

## **La cittadinanza sociale e il diritto alla salute degli stranieri: alcune considerazioni**

08 Giugno 2010

Andrea Patroni Griffi

[Il testo riproduce con l'aggiunta di alcune note minime l'intervento pronunciato al convegno internazionale su Etica della vita: il diritto alla salute dello straniero nell'area del Mediterraneo, organizzato dalle Università degli Studi di Napoli "L'Orientale", di Terragona e di Malta, Napoli 16-17 maggio 2003]

L'assenza di un riferimento espresso in Costituzione alla condizione dell'immigrato, non potendosi considerare in tal senso come esaustivo il mero richiamo nell'articolo 10, comma 2 allo straniero e alle convenzioni internazionali, trae origine nelle ragioni di ordine storico che segnarono i tempi della Costituente ed in cui semmai l'emigrazione, e non l'immigrazione, era questione dibattuta.

Ma, come è evidente, la portata normativa di una Carta costituzionale trascende il mero dato testuale, racchiudendo in sé l'affermazione di un ideale comune, che, forgiato nella molteplicità delle visioni politiche, andrà a segnare le future politiche delle molteplici maggioranze.

Con l'avvento dell'odierno Stato costituzionale, in tempi di ripiegamento della concezione classica degli Stati-nazione, la condizione più vera di "consociato" non può limitarsi ai meri criteri legali di acquisto della cittadinanza; e lo status civitatis, come è ovvio, non può influire in maniera assoluta sullo status libertatis.

La condizione giuridica dello straniero, dunque, sia esso regolare o non, lungi dall'essere indifferente o sconosciuta a livello costituzionale vive, invece, in una serie di valori e principi sui cui si fondò il patto costituente.

Nell'intero ordito costituzionale, il valore personalista e il rispetto della "dignità umana" si esplicano nella centralità e primarietà della persona in quanto tale, ma anche nella sua specificità di donna, anziano, bambino, lavoratore, e straniero, per l'appunto. Il principio personalista si ricollega a quello pluralista [1], rispetto al quale la differenza esprime, sul piano del diritto positivo, una valenza positiva, non formando più oggetto di un giudizio di disvalore, come nelle visioni nazionalistiche della dicotomia di stampo schmittiano amicus/hostis, in cui l'hostis è il nemico pubblico, diverso dall'inimicus che è il nemico privato indifferente alla sfera pubblica.

Da queste basi di inclusione del diverso muove le proprie mosse tutta quella giurisprudenza costituzionale che ha accertato l'illegittimità di una serie di disposizioni legislative, anche codicistiche di chiusura culturale se non, addirittura, di stampo xenofobo. Si pensi, a mero titolo esemplificativo, alla vecchia fattispecie di reato dell'ostensione di bandiere estere senza previa autorizzazione amministrativa [2].

La nostra Costituzione, da un lato, immune da logiche di emarginazione, pone al centro dell'attenzione le persone in quanto tali "portatori del valore generale e non frazionabile della dignità umana e sociale", e non quali "estrinsecazioni della sovranità degli Stati" [3]; dall'altro, al contempo, proprio l'ordinamento costituzionale non consente che il pluralismo ed il connesso rispetto delle differenze e delle minoranze

siano invocate per tutelare pratiche, anche delle minoranze, che vadano contro la pari dignità umana e sociale.

La Costituzione dunque orienta le politiche legislative di settore.

E' chiaro che il legislatore potrà anche trattare legittimamente in via differente lo straniero rispetto al cittadino, ma solo e soltanto nell'ambito di scelte politicamente ragionevoli, in cui effettivamente l'assenza dello status civitatis si pone come condizione essenziale per il godimento dei diritti. E' questo tradizionalmente il campo dei diritti politici. Anche qui, invero, oggi sembra però mutare il quadro rispetto alle logiche tradizionali, se è vero che anche le forze politiche, che vedono nell'identità nazionale un elemento centrale del sistema politico e dell'ordinamento giuridico, si fanno portatrici di riforme che in prospettiva riconoscono il diritto di voto, quanto meno per le elezioni amministrative, in capo a soggetti privi della cittadinanza italiana.

Per i diritti civili, poi, e per gli stessi diritti sociali e per il diritto alla salute, in particolare, che è, al contempo, diritto fondamentale e diritto sociale, l'integrazione dello straniero nel rispetto delle diversità culturali, se non contrarie alle regole giuridiche fondamentali della nostra convivenza, spingono ancor più decisamente a delineare un quadro di eguaglianza di trattamento.

Il diritto costituzionale alla salute dello straniero rappresenta proprio un osservatorio privilegiato di quel concetto di "cittadinanza sociale", che prescinde dallo status civitatis e che si rivolge al consociato, all'appartenente alla comunità, anche privo di quel rapporto privilegiato proprio della cittadinanza a fondamento dei rapporti politici [4].

La Corte costituzionale, da tempo, ha mostrato come il principio di eguaglianza abbia come destinatari anche gli stranieri e, nella sua giurisprudenza, ha ridotto al minimo le ipotesi in cui l'assenza della cittadinanza possa essere considerata come legittimante un trattamento discriminatorio da parte del legislatore che incida sul contenuto essenziale del diritto.

Spesso la Consulta ha rigettato la questione di legittimità costituzionale, ricostruendo il contenuto normativo della legge impugnata come esteso anche agli stranieri. E, così, ad esempio, in assenza di un riferimento espresso al diritto di iscrizione negli elenchi speciali degli stranieri extracomunitari invalidi e disoccupati, la Consulta ha respinto la questione di costituzionalità, evidenziando che il "ragionamento va rovesciato", in quanto per accogliere la questione - dice la Corte - occorrerebbe rinvenire una norma che anche implicitamente neghi agli extracomunitari, in deroga alla "piena eguaglianza", il diritto in questione [5].

E' evidente che una tale giurisprudenza, con cui si è ricostruito il principio di eguaglianza come riferito anche agli stranieri e non ai soli cittadini, sottoponendo ad uno stretto scrutinio di ragionevolezza le scelte legislative di differenziare il trattamento degli stranieri rispetto a quanto previsto per i cittadini, ha progressivamente influenzato le stesse politiche di settore, in particolare nel campo dei diritti sociali, poste in essere dal legislatore statale e, soprattutto, da quello regionale che spesso è stato precursore della ricostruzione di una "cittadinanza sociale", indifferente allo status civitatis e posta a cardine di una sostanziale integrazione dello straniero nella comunità "nazionale" e "regionale" [6].

In definitiva, la regola imposta dalla Costituzione è quella della piena eguaglianza tra cittadino e straniero; le deroghe e le differenze di trattamento sono legittime se superano uno scrutinio di stretta ragionevolezza della scelta politica. Mentre il pluralismo ed il connesso rispetto delle differenze e delle minoranze anche culturali non potranno mai essere invocati, proprio alla luce dell'ordinamento costituzionale, per consentire pratiche "terapeutiche" e non, che, previste dalla cultura di appartenenza dello straniero, vadano però contro il concetto condiviso di pari dignità umana e sociale.

Il diritto alla salute rappresenta proprio un osservatorio privilegiato di lettura del funzionamento dell'eguaglianza, quale principio supremo che ha per destinatario anche lo straniero.

Il legislatore mostra di essere consapevole del carattere odioso di ogni forma di discriminazione nel godimento del diritto alla salute, come traspare chiaramente, rispetto a tale profilo, non solo nella legge cosiddetta Turco-Napolitano n. 40/1998 e nel Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, approvato con il decreto legislativo n. 286/1998, ma anche nella stessa recente legge 30 luglio 2002 n. 189, cosiddetta Bossi-Fini, che sul punto non segna modifiche sostanziali.

Questa, invero, si caratterizza incontestabilmente per un rafforzamento delle ragioni legate alla sicurezza [7] e sembra ridurre, nella "filosofia" della legge, lo straniero a questione di ordine pubblico o, al più, alla mera utilità economica legata al lavoro dell'immigrato ed in questo senso si allontana dai valori propri della Costituzione, spingendo la discrezionalità del legislatore sino ai limiti massimi del costituzionalmente consentito, anche, forse, senza violarne alcuna regola precettiva. Basti pensare al ricostruito ineludibile nesso tra contratto di lavoro e permesso di soggiorno e alla connessa posizione di eccessiva forza del datore di lavoro. Dubbi di legittimità costituzionale si adombrano dietro al "reato" di immigrazione clandestina per il clandestino espulso, che rientra nello Stato, alla disciplina delle espulsioni amministrative rispetto alla garanzia della riserva di giurisdizione in caso di limitazioni della libertà personale e all'inasprimento della già discussa disciplina dei centri di permanenza, in cui lo straniero è sottoposto in uno stato di sostanziale detenzione senza le garanzie fissate per tutti nell'articolo 13 della Costituzione [8].

Tuttavia, per quanto riguarda le tutele sociali dello straniero e soprattutto il riconoscimento allo stesso del diritto alla salute e l'accesso alle prestazioni sanitarie, anche la legge n. 189/2002 si muove in una linea di sostanziale continuità con il precedente legislatore.

Rimangono, dunque, ferme in tema di diritto alla salute dello straniero le distinzioni operate dal legislatore tra gli stranieri iscritti al servizio sanitario nazionale che si trovano in una situazione di "parità di trattamento e piena uguaglianza di diritti e doveri rispetto ai cittadini" - iscrizione che, ex art. 34 d. lgs. 286/1998, a seconda dei casi, è obbligatoria o volontaria - e stranieri non iscritti che sono tenuti al pagamento delle prestazioni (art. 35).

La legge prevede l'obbligo di iscrizione, ex art. 34, commi 1 e 2, per "gli stranieri regolarmente soggiornanti che abbiano in corso regolari attività di lavoro subordinato o di lavoro autonomo o siano iscritti nelle liste di collocamento" e per "gli stranieri regolarmente soggiornanti o che abbiano chiesto il rinnovo del titolo di soggiorno..." nonché per i "familiari a carico regolarmente soggiornanti". Possono iscriversi (iscrizione facoltativa ex art. 34, commi 3 e 4) al servizio sanitario nazionale, per esclusione, gli stranieri regolarmente soggiornanti non rientranti nelle categorie soggette all'iscrizione obbligatoria, con espresso riferimento agli stranieri titolari di permesso di soggiorno per motivi di studio e agli stranieri "collocati alla pari".

Agli stranieri irregolari viene in ogni caso riconosciuto (art. 35, comma 3) il diritto alle "cure ambulatoriali ed ospedaliere urgenti o comunque essenziali, ancorché continuative, per malattia ed infortunio e sono estesi i programmi di medicina preventiva". Una formulazione assai ampia che si accompagna all'elencazione in particolare di talune prestazioni legate alla "tutela della salute del minore" e alla "tutela sociale della gravidanza e della maternità", anche con riferimento al ricorso all'interruzione volontaria della gravidanza. Formulazione esemplificativa e non tassativa, poi, che viene tendenzialmente intesa sia nella pratica medica sia nell'interpretazione giurisprudenziale in maniera sostanzialmente estensiva.

Peraltro, le prestazioni sanitarie sono offerte, ai sensi di legge, "senza oneri a carico dei richiedenti qualora

privi di risorse economiche sufficienti, fatte salve le quote di partecipazione alla spesa a parità con i cittadini italiani” (comma 4) nonché senza segnalazione all’autorità, salvo obbligo di referto, a condizioni di parità con il cittadino ex art. 35, comma 5 [9]. Inoltre, sotto il profilo economico, il finanziamento delle prestazioni ospedaliere urgenti o comunque essenziali è a carico del Ministero dell’interno, mentre per quanto riguarda altre prestazioni a favore di immigrati irregolari indigenti “si provvede nell’ambito delle disponibilità del Fondo sanitario nazionale, con corrispondente riduzione dei programmi riferiti agli interventi di emergenza” (a. 35, comma 6).

Il diritto alla salute dello straniero, in definitiva, come quello del cittadino entra nel bilanciamento con altri diritti e risulta essere “condizionato” anche alla luce delle risorse disponibili, ma non può essere leso nel suo nucleo essenziale per tutti intangibile, altrimenti ledendosi il parametro costituzionale della “dignità umana”.

Di tale orientamento estensivo è emblematica una recente importante decisione della Corte costituzionale [10].

In caso di “ingresso e soggiorno per cure mediche”, l’articolo 36 del decreto legislativo n. 286/1998 prevede che, previa apposita istanza e versamento cauzionale, “lo straniero che intende ricevere cure mediche in Italia e l’eventuale accompagnatore possono ottenere uno specifico visto di ingresso ed il relativo permesso di soggiorno”.

La questione di legittimità sottoposta alla Corte origina, in fatto, dal caso di uno straniero, che viene espulso e che era immigrato irregolarmente in Italia al fine di ottenere la sostituzione di una protesi al piede amputato, accertata l’impossibilità di “ottenere tale prestazione sanitaria nel Paese di origine”.

Il decreto di espulsione viene impugnato ed il Tribunale, considerando l’espulsione conforme a legge, promuove la questione di legittimità costituzionale del T.U. n. 286/1998, in quanto quest’ultimo nell’articolo 19 non prevedrebbe il divieto di espulsione del clandestino che necessita di una trattamento sanitario essenziale, per una patologia pregressa all’ingresso irregolare in Italia, così violandosi ad avviso del giudice rimettente “l’art. 2 Cost., che riconosce i diritti inviolabili dell’uomo quale valore fondante della democrazia pluralista, e l’art. 32 Cost., che qualifica la salute quale diritto fondamentale dell’individuo e non del solo cittadino”.

L’avvocatura generale dello stato, nel sostenere l’inammissibilità e, in ogni caso, l’infondatezza della questione di legittimità, rileva che l’articolo 32 della Costituzione sarebbe idonea a delineare solo “i confini esterni del diritto alla salute attraverso precetti di ordine negativo”, ma non individua il contenuto positivo di un diritto che è anche interesse primario della collettività”, considerando come ragionevole il bilanciamento effettuato dal legislatore tra il diritto alla salute dello straniero, tenendo conto anche delle “esigenze di carattere finanziario, economico e sociale”, e la tutela dell’ordine e della sicurezza pubblica che fonda le politiche di contrasto dell’immigrazione clandestina.

Il giudice delle leggi respinge la questione di legittimità e rileva l’erroneità del presupposto interpretativo del giudice remittente, secondo cui mancherebbe uno specifico divieto di espulsione per la fattispecie in questione.

La Corte conferma, in linea con la propria costante giurisprudenza, da un lato, la possibilità per il legislatore di differenziare la tutela del diritto alla salute a seconda dello status del soggetto; e, dall’altro, che il carattere condizionato del diritto alla salute non può incidere sul suo nucleo essenziale, “irriducibile... come ambito inviolabile della dignità umana”. Per poi evidenziare, a normativa vigente, che “la valutazione dello stato di salute del soggetto e della indifferibilità ed urgenza delle cure deve essere effettuata caso per caso, secondo il prudente apprezzamento medico”, non avendo carattere esaustivo

l'elencazione di legge. Sicché laddove venga toccato il nucleo essenziale del diritto alla salute “si dovrà provvedere di conseguenza, non potendosi eseguire l'espulsione nei confronti di un soggetto che potrebbe subire, per via dell'immediata esecuzione del provvedimento, un irreparabile pregiudizio di tale diritto”.

In conclusione, qui e in altri casi, la legge sulla condizione giuridica dello straniero che garantisce il suo diritto alla salute, è ritenuta conforme alla Costituzione, perché la Consulta fa vivere, in concreto, nel contenuto normativo di tale legge, gli articoli 2 e 32 della Costituzione e quei valori che, come si è detto in apertura, delineano uno “statuto costituzionale” dello straniero intangibile dal legislatore, naturalmente sia esso statale o regionale.

L'importanza di tale chiave interpretativa del diritto alla salute dello straniero, offerta dal giudice delle leggi acquista ancor più rilevanza se rapportata ad una giurisprudenza comune di legittimità, più preoccupata di delineare i limiti del diritto alla salute rispetto a prestazioni valutate al di fuori del contenuto del diritto stesso. E così, ad esempio, la Cassazione considera lo stato di tossicodipendenza dello straniero immigrato regolarmente non equiparabile a quelle malattie che, ai termini del citato articolo 35, comma 3 del testo unico, giustificano “cure ambulatoriali e ospedaliere urgenti o comunque essenziali, ancorché continuative” anche in caso di provvedimento di espulsione amministrativa [11].

Quanto al ricostruito quadro, in punto di principio, del riconoscimento di una “cittadinanza sociale” e del diritto alla salute dello straniero, corrisponda all'effettivo esercizio e godimento di tali diritti risulta, poi, correlato alla pratica assistenziale, che viene richiamata nella decisione de qua e che meritoriamente questo convegno, già nel titolo della sessione, mette giustamente su di un piano di pari dignità valoriale rispetto allo stesso riconoscimento in astratto della titolarità del diritto alla salute; ben sapendo che la “cattiva” assistenza vanificherebbe in concreto il riconoscimento formale del diritto alla salute sia del cittadino sia dello straniero.

[1] Sulla comune matrice personalista e pluralista dei concetti di cittadinanza sociale e diritti sociali v. D. Bifulco, *Cittadinanza sociale, eguaglianza e forma di Stato*, in *I diritti sociali tra regionalismo e prospettive federali*, a cura di L. Chieffi, Padova 1999, 27 nonché *Idem*, *L'inviolabilità dei diritti sociali*, Napoli 2003, 11 e passim.

[2] Corte cost., sent. n. 189/1987.

[3] A. D'Aloia e A. Patroni Griffi, *La condizione giuridica dello straniero tra valori costituzionali e politiche pubbliche*, in *Riv. amm. regione Campania*, 4/1995, 254.

[4] Sull'estensione del concetto di cittadinanza sociale agli stranieri sia consentito rinviare ad A. Patroni Griffi, *I diritti dello straniero tra Costituzione e politiche regionali*, in *I diritti sociali tra regionalismo e prospettive federali*, a cura di L. Chieffi, Padova 1999, spec. 341 ss.

[5] Corte cost., sent. 30 dicembre 1998 n. 454.

[6] A. Patroni Griffi, *I diritti dello straniero tra Costituzione e politiche regionali*, cit., passim.

[7] E' l'immagine, se è consentita la citazione da F. Kafka, *Il castello*, del forestiero che bussa alla porta e nei cui confronti prevale un sentimento di diffidenza e di esclusione (“Lei non è del castello, lei non è del paese, lei non è nulla. Eppure anche lei è qualcosa, sventuratamente, è un forestiero”, di cui si ignorano le intenzioni e che quindi si teme). Certo, nei tempi odierni di terrorismo globale, la tentazione della vecchia Europa sembra essere proprio quella di chiudersi nel castello: forse rassicurante, sicuramente impossibile.

[8] Per rendersi conto delle dimensioni del problema basta scorrere le ordinanze di remissione alla Corte costituzionale, che si succedono senza tregua e riguardano in gran numero proprio quesiti attinenti agli

individuati profili di legittimità della legge n. 189/2002.

[9] Il d.P.R. n. 394/1999 prevede anche un apposito codice identificativo sanitario provvisorio, regolato anche con circolare Min. sanità 21.3.2000 n. 5.

[10] Corte cost., sent. 17 luglio 2001 n. 252.

[11] Corte di cassazione, I sezione civile, n. 15830/2001. Mentre in altra decisione la Corte di cassazione (I sezione civile, n. 3991/2002) rileva che la semplice esigenza di scolarizzazione del minore straniero, seppure rapportata al periodo dell'istruzione obbligatoria, non giustifica il rilascio di un permesso di soggiorno non rientrando in esigenze di tutela straordinaria del minore "per gravi motivi connessi con lo sviluppo psicofisico" di cui all'articolo 31, comma 3 del testo unico n. 286/1998 sulla condizione dello straniero. V. le decisioni nel dossier di documentazione del convegno a cura di F. Maurano.

[Il testo riproduce con l'aggiunta di alcune note minime l'intervento pronunciato al convegno internazionale su Etica della vita: il diritto alla salute dello straniero nell'area del Mediterraneo, organizzato dalle Università degli Studi di Napoli "L'Orientale", di Terragona e di Malta, Napoli 16-17 maggio 2003]

L'assenza di un riferimento espresso in Costituzione alla condizione dell'immigrato, non potendosi considerare in tal senso come esaustivo il mero richiamo nell'articolo 10, comma 2 allo straniero e alle convenzioni internazionali, trae origine nelle ragioni di ordine storico che segnarono i tempi della Costituente ed in cui semmai l'emigrazione, e non l'immigrazione, era questione dibattuta.

Ma, come è evidente, la portata normativa di una Carta costituzionale trascende il mero dato testuale, racchiudendo in sé l'affermazione di un ideale comune, che, forgiato nella molteplicità delle visioni politiche, andrà a segnare le future politiche delle molteplici maggioranze.

Con l'avvento dell'odierno Stato costituzionale, in tempi di ripiegamento della concezione classica degli Stati-nazione, la condizione più vera di "consociato" non può limitarsi ai meri criteri legali di acquisto della cittadinanza; e lo status civitatis, come è ovvio, non può influire in maniera assoluta sullo status libertatis.

La condizione giuridica dello straniero, dunque, sia esso regolare o non, lungi dall'essere indifferente o sconosciuta a livello costituzionale vive, invece, in una serie di valori e principi sui cui si fondò il patto costituente.

Nell'intero ordito costituzionale, il valore personalista e il rispetto della "dignità umana" si esplicano nella centralità e primarietà della persona in quanto tale, ma anche nella sua specificità di donna, anziano, bambino, lavoratore, e straniero, per l'appunto. Il principio personalista si ricollega a quello pluralista [1], rispetto al quale la differenza esprime, sul piano del diritto positivo, una valenza positiva, non formando più oggetto di un giudizio di disvalore, come nelle visioni nazionalistiche della dicotomia di stampo schmittiano amicus/hostis, in cui l'hostis è il nemico pubblico, diverso dall'inimicus che è il nemico privato indifferente alla sfera pubblica.

Da queste basi di inclusione del diverso muove le proprie mosse tutta quella giurisprudenza costituzionale che ha accertato l'illegittimità di una serie di disposizioni legislative, anche codicistiche di chiusura culturale se non, addirittura, di stampo xenofobo. Si pensi, a mero titolo esemplificativo, alla vecchia fattispecie di reato dell'ostensione di bandiere estere senza previa autorizzazione amministrativa [2].

La nostra Costituzione, da un lato, immune da logiche di emarginazione, pone al centro dell'attenzione le persone in quanto tali "portatori del valore generale e non frazionabile della dignità umana e sociale", e non quali "estrinsecazioni della sovranità degli Stati" [3]; dall'altro, al contempo, proprio l'ordinamento costituzionale non consente che il pluralismo ed il connesso rispetto delle differenze e delle minoranze

siano invocate per tutelare pratiche, anche delle minoranze, che vadano contro la pari dignità umana e sociale.

La Costituzione dunque orienta le politiche legislative di settore.

E' chiaro che il legislatore potrà anche trattare legittimamente in via differente lo straniero rispetto al cittadino, ma solo e soltanto nell'ambito di scelte politicamente ragionevoli, in cui effettivamente l'assenza dello status civitatis si pone come condizione essenziale per il godimento dei diritti. E' questo tradizionalmente il campo dei diritti politici. Anche qui, invero, oggi sembra però mutare il quadro rispetto alle logiche tradizionali, se è vero che anche le forze politiche, che vedono nell'identità nazionale un elemento centrale del sistema politico e dell'ordinamento giuridico, si fanno portatrici di riforme che in prospettiva riconoscono il diritto di voto, quanto meno per le elezioni amministrative, in capo a soggetti privi della cittadinanza italiana.

Per i diritti civili, poi, e per gli stessi diritti sociali e per il diritto alla salute, in particolare, che è, al contempo, diritto fondamentale e diritto sociale, l'integrazione dello straniero nel rispetto delle diversità culturali, se non contrarie alle regole giuridiche fondamentali della nostra convivenza, spingono ancor più decisamente a delineare un quadro di eguaglianza di trattamento.

Il diritto costituzionale alla salute dello straniero rappresenta proprio un osservatorio privilegiato di quel concetto di "cittadinanza sociale", che prescinde dallo status civitatis e che si rivolge al consociato, all'appartenente alla comunità, anche privo di quel rapporto privilegiato proprio della cittadinanza a fondamento dei rapporti politici [4].

La Corte costituzionale, da tempo, ha mostrato come il principio di eguaglianza abbia come destinatari anche gli stranieri e, nella sua giurisprudenza, ha ridotto al minimo le ipotesi in cui l'assenza della cittadinanza possa essere considerata come legittimante un trattamento discriminatorio da parte del legislatore che incida sul contenuto essenziale del diritto.

Spesso la Consulta ha rigettato la questione di legittimità costituzionale, ricostruendo il contenuto normativo della legge impugnata come esteso anche agli stranieri. E, così, ad esempio, in assenza di un riferimento espresso al diritto di iscrizione negli elenchi speciali degli stranieri extracomunitari invalidi e disoccupati, la Consulta ha respinto la questione di costituzionalità, evidenziando che il "ragionamento va rovesciato", in quanto per accogliere la questione - dice la Corte - occorrerebbe rinvenire una norma che anche implicitamente neghi agli extracomunitari, in deroga alla "piena eguaglianza", il diritto in questione [5].

E' evidente che una tale giurisprudenza, con cui si è ricostruito il principio di eguaglianza come riferito anche agli stranieri e non ai soli cittadini, sottoponendo ad uno stretto scrutinio di ragionevolezza le scelte legislative di differenziare il trattamento degli stranieri rispetto a quanto previsto per i cittadini, ha progressivamente influenzato le stesse politiche di settore, in particolare nel campo dei diritti sociali, poste in essere dal legislatore statale e, soprattutto, da quello regionale che spesso è stato precursore della ricostruzione di una "cittadinanza sociale", indifferente allo status civitatis e posta a cardine di una sostanziale integrazione dello straniero nella comunità "nazionale" e "regionale" [6].

In definitiva, la regola imposta dalla Costituzione è quella della piena eguaglianza tra cittadino e straniero; le deroghe e le differenze di trattamento sono legittime se superano uno scrutinio di stretta ragionevolezza della scelta politica. Mentre il pluralismo ed il connesso rispetto delle differenze e delle minoranze anche culturali non potranno mai essere invocati, proprio alla luce dell'ordinamento costituzionale, per consentire pratiche "terapeutiche" e non, che, previste dalla cultura di appartenenza dello straniero, vadano però contro il concetto condiviso di pari dignità umana e sociale.

Il diritto alla salute rappresenta proprio un osservatorio privilegiato di lettura del funzionamento dell'eguaglianza, quale principio supremo che ha per destinatario anche lo straniero.

Il legislatore mostra di essere consapevole del carattere odioso di ogni forma di discriminazione nel godimento del diritto alla salute, come traspare chiaramente, rispetto a tale profilo, non solo nella legge cosiddetta Turco-Napolitano n. 40/1998 e nel Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, approvato con il decreto legislativo n. 286/1998, ma anche nella stessa recente legge 30 luglio 2002 n. 189, cosiddetta Bossi-Fini, che sul punto non segna modifiche sostanziali.

Questa, invero, si caratterizza incontestabilmente per un rafforzamento delle ragioni legate alla sicurezza [7] e sembra ridurre, nella "filosofia" della legge, lo straniero a questione di ordine pubblico o, al più, alla mera utilità economica legata al lavoro dell'immigrato ed in questo senso si allontana dai valori propri della Costituzione, spingendo la discrezionalità del legislatore sino ai limiti massimi del costituzionalmente consentito, anche, forse, senza violarne alcuna regola precettiva. Basti pensare al ricostruito ineludibile nesso tra contratto di lavoro e permesso di soggiorno e alla connessa posizione di eccessiva forza del datore di lavoro. Dubbi di legittimità costituzionale si adombrano dietro al "reato" di immigrazione clandestina per il clandestino espulso, che rientra nello Stato, alla disciplina delle espulsioni amministrative rispetto alla garanzia della riserva di giurisdizione in caso di limitazioni della libertà personale e all'inasprimento della già discussa disciplina dei centri di permanenza, in cui lo straniero è sottoposto in uno stato di sostanziale detenzione senza le garanzie fissate per tutti nell'articolo 13 della Costituzione [8].

Tuttavia, per quanto riguarda le tutele sociali dello straniero e soprattutto il riconoscimento allo stesso del diritto alla salute e l'accesso alle prestazioni sanitarie, anche la legge n. 189/2002 si muove in una linea di sostanziale continuità con il precedente legislatore.

Rimangono, dunque, ferme in tema di diritto alla salute dello straniero le distinzioni operate dal legislatore tra gli stranieri iscritti al servizio sanitario nazionale che si trovano in una situazione di "parità di trattamento e piena uguaglianza di diritti e doveri rispetto ai cittadini" - iscrizione che, ex art. 34 d. lgs. 286/1998, a seconda dei casi, è obbligatoria o volontaria - e stranieri non iscritti che sono tenuti al pagamento delle prestazioni (art. 35).

La legge prevede l'obbligo di iscrizione, ex art. 34, commi 1 e 2, per "gli stranieri regolarmente soggiornanti che abbiano in corso regolari attività di lavoro subordinato o di lavoro autonomo o siano iscritti nelle liste di collocamento" e per "gli stranieri regolarmente soggiornanti o che abbiano chiesto il rinnovo del titolo di soggiorno..." nonché per i "familiari a carico regolarmente soggiornanti". Possono iscriversi (iscrizione facoltativa ex art. 34, commi 3 e 4) al servizio sanitario nazionale, per esclusione, gli stranieri regolarmente soggiornanti non rientranti nelle categorie soggette all'iscrizione obbligatoria, con espresso riferimento agli stranieri titolari di permesso di soggiorno per motivi di studio e agli stranieri "collocati alla pari".

Agli stranieri irregolari viene in ogni caso riconosciuto (art. 35, comma 3) il diritto alle "cure ambulatoriali ed ospedaliere urgenti o comunque essenziali, ancorché continuative, per malattia ed infortunio e sono estesi i programmi di medicina preventiva". Una formulazione assai ampia che si accompagna all'elencazione in particolare di talune prestazioni legate alla "tutela della salute del minore" e alla "tutela sociale della gravidanza e della maternità", anche con riferimento al ricorso all'interruzione volontaria della gravidanza. Formulazione esemplificativa e non tassativa, poi, che viene tendenzialmente intesa sia nella pratica medica sia nell'interpretazione giurisprudenziale in maniera sostanzialmente estensiva.

Peraltro, le prestazioni sanitarie sono offerte, ai sensi di legge, "senza oneri a carico dei richiedenti qualora

privi di risorse economiche sufficienti, fatte salve le quote di partecipazione alla spesa a parità con i cittadini italiani” (comma 4) nonché senza segnalazione all’autorità, salvo obbligo di referto, a condizioni di parità con il cittadino ex art. 35, comma 5 [9]. Inoltre, sotto il profilo economico, il finanziamento delle prestazioni ospedaliere urgenti o comunque essenziali è a carico del Ministero dell’interno, mentre per quanto riguarda altre prestazioni a favore di immigrati irregolari indigenti “si provvede nell’ambito delle disponibilità del Fondo sanitario nazionale, con corrispondente riduzione dei programmi riferiti agli interventi di emergenza” (a. 35, comma 6).

Il diritto alla salute dello straniero, in definitiva, come quello del cittadino entra nel bilanciamento con altri diritti e risulta essere “condizionato” anche alla luce delle risorse disponibili, ma non può essere leso nel suo nucleo essenziale per tutti intangibile, altrimenti ledendosi il parametro costituzionale della “dignità umana”.

Di tale orientamento estensivo è emblematica una recente importante decisione della Corte costituzionale [10].

In caso di “ingresso e soggiorno per cure mediche”, l’articolo 36 del decreto legislativo n. 286/1998 prevede che, previa apposita istanza e versamento cauzionale, “lo straniero che intende ricevere cure mediche in Italia e l’eventuale accompagnatore possono ottenere uno specifico visto di ingresso ed il relativo permesso di soggiorno”.

La questione di legittimità sottoposta alla Corte origina, in fatto, dal caso di uno straniero, che viene espulso e che era immigrato irregolarmente in Italia al fine di ottenere la sostituzione di una protesi al piede amputato, accertata l’impossibilità di “ottenere tale prestazione sanitaria nel Paese di origine”.

Il decreto di espulsione viene impugnato ed il Tribunale, considerando l’espulsione conforme a legge, promuove la questione di legittimità costituzionale del T.U. n. 286/1998, in quanto quest’ultimo nell’articolo 19 non prevedrebbe il divieto di espulsione del clandestino che necessita di una trattamento sanitario essenziale, per una patologia pregressa all’ingresso irregolare in Italia, così violandosi ad avviso del giudice rimettente “l’art. 2 Cost., che riconosce i diritti inviolabili dell’uomo quale valore fondante della democrazia pluralista, e l’art. 32 Cost., che qualifica la salute quale diritto fondamentale dell’individuo e non del solo cittadino”.

L’avvocatura generale dello stato, nel sostenere l’inammissibilità e, in ogni caso, l’infondatezza della questione di legittimità, rileva che l’articolo 32 della Costituzione sarebbe idonea a delineare solo “i confini esterni del diritto alla salute attraverso precetti di ordine negativo”, ma non individua il contenuto positivo di un diritto che è anche interesse primario della collettività”, considerando come ragionevole il bilanciamento effettuato dal legislatore tra il diritto alla salute dello straniero, tenendo conto anche delle “esigenze di carattere finanziario, economico e sociale”, e la tutela dell’ordine e della sicurezza pubblica che fonda le politiche di contrasto dell’immigrazione clandestina.

Il giudice delle leggi respinge la questione di legittimità e rileva l’erroneità del presupposto interpretativo del giudice remittente, secondo cui mancherebbe uno specifico divieto di espulsione per la fattispecie in questione.

La Corte conferma, in linea con la propria costante giurisprudenza, da un lato, la possibilità per il legislatore di differenziare la tutela del diritto alla salute a seconda dello status del soggetto; e, dall’altro, che il carattere condizionato del diritto alla salute non può incidere sul suo nucleo essenziale, “irriducibile... come ambito inviolabile della dignità umana”. Per poi evidenziare, a normativa vigente, che “la valutazione dello stato di salute del soggetto e della indifferibilità ed urgenza delle cure deve essere effettuata caso per caso, secondo il prudente apprezzamento medico”, non avendo carattere esaustivo

l'elencazione di legge. Sicché laddove venga toccato il nucleo essenziale del diritto alla salute “si dovrà provvedere di conseguenza, non potendosi eseguire l'espulsione nei confronti di un soggetto che potrebbe subire, per via dell'immediata esecuzione del provvedimento, un irreparabile pregiudizio di tale diritto”.

In conclusione, qui e in altri casi, la legge sulla condizione giuridica dello straniero che garantisce il suo diritto alla salute, è ritenuta conforme alla Costituzione, perché la Consulta fa vivere, in concreto, nel contenuto normativo di tale legge, gli articoli 2 e 32 della Costituzione e quei valori che, come si è detto in apertura, delineano uno “statuto costituzionale” dello straniero intangibile dal legislatore, naturalmente sia esso statale o regionale.

L'importanza di tale chiave interpretativa del diritto alla salute dello straniero, offerta dal giudice delle leggi acquista ancor più rilevanza se rapportata ad una giurisprudenza comune di legittimità, più preoccupata di delineare i limiti del diritto alla salute rispetto a prestazioni valutate al di fuori del contenuto del diritto stesso. E così, ad esempio, la Cassazione considera lo stato di tossicodipendenza dello straniero immigrato regolarmente non equiparabile a quelle malattie che, ai termini del citato articolo 35, comma 3 del testo unico, giustificano “cure ambulatoriali e ospedaliere urgenti o comunque essenziali, ancorché continuative” anche in caso di provvedimento di espulsione amministrativa [11].

Quanto al ricostruito quadro, in punto di principio, del riconoscimento di una “cittadinanza sociale” e del diritto alla salute dello straniero, corrisponda all'effettivo esercizio e godimento di tali diritti risulta, poi, correlato alla pratica assistenziale, che viene richiamata nella decisione de qua e che meritoriamente questo convegno, già nel titolo della sessione, mette giustamente su di un piano di pari dignità valoriale rispetto allo stesso riconoscimento in astratto della titolarità del diritto alla salute; ben sapendo che la “cattiva” assistenza vanificherebbe in concreto il riconoscimento formale del diritto alla salute sia del cittadino sia dello straniero.

[1] Sulla comune matrice personalista e pluralista dei concetti di cittadinanza sociale e diritti sociali v. D. Bifulco, *Cittadinanza sociale, eguaglianza e forma di Stato*, in *I diritti sociali tra regionalismo e prospettive federali*, a cura di L. Chieffi, Padova 1999, 27 nonché *Idem*, *L'inviolabilità dei diritti sociali*, Napoli 2003, 11 e passim.

[2] Corte cost., sent. n. 189/1987.

[3] A. D'Aloia e A. Patroni Griffi, *La condizione giuridica dello straniero tra valori costituzionali e politiche pubbliche*, in *Riv. amm. regione Campania*, 4/1995, 254.

[4] Sull'estensione del concetto di cittadinanza sociale agli stranieri sia consentito rinviare ad A. Patroni Griffi, *I diritti dello straniero tra Costituzione e politiche regionali*, in *I diritti sociali tra regionalismo e prospettive federali*, a cura di L. Chieffi, Padova 1999, spec. 341 ss.

[5] Corte cost., sent. 30 dicembre 1998 n. 454.

[6] A. Patroni Griffi, *I diritti dello straniero tra Costituzione e politiche regionali*, cit., passim.

[7] E' l'immagine, se è consentita la citazione da F. Kafka, *Il castello*, del forestiero che bussa alla porta e nei cui confronti prevale un sentimento di diffidenza e di esclusione (“Lei non è del castello, lei non è del paese, lei non è nulla. Eppure anche lei è qualcosa, sventuratamente, è un forestiero”, di cui si ignorano le intenzioni e che quindi si teme). Certo, nei tempi odierni di terrorismo globale, la tentazione della vecchia Europa sembra essere proprio quella di chiudersi nel castello: forse rassicurante, sicuramente impossibile.

[8] Per rendersi conto delle dimensioni del problema basta scorrere le ordinanze di remissione alla Corte costituzionale, che si succedono senza tregua e riguardano in gran numero proprio quesiti attinenti agli

individuati profili di legittimità della legge n. 189/2002.

[9] Il d.P.R. n. 394/1999 prevede anche un apposito codice identificativo sanitario provvisorio, regolato anche con circolare Min. sanità 21.3.2000 n. 5.

[10] Corte cost., sent. 17 luglio 2001 n. 252.

[11] Corte di cassazione, I sezione civile, n. 15830/2001. Mentre in altra decisione la Corte di cassazione (I sezione civile, n. 3991/2002) rileva che la semplice esigenza di scolarizzazione del minore straniero, seppure rapportata al periodo dell'istruzione obbligatoria, non giustifica il rilascio di un permesso di soggiorno non rientrando in esigenze di tutela straordinaria del minore "per gravi motivi connessi con lo sviluppo psicofisico" di cui all'articolo 31, comma 3 del testo unico n. 286/1998 sulla condizione dello straniero. V. le decisioni nel dossier di documentazione del convegno a cura di F. Maurano.

**TAG:** *Diritti della persona, costituzionale, Diritto dell'immigrazione, pubblico, Diritto sanitario*

---

### **Avvertenza**

*La pubblicazione di contributi, approfondimenti, articoli e in genere di tutte le opere dottrinarie e di commento (ivi comprese le news) presenti su Filodiritto è stata concessa (e richiesta) dai rispettivi autori, titolari di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi (Legge 633/1941). La riproduzione ed ogni altra forma di diffusione al pubblico delle predette opere (anche in parte), in difetto di autorizzazione dell'autore, è punita a norma degli articoli 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della menzionata Legge 633/1941. È consentito scaricare, prendere visione, estrarre copia o stampare i documenti pubblicati su Filodiritto nella sezione Dottrina per ragioni esclusivamente personali, a scopo informativo-culturale e non commerciale, esclusa ogni modifica o alterazione. Sono parimenti consentite le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione, purché accompagnate dal nome dell'autore dell'articolo e dall'indicazione della fonte, ad esempio: Luca Martini, La discrezionalità del sanitario nella qualificazione di reato perseguibile d'ufficio ai fini dell'obbligo di referto ex art 365 cod. pen., in "Filodiritto" (<https://www.filodiritto.com>), con relativo collegamento ipertestuale. Se l'autore non è altrimenti indicato i diritti sono di Inforomatica S.r.l. e la riproduzione è vietata senza il consenso esplicito della stessa. È sempre gradita la comunicazione del testo, telematico o cartaceo, ove è avvenuta la citazione.*