.7.2020 n. 182, pronunciandosi proprio sulle dieci ordinanze di rimessione della Corte di Cassazione in tema di assegno di maternità e di assegno di natalità, ha scelto di sollevare a sua volta la questione pregiudiziale davanti alla CGUE, chiedendo ai giudici di Lussemburgo di chiarire “*se l’art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (CDFUE) debba essere interpretato nel senso che nel suo ambito di applicazione rientrino l’assegno di natalità e l’assegno di maternità, in base all’art. 3, paragrafo 1, lettere b) e j), del regolamento (CE) n. 883/2004, richiamato dall’art. 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98/UE ... e se, pertanto, il diritto dell’Unione debba essere interpretato nel senso di non consentire una normativa nazionale che non estende agli stranieri titolari del permesso unico di cui alla medesima direttiva le provvidenze sopra citate, già concesse agli stranieri titolari di permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo”*; la Corte Costituzionale ha chiesto alla CGUE di decidere la questione con il procedimento accelerato ma l’udienza non risulta ancora fissata.

Assai complessa è anche la questione dell’accesso degli stranieri all’assegno sociale ex art. 3, comma 6, L. 335/1995, per ragioni in parte diverse da quelle che interessano le prestazioni di cui si è trattato finora. Accanto ai requisiti di età, reddito e residenza in Italia, la legge prevede attualmente due ulteriori requisiti: la titolarità della carta di soggiorno (art. 80, comma 19, L. n. 388/2000) ed il soggiorno legale in via continuativa per almeno dieci anni nel territorio nazionale (art. 20, comma 10, del D.L. 112/2008, conv. in L. 133/2008).

Questi ultimi due requisiti hanno superato entrambi lo scrutinio di legittimità costituzionale.

Con la sentenza 15.3.2019 n. 50, la Corte Costituzionale ha dichiarato infondata la questione relativa all’art. 80, comma 19, L. n. 388/2000 – la stessa norma di cui la Corte aveva dichiarato l’illegittimità con riferimento a varie prestazioni di invalidità civile (indennità di accompagnamento, pensione di inabilità civile, assegno di invalidità civile, indennità di frequenza, pensione di invalidità ed indennità per ciechi parziali, pensione di invalidità civile per sordi ed indennità di comunicazione: v., rispettivamente, le sentt. n. 306/2008 n. 11/2009 n. 187/2010 n. 329/2011 n. 22/2015, n. 230/2015),

⁴ Cavallaro L., *La tutela dei diritti a prestazione tra diritto dell’Unione e Costituzione italiana: profili problematici*, in <https://www.giustiziainsieme.it/it/il-magistrato-3/748-la-tutela-dei-diritti-a-prestazione-tra-diritto-dell-unione-e-costituzione-italiana-profilo-problematici>; Pipponzi M. R., *Non discriminazione*, in <https://www.dirittoimmigrazione cittadinanza.it/rassegne/rassegna-di-giurisprudenza-italiana/non-discriminazione>

ritenendo irragionevole condizionare il diritto ad una prestazione di sostegno al possesso di un reddito minimo, così escludendo proprio i più bisognosi – valutando, questa volta, non discriminatorio né irragionevole “che il permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo sia il presupposto per godere di una provvidenza economica, quale l’assegno sociale, che si rivolge a chi abbia compiuto 65 anni di età. Tali persone ottengono infatti, alle soglie dell’uscita dal mondo del lavoro, un sostegno da parte della collettività nella quale hanno operato ..., che è anche un corrispettivo solidaristico per quanto doverosamente offerto al progresso materiale o spirituale della società (art. 4 Cost.)”. Quanto al profilo della ragionevolezza, la Corte ha osservato che “non è detto che lo straniero, una volta conseguito il permesso di soggiorno di lunga durata, che è di regola permanente (art. 8 della direttiva 2003/109/CE), sia poi in grado di preservare le condizioni economiche che glielo hanno consentito”; in tali casi, l’assegno sociale “soccorre chi, nonostante l’ingresso stabile nella collettività nazionale, sia poi incorso in difficoltà che ne hanno determinato l’indigenza” e “presuppone la perdita di quel reddito la cui esistenza aveva concorso al perfezionamento dei requisiti per l’ottenimento del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo”. Infine, la Corte Costituzionale ha escluso che un obbligo per il legislatore di attribuire l’assegno sociale allo straniero privo della carta di soggiorno (ora permesso di soggiorno di lungo periodo) derivi dall’art. 12 della Direttiva 2011/98/UE, perché questa impone la parità di trattamento tra i “lavoratori stranieri” e i cittadini dello Stato europeo che li ospita per quanto riguarda il settore della sicurezza sociale, mentre con riferimento all’assegno sociale non viene in considerazione la posizione di “lavoratori”⁵.

Pronunciandosi con ordinanza 17.7.2013 n. 197 sul requisito del soggiorno legale in via continuativa per almeno dieci anni nel territorio nazionale, la Corte Costituzionale ha affermato che “il nuovo e più ampio limite temporale richiesto ai fini della concessione del beneficio risulta riferito non solo ai cittadini extracomunitari ma anche a quelli dei Paesi UE e financo – stando allo stretto tenore letterale della norma – agli stessi cittadini italiani”, ed ha quindi escluso ogni profilo di discriminazione sia tra cittadini italiani e stranieri sia tra extracomunitari in ragione del titolo di soggiorno; “la previsione di un limite di stabile permanenza (per dieci anni) sul territorio nazionale come requisito per ottenere il riconoscimento dell’assegno sociale appare adottata – ha ancora osservato la Corte Costituzionale – piuttosto che sulla base di una scelta di tipo meramente restrittivo, sul presupposto, per tutti gli aventi diritto, di un livello di radicamento più intenso e continuo rispetto alla mera presenza legale nel territorio dello Stato”.

⁵ Corvaja F., *Straniero e prestazioni di assistenza sociale: la Corte Costituzionale fa un passo indietro ed uno di lato*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2019, pag. 243

Si tratta, pertanto, di verificare se, nel caso concreto, il legame tra il soggetto richiedente e lo Stato italiano sia effettivo e stabile, vale a dire se, nell'arco dei dieci anni, il richiedente abbia mantenuto un radicamento nello Stato italiano, allontanandosene, ad esempio, solo per trascorrere le ferie nel Paese d'origine. Una simile verifica deve riguardare il decennio nel suo complesso e va condotta adottando un criterio di prevalenza, e non già considerando separatamente i singoli anni che compongono il decennio⁶: in questo senso si è recentemente espressa la Corte di Cassazione, affermando che *“il requisito della continuità della permanenza sul territorio nazionale richiesto non solo allo straniero lungo soggiornante, ma anche al cittadino italiano (in tal senso anche ord. n. 197/2013 Corte Cost.) è da ritenersi aggiuntivo rispetto alla titolarità del permesso di soggiorno e non può essere configurato come un limite alla libertà di circolazione di cui all'art. 16, secondo comma, Cost. ed agli artt. 21 e 45 del T.F.U.E. (ex artt. 18 e 39 del Trattato della Comunità Europea) non contenendo alcun divieto violativo della libera scelta del singolo ed anche in considerazione del fatto che la continuità della permanenza va valutata, avuto riguardo all'ampiezza dell'arco temporale previsto dalla norma, come indicativa di un radicamento con il territorio da non identificare con la assoluta costante ed ininterrotta permanenza del soggetto, appunto, sul territorio nazionale”* (Cass. 25.6.2019 n. 16989).

Resta da stabilire se la sussistenza del requisito del soggiorno legale in Italia per almeno dieci anni debba essere valutata con riferimento ai dieci anni anteriori alla presentazione della domanda amministrativa, o se la sua collocazione temporale possa prescindere dalla data di presentazione della domanda: nel silenzio della legge, pare corretto osservare che il requisito dei dieci anni continuativi di soggiorno in Italia, una volta conseguito, è definitivo, sicché, pur dovendo essere concentrato in un segmento temporale significativo della vita del richiedente (di almeno dieci anni continuativi), il soggiorno può essere collocato anche in un periodo distante dal momento di presentazione della domanda di assegno sociale⁷. Non avrebbe senso, del resto, provvedere allo stato di bisogno del solo povero stanziale, quello che non si è mai mosso dall'Italia, e lasciare senza sostegno il povero che, dopo avere soggiornato legalmente per almeno dieci anni in Italia, è andato all'estero – magari, proprio per cercarvi migliori opportunità di vita – e poi, rimasto povero, ha fatto rientro in Italia, dove aveva mantenuto un radicamento effettivo.

Il reddito di cittadinanza dichiara, fin dalla sua denominazione, la volontà del legislatore di privilegiare i cittadini rispetto agli stranieri; l'art. 2 del D.L. 4/2019, conv. in L. 26/2019 prevede che

⁶ App. Torino 4.4.2019 n. 270 e 27.9.2019 n. 707

⁷ App. Torino 29.10.2019 n. 763

il beneficio spetti ai cittadini italiani, ai cittadini dei Paesi UE e ai cittadini di Paesi extra-UE titolari del permesso di soggiorno UE di lungo periodo, che siano residenti in Italia da almeno dieci anni, di cui gli ultimi due continuativi⁸.

Si ripropone, quindi, un circolo vizioso – analogo a quello creato dall’art. 80, comma 19, L. n. 388/2000 – tra il titolo di soggiorno richiesto (il permesso di soggiorno di lungo periodo, per il cui rilascio occorre disporre di un reddito minimo ex art. 9 T.U.) ed una prestazione che, per essere assegnata, presuppone la mancanza di quel reddito minimo; e vi è poi da chiedersi, anche in questo caso, se il requisito della residenza decennale in Italia sia proporzionato e ragionevole, o rischi di premiare l’immobilità delle persone più che rispondere al loro effettivo stato di bisogno⁹.

Inoltre, al fine di provare il possesso dei requisiti reddituali e patrimoniali, i cittadini dei Paesi extra-UE devono produrre una “*apposita certificazione rilasciata dalla competente autorità dello Stato estero, tradotta in lingua italiana e legalizzata dall’autorità consolare italiana*” (art. 2, comma 1-bis, D.L. 4/2019, conv. in L. 26/2019), che attesti il valore del patrimonio immobiliare posseduto all’estero; sono stati, però, esonerati da tale obbligo di certificazione i cittadini dei Paesi extra-UE “*nei quali è oggettivamente impossibile acquisire una certificazione con i requisiti richiesti*”, per i quali è considerato sufficiente, al fine di ottenere il beneficio, il rilascio di una dichiarazione integrativa di responsabilità (v. D.M. 21.10.2019)¹⁰.

Durante l’emergenza epidemiologica da Covid-19 della primavera 2020, il Governo ha previsto diverse misure urgenti di contrasto all’impoverimento della popolazione e di solidarietà alimentare, tra cui i c.d. buoni spesa: con ordinanza n. 658 del 29.3.2020 il Capo del Dipartimento della Protezione Civile ha disposto la distribuzione a tutti Comuni italiani di una somma complessiva di 400 milioni di euro, da erogare ai cittadini bisognosi sotto forma di buoni spesa. I Comuni erano tenuti a individuare i beneficiari “*tra i nuclei familiari più esposti agli effetti economici derivanti dall’emergenza epidemiologica da virus Covid-19 e tra quelli in stato di bisogno, per soddisfare le necessità più urgenti ed essenziali con priorità per quelli non già assegnatari di sostegno pubblico*”. Nonostante tale indicazione, alcuni Comuni hanno introdotto requisiti restrittivi a carico degli stranieri (ad es. la titolarità del permesso di soggiorno di lungo periodo) oppure il requisito della

⁸ Gentile S.L., *Analisi soltanto giuridica del reddito di cittadinanza*, in *Foro It.*, 2019, V, col. 289; Ricchezza V., *Reddito di cittadinanza: pillole di disciplina, profili interpretativi e dubbi di costituzionalità*, in AA.VV., *Nuovi orientamenti nella legislazione e nella giurisprudenza in materia di lavoro*, 2020, p. 145

⁹ Ambrosini M. e Guariso A., *Rdc impedito agli stranieri: dubbi di incostituzionalità*, in <https://www.lavoce.info/archives/59253/rdc-vietato-agli-stranieri-dubbi-di-incostituzionalita/>

¹⁰ Secci N., *Apposita certificazione per Rdc/Pdc non da tutti i cittadini extracomunitari*, in <https://www.eutekne.it/Servizi/EutekneInfo/Recensione.aspx?ID=764319>

residenza anagrafica nel Comune o nel territorio nazionale (con la conseguenza di escludere dai possibili beneficiari gli extracomunitari non in possesso di permesso di soggiorno): sono già intervenute, peraltro, alcune pronunce di giudici di merito che hanno riconosciuto l'illegittimità di queste limitazioni, trattandosi di una prestazione volta a soddisfare bisogni essenziali della persona quali il diritto all'alimentazione – non espressamente riconosciuto dalla Costituzione, ma tutelabile almeno ex artt. 2, 32 e 38 Cost. – nella situazione eccezionale determinata dall'emergenza sanitaria in atto¹¹.

Rimangono ai margini del sistema di solidarietà così faticosamente costruito dal diritto dell'Unione Europea gli extracomunitari irregolari, cioè gli esseri umani che ci ostiniamo a chiamare clandestini, migranti, o *sans papiers*: infatti, ai profughi, ai richiedenti asilo, agli stranieri irregolari e agli apolidi sono garantiti soltanto “*le misure di prima assistenza*” di competenza dello Stato, “*limitatamente al periodo necessario alle operazioni di identificazione ed eventualmente fino alla concessione del permesso di soggiorno*” (art. 2 L. 328/2000), nonché – per inderogabili obblighi costituzionali (artt. 2 e 32 Cost.) – l'esercizio del diritto alla salute, quantomeno nel suo nucleo essenziale, mediante “*le cure ambulatoriali e ospedaliere urgenti o comunque essenziali, ancorché continuative, per malattia e infortunio*” (art. 35 D.Lgs. 286/1998)¹².

¹¹ Trib.. Roma 22.4.2020, Trib. Brescia 28.4.2020. Trib. Ferrara 30.4.2020, Trib. Napoli 25.5.2020; Biondi Dal Monte F., *Cittadini, stranieri e solidarietà alimentare al tempo del coronavirus*, in https://www.questionegiustizia.it/articolo/cittadini-stranieri-e-solidarieta-alimentare-al-tempo-del-coronavirus_21-05-2020.php

¹² Gentile S.L., *I diritti sociali fra territorialità e discriminazione*, in *Foro It.*, 2020, I, col. 1349