

FILIPPO PIZZOLATO*

Gli argini costituzionali alla delimitazione della vulnerabilità

ENGLISH TITLE

Constitutional Banks to the Delimitation of Vulnerability

ABSTRACT

The personalist foundation of the Italian Constitution interprets the human condition as constitutively vulnerable, opening up to a vision of democracy as cooperation between citizens united by their fragility. Vulnerability cannot therefore expire as a distinctive feature of a limited band of citizenship. Universalism is coherent with the definition of priorities that assist the concrete and current manifestations of fragility, promoting social reactivation. To counteract the crystallization of closed areas of fragility, the Constitution erects three different banks: the definition of essential levels to be universally guaranteed; the delineation of an essential content of rights; and the inclusive role of the social relations, promoted and supported by the institutions on the basis of the principle of subsidiarity.

KEYWORDS

Cooperation – Fraternity – Personalism – Subsidiarity – Universalism.

1. PREMESSE: L'URGENZA DELLA QUESTIONE

La vulnerabilità indica anzi tutto un attributo della natura umana, che può essere assunto nella specificità di particolari esperienze e stati fisici o psicologici, o viceversa considerato come strutturale, quando sia inteso come espressione della costitutiva fragilità della condizione umana¹. Si può invece escludere che la vulnerabilità designi, in quanto tale, un diritto, qualificando questa piuttosto una posizione soggettiva, particolare o universale, cui l'ordinamento può bensì ricollegare diritti, in corrispondenza a specifici rapporti o situazioni, o sulla cui base antropologica può addirittura fondare la propria opzione per una forma di Stato.

* Professore ordinario di Diritto Pubblico presso l'Università degli Studi di Padova, Dipartimento di Diritto Pubblico, Internazionale ed Europeo.

1. Sulla distinzione: S. Zullo, 2016, 486; E. Pariotti, 2018, 148.

La questione sottesa alla vulnerabilità è viva e attuale: anzi tutto per la riconosciuta fragilità dei legami sociali, anche familiari²; e poi per il cambiamento del modello occupazionale (segnato dalla precarizzazione). Sembra di assistere a una trasformazione nella struttura del corpo sociale, da un tessuto consolidato di formazioni sociali a reti frammentarie e smagliate, all'esito della quale la prospettiva che vorrebbe categorizzare la vulnerabilità secondo figure tipiche appare spiazzata al cospetto di percorsi imprevedibili di marginalità e di esclusione. La vulnerabilità è il riflesso di una società del rischio³, in forza di cambiamenti economici, sociali e anche ambientali⁴.

L'interesse per il tema della vulnerabilità non è solo sociologico, ma anche politologico: in un recente saggio sulla sovranità, Carlo Galli ha argomentato una connessione convincente tra l'emersione, in varie forme, del fenomeno populistico, declinato in senso nazionalistico, e una domanda di protezione, non più pienamente raccolta dallo Stato e non ancora assunta dall'Unione Europea. Osserva C. Galli che, in questo «già e non ancora», la «richiesta che gli Stati tornino ad appropriarsi della sovranità ha più il segno della tutela delle esistenze singole e familiari, dei piani di vita individuali, che non della ipertrofia del "politico", della volontà di potenza nazionalistica. Ciò che si chiede è più uno Stato protettore che uno Stato guerriero, più uno Stato sociale che uno Stato Moloch»; «si tratta delle proteste degli esclusi, dei pericolanti, dei minacciati»⁵. A questa domanda di protezione, il populismo sovranista risponde anche con politiche migratorie restrittive che vengono presentate e accolte come un surrogato delle politiche sociali, perché sbarrano l'accesso al territorio nazionale ai *competitors* dei cittadini nell'accesso alle risorse economiche e sociali, statali e di mercato.

Questa rimontante domanda di protezione, che è comunque un elemento strutturale dell'obbligazione politica, riguarda tanto la sfera dell'incolumità individuale (con conseguente risposta di tipo securitario), quanto l'accesso a beni essenziali (cui è preordinato lo Stato sociale). Riguardati insieme, i due profili sono cruciali per la determinazione della forma della convivenza (della forma di Stato, si direbbe), nonché della democrazia.

2. LE BASI COSTITUZIONALI: IL PERSONALISMO, I DIRITTI E LA DEMOCRAZIA FONDATA SUL LAVORO

Pur non esplicitamente richiamata, la vulnerabilità assume rilevanza nelle diverse parti della Costituzione, a cominciare dai principi fondamentali.

2. I. Lizzola, 2012.

3. U. Beck, 2013.

4. Si pensi ad esempio al concetto di vulnerabilità sismica, introdotto nella recente legislazione.

5. C. Galli, 2019, 127-8 e 137.

Cruciale è l'impostazione antropologica personalistica, perché caratterizza la solidarietà in un senso che contiene un'attenzione privilegiata alla vulnerabilità, che la Costituzione interpreta quale tratto strutturale della condizione umana e non quale categoria, o famiglia di categorie, chiusa e cristallizzata.

In coerenza con l'impianto personalistico, la Costituzione situa l'autonomia della persona in un tessuto di relazioni, in correlazione con condizioni sociali ed economiche promozionali. La libertà individuale, strutturalmente fragile, è generata e alimentata solo grazie all'accoglienza entro una trama di relazioni, a cominciare da una famiglia, ed è quindi chiamata a farsi restituzione, partecipando alla costruzione di quelle condizioni sociali in cui ha potuto formarsi. Di questa libertà, ricevuta e restituita nella cooperazione sociale, il lavoro – diritto e dovere – è l'archetipo. Su queste basi, la solidarietà non può che essere corresponsabilità, perché alla libertà, socialmente generata, è richiesta la cura di quel tessuto sociale da cui essa stessa ha tratto alimento: cura esigita, secondo quanto dispone in termini generali l'art. 4, c. II, Cost., o liberamente intrapresa, secondo l'accezione del principio di sussidiarietà contenuta nell'art. 118 Cost.

L'art. 38 Cost. esemplifica bene questa impostazione, laddove destina il mantenimento a casi di vulnerabilità estrema e cioè agli inabili privi di mezzi e, comunque, nemmeno in questi casi rinuncia al diritto all'educazione e all'avviamento professionale e cioè a una possibilità, per quanto remota, di reinserimento in un circuito di attivazione sociale ed occupazionale. Non a caso, negli intenti dei costituenti, solo il disoccupato volontario (il «non laborioso») doveva restare scoperto nel sistema di protezione sociale. Questo non significa che la Costituzione contrasti un approccio selettivo. La selettività è anzi pienamente compatibile con l'universalismo e lo integra. L'universalismo selettivo, infatti, pur non confinando le prestazioni a una fascia delimitata di destinatari, esige che si tracci un ordine di priorità che abbia riguardo alla gravità della condizione di bisogno e/o alla *situazione* concreta dei beneficiari, intesa come la quantità e qualità delle risorse (economiche e relazionali) di cui questi possono autonomamente disporre. Un approccio universalistico selettivo richiede che il sistema dei servizi valuti l'intensità del bisogno e la possibilità di attivare le risorse di auto-inclusione del soggetto. L'art. 2 della legge 328/2000, in tema di servizi sociali, declina bene il concetto laddove prescrive, al c. II, che il «sistema integrato di interventi e servizi sociali ha carattere di universalità» e, al c. III, individua nei «soggetti in condizioni di povertà o con limitato reddito o con incapacità totale o parziale di provvedere alle proprie esigenze per inabilità di ordine fisico e psichico, con difficoltà di inserimento nella vita sociale attiva e nel mercato del lavoro, nonché i soggetti sottoposti a provvedimenti dell'autorità giudiziaria che rendono necessari interventi assistenziali» i titolari di un accesso prioritario ai servizi e alle prestazioni sociali.

L'impostazione personalistica incide anche sul rapporto tra posizioni soggettive (diritti e doveri), che la Costituzione inquadra entro «rapporti», a volerne fissare il necessario ambiente relazionale. E tuttavia le dinamiche intersoggettive non sono assunte dalla Costituzione secondo un criterio di rispecchiamento passivo di ciò che spontaneamente si determina nella fattualità. Se è vero che le relazioni sono riconosciute quali luogo fondamentale della promozione umana (art. 2), i costituenti erano però consci che esse possono trasformarsi in fattore di inibizione e di reificazione delle componenti più vulnerabili della società. Il riconoscimento dell'autonomia delle formazioni sociali è quindi abbinato, a cominciare dall'art. 29 per la famiglia, a una conformazione giuridica, perché la relazione sia effettivamente promozionale, anche e soprattutto per quella parte che si trovi nella condizione più fragile. Tale logica può essere estesa oltre il rapporto tra coniugi e tra genitori e figli: si pensi alla relazione insegnante-alunni; datore di lavoro-lavoratori; ma anche, al di fuori di un espresso riconoscimento costituzionale, alla dinamica tra l'impresa in posizione dominante e le concorrenti, oggetto della disciplina della concorrenza; o al rapporto di consumo, regolato da apposito codice. Si intravede qui il tema del «rapporto tra vulnerabilità e potere, o ancor meglio tra vulnerabilità e soggezione, che rende la vulnerabilità intrinsecamente connessa ai rapporti di dominio e alla nozione di violenza»⁶. Nel bilanciamento delle posizioni soggettive coinvolte nella relazione scorre allora una via centrale di riconoscimento e di tutela della vulnerabilità nel nostro ordinamento. Peraltro, in questo orizzonte, emerge, anche nella giurisprudenza costituzionale⁷, una sfera non-umana di vulnerabilità che pure è affidata alla custodia e alla cura dell'uomo: la vulnerabilità dell'ambiente e delle specie animali più a rischio di estinzione.

Non è quindi alla spontanea dinamica dei diritti e delle loro interazioni che il costituente ha affidato la cura della intrinseca fragilità umana. La Costituzione assume l'orizzonte della corresponsabilità e cioè dell'incorporazione, entro le direzioni di svolgimento dei diritti, della dimensione della cura. Così si spiega la fioritura di diritti-doveri, sul modello del lavoro. La promozione umana non è nemmeno consegnata a una dinamica rivendicativa, di cui l'azionabilità dei diritti individuali costituisca lo strumento principe, difficilmente però agito dai più vulnerabili⁸, ma alla costruzione cooperativa di una società orientata al bene comune. La vulnerabilità non è dunque rivestita da un nuovo diritto, ma si propone semmai quale criterio a cui

6. S. Zullo, 2016, 479; F. Pizzolato, 2010, 61 ss.

7. Si vedano i riferimenti nelle sentenze della Corte costituzionale 166/2014; 275/2011; 151/2011 e 263/1997.

8. Come già segnalava Simone Weil, 2013, 190, la sventura è «muta».

ricorrere nel momento della composizione degli interessi⁹ o della conformazione, da parte del legislatore, dei diritti nella direzione delle finalità dell'ordinamento repubblicano.

Questo tratto relazionale rende i diritti un fattore di costruzione della convivenza e dell'ordinamento repubblicano. I diritti non assolvono cioè solo a una funzione di usbergo, ma hanno rilievo istituyente, perché offrono occasioni di edificazione della convivenza. I diritti sono sociali non solo perché soddisfatti a mezzo di prestazioni, ma perché orientati all'inclusione e alla ri-attivazione della persona entro il flusso della partecipazione sociale¹⁰. Pieno sviluppo della persona e partecipazione all'organizzazione sociale, economica e politica della Repubblica diventano infatti, nell'art. 3, c. II, obiettivi che si sostengono l'un l'altro, l'uno confermando l'altro.

A questa altezza si intravede il valore democratico della fragilità. La vulnerabilità non è destinata a restare oggetto di una cura, pubblica o privata, ma le è riconosciuto il significato di risorsa¹¹. Come ha scritto Fabre-Magnan, «tout être humain est en réalité potentiellement vulnérable à certains moments, dans certaines situations, pour certains actes, ou encore face à certaines personnes. Comme l'autonomie, la faiblesse et la vulnérabilité sont rarement totales et permanentes»¹². Il rilievo democratico della cura della fragilità da parte della fragilità stessa richiama il principio di fraternità, ricavabile interpretativamente dall'inclinazione "orizzontale" che la Costituzione attribuisce alla solidarietà, e, con questo, invero il senso della sussidiarietà, vale a dire un ideale cooperativo della cittadinanza¹³. Una esemplificazione, molto parziale e recente, di questa logica si ha con la riorganizzazione del servizio civile, a proposito del quale la Corte costituzionale, nella sent. 119/2015, ha affermato che «quale "forma spontanea di adempimento del dovere costituzionale di difesa della Patria" [...] esso permette [...] di partecipare in modo attivo alla costruzione di una democrazia sana e di nuove forme di cittadinanza, consentendo di colmare il divario tra i bisogni collettivi e le risposte pubbliche, in un'ottica di promozione e di tutela dei diritti, soprattutto dei soggetti più vulnerabili e svantaggiati». Ma, ancor più, in questa direzione si possono valorizzare quegli strumenti amministrativi, per lo più di recente conio e ispirati al principio di sussidiarietà, che promuovono la partecipazione dei cittadini alla cura dei cosiddetti beni comuni.

9. Sull'uso della vulnerabilità nell'interpretazione dei diritti della CEDU, si veda E. Diciotti, 2018; criticamente, M. Fabre-Magnan, 2018, 90.

10. Una rassegna ragionata e critica in S. Scagliarini, 2012.

11. S. Rossi, 2017, 6.

12. M. Fabre-Magnan, 2018, 90.

13. F. Pizzolato, 2012.

3. IL MOMENTO DELL'ATTUAZIONE E IL RISCHIO DELLE "CATEGORIE":
I VULNERABILI

La Costituzione riserva un posto di rilievo alla vulnerabilità: dai principi ai diritti e poi dai diritti alla edificazione dell'ordinamento democratico. E tuttavia il momento attuativo sembra destinato a tradire o a svilire queste potenzialità. Da un lato, si registra effettivamente un prosaico tradimento; dall'altro, solo nella ferialità, necessariamente parziale, questi principi possono trovare concreta attuazione. Anche i principi si debbono incarnare e assumere sembianze particolari.

Al campo dei tradimenti è ascrivibile lo scivolamento dalla prospettiva dell'universalismo selettivo a quella della categorialità. Non si tratta necessariamente di un esito voluto, ma del frutto di un distanziamento dall'esigente programma costituzionale, legato a un'insufficiente destinazione di risorse per le prestazioni di solidarietà, ma anche a un'irrazionale e frammentaria distribuzione delle stesse. Rispetto all'organizzazione di servizi radicati nelle comunità territoriali sono state privilegiate provvidenze economiche frammentarie e rivolte a specifiche figure di vulnerabili, con effetti di duplicazioni e di lacune.

La protezione sociale si declina nei differenti settori di intervento del welfare. All'interno di questi settori, la normativa ritaglia aree di utenza; ed è a questo livello che si possono produrre le categorizzazioni. In questa sede non è possibile analizzare partitamente gli ambiti del welfare. Si procederà per esemplificazioni, concentrando l'attenzione su quei settori che sembrano (o sono) più esposti al rischio di una delimitazione rigida e cristallizzante. Alcuni di questi ambiti di intervento della protezione sociale conoscono invero un certo dinamismo¹⁴ e l'evoluzione sembra, almeno in alcuni casi, avvicinare l'orizzonte tracciato dalla Costituzione.

In tema di disabilità¹⁵, ad esempio, il superamento di un risalente approccio categoriale, che racchiudeva l'handicap entro un recinto segnato da una diagnosi medica, è stato avviato da recenti scelte normative e consacrato da decisioni giurisprudenziali. In alcuni casi, la Corte costituzionale precorre il legislatore, mostrando una sensibilità illuminata dall'ispirazione costituzionalistica. Nella sentenza 215/1987, ad esempio, la Corte ha affrontato – con ricchi riferimenti costituzionalistici – la tematica dell'integrazione scolastica dei disabili e, ripercorrendo gli strumenti, utilizzati in passato, delle scuole speciali e delle classi differenziali, afferma che «è ormai superata in sede scientifica la concezione di una loro (*scil.* dei disabili) radicale irrecuperabilità [...]». Insieme alle pratiche di cura e riabilitazione ed al proficuo inserimento nella

14. A cui concorrono le politiche regionali, su cui C.B. Ceffa, 2019, 11 ss.

15. Su cui si concentra l'analisi di S. Rossi, 2017, 11 ss.

famiglia, la frequenza scolastica è dunque un essenziale fattore di recupero del portatore di handicap e di superamento della sua emarginazione, in un complesso intreccio in cui ciascuno di tali elementi interagisce sull'altro e, se ha evoluzione positiva, può operare in funzione sinergica ai fini del complessivo sviluppo della personalità». Più recentemente, la Corte (sent. 80/2010) ha espressamente respinto una definizione angusta di disabilità: «i disabili non costituiscono un gruppo omogeneo. Vi sono, infatti, forme diverse di disabilità: alcune hanno carattere lieve ed altre gravi. Per ognuna di esse è necessario, pertanto, individuare meccanismi di rimozione degli ostacoli che tengano conto della tipologia di *handicap* da cui risulti essere affetta in concreto una persona». E nella recente sent. 232/2018, in tema di congedo straordinario per assistenza a familiare disabile, la Corte attualizza la finalità di inclusione del disabile nell'ambito della famiglia e della comunità di vita cui esso appartiene, adattando la legislazione (che esigeva per il riconoscimento del congedo al figlio una precedente convivenza) ai «mutamenti intervenuti nei rapporti personali e le trasformazioni che investono la famiglia, non sempre tenuta insieme da un rapporto di prossimità quotidiana, ma non per questo meno solida nel suo impianto solidaristico».

Come si evince dall'insieme delle pronunce, si rifiuta l'idea che la disabilità possa diventare *il* carattere che identifichi il destino di una persona¹⁶, inibendone le capacità; essa è invece questione che riguarda e insieme impegna l'organizzazione complessiva dei rapporti sociali.

Questa mutata sensibilità si rispecchia nella legislazione: dalla legge 104/1992, che pure muove ancora da una nozione oggettivata, medicalmente accertata, di handicap, all'approccio universalistico della legge 328/2000 che valorizza l'elemento relazionale, fino alla Carta europea dei diritti fondamentali, il cui art. 26 prevede che «l'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità». Sul piano internazionale, innovativo è l'approccio della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, approvata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite nel 2006. La Carta tratta la disabilità non come dato oggettivo, ma come rapporto tra le persone e il loro contesto sociale e culturale: per l'art. 2, «le persone con disabilità includono quanti hanno minorazioni fisiche, mentali, intellettuali o sensoriali a lungo termine che in interazione con varie barriere possono impedire la loro piena ed effettiva partecipazione nella società su una base di eguaglianza con gli altri»; e l'art. 19, che riconosce il diritto a una «vita indipendente ed inclusione nella comunità». La disabilità non è irreggimentata dentro una diagnosi ma impegna un percorso sociale che la può includere, fino a farla integrare, o viceversa marginalizzare. In quest'ottica di coinvolgi-

16. Ivi, 12.

mento e responsabilizzazione del tessuto relazionale della persona disabile si muove la legge 112/2016, intitolata al cosiddetto «Dopo di noi». La legge istituisce un fondo (art. 3), le cui finalità sono anzi tutto identificabili nel sostegno a percorsi di deistituzionalizzazione e nel supporto alla domiciliarità (art. 4). Si consolida così un quadro di interventi orientato a un *capability approach* che, in coerenza con la Costituzione, mira alla valorizzazione della ricchezza e delle predisposizioni di ogni persona, in qualunque condizione questa sia. In questa direzione, il legame dei servizi con il territorio è fondamentale, così come, di riflesso, l'azione delle istituzioni locali.

L'istruzione costituisce uno degli ambiti privilegiati di prevenzione dell'esclusione sociale e di accompagnamento della vulnerabilità a una piena cittadinanza. La già citata sent. 80/2010 della Corte, riconoscendo il «diritto fondamentale all'istruzione del disabile grave», giudica irragionevoli e illegittime norme che «stabilendo un limite massimo invalicabile relativamente al numero delle ore di insegnamento di sostegno, comportano automaticamente l'impossibilità di avvalersi, in deroga al rapporto tra studenti e docenti stabilito dalla normativa statale, di insegnanti specializzati che assicurino al disabile grave il miglioramento della sua situazione nell'ambito sociale e scolastico». Su questa linea prosegue la sent. 275/2016 in tema di servizio di trasporto di studenti portatori di handicap o in situazione di svantaggio. Anche in questo caso, la Corte sottolinea lo statuto privilegiato del diritto fondamentale all'istruzione del disabile, fondato sull'art. 38 Cost. e sulla Convenzione ONU del 2006, e impegna il legislatore a «predisporre gli strumenti idonei alla realizzazione ed attuazione di esso, affinché la sua affermazione non si traduca in una mera previsione programmatica, ma venga riempita di contenuto concreto e reale». La discrezionalità del legislatore incontra quindi un «limite invalicabile» nel «rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati», entro cui la Corte ricomprende «il servizio di trasporto scolastico e di assistenza».

Se l'integrazione scolastica dei disabili rischia di muovere ancora da una delimitazione dei beneficiari di queste politiche, rilievo universalistico, almeno potenzialmente, ha la lotta alla dispersione e all'abbandono scolastici che coinvolge la stessa Unione Europea, nell'ambito della Strategia di Lisbona. Sul piano nazionale rileva il D.Lgs. 76/2005, attuativo della legge 53/2003, che predispone l'anagrafe nazionale degli studenti.

A proposito di minori, la legge 47/2017 reca disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati, motivando testualmente la specifica cura «in ragione della loro condizione di maggiore vulnerabilità» (art. 1.2). In questo contesto normativo, il rischio della categorizzazione appare remoto, sia perché la vulnerabilità è presentata in termini relativi («maggiore»), rispetto a una condizione (l'infanzia e la gioventù) che la Costituzione vuole oggetto di protezione, sia perché è individuata in conside-

razione di un fattore relazionale, consistente nella mancanza di accompagnamento.

Anche in ambito sanitario emergono questioni rilevanti in tema di vulnerabilità. Esemplare, e certo tra luci e ombre, si presenta la disciplina del disagio psichiatrico, a proposito della quale alla sensibilità, perfino precorritrice, del legislatore (con la legge Basaglia) tardano a seguire una coerente attuazione e la maturazione di un costume di accettazione sociale¹⁷. La sent. 5/2018 della Corte costituzionale tocca invece la questione incandescente dell'inclusione in classe di alunni non vaccinati che, per l'art. 4 del D.L. 73/2017, dovrebbe avvenire, di norma, in classi immunizzate in modo da garantire il diritto all'istruzione, «riducendo l'esposizione del più vulnerabili»¹⁸.

È con riferimento alla povertà che il passaggio da una visione categoriale a un'ottica universalistica conosce gli sviluppi recenti più significativi. Le politiche nazionali per la povertà sono infatti da sempre contestate per il loro approccio segmentante che si risolveva in una pletora di provvidenze destinate a particolari figure di poveri. Peraltro, la stessa Corte aveva riconosciuto, nella sent. 309/1999, che la nozione di indigenza è priva di «un significato puntuale e sempre identico a se stesso». La recente (D.L. 4/2019, convertito nella legge 75/2019) e discussa approvazione di un provvedimento di minimo vitale di portata universalistica (ancorché selettiva), quale il reddito di cittadinanza, che sostituisce l'ancor giovane, e più prudente, reddito di inclusione¹⁹, appare un'innovazione interessante, perché rompe con un approccio di marcata gradualità, senza tuttavia cedere alle astrattezze delle proposte orientate a un universalismo non selettivo (secondo lo schema di un'allocazione minima garantita).

4. LE TRE SOGLIE

L'attualità politica tende ad accentuare la dimensione securitaria della vulnerabilità (si pensi allo stato di «grave turbamento» che è stato richiamato dalla discussa riforma della legittima difesa), mentre l'ambito del welfare attraversa, da un paio di decenni, nonostante le aperture legislative e giurisprudenziali ricordate, una fase critica legata alle restrizioni finanziarie e all'irrigidimento dei vincoli di bilancio.

17. S. Rossi, 2015, 202 ss.

18. A riguardo, si veda anche la sent. 268/2017 della Corte costituzionale.

19. E si affianca a provvedimenti regionali. Si veda ad esempio la L.R. 14/2015 della Regione Emilia-Romagna, recante «Disciplina a sostegno dell'inserimento lavorativo e dell'inclusione sociale delle persone in condizione di fragilità e vulnerabilità, attraverso l'integrazione tra i servizi pubblici del lavoro, sociali e sanitari».

Il condizionamento finanziario è un elemento sempre più esplicito e ricorrente nelle scelte legislative e nelle decisioni giurisprudenziali. La stessa Corte costituzionale ha fatto ampie concessioni al carattere finanziariamente condizionato dei diritti (ad esempio nelle sent. 455/1990 e 356/1992: quest'ultima, con particolare nettezza, afferma che «non è pensabile di poter spendere senza limiti, avendo riguardo ai soli bisogni, quale ne sia la gravità e l'urgenza. È viceversa la spesa a dover essere commisurata alle effettive disponibilità finanziarie, le quali condizionano la quantità e il livello delle prestazioni sanitarie da determinarsi previa valutazione delle priorità e delle compatibilità e tenuto conto ovviamente delle fondamentali esigenze connesse alla tutela del diritto alla salute»). L'interesse, costituzionalmente fondato, all'equilibrio di bilancio è sembrato poter ricacciare la solidarietà in coda alle priorità e, con questa, la vulnerabilità ai margini. L'esito sarebbe paradossale, perché, come ha osservato Rodotà, «l'innovazione istituzionale rappresentata dal principio di solidarietà e dai diritti sociali non ignora certo il problema delle risorse disponibili, ma incide sulle modalità della loro distribuzione, che deve essere coerente con i criteri che quella innovazione porta con sé»²⁰. La nascita dei sistemi di protezione sociale non avviene in una mitica età dell'oro, caratterizzata dalla disponibilità di risorse illimitate e dall'assenza di conflitti allocativi. Essa era ed è ancora piuttosto un'opzione politica, legata a equilibri sociali e perfino a una conflittualità tra istanze e classi. L'attraversamento di questa crisi finanziaria non deve quindi offrire pretesto perché sia svuotato, come eventuale e secondario, il programma costituzionale di trasformazione sociale, ma farsi stimolo per una selettività che esprima priorità costituzionalmente orientate e, in alcuni casi, vincolate²¹. L'approvazione del reddito di cittadinanza – di cui certo va verificato il processo attuativo – rappresenta un tentativo in questa direzione.

Si possono provare a identificare tre differenti soglie, quasi fossero altrettanti argini, posti su diversi livelli, utili a contrastare lo scivolamento della vulnerabilità in un'area di residualità marginale, se non di irrilevanza.

La prima soglia, che resta interna alla discrezionalità politica, è attestata sui «livelli essenziali» dei diritti (civili e sociali). Questi livelli di prestazioni, che sono definiti dal legislatore statale, dovrebbero dare forma e sostanza a uno statuto unitario e omogeneo della cittadinanza e dei diritti e, conseguentemente, segnare un limite invalicabile per la differenziazione nel godimento dei diritti nelle diverse Regioni²². Per questo stesso motivo, la determinazione dei livelli essenziali avrebbe dovuto rappresentare una tappa fondamentale della definizione del fabbisogno standard delle Regioni (artt. 13 e 14 del D.Lgs. 68/2011), ai fini dell'attuazione dell'autonomia finanziaria delle stesse. E tutta-

20. S. Rodotà, 2014, 27.

21. L. Carlassare, 2013.

22. A. D'Aloia, 2003; V. Satta, 2007, 498 ss.

via, i livelli essenziali sono stati approvati in termini analitici solamente in sanità (art. 1, c. 7, del D.Lgs. 502/1992; D.P.C.M. 29 novembre 2001 e successivo D.P.C.M. 12 gennaio 2017, recante «Definizione e aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza»); mentre per gli ambiti dell'assistenza sociale e dell'istruzione presentano un carattere tipologico (art. 22, legge 328/2000; art. 1, legge 53/2003), inidoneo a offrire un fondamento sicuro per posizioni soggettive. Non v'è dunque correlazione necessaria tra i livelli essenziali e i diritti. L'efficacia protettiva di questa prima linea appare indebolita dalle omissioni del legislatore e dall'incompletezza dei processi.

Una seconda soglia, più arretrata, è identificabile con il cosiddetto nucleo essenziale o inviolabile dei diritti, e cioè con il contenuto costituzionalmente irriducibile di un diritto che, in quanto tale, non deve essere intaccato dalle operazioni di bilanciamento o dalla definizione legislativa dei livelli essenziali di tutela. Potremmo definirla la soglia limite della regressione dello Stato sociale e dei diritti sociali. Ciò nondimeno, essa non ha uno statuto normativo precisamente delineato, ma è contornata e fatta valere in via interpretativa dalla Corte costituzionale (ad esempio nelle sent. 304/1994, 309/1999 e 509/2000, 252/2001, 251/2008, 10/2010, 116/2013, 222/2013, 250/2017), nei casi in cui la Consulta sia messa in condizione di decidere²³. Proprio per questo carattere casistico, il nucleo essenziale resta avvolto da una sorta di nebulosa. Non si può certo dire che esso sia rischiarato nei suoi contorni, ma disvela di volta in volta un lato, in relazione alla puntuale questione sollevata dinanzi alla Corte che lo fa valere come limite alla discrezionalità del legislatore, in funzione della ragionevolezza del bilanciamento e delle esigenze del caso concreto²⁴.

La terza soglia è collocata su di un livello diverso, perché rappresenta una linea di difesa attestata sul versante del corpo sociale, anziché su quello immediatamente istituzionale. Potremmo parlare di una difesa sociale, la cui consistenza non è predeterminabile una volta per tutte, ma dipende dalla coesione del tessuto relazionale. Essa fa riferimento alla capacità della società, per il tramite di formazioni sociali o dell'attivazione dei cittadini, non solo di vigilare sui processi istituzionali di attuazione costituzionale, ma di assumere e perfino di organizzare autonomamente compiti di cura, anche in alleanza con le istituzioni, al di fuori di una logica di obbligo giuridico. A questo livello si incontra un tipo di risposta alla vulnerabilità che conosce un dinamismo espansivo, ma diseguale, sul territorio nazionale, e che si nutre della disponibilità dei cittadini all'impegno, alla cura e alla partecipazione. Proprio per questo tratto, il fenomeno non sfugge a un'ambiguità di fondo, perché se da un lato promette di rimpolpare l'azione istituzionale attraverso l'apporto della partecipazione dei cittadini e della rete dei rapporti di prossimità, dall'altro

23. M. Massa, 2017.

24. C. Salazar, 2000, 130 ss.; M. Benvenuti, 2012, 281.

può innescare, e perfino tentare di nobilitare, una ritrazione della sfera pubblica dalle responsabilità a questa proprie²⁵.

L'integrazione tra istituzioni e formazioni sociali risponde alla logica costituzionale di servizi che rispettino e promuovano il contesto relazionale ed etico-spirituale della persona. Questo lavoro di rete implica, come condizione logica, la valorizzazione delle autonomie locali, in quanto luogo istituzionale in cui questa integrazione diventa possibile, e, lungi dall'accompagnarsi a un ripiegamento istituzionale, esige investimenti idonei a una risposta personalizzata al bisogno. Tale metodologia di intervento apre infatti a un lavoro istituzionale di grana fine, non seriale o categorizzante, agito dal basso e in osmosi con il territorio, laddove forme inedite di vulnerabilità continuamente emergono²⁶. Nella normativa settoriale in ambito di welfare questa aspirazione a un lavoro aderente al tessuto relazionale della persona trova la sua traduzione più ambiziosa nello strumento del *progetto individuale*. Se ne ritrovano espressioni nel Piano di Studio Personalizzato (PSP), che è lo strumento di superamento delle fragilità individuali e di lotta all'esclusione scolastica; o nel progetto individualizzato di reinserimento che i servizi sociali del Comune, di intesa con le aziende sanitarie locali, predispongono al fine di realizzare la piena integrazione delle persone disabili (*ex art. 14, legge 328/2000*); nonché nella recente disciplina del reddito di inclusione, prima (*art. 2.2 del D.Lgs. 147/2017*), e del reddito di cittadinanza, poi. Con riferimento a quest'ultimo, il D.L. 4/2019, all'art. 4, disciplina il «Patto per il lavoro e Patto per l'inclusione sociale», con il quale si condiziona il beneficio della provvidenza economica «all'adesione ad un percorso personalizzato di accompagnamento all'inserimento lavorativo e all'inclusione sociale che prevede attività al servizio della comunità, di riqualificazione professionale, di completamento degli studi, nonché altri impegni individuati dai servizi competenti finalizzati all'inserimento nel mercato del lavoro e all'inclusione sociale».

È però l'effettivo inveroamento di questa strategia di servizi a suscitare dubbi, al cospetto di scelte, di segno opposto, di accentramento e di contrazione dell'intervento pubblico. La riduzione di questo ad erogazione di provvidenze economiche, spesso a gestione centralizzata, e insieme la contrazione della possibilità di intervento dei servizi territoriali alle emergenze contraddicono una strategia che avrebbe pregio costituzionale²⁷.

25. C. Gori, 2013, 214: «Il pericolo [...] è che l'amministrazione pubblica decida di puntare sul ruolo di generatrice di capitale sociale per spingere l'attenzione lontano dai danni prodotti dal proprio disinvestimento nel welfare, se non per legittimarlo».

26. S. Rossi, 2017, 3-4 e 6.

27. Per una esemplificazione della logica emergenziale nella tutela delle condizioni vulnerabili, si vedano le sentenze 10/2010, 310/2003 e 155/2004 della Corte costituzionale.

Se per quanto concerne il welfare il ripiegamento verso la categorizzazione dei vulnerabili sembra l'effetto di una dinamica, mal governata, di restrizione finanziaria, in altri casi il quadro è più ambiguo già a livello concettuale, perché, sin dalle premesse antropologiche, segna un allontanamento dai principi costituzionali. Si allude alla sostanziale «liberalizzazione» del gioco d'azzardo che trova appoggio in un concetto di libertà come autodeterminazione, che squalifica come paternalistica l'interferenza esterna. Resta ferma *in limine* la possibilità di contrastare l'insorgenza di una ludopatia²⁸. Quando cioè la (progressiva) compromissione dell'autonomia del giocatore supera la soglia reputata medicalmente patologica, allora la limitazione del gioco riprende quota. La vulnerabilità si configura qui come riserva del paternalismo ammesso²⁹. L'esempio è istruttivo perché fa capire come sia difficile sfuggire a un esito di categorizzazione dei vulnerabili quando si muova da un'accezione di libertà come autodeterminazione, rispetto alla quale le eccezioni, anziché mettere in discussione il modello, vengono trattate come anomalie e confinate in aree protette. M. Fabre-Magnan ha coniato l'eloquente espressione «essentialisation de la vulnérabilité»³⁰, a intendere questa separazione tra la zona della normalità, in cui si muove la figura retorica dell'individuo autonomo, da quella difettosa, bisognosa di *care* e perfino del vituperato paternalismo di Stato. La porosità insostenibile di questo crinale emerge da un passaggio, non privo di criticità, contenuto nella discussa ord. 207/2018 della Corte costituzionale, a proposito del famoso caso Cappato: «quanto, poi, all'esigenza di proteggere le persone più vulnerabili, è ben vero che i malati irreversibili esposti a gravi sofferenze sono solitamente ascrivibili a tale categoria di soggetti. Ma è anche agevole osservare che, se chi è mantenuto in vita da un trattamento di sostegno artificiale è considerato dall'ordinamento in grado, a certe condizioni, di prendere la decisione di porre termine alla propria esistenza tramite l'interruzione di tale trattamento, non si vede perché il medesimo soggetto debba essere ritenuto viceversa bisognoso di una ferrea e indiscriminata protezione contro la propria volontà quando si discuta della decisione di concludere la propria esistenza con l'aiuto di altri, quale alternativa reputata maggiormente dignitosa alla predetta interruzione».

RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

BECK Ulrich, 2013, *La società del rischio. Verso una seconda modernità*. Carocci, Roma.

28. L. Saltari, 2012, 333.

29. Non sorprende che la categoria della vulnerabilità si affacci esplicitamente nella giurisprudenza della Corte costituzionale riferita alla disciplina del gioco d'azzardo: si vedano le sent. 300/2011; 108/2017; 27/2019.

30. M. Fabre-Magnan, 2018, 89.

- BENVENUTI Marco, 2012, «Diritti sociali». *Dig. Disc. Pubbl.*, Agg.: 219-89.
- CARLASSARE Lorenza, 2013, «Priorità costituzionali e controllo sulla destinazione delle risorse». *Costituzionalismo.it*, 1: 1-17.
- CEFFA Claudia Bianca, 2019, «Disuguaglianze e fragilità nel welfare che cambia. Il ruolo e le risposte della legislazione regionale davanti alle nuove sfide sociali». *Diritti regionali*, 2: 1-39.
- D'ALOIA Antonio, 2003, «Diritti e stato autonomistico. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni». *Le Regioni*, 6: 1063-139.
- DICIOTTI Enrico, 2018, «La vulnerabilità nelle sentenze della Corte Europea dei diritti dell'uomo». *Ars Interpretandi*, 2: 13-34.
- FABRE-MAGNAN Muriel, 2018, *L'institution de la liberté*. PUF, Paris.
- GALLI Carlo, 2019, *Sovranità*. Il Mulino, Bologna.
- GORI Cristiano, 2013, «Postfazione». In G. Fosti (a cura di), *Rilanciare il welfare locale. Ipotesi e strumenti: una prospettiva di management delle reti*, 209-14. Egea, Milano.
- LIZZOLA Ivo, 2012, *Incerti legami. Orizzonti di convivenza fra donne e uomini vulnerabili*. La Scuola, Brescia.
- MASSA Michele, 2017, «Discrezionalità, sostenibilità, responsabilità nella giurisprudenza costituzionale sui diritti sociali». *Quaderni costituzionali*, 1: 73-96.
- PARIOTTI Elena, 2018, «Vulnerabilità e qualificazione del soggetto: implicazioni per il paradigma dei diritti umani. In O. Giolo, B. Pastore (a cura di), *Vulnerabilità. Analisi multidisciplinare di un concetto*, 147-60. Carocci, Roma.
- PIZZOLATO Filippo, 2010, «Il governo politico del potere economico nella dimensione costituzionale». In Id. (a cura di), *Libertà e potere nei rapporti economici. Profili giuspubblicistici*, 47-76. Giuffrè, Milano.
- ID., 2012, *Il principio costituzionale di fraternità. Itinerario di ricerca a partire dalla Costituzione italiana*. Città Nuova, Roma.
- RODOTÀ Stefano, 2014, *Solidarietà. Un'utopia necessaria*. Laterza, Roma-Bari.
- ROSSI Stefano, 2015, *La salute mentale tra libertà e dignità. Un dialogo costituzionale*. Franco Angeli, Milano.
- ID., 2017, «Forme della vulnerabilità e attuazione del programma costituzionale». *Rivista AIC*, 2: 1-61.
- SALAZAR Carmela, 2000, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*. Giappichelli, Torino.
- SALTARI Lorenzo, 2012, «Il regime giuridico dei giochi e delle scommesse. Ragioni per un cambiamento». *Munus*, 2: 309-38.
- SATTA Vincenzo, 2007, «Articolo 22». In *Il sistema integrato dei servizi sociali. Commento alla legge n. 328 del 2000 e provvedimenti attuativi dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, 489-514. Giuffrè, Milano.
- SCAGLIARINI Simone, 2012, «Diritti sociali nuovi e diritti sociali in fieri nella giurisprudenza costituzionale». *Gruppo di Pisa*, 1: 1-59.
- WEIL Simone, 2013, «La persona è sacra?». In Ead., *Una costituente per l'Europa. Scritti londinesi*, a cura di D. Canciani e M.A. Vito, 188-211. Castelvocchi, Roma.
- ZULLO Silvia, 2016, «Lo spazio sociale della vulnerabilità tra pretese di giustizia e pretese di diritto. Alcune considerazioni critiche». *Politica del diritto*, 3: 475-508.