

Uguaglianza, diritti, doveri e libertà: il progetto di società alimentato dalla Costituzione repubblicana - I

Lezione IV

Prof. Antonio Gusmai - Dott. Franco Sicuro

Interdipendenze

I primi tre articoli della Costituzione repubblicana parlano, rispettivamente, di **democrazia**, di **diritti** e di **uguaglianza**. È una **triade i cui elementi sono inseparabili**. Se non esistessero diritti, i singoli individui sarebbero materia inerte in balia dell'arbitrio del potere: dispotismo dunque, non democrazia.

Ed infatti, la democrazia richiede uomini liberi che godono di diritti che nessuno, neppure lo Stato, possa violare: storicamente, il lungo cammino dell'umanità verso la democrazia si è svolto parallelamente alle rivendicazioni dei diritti umani. E, anche oggi, ovunque sia abolita la democrazia, contemporaneamente vengono aboliti i diritti.

Ma, **se non c'è uguaglianza, non ci possono essere diritti**. Questo è il punto su cui occorre ora attirare l'attenzione, aiutandoci con il significato delle parole che usiamo. Chi ha più diritti d'un altro, diciamo che è «privilegiato»; chi ne ha meno, diciamo che è «discriminato». Dunque, **senza uguaglianza, ci sono privilegi e discriminazioni, non diritti**.

Nelle democrazie moderne, il presupposto dei diritti è l'uguaglianza. **Non ci sono diritti senza uguaglianza, anche se non vale il contrario: ci può essere uguaglianza senza diritti**. L'uguaglianza è perciò condizione necessaria, ma non sufficiente, dei diritti.

L'uguaglianza e la libertà

L'**uguaglianza è dunque compatibile con il dispotismo**. Non lo è quando sono riconosciuti i diritti. Di quale uguaglianza si tratta, allora, nella Costituzione che proclama la democrazia?

Si è già detto che **il riconoscimento ai singoli dei diritti** permette loro di agire secondo le loro diverse capacità e aspirazioni e **porta quindi alla differenziazione sociale e all'ineguaglianza**. Viceversa, la realizzazione assoluta dell'uguaglianza (ciò che si denomina **ugualitarismo**) **comporterebbe la scomparsa della libertà** e la pianificazione delle esistenze. Le **società rigidamente ugualitarie** non possono essere libere, perché ci deve essere un'autorità assoluta che elimini le differenze. Al contrario, nelle **società totalmente libere** non può esservi uguaglianza, perché ogni individuo farà valere la propria forza, ricchezza, cultura ecc., e i più dotati prevarranno sui meno dotati.

Cosicché, non vi possono essere **società totalmente libere (sopraffazione dei più "capaci")**, **così come società totalmente uguali (appiattimento paritario)**.

L'equilibrio costituzionale tra libertà e uguaglianza, è il seguente: **l'uguaglianza compatibile con i diritti è l'uguaglianza delle possibilità (o delle opportunità), non l'uguaglianza nel risultato, cioè, in altri termini, l'uguaglianza in partenza, non in arrivo.**

Il principio costituzionale di uguaglianza: due significati

Nell'art. 3 della Costituzione l'uguaglianza è considerata sotto **due aspetti diversi, ma complementari**:

A) il primo comma stabilisce il principio di **uguaglianza formale come pari dignità e pari soggezione di tutti alla legge, senza discriminazioni**: «*Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono uguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali*»;

B) il secondo comma completa la nozione costituzionale di uguaglianza con la sua **nozione sostanziale come effettiva possibilità di tutti di usufruire concretamente dei propri diritti**: «*È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del paese*»

L'uguaglianza in senso formale, cioè **l'uguaglianza di posizione di fronte alla legge e il conseguente divieto di privilegi legali** (privilegio deriva dal latino “*privata lex*”, cioè legge particolare), è una **conquista liberale**.

L'uguaglianza in senso sostanziale è invece una conquista sociale: una conquista dei movimenti politici (socialisti e cristiano-sociali) orientati alla giustizia. Essi non si accontentano che la legge tratti tutti formalmente nello stesso modo, poiché l'uguale trattamento legale del povero e del ricco, del debole e del potente, del proletario e del proprietario, non fa che consolidare le distanze e legalizzare le sopraffazioni.

L'uguaglianza di fronte alla legge e le classificazioni legislative

Dall'uguaglianza di fronte alla legge discende il principio di legalità che, per i giudici, si traduce nella loro **soggezione soltanto alla legge e alla Costituzione** (e nelle aule dei tribunali è espresso con il motto “la legge è uguale per tutti”) e, per gli **organi amministrativi**, si traduce nel **dovere di imparzialità** nei confronti dei cittadini amministrati. L'uguaglianza di fronte alla legge implica che la legge non può **discriminare**, non che non possa **distinguere**. **Legiferare significa distinguere**; se la legge non potesse fare distinzioni sarebbe immobile, cristallizzata una volta per sempre. **Il caso in cui la legge distingue è diverso da quello in cui la legge discrimina**. **Distinguere** è attribuire a ciascuno ciò che gli spetta; **discriminare** è sottrargli ciò che gli compete. Il significato dell'uguaglianza formale si esprime allora nella regola seguente: **la legge non può trattare in modo diverso le situazioni uguali (al contrario, non può trattare nello stesso modo le situazioni diverse)**.

Del resto **non distinguere può significare discriminare**: ad esempio, vietare a tutti indistintamente di dormire sotto un ponte non crea uguaglianza, ma possibili discriminazioni (per il *clochard* - non per il proprietario di abitazione - il ponte rappresenta il tetto, sotto il quale trovare una qualche forma di protezione).

La «ragionevolezza» delle leggi

Nel giudizio comparativo (tra almeno due situazioni) di uguaglianza, **la questione consiste nello stabilire se gli aspetti preponderanti sono quelli di somiglianza o quelli di differenza**. Cosicché, il giudizio di uguaglianza diventa un **giudizio di ragionevolezza**: il legislatore che ha considerato prevalenti gli uni o gli altri ha agito «**ragionevolmente**», cioè «**motivatamente**», oppure no?

La formulazione del principio di uguaglianza (formale) deve essere quindi così integrato: **la legge deve disporre trattamenti uguali per situazioni ragionevolmente uguali e, viceversa, trattamenti diversi per situazioni ragionevolmente diverse**. Ciò che è pertanto vietato sono le discriminazioni e le equiparazioni non ragionevoli.

Il controllo sulla ragionevolezza delle leggi **è svolto dalla Corte costituzionale**. Si tratta di un controllo **pervasivo**, che investe l'intero ordinamento giuridico, necessario a **impedire l'arbitrio del legislatore**. Questo controllo è, però, anche **pericoloso** perché può aprire la strada alle **valutazioni politiche** soggettive (non giuridiche e obiettive) della Corte costituzionale, che **si sovrappongono a quelle del legislatore**. Infatti, ciò che appare ragionevole a uno può apparire ragionevole a un altro, a seconda delle diverse ideologie, opinioni, interessi ecc (si pensi al differente giudizio sull'adulterio maschile e femminile fornito dalla Corte costituzionale nelle sentenze n. 64 del 1961 e n. 126 del 1968). Questo punto è molto importante, perché la maggior parte delle leggi sono controllate dalla Corte costituzionale precisamente dal punto di vista della loro ragionevolezza.

Il divieto espresso di discriminazioni: I) per «sesso»

L'inferiorità della donna rispetto all'uomo è una componente tradizionale della nostra civiltà, tanto che si è sostenuto che questa è stata costruita sullo **sfruttamento di un sesso sull'altro**, ancora prima che sullo sfruttamento di una classe sociale sull'altra. Vietando le discriminazioni secondo il sesso, la Costituzione ha imposto l'eliminazione delle leggi che mettevano le donne in posizione di **dipendenza dal marito, dal datore di lavoro, dagli uomini in generale** e le discriminavano rispetto a determinate attività. In questa direzione, si è proceduto all'eliminazione di leggi come quelle che escludevano le donne da certi impieghi (per esempio, la magistratura), che stabilivano una posizione di dominio del marito sulla moglie nella famiglia (per esempio, l'abolizione della «patria potestà» e del reato di «adulterio femminile»), che danneggiavano la lavoratrice rispetto al lavoratore (per esempio, preferendo gli uomini nelle assunzioni al lavoro; vietando la riduzione della retribuzione, a parità di lavoro prestato ecc.). Al fine di promuovere l'uguaglianza, si è invece proceduto all'approvazione di leggi che favoriscono le lavoratrici madri, nell'adempimento dei loro doveri nei confronti dei figli che hanno necessità di assistenza; leggi che proteggono la donna dai rischi della maternità non voluta che pregiudica la sua salute, che puniscono severamente la violenza sessuale, che promuovono - come s'è visto - le cosiddette «pari opportunità» (artt. 51 e 117, comma 7, Cost.).

(segue): II) per «razza»

La Costituzione usa una parola («**razza**»): tuttavia, la genetica odierna considera tale parola **priva di fondamento scientifico**, se riferita agli esseri umani. La sua presenza nella Costituzione è un **retaggio** dell'epoca precedente, dominata da **idee razziste**. Il divieto di discriminazioni basate sulla diversità razziale (**meglio sarebbe dire «etnica»**) è la **reazione ai crimini** che furono compiuti nella Germania nazista, nell'Italia fascista e nei paesi d'Europa ove le dittature imposero il loro dominio (si pensi alle **leggi razziali italiane del 1938**).

Il razzismo è un fenomeno che si mimetizza in molte forme. Oggi si manifesta negli atteggiamenti di ripulsa, nelle scelte segregazioniste e nei fenomeni di sfruttamento nei confronti delle **popolazioni migranti** che si spostano dai Paesi d'origine (l'Africa, l'oriente vicino, medio ed estremo, l'Europa del post-comunismo) in quelli ricchi dell'Europa occidentale.

Un importante strumento di lotta contro le discriminazioni razziali ed etniche è costituito dal **D.lgs. n. 215 del 2003**, fonte di attuazione della **direttiva 2000/43/ CE**. Tale atto avente forza di legge sancisce il principio della «parità di trattamento», che comporta il **divieto di discriminazioni dirette o indirette a causa della razza o dell'origine etnica** (la discriminazione è **diretta** quando una persona è trattata meno favorevolmente delle altre a causa della sua razza o etnia; **indiretta** quando disposizioni, criteri, prassi o comportamenti, in apparenza neutri, possono svantaggiare persone di una determinata razza o origine etnica).

(segue): III) per «lingua»

La lingua ufficiale del nostro Paese è l'italiano. Tuttavia, **esistono varie comunità di cittadini di lingua non italiana: francese** in Piemonte e Valle d'Aosta; **tedesca e ladina** in Trentino-Alto-Adige; **slovena** in Friuli; **greca e albanese** in Puglia e Calabria ecc. Inoltre, i friulani e i sardi hanno lingue che si distinguono dalla comune tradizione italiana. **Le diverse culture e identità linguistiche costituiscono dunque una ricchezza per tutti e devono perciò essere protette contro rischio dell'assimilazione.**

La **Costituzione**, oltre al divieto di discriminazione per ragioni di lingua, prevede una specifica legislazione di **tutela delle minoranze linguistiche (art. 6)**. Nelle regioni Trentino-Alto-Adige e Valle d'Aosta si è avuto il massimo sviluppo di questa legislazione, prevedendosi il **bilinguismo in molte circostanze** (negli uffici pubblici, nei processi, nelle scuole ecc.).

Nella **provincia di Bolzano** si è andati assai in là, fino a far sorgere il dubbio che ormai si sia creata una **discriminazione al contrario**, cioè della comunità italiana rispetto a quella tedesca. Si sono stabilite **quote fisse di posti** negli uffici pubblici, nell'accesso all'abitazione ecc. riservati alle diverse comunità linguistiche, secondo la cosiddetta **proporzionale etnica**.

(segue): IV) per «religione»

Fino a quando esisteva una «**religione di Stato**» (cioè fino alla revisione del Concordato con la Chiesa cattolica del 1929, revisione compiuta nel 1984), il cattolicesimo e i cittadini professanti quella religione godevano di uno **status privilegiato**. In certo senso, erano loro i cittadini a pieno titolo. Gli altri erano **tollerati**, come ospiti in casa d'altri.

L'uguaglianza dei cittadini rispetto alla religione è l'aspetto **soggettivo** del principio (che dovrebbe essere) **oggettivo** di **laicità dello Stato**: come lo Stato deve essere equidistante dalle diverse confessioni religiose, così gli è impedito di stabilire discipline differenziate, più o meno favorevoli, per chi ne professa una o un'altra. Allo stesso modo, gli è vietato di assumere le differenze di religione come criterio discriminatorio nell'accesso alle cariche pubbliche (art. 51), ai servizi pubblici come la sanità e l'istruzione, alle autorizzazioni e agli eventuali finanziamenti messi a disposizione dallo Stato o dagli enti locali per la costruzione di edifici di culto.

L'equidistanza da parte dello Stato, di per sé, non significa ancora libertà di religione: può esserci imparzialità nel trattamento repressivo della libertà. **Secondo la Costituzione, invece, si tratta di «uguale libertà» di tutte le confessioni religiose** (art. 8, comma 1), **cui corrisponde il «diritto di tutti di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato e in pubblico il culto»** (art. 19). L'**unico limite**, comune a tutte le religioni, riguarda i «**riti contrari al buon costume**». L'art. 20 Cost., inoltre, stabilisce che «il carattere ecclesiastico e il fine di religione o di culto di un'associazione o istituzione non possono essere causa di speciali limitazioni legislative, né di speciali **gravami fiscali**»: disposizione apparentemente generale, ma in realtà dettata dal timore di nuove politiche (dopo quella risorgimentale) contro l'estesa **proprietà di beni della Chiesa** (la cosiddetta «manomorta ecclesiastica»).

Per ragionare ancora intorno alla libertà religiosa: le discipline speciali, il «Concordato» e le «Intese»

L'uguaglianza di religione non esclude che vi siano **discipline speciali dei rapporti tra lo Stato e le diverse confessioni religiose**. Gli **articoli 7 e 8** della Costituzione prevedono infatti accordi particolari (il «**Concordato**» con la Chiesa cattolica, le «**Intese**» con le altre Chiese) e quindi **regole differenziate**. La pluralità delle fonti in questa materia implica il **rischio che si insinuino privilegi** a vantaggio della religione di maggioranza (la religione cattolica), **privilegi contrari alla «uguale libertà»** indicata dall'art. 8, comma 1, Cost., come principio-cardine di tutta la materia ecclesiastica. La pluralità delle fonti è il loro carattere bilaterale (concordato e intese) e, nella prospettiva dell'uguaglianza, essa deve valere nel senso che si è precisato in precedenza: a situazioni diverse, regolamentazioni diverse. Non c'è dubbio che le situazioni, in materia di religione, siano talora assai diverse: basti pensare alle regole alimentari, al riposo festivo, ai trattamenti sanitari, per fare soltanto alcuni esempi.

(segue): V) per «opinioni politiche»

Il divieto di discriminazione secondo le **opinioni politiche** è il **presupposto della democrazia**, in particolare nella sua versione più realista, in quanto modo di convivenza in cui **non esiste una verità ufficiale**, ma tutti possono argomentare le proprie tesi e confrontare liberamente le proprie opinioni.

L'uguaglianza a prescindere dalle opinioni politiche è dunque un principio fondamentale dell'ordinamento democratico e costituisce il «nucleo politico» dell'uguaglianza «davanti alla legge» e dell'**effettiva partecipazione di tutti all'organizzazione «politica» del Paese**. Corollario di questo aspetto dell'uguaglianza sono l'**uguaglianza del voto** (art. 48 Cost.) e il **divieto della cosiddetta “morte civile”** (art. 22 Cost.), secondo cui «nessuno può essere privato, per motivi politici, della capacità giuridica, della cittadinanza, del nome».

(segue): VI) per «condizioni personali e sociali»

Nel divieto di discriminazioni secondo le condizioni personali e sociali si trova riassunto il **superamento sia della società dell'Antico regime**, basata sugli *status* differenziati, sia della società censitaria del liberalismo dell'Ottocento. E si trova proclamato uno dei presupposti fondamentali della democrazia. Di fronte alla legge, ogni persona vale quanto le altre e, pertanto, **sono vietate leggi personali e di privilegio** (siano esse favorevoli o, al contrario, «odiose»).

Unica eccezione, disposta dalla stessa Costituzione alla **XIII disposizione transitoria**, riguardava i membri **discendenti di Casa Savoia**, i quali non erano elettori e non potevano ricoprire uffici pubblici né cariche elettive, oltre ad essere loro negato l'ingresso e il soggiorno nel territorio nazionale. Questi divieti, giustificati per ragioni storiche contingenti nel periodo che ha seguito l'abolizione della monarchia, sono stati **rimossi con la legge cost. n. 1 del 2002**, la quale ha disposto l'«esaurimento degli effetti» dei divieti previsti dalla disposizione transitoria.

La nozione di condizione sociale non significa posizione nella società. Tutti occupano posizioni particolari nella società e la legge, attraverso le sue distinzioni, non può fare a meno di prenderle in considerazione. Anzi, non solo non ne fa a meno, ma **deve** prenderle in considerazione, in vista degli obiettivi di giustizia che la Costituzione stessa stabilisce. Essi sono contenuti, in sintesi, nel secondo comma dell'articolo 3 Cost., e sarebbero impossibili se il legislatore dovesse essere cieco di fronte alle differenze di posizione (cioè alle ingiustizie) che esistono nella società.

L'uguaglianza sostanziale

L'«**uguaglianza sostanziale**», indicata come compito della Repubblica dal secondo comma dell'articolo 3 Cost., implica una visione delle distinzioni legislative orientate alla giustizia sociale.

Le «ragioni ragionevoli» su cui si basano le distinzioni legislative sono dunque così caratterizzate: esse devono tendere a **contrastare le cause delle ineguaglianze di fatto**, che fanno sì che i più forti, i più ricchi, i più colti ecc., siano «**più cittadini**» dei deboli, dei poveri, degli ignoranti.

In altre parole, nello «**Stato sociale**», di cui l'articolo 3, comma 2, è l'espressione più incisiva, **sono necessarie leggi che distinguono tra gruppi, categorie, classi sociali, per «sostenere» quelli meno forti** (a differenza dello «Stato liberale», la cui ispirazione era l'indifferenza rispetto alle disuguaglianze e alle ingiustizie sociali).

D'altra parte, l'uguaglianza sostanziale non corrisponde soltanto all'idea di giustizia. **Essa è anche la condizione dell'effettivo godimento dei diritti da parte di tutti**. «Avere» un diritto, molte volte, non è nulla se non si hanno anche i mezzi per metterlo in pratica. Si pensi, ad esempio, al **diritto alla salute**. L'art. 32 della Costituzione riconosce a tutti tale diritto. Ma, se non si ha denaro sufficiente per pagare un buon medico, una buona assistenza in ospedale ecc., quel diritto non vale nulla. Ecco, allora, che lo Stato organizza un «Servizio Sanitario» pubblico. Per i più poveri, il servizio sarà gratuito, mentre gli altri possono essere chiamati a dare un contributo (sotto forma di ticket) alle cure che ricevono. La stessa cosa potrebbe dirsi per il **diritto all'istruzione** (art. 34 Cost.), che ha portato all'istituzione della scuola pubblica, gratuita per tutto il periodo dell'obbligo.

Sulla base di questa concezione del principio di uguaglianza, **si giustificano le cosiddette azioni positive**, cioè le **misure legislative a favore di particolari gruppi sociali**, particolarmente sfavoriti. Un caso importante, e molto discusso, di azione positiva è quello delle «quote» (le cosiddette «**quote rosa**») riservate alle donne nei meccanismi di accesso a determinate cariche pubbliche. Le misure promozionali di questo genere si giustificano, storicamente, come strumenti transitori per superare discriminazioni di fatto derivanti dal predominio maschile nella gestione della cosa pubblica. Ma perderebbero la ragion d'essere quando l'evoluzione della società superasse tali ragioni.

L'articolo 4 della Costituzione e il concetto ampio di “lavoro”

“La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto. Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale e spirituale della società”.

Considerazioni sparse su questo articolo:

- I) consacra il **principio lavorista**, più volte ricorrente nella Costituzione repubblicana;
- II) **il lavoro come diritto-dovere**;
- III) le implicazioni legislative di tale previsione costituzionale (il reddito e la pensione di cittadinanza, le misure di sostegno al lavoro, etc.)

L'articolo 5 della Costituzione e il principio di unità e indivisibilità della Repubblica

“La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali: attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento”.

Considerazioni sparse su questo articolo:

- I) consacra il **principio di unità e indivisibilità della Repubblica (sul piano costituzionale, il “territorio” è uno e indivisibile: già, ma a livello legislativo, frequenti sono i tentativi di ridimensionare tale principio - si pensi alle legislazioni regionali in materia di urbanistica e rigenerazione, in grado di “differenziare” l'unico territorio nazionale);**
- II) **come si colloca il c.d. regionalismo differenziato rispetto a tale principio?**;
- III) il decentramento amministrativo e le sue esigenze.

I “nuovi” articoli 9 e 41 Cost. della Costituzione e il costituzionalismo ambientale

Art. 9 Cost.:

“La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica.

Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione.

Tutela l’ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell’interesse delle generazioni future. La legge dello Stato disciplina i modi e le forme di tutela degli animali”

Art. 41 Cost.:

“L’iniziativa economica privata è libera.

Non può svolgersi in contrasto con l’utilità sociale o in modo da recare danno alla salute, all’ambiente, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.

La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l’attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali”

La *ratio* della riforma consiste nel considerare l’ambiente non come una *res*, ma come un principio fondamentale costituzionalmente protetto al pari di altri con cui deve essere “ragionevolmente bilanciato”. Inoltre, tale tutela è rivolta ai posteri, ossia alle generazioni future. Si tratta di una formulazione fortemente innovativa del testo costituzionale.

Con la modifica costituzionale del 2022 diviene compito della Repubblica quello di tutelare anche gli animali (sul punto, la legislazione - italiana ed europea - è di stampo meramente utilitaristico - il benessere animale deve essere garantito al fine di garantire la qualità del cibo destinato all’uomo).

Da visione antropocentrica a forme di biocentrismo? Dai diritti ai doveri di responsabilità, interdipendenza e reciprocità (tra le specie)?

L'ambiente salubre, l'approccio One Health e la tutela della salute

Il diritto all'ambiente salubre è un tipico diritto a struttura complessa, sia positiva che negativa.

La modifica degli articoli 9 e 41 Cost. testimonia la centralità assunta dall'esigenza di garantire un'elevata salubrità dell'ambiente in cui si realizzano plurime forme di vita e di interazioni tra specie.

In questa direzione risalta l'innovativo approccio *One Health*, il quale evidenzia come la salute umana, quella animale e quella dell'ambiente siano strettamente interconnesse tra loro (non è possibile tutelare la salute umana disinteressandosi di quella animale ed ambientale: il Covid-19 dovrebbe insegnare a tal proposito).

Chi è titolare del diritto alla salute sancito dall'art. 32 Cost.?

La **salute** è un tipico **diritto sociale**: i cittadini possono rivolgersi allo Stato affinché esso eroghi (deve erogare) delle prestazioni volte a tutelarla (è questa la funzione del Servizio Sanitario Nazionale).