

L'eccedenza del diritto di asilo costituzionale: il diritto di migrare in nome del «pieno sviluppo della persona»

di Alessandra Algostino

professoressa ordinaria di diritto costituzionale, Università di Torino

Sommario. 1. Necropolitica e guerra ai migranti; 2. Le potenzialità del diritto di asilo: argomenti contro la distinzione fra migranti economici e richiedenti asilo; 2.1. Il dato testuale: l'art. 10, c. 3, Cost.: libertà democratiche ed effettività; 2.2. Il principio di *non-refoulement* e il divieto di trattamenti inumani o degradanti; 2.3. Diritti universali, uguaglianza e solidarietà: il «pieno sviluppo della persona umana» nella comunità mondiale di «pace e giustizia»; 3. Diritto di migrare, emancipazione e trasformazione

1. Necropolitica e guerra ai migranti

Confini che uccidono, delocalizzazione della tortura, genocidio del popolo migrante¹: le politiche nei confronti delle persone che migrano integrano crimini contro l'umanità².

Ad essere evocato è sia il concetto di necropolitica sia la presenza di una guerra³: entrambe inscrivibili nell'orizzonte di un violento scontro di classe su scala globale.

La necropolitica, ormai, oscura nella descrizione delle politiche in materia di immigrazione la figura del doppio binario, che, accanto alla repressione (controllo, detenzione, espulsioni, respingimenti), contempla l'integrazione, intesa come riconoscimento di diritti⁴. Si impone, nello scontro sovranità degli Stati *versus* universalità dei diritti, una versione crudele della sovranità, che si manifesta materialmente come «controllo sulla mortalità»⁵ (Achille Mbembe).

Nella sua versione applicata ai migranti, la necropolitica non rappresenta che l'ultima delle «rovine su rovine» affastellate nella storia verso cui si volgono «gli occhi spalancati» dell'*Angelus Novus* di Paul Klee nella vivida descrizione di Walter Benjamin⁶: dalla schiavitù alle colonie, dai campi di sterminio nazisti all'apartheid del Sud Africa e dei territori palestinesi, dallo sterminio dei popoli originari (il Brasile di Bolsonaro per tutti) al diritto speciale o al non-diritto dei non cittadini.

¹ Limitandosi ai dati IOM, inevitabilmente in difetto, relativi al Mediterraneo: sono 26.258 i morti dal 2014 ad oggi (International Organization for Migration, Missing Migrants Projects, <https://missingmigrants.iom.int/>, dati riferiti al 30 marzo 2023); si segnala, con uno sguardo ampio, D. FACCHINI, L. RONDI, *Respinti, Le "sporche" frontiere d'Europa, dai Balcani al Mediterraneo*, Altra Economia, Milano, 2022.

² Come si legge nella pronuncia del Tribunale Permanente dei Popoli del 2019 sulla violazione di diritti delle persone migranti e rifugiate: «le politiche e le prassi dell'UE e dei suoi Stati membri sull'asilo e sull'immigrazione costituiscono nel loro insieme una totale negazione dei diritti fondamentali delle persone e dei migranti e integrano dei veri e propri crimini contro l'umanità, che, anche quando non sono personalmente addebitabili a specifici autori secondo le condivise regole garantistiche penali, devono definirsi come "crimini di sistema"» (Tribunale Permanente dei Popoli, Sessione sulla violazione dei diritti delle persone migranti e rifugiate (2017-2019), *Atto conclusivo*, Parlamento Europeo, Bruxelles, 9 aprile 2019).

³ Descrive, in modo crudo, attraverso il racconto di un viaggio dalla frontiera italo-alpina piemontese al confine turco-iraniano, dal suo fronte, «la guerra che stiamo combattendo e vincendo contro i migranti», M. PAGLIASSOTTI, *La guerra invisibile. Un viaggio sul fronte dell'odio contro i migranti*, Einaudi, Torino, 2023.

⁴ Si pensi all'impianto del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, recante *Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero* (le modifiche successive tenderanno, a partire dalla legge n. 189 del 2002, c.d. Bossi-Fini, ad inasprire il lato "repressione").

⁵ A. MBEMBE, *Necropolitics*, 2003, trad. it. *Necropolitica*, ombre corte, Verona, 2016, p. 8.

⁶ W. BENJAMIN, *Tesi di filosofia della storia*, 1940, IX, Mimesis, Milano, 2012, p. 15.

Il controllo dei «confini sovrani» si presenta come un assunto indiscutibile anche quando, come nel recente Rapporto annuale 2022 del Comitato del Consiglio d'Europa per la prevenzione della tortura⁷, si condannano i respingimenti illegali e violenti nel nome dei diritti umani.

Si rivela tutta la difficoltà – o, con un po' più di malizia, la retorica, l'ipocrisia, la strumentalizzazione – del discorso dei diritti universali, fagocitato, quando non intriso *ab origine* – penso all'asimmetria dello *ius migrandi* di Vitoria – dalla contraddizione fra le istanze di emancipazione egualitaria sottese ai diritti umani e le volontà di dominio diseguale proprie del colonialismo, del neocolonialismo, e, oggi, del neoliberismo⁸.

I diritti della nuda persona umana naufragano: come osservava Hannah Arendt, la perdita di una comunità politica, garante dei diritti, esclude l'individuo «dall'umanità» e la perdita dei diritti nazionali porta «con sé in tutti i casi la perdita dei diritti umani»⁹. Non solo: è come se le persone che si presentano alle frontiere fossero ree di un «atto di aggressione» che si integra semplicemente attraverso la rivendicazione della possibilità di esistere; la volontà di vivere una vita degna diviene un attentato ai confini nazionali.

All'«aggressione» i supposti aggreditati rispondono con la costruzione di muri fisici (sono 2048 i chilometri di recinzione ai confini europei)¹⁰ e giuridici¹¹: dall'esternalizzazione delle frontiere all'idea di Paese sicuro¹², dall'*hotspot approach* alla restrizione delle ipotesi di protezione umanitaria e speciale¹³. Mi limito a citare due fra gli ultimi interventi: a livello europeo, le Conclusioni della Riunione straordinaria del Consiglio europeo del 9 febbraio 2023¹⁴, che ripetono ancora una volta il mantra dell'Unione europea in materia di migrazioni, ovvero la chiusura, il controllo e l'esternalizzazione delle frontiere («rafforzamento dell'azione esterna», *alias* partenariati con i paesi di origine e di transito; «rafforzamento della cooperazione in materia di rimpatrio e riammissione»; «controllo delle frontiere esterne dell'UE»)¹⁵; a livello nazionale, il decreto legge n. 20 del 10 marzo

⁷ «Il CPT riconosce il diritto degli Stati di controllare i loro confini sovrani e le sfide sproporzionate che affrontano determinati paesi confrontati con grandi flussi migratori a causa della loro situazione geografica. Per affrontare tutto questo, il Comitato ha sottolineato più volte che queste sfide richiedono un approccio concertato a livello europeo, ma non possono essere assolvere i singoli Stati dall'onore e i loro obblighi in materia di diritti umani» (dal comunicato stampa Council of Europe, *Anti-torture committee calls on European governments to put an end to pushbacks and prevent ill-treatment of foreign nationals at borders*, Strasbourg/Brussels, 30.03.2023, Ref. DC 079(2023).

⁸ ... che si articoli come globalizzazione neoliberista o come multipolarismo competitivo, il paradigma economico non differisce.

⁹ H. ARENDT, *Le origini del totalitarismo* (1967), Edizioni di Comunità, Milano, 1997, pp. 412, 415.

¹⁰ Al 2022 sono dodici i paesi dell'Unione europea che hanno costruito recinzioni e dal 2014 al 2022 i km di recinzioni sono passati da 315 a 2048 («Walls and Fences at EU borders», briefing del Servizio di ricerca per i deputati al Parlamento europeo, 13 ottobre 2022 (cfr. Proposta di risoluzione del Parlamento europeo sul finanziamento di recinzioni alle frontiere esterne dell'Unione europea, B9-0159/2023, 1 marzo 2023); senza dimenticare la loro sempre maggiore integrazione con sistemi di sorveglianza digitale.

¹¹ Sui muri e sui confini, per un primo approccio, anche per ulteriori indicazioni bibliografiche, cfr. W. BROWN, *Walled States, Waning Sovereignty*, 2010, trad. it. *Stati murati, sovranità in declino*, Laterza, Roma-Bari, 2013; E. GREBLO, *Democrazie fortificate*, in *Jura Gentium*, n. 2/2016, pp. 22 ss.; S. MEZZADRA, *Metamorfosi di un solco. Terra e confini*, in *Parolechiave*, 59, 2018, pp. 41 ss.

¹² Cfr., da ultimo, Decreto del Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale, *Aggiornamento periodico della lista dei Paesi di origine sicuri per i richiedenti protezione internazionale*, 17 marzo 2023 (i Paesi ritenuti sicuri – con alcune incongruenze *ictu oculi* – sono Albania, Algeria, Bosnia-Erzegovina, Capo Verde, Costa d'Avorio, Gambia, Georgia, Ghana, Kosovo, Macedonia del Nord, Marocco, Montenegro, Nigeria, Senegal, Serbia e Tunisia).

¹³ Per tacere della criminalizzazione della solidarietà, di chi aiuta i migranti (da ultimo, cfr. il decreto legge 2 gennaio 2023, n. 1, convertito in legge 24 febbraio 2023, n. 15).

¹⁴ Consiglio europeo, *Riunione straordinaria del Consiglio europeo (9 febbraio 2023) – Conclusioni*, Bruxelles, 9 febbraio 2023, EUCO 1/23, CO EUR 1 CONCL 1, parr. 20-23.

¹⁵ Cfr. spec. par. 23, lett. e): «chiede alla Commissione di mobilitare immediatamente ingenti fondi e mezzi dell'UE per sostenere gli Stati membri nel rafforzamento delle capacità e delle infrastrutture di protezione delle frontiere, dei mezzi di sorveglianza – compresa la sorveglianza aerea – e delle attrezzature», mentre (ivi, lett. f)) si «riconosce le specificità delle frontiere marittime, anche per quanto riguarda la salvaguardia delle vite umane» [n.d.r.: la ricerca e il soccorso non sono l'obiettivo principe...].

2023 quale ultimo atto di interventi normativi tesi a limitare le ipotesi e l'esercizio della protezione speciale¹⁶.

In un contesto di diseguaglianze crescenti, di guerre e violenze, di devastazioni climatiche, i migranti sono concepiti come una «minaccia ibrida»¹⁷, concetto che nasce in ambito militare NATO ed esonda nelle politiche dell'Unione europea. I migranti sono una pedina, merce di scambio, nel contesto geopolitico (come è evidente con la Dichiarazione Unione europea-Turchia del 18 marzo 2016), carne da cannone di guerre miste e “a pezzi”. E i migranti sono il substrato che regge e, insieme, è il prodotto di un modello – economico, sociale, politico, antropologico – strutturalmente diseguale: sono gli oppressi della storia, i dannati della terra¹⁸, ovvero sono i nemici di classe. Sono “nemico reale” di un neoliberalismo che si blinda e sono “nemico ideale” per evocare paure e distogliere l'attenzione anche all'interno delle cittadelle fortificate dalle diseguaglianze e dai muri sociali, per compattare in chiave nazionalista (un nazionalismo razzista ed escludente) ed occultare il conflitto sociale¹⁹; per tacere della loro utilità – attraverso la politica dei decreti flussi – nel rappresentare manodopera *à la carte* e un esercito di riserva utile in un'ottica di controllo dei lavoratori e di abbassamento del costo del lavoro.

L'unica figura salvaguardata nella guerra contro i migranti *era* – e sottolineo l'uso del tempo passato – il richiedente asilo: la sola persona per la quale il diritto di “lasciare qualsiasi paese, incluso il proprio” sancito da dichiarazioni e trattati internazionali²⁰ implica il diritto di ingresso nel territorio di un altro Stato e non una catena di inumani respingimenti.

Il diritto di lasciare il proprio paese integra un diritto di migrare²¹, ma, di fatto, sin dal suo riconoscimento come *ius migrandi*²² è un diritto asimmetrico, nonché monco (diritto di partire da un luogo ma non di arrivare in un altro luogo): il controllo sui confini lo riduce ad un diritto illogico, ad una condanna alla terra di nessuno, o alla vita in un campo o in una delle tante *jungle*.

In questa sede si intende ragionare in particolare della libertà di circolazione connessa alle potenzialità del diritto di asilo, ma, indubbiamente, il diritto di migrare trova fondamento altresì nel superamento del carattere parziale con il quale è sancita e interpretata la libertà di circolazione

¹⁶ Per un primo commento, cfr. N. ZORZELLA, *L'inammissibile fretta e furia del legislatore sulla protezione speciale. Prime considerazioni*, in *Questione Giustizia on line*, 4 aprile 2023.

¹⁷ Il concetto di «minaccia ibrida» nasce in ambito militare (cfr. NATO, *BI-SC Input for a New NATO Capstone Concept for The Military Contribution to Countering Hybrid Threats*, 25 agosto 2010); una sua affermazione in ambito europeo è in Commissione europea, Comunicazione congiunta al Parlamento europeo e al Consiglio, *Quadro congiunto per contrastare le minacce ibride. La risposta dell'Unione europea*, Bruxelles, 6.4.2016, JOIN(2016) 18 final; un riferimento specifico è in Comunicazione congiunta al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Risposta alla strumentalizzazione dei migranti avallata dallo Stato alle frontiere esterne dell'UE* (JOIN(2021) 32 final), che si riferisce nella specie alla situazione bielorusa.

¹⁸ F. FANON, *I dannati della terra*, Einaudi, Torino, 1962.

¹⁹ Quanto osservato, per inciso, rende evidente la totale vacuità o, meglio, distorsione dei discorsi sulla “caccia” agli scafisti «in tutto il globo terracqueo» (G. Meloni), come quelli – disumani – sulla colpevolizzazione dei singoli migranti.

²⁰ Cfr. art. 13, par. 2, Dichiarazione Universale dei diritti dell'Uomo del 1948; art. 12, par. 2, del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966 (ratificato con legge 25 ottobre 1977, n. 881), art. 2, par. 2, del Protocollo n. 4 del 16 settembre 1963 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui al D.P.R. 14 aprile 1982).

²¹ Si segnalano, in argomento, L. FERRAJOLI (da ultimo, sinteticamente, *Il nuovo populismo responsabile delle stragi in mare, in il manifesto*, 12 marzo 2023), che, nell'art. 14 del Progetto di Costituzione della Terra, prevede il «diritto di circolare liberamente sulla Terra» (Id., *Per una Costituzione della Terra. L'umanità al bivio*, Feltrinelli, Milano, 2022, p. 156); C. WIHTOL DE WENDEN, *Le droit d'émigrer*, Paris, 2013, trad. it. *Il diritto di migrare*, Roma, Ediesse, 2015; D. DI CESARE, *Stranieri residenti. Una filosofia della migrazione*, Bollati Boringhieri, Torino, 2017; T. MAZZARESE, *Diritto di migrare e diritti dei migranti. Una sfida al costituzionalismo (inter)nazionale ancora da superare*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, n. 1/2020.

²² F. DE VITORIA, *Relectio de Indis. La questione degli Indios (1539)*, edizione latino-italiano, curata da A. Lamacchia e ripresa dalla edicion critica bilingue por L. Pereña y J. M. Perez Prendes (*Relectio de Indis o libertad de los Indios*, Consejo superior de investigaciones científicas, Madrid, 1967), Levante Editori, Bari, 1996 (Prima pars, Sectio III, 4, pp. 82-83).

transnazionale, che la rende paradossale e ineffettiva, emblema dello scontro fra sovranità degli Stati e universalità dei diritti.

Il diritto di asilo vede un processo di progressivo svuotamento: gli *hotspot*, non-luogo e limbo giuridico, con la loro ansia di distinguere il richiedente asilo e il migrante economico e di smascherare eventuali truffatori dell’asilo, l’esternalizzazione delle frontiere e la delocalizzazione dell’asilo (si pensi all’accordo inglese con il Ruanda)²³, la categoria dei Paesi terzi sicuri, la restrizione della protezione umanitaria e la sua declinazione in chiave discriminatoria, la detenzione per i richiedenti asilo e il peggioramento delle condizioni di “accoglienza”²⁴, ma anche concetti – *prima facie* positivi – come corridoi umanitari e vulnerabilità²⁵, lasciano in vita poco dell’«animo fraterno» e del riconoscimento al rifugiato di «tutte le cure che si possono prodigare»²⁶ di cui discutevano i costituenti.

Il diritto di asilo rappresenta sia il sintomo del fallimento dei diritti umani, in quanto diritto di chi non ha diritti, sia la volontà di rendere effettivi i diritti, prevedendo un’alternativa nell’ipotesi della loro violazione: un’ambiguità che oggi si sta dissolvendo nella scoperta disfatta dei diritti.

Non è l’asilo come garanzia dei diritti a spezzare l’asimmetria della libertà di circolazione transnazionale, ovvero a garantire un effettivo diritto di migrare, ma sono parametri economici: mentre si restringono le ipotesi di protezione speciale (ferme restando discriminazioni in chiave geopolitica e “razzista”)²⁷, il decreto flussi calibra gli ingressi in relazione alle necessità del tessuto produttivo²⁸.

Il migrante, come i colonizzati, è come relegato «in una zona intermedia fra la condizione di “soggetto” e la condizione di “oggetto”»²⁹.

Questo il quadro, fosco, ma proviamo a invertire radicalmente la rotta, a immaginare e costruire, proprio a partire dall’asilo, una alternativa fondata sul diritto di migrare quale corollario del diritto a vivere, sempre e ovunque, una vita degna, all’insegna del «pieno sviluppo della persona umana» (art. 3, c. 2, Cost.). Diritto di migrare, dunque, come libertà di circolazione transnazionale, ma non solo: come strettamente connesso ad un percorso di emancipazione, se pur con la consapevolezza che in non pochi casi è l’esercizio di una libertà “obbligata” dalle condizioni economiche e sociali³⁰.

2. Le potenzialità del diritto di asilo: argomenti contro la distinzione fra migranti economici e richiedenti asilo

Dal diritto di asilo al diritto di migrare: quali argomenti radicati nella Costituzione, nell’art. 10, c. 3, e in una sua interpretazione sistematica nel contesto dei principi fondamentali, supportano una lettura che superi la distinzione fra richiedenti asilo e migranti economici? L’intento è mettere in luce l’eccedenza del diritto di asilo costituzionale visto nella sua coerenza con il riconoscimento dei «diritti inviolabili dell’uomo» (art. 2 Cost.) e con principi come uguaglianza e solidarietà (artt. 2 e 3 Cost.): una proposta che, controcorrente, coniuga la forza del costituzionalismo e le potenzialità dell’universalismo dei diritti.

²³ Memorandum of understanding between the UK and Rwanda, 14 April 2022; Migration and Economic Development Partnership with Rwanda, 4 July 2022.

²⁴ ... quasi che il rifugiato, come il povero, siano colpevoli e debbano essere “puniti” per il loro *status*, con il sottinteso che rappresentano un “peso” per la collettività.

²⁵ Entrambi, infatti, tendono a discriminare all’interno della categoria “richiedenti asilo”, a introdurre un *quid* aggiuntivo per il riconoscimento del diritto.

²⁶ Cavallari (Assemblea costituente, *Resoconto della seduta pomeridiana*, 27 marzo 1947).

²⁷ Si pensa, evidentemente, al trattamento “privilegiato” riservato ai profughi ucraini.

²⁸ Da ultimo, cfr. M. AMBROSINI, *Il “Decreto Cutro” e la nuova strategia di differenziazione: ucraini e lavoratori stranieri sì, richiedenti asilo no*, ADiM Blog, Editoriale, marzo 2023.

²⁹ A. MBEMBE, *Necropolitica*, cit., p. 33.

³⁰ Questo, *ça va sans dire*, non per accedere ad un discorso in stile “aiutiamoli a casa loro” ma per evidenziare come spesso il migrare rappresenti l’esito di un modello economico, sociale e politico profondamente segnato da diseguaglianze e oppressioni.

2.1. Il dato testuale: l'art. 10, c. 3, Cost.: libertà democratiche ed effettività

Due sono gli elementi presenti nell'art 10, c. 3, Cost., che, in particolare, supportano una lettura estensiva del diritto di asilo: il riferimento alle «libertà democratiche» e il richiamo all'effettività («effettivo esercizio»).

La locuzione «libertà democratiche», il cui impedimento è presupposto per ottenere l'asilo³¹, è interpretata dalla dottrina maggioritaria come comprendente i diritti civili (le libertà negative) ed i diritti politici (questi ultimi con il paradosso che l'asilato non ha diritto di voto in Italia)³².

Tuttavia, se ragioniamo di «libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana» è difficile negare che esse si riferiscono anche ai diritti sociali. Tre sono gli argomenti in tal senso; in estrema sintesi: 1) diritti sociali e diritti di libertà sono inscindibili³³; 2) la democrazia si connota come sociale: i diritti sociali sono un elemento imprescindibile nel configurare la democrazia disegnata dalla Costituzione del 1948³⁴; 3) i tre aspetti della democrazia, politico, economico e sociale, sono strettamente interdipendenti e correlati.

È la prospettiva, sul piano culturale, riprendendo un concetto elaborato dal pensiero femminista, dell'intersezionalità³⁵, che considera l'intreccio delle oppressioni e la necessità che un percorso di emancipazione tenga conto del loro carattere plurale e, non di rado, esponenziale.

³¹ Per tutti, si veda A. CASSESE, *Il diritto di asilo territoriale degli stranieri*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione, Principi fondamentali*, Bologna-Roma, 1975, pp. 531-532: «Si è voluto annettere tale importanza alle “libertà democratiche” garantite dalla nostra Costituzione, da ritenere che esse costituiscano un bene indispensabile ed insopprimibile per ogni persona umana, dovunque essa si trovi. Talché è sufficiente che uno straniero non goda effettivamente di quelle libertà nel suo Stato, perché l'Italia gli apra le porte, per consentirgli di fruire di esse nel nostro Paese».

³² Ricorrente è il riferimento ai diritti civili e politici come traduzione dell'espressione «libertà democratiche» (*ex multis*, cfr. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Cedam, Padova, 1976: «occorre naturalmente che sia accertata la sussistenza delle condizioni volute dall'art. 10, e cioè l'effettiva soppressione ... dei fondamentali diritti civili e politici ...» (p. 1157); M. LUCIANI, *Cittadini e stranieri come titolari dei diritti fondamentali. L'esperienza italiana*, in *Rivista critica del diritto privato*, 1992, pp. 203 ss: «non si tratta soltanto delle libertà politiche, ma anche delle libertà civili» (p. 230)); mentre minoritario è il richiamo ai diritti sociali (cfr. F. DURANTE, *Chi è il rifugiato*, in M. R. Saulle (a cura di), *Asilo, migrazione, lavoro*, ESI, Napoli, 1995, pp. 38 ss.: «sicuramente le libertà democratiche non sono soltanto le libertà cosiddette politiche ... il fatto di non godere, nel proprio Paese d'origine, non solo dei diritti politici, ma anche di quelli di carattere economico e sociale, potrebbe costituire motivo per attribuire agli individui il diritto di asilo» (pp. 44-45)).

Si veda anche chi osserva come l'espressione «libertà democratiche» appare, «in termini giuridici ed obiettivi, evidentemente vaga, non costituendo, né esprimendo essa, nelle più note classificazioni dei diritti pubblici subiettivi, una categoria dommatica autonoma ed in sé omogenea», rilevando come essa esprima «soprattutto, un criterio empirico e genericamente politico di individuazione, definibile solo in relazione alla nozione, in essa presupposta, di democrazia, rispetto alla quale quelle libertà si pongono in un rapporto di coesistenzialità, ad un tempo, politico-ideologica e funzionale» (G. D'ORAZIO, *Lo straniero nella Costituzione italiana (asilo - condizione giuridica - estradizione)*, Cedam, Padova, 1992, p. 91): invero, la nozione di democrazia, come si dirà *infra*, è costituzionalmente connotata come sociale e, dunque, comprendente i diritti sociali.

³³ In dottrina, *ex multis*, cfr. L. BASSO, *Per uno sviluppo democratico nell'ordinamento costituzionale italiano*, in *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea costituente*, v. IV: *Aspetti del sistema costituzionale*, Firenze, 1969, spec. p. 17; fra gli atti internazionali, si veda ONU, Seconda Conferenza Mondiale delle Nazioni Unite sui diritti umani, Vienna, *Dichiarazione di Vienna e Programma d'azione*, 25 giugno 1993: «Tutti i diritti umani sono universali, indivisibili, interdipendenti e interconnessi» (par. 5).

³⁴ Per tutti, C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, X ed., Cedam, Padova, 1991, p. 147: «la formula «democrazia sociale» è da intendere non già come una delle possibili forme di democrazia, bensì come la sua forma necessaria, sicché l'aggettivo assume la funzione di rendere evidente quella parte di contenuto coesenziale a qualsiasi regime democratico».

³⁵ A. DAVIS, *Donne, razza e classe* (1981), Alegre, Roma, 2018; per un primo approccio e per ulteriori riferimenti bibliografici, S. MEZZADRA, *Intersezionalità, identità e l'enigma della classe*, in *Euronomade.info*, 9 ottobre 2021.

Certo, si può obiettare, l'interpretazione originalista restituisce una discussione in sede di Assemblea Costituente attestata intorno al diritto di asilo *politico*³⁶, al modo di garantire tale diritto (ad esempio, l'inserimento o meno come condizione della presenza di una "persecuzione" o di una "azione in favore della libertà")³⁷, alla necessità di evitare sue distorsioni e strumentalizzazioni ad opera di criminali ed esponenti di dittature³⁸.

Tuttavia, proprio un corretto approccio originalista impone di considerare il contesto storico e ricercare la *ratio* perseguita. Le violazioni dei diritti che i costituenti avevano di fronte, quando non subite in prima persona, riguardavano diritti civili e politici: al fondo era l'esigenza di tutelare la persona, il suo libero sviluppo ed espressione. Se l'intento è la garanzia della dignità umana, persone in fuga da condizioni sociali ed economiche, oltre che politiche, così come da devastazioni ambientali, che ostano al loro libero sviluppo (quando non *tout court* alla loro esistenza in vita) non dovrebbero godere di pari tutela?

Può contribuire nell'argomentare la connessione fra diritto di migrare e diritti sociali, la considerazione dell'articolo 35 della Costituzione, che, nel tutelare il lavoro «in tutte le sue forme ed applicazioni», «riconosce la libertà di emigrazione...». Il soggetto garantito, in tale ipotesi, è il cittadino, ma, oltre l'argomento che la limitazione soggettiva risente della contestualizzazione storica (allora il tema prevalente era l'emigrazione e non anche l'immigrazione), resta l'affermazione del lavoro come ragione legittimante lo spostamento.

Qual è il senso, dunque, della distinzione fra migrante economico e richiedente asilo a fronte della volontà di garantire il libero esercizio dei diritti? È evidente: in gioco è la sovranità degli Stati, il controllo delle frontiere, il mantenimento di condizioni di diseguaglianza e privilegio, la possibilità di avvalersi dei differenti effetti collaterali della guerra ai migrati di cui si è detto. In una parola è il potere, economico e politico, *versus* la dignità umana: il peso dei rapporti di forza è chiaro. Tuttavia, i rapporti sociali, economici e politici non sono governati da leggi deterministiche, ma sono il prodotto della storia umana: la trasformazione è possibile, è parte del percorso umano. Pensarla è il primo passo per renderla possibile.

Il riconoscimento della figura del "rifugiato ambientale"³⁹ può costituire una prima concretizzazione dell'asilo nel senso di tutela ampia della dignità e della vita umana, come del diritto di migrare, nel cammino – nel conflitto – per il riconoscimento della materialità delle condizioni di vita come presupposto per ottenere il diritto di entrare in un altro paese.

Nella stessa direzione, depone, o, meglio, deponeva, la previsione della protezione umanitaria⁴⁰, laddove il suo ambito era esteso al livello essenziale di condizioni di vita dignitose.

³⁶ Vi è peraltro anche chi (Tupini, Assemblea Costituente, sed. ant. 11 aprile 1947) rileva come nella dizione «libertà garantite dalla Costituzione italiana», «sono comprese tutte le libertà presso di noi garantite, e, quindi, anche il diritto del lavoro e di libertà sindacale».

³⁷ Il riferimento alla difesa della libertà è ripreso ad esempio da Tonello (Assemblea Costituente, sed. ant. 11 aprile 1947), che richiama l'emendamento Basso; si veda anche l'intervento di Laconi (Assemblea Costituente, Comm. per la Cost., Ad. Plen., 24 gennaio 1947).

³⁸ In tal senso, ad esempio, l'intervento di Ravagnan (Assemblea Costituente, sed. ant. 11 aprile 1947), di Patricolo (Assemblea Costituente, sed. ant. 11 aprile 1947), di Terracini (Assemblea Costituente, Comm. per la Cost., Ad. Plen., 24 gennaio 1947).

³⁹ Ci si limita qui a ricordare Comitato dei diritti umani ONU, Teitiota c. Nuova Zelanda, 2020; Corte di Cassazione, II sez. civ., ord. n. 5022 del 24 febbraio 2021; in dottrina, per un primo approccio, C. CIERVO, *I rifugiati "ambientali". Una nuova categoria giuridica di richiedenti asilo?*, in *Rivista critica del diritto privato*, n. 3/2018, pp. 419 ss.; M. CASTIGLIONE, *Oltre l'hazard paradigm: la Convenzione di Ginevra sullo status dei rifugiati e il fondato timore di essere perseguitato a seguito dei cambiamenti climatici, disastri naturali e degradazione ambientale*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, n. 1/2023, pp. 74 ss.

⁴⁰ La protezione umanitaria, come noto, abolita con il decreto legge 4 ottobre 2018, n. 113 (c.d. decreto Salvini), convertito in legge 1 dicembre 2018, n. 132 (si permetta di rinviare a A. ALGOSTINO, *Il decreto "sicurezza e immigrazione" (decreto legge n. 113 del 2018): estinzione del diritto di asilo, repressione del dissenso e diseguaglianza*, in *Costituzionalismo.it*, n. 2/2018, pp. 167 ss.), ricompare, ma solo come limitati casi di protezione con il decreto legge 21 ottobre 2020, n. 130 (c.d. decreto Lamorgese), convertito in legge 18 dicembre 2020, n. 173 (cfr. A. CIERVO, *Non cambiare tutto per non cambiare niente. Note sul nuovo (ennesimo) "Decreto sicurezza"*, in *Micromega*, 28 ottobre 2020) e al momento in cui si scrive è concreto il

La Corte di Cassazione in merito ha scritto parole limpide: «la condizione di vulnerabilità può avere ad oggetto anche la mancanza delle condizioni minime per condurre un'esistenza nella quale sia radicalmente compromessa la possibilità di soddisfare i bisogni e le esigenze ineludibili della vita personale, quali quelli strettamente connessi al proprio sostentamento e al raggiungimento degli standards minimi per un'esistenza dignitosa... La vulnerabilità può quindi essere la conseguenza di un'esposizione seria alla lesione del diritto alla salute, oppure può dipendere da una situazione politico-economica molto grave con effetti d'impoverimento radicale riguardanti la carenza di beni di prima necessità, di natura anche non strettamente contingente, ovvero discendere da una situazione geo-politica che non offre alcuna garanzia di vita all'interno del paese di origine (siccità, carestie, situazioni di povertà inemendabili)»⁴¹; «il concetto di “nucleo ineliminabile costitutivo dello statuto della dignità personale” affermato da questa Corte con riferimento allo scrutinio che il giudice di merito deve condurre ai fini dell'accertamento del rischio derivante dal rimpatrio, e della conseguente vulnerabilità individuale che legittima il riconoscimento della protezione umanitaria... costituisce il livello essenziale, al di sotto del quale non sono ravvisabili le condizioni di vita dignitose e, quindi, non è assicurato il diritto fondamentale alla vita dell'individuo. Ne deriva che il giudice di merito è tenuto a verificare l'effettiva assicurazione di detto limite minimo non soltanto in relazione a situazioni inquadrabili nell'ambito del conflitto armato, ma anche con riferimento a condizioni di degrado sociale, ambientale o climatico, ovvero a contesti di insostenibile sfruttamento delle risorse naturali, che comportino un grave rischio per la sopravvivenza del singolo individuo»⁴².

Una precisazione. I diritti possono (*devono*) essere riconosciuti, estesi e garantiti dalle corti, ma senza dimenticare come sia fondamentale che l'azione giudiziaria si connetta, in un rapporto circolare, con la storicità dei diritti, ovvero con il loro essere ancorati ai conflitti e alle rivendicazioni che attraversano la società, oggetto di riconoscimento sociale e politico.

Veniamo ora al secondo elemento citato: il discorso dell'effettività.

Il diritto di asilo, come si è accennato *ante*, è intrinsecamente impregnato di effettività, in quanto nasce dalla constatazione che, nonostante il loro riconoscimento giuridico, i diritti *di fatto* possono non essere garantiti. Si legga, ad esempio, quanto osserva Treves in Assemblea costituente: «quello che a noi preme di stabilire è se lo straniero può avere l'effettivo esercizio di questi diritti, e non che questi diritti siano astrattamente incorporati nella Carta costituzionale del paese cui lo straniero appartiene. Si tratta di vedere in pratica se lo straniero ha l'effettivo esercizio...»⁴³.

Può inoltre aggiungersi che, come declinata nell'art 10, c. 3, Cost., l'effettività è parte dell'approccio sostanziale, nel segno del realismo emancipante, che ha il suo cuore nell'art. 3, c. 2, Cost., irradiandosi quindi in tutto il testo costituzionale: essa riguarda l'asilo come proiezione dei diritti della persona.

È una impostazione, per limitarsi ad un altro riferimento, che trova conforto altresì nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che, costante nel tempo, ripete che i diritti della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali

rischio che sia ulteriormente, e drasticamente, limitata in sede di conversione del decreto legge 10 marzo 2023, n. 20 (con quanto ne consegue in ordine alla violazione di diritti e alla creazione di un “esercito di clandestini”, ovvero di manodopera senza tutele e a basso costo, nonché “utile” nemico).

Come è noto, la concorrenza dei tre *status* (*status* di rifugiato, protezione sussidiaria e protezione umanitaria), nella prassi, con un'interpretazione avallata anche dalla Cassazione (*ex multis*, Cass., sez. VI, ord. n. 10686/2012; Cass., sez. I, sent. n. 4455/2018), è ritenuta attuazione del diritto di asilo costituzionale (in argomento, cfr. M. BENVENUTI, *La forma dell'acqua. Il diritto di asilo costituzionale tra attuazione, applicazione e attualità*, in *Questione Giustizia*, n. 2/2018, pp. 14 ss.); ora, pur ritenendo che in tal modo si desse luogo ad una impropria e non sufficiente attuazione dell'asilo costituzionale, si può annotare come l'ampiezza della protezione umanitaria costituisca un argomento atto a supportare un'interpretazione ampia dei presupposti dell'asilo costituzionale.

⁴¹ Corte di Cassazione, I sez. civ., ord. n. 5524 del 1 marzo 2021.

⁴² Corte di Cassazione, II sez. civ., ord. n. 5022 del 24 febbraio 2021.

⁴³ Treves (Assemblea Costituente, sed. ant. 11 aprile 1947); nello stesso senso, Cappi (Assemblea Costituente, sed. ant. 11 aprile 1947).

(Roma, 4 novembre 1950) sono sanciti non come diritti «that are theoretical or illusory but rights that are practical and effective»⁴⁴.

Qualche spunto può trarsi anche dalla giurisprudenza nazionale, laddove nella protezione umanitaria, che, come detto, contempla(va) presupposti ampi, è ravvisata la garanzia dell'effettività degli strumenti di protezione e nello specifico del diritto di asilo costituzionale⁴⁵.

È effettiva la garanzia delle «libertà democratiche», se si limita il riconoscimento dell'asilo a colui al quale in ipotesi è impedito l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero da un regime autoritario ma non a colui al quale quell'esercizio è impedito in radice dalle condizioni economiche e sociali? Sono garantite le libertà democratiche se ostacoli e bisogni impediscono il pieno sviluppo della persona? Non si contraddice così l'essenza della democrazia sociale e dell'eguaglianza sostanziale?

Le sirene della conservazione dello *status quo* hanno facile gioco nell'obiettare chiamando in causa l'insostenibilità della tutela dei diritti a tutti. Senza addentrarsi in calcoli probabilistici sui numeri, del PIL e dei migranti, se ci guardiamo intorno con le lenti non appannate dall'esistente, possiamo scorgere, e decostruirli, i muri culturali che sostengono quelli giuridici e fisici.

Il muro per antonomasia è il thatcheriano TINA (*There Is No Alternative*), che intende blindare un modello strutturalmente connotato dalla sopraffazione, dalla predazione, dall'estrattivismo, giustificato dalla retorica di un esplicito ed implicito merito, fondato sulla diseguaglianza e fondante diseguaglianza, attraverso processi di esclusione, colpevolizzazione e disumanizzazione. Siamo sicuri che non sia possibile un'altra visione del mondo, che sostituisca a logiche di conservazione dei privilegi ed esclusione prospettive di emancipazione e uguaglianza?

2.2. Il principio di non-refoulement e il divieto di trattamenti inumani o degradanti

Ragionando delle potenzialità del diritto nel superare confini, *ad adiuvandum* rispetto ad un'interpretazione estensiva del diritto di asilo, si può citare il principio di *non-refoulement*.

La formulazione capostipite del principio si legge nell'art. 33, par. 1, della Convenzione di Ginevra relativa allo *status* dei rifugiati del 1951: «nessuno Stato Contraente espellerà o respingerà, in qualsiasi modo, un rifugiato verso i confini di territori in cui la sua vita o la sua libertà sarebbero minacciate a motivo della sua razza, della sua religione, della sua cittadinanza, della sua appartenenza a un gruppo sociale o delle sue opinioni politiche»; quindi, il principio di *non-refoulement* è sancito in numerosi trattati internazionali (*ex multis*, Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura e altre pene o trattamenti, crudeli, inumani o degradanti, New York, 10 dicembre 1984, art. 3) e regionali (come la Carta dei diritti fondamentali UE, art. 19), ed è parte del diritto internazionale consuetudinario, anche nella sua accezione di *ius cogens*.

Ancora: esso può essere considerato nucleo minimo, non sufficiente ma imprescindibile, del diritto di asilo. Con una precisazione, che vale ad ampliare i termini dell'asilo: la violazione del divieto di *refoulement* comporta una mancata garanzia del diritto di asilo, ma non si esaurisce in essa. Come evidenzia la correlazione che il giudice di Strasburgo, applicando la c.d. dottrina "*par ricochet*", stabilisce con l'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, che vieta la tortura e pene o trattamenti inumani o degradanti, il divieto di *refoulement* tutela qualsiasi persona umana, a prescindere dal fatto che sia rifugiato o intenda ottenerne lo *status*⁴⁶.

⁴⁴ Corte EDU, *Artico c. Italia*, sent. 13 maggio 1980, par. 33.

⁴⁵ Ci si limita qui a richiamare Corte cost., sent. n. 194 del 2019, *Cons. in dir.*, 7.4.

⁴⁶ La giurisprudenza sul punto, a partire da Corte EDU, *Soering c. Regno Unito*, sent. 7 luglio 1989, è consolidata, così come una lettura in chiave di effettività (paradigmatica è Corte EDU, Grande Camera, *Hirsi Jamaa e altri v. Italia*, 23 febbraio 2012; si segnalano, inoltre, Corte EDU, Grande camera, *M.S.S. v. Belgio e Grecia*, sent. 21 gennaio 2011, e *Tarakhel c. Svizzera*, sent. 4 novembre 2014; Corte di giustizia, cause riunite C-411/10, *N.S. v. Secretary of State for the Home Department*, e C-493/10, *M.E. e altri. v. Refugee Applications Commissioner Minister for Justice, Equality and Law Reform*, sent. 21 dicembre 2011).

Se l'obiettivo è di salvaguardare la persona da tortura o pene o trattamenti inumani o degradanti, condizioni sociali ed economiche che non garantiscono adeguato accesso al cibo, all'acqua, a condizioni igienico-sanitarie degne, non rientrano nell'ipotesi di *non-refoulement*?

Argomentazioni in tal senso si rinvencono nel c.d. *integrated approach*⁴⁷, che riconduce privazioni dei diritti sociali, ovvero condizioni socio-economiche che non garantiscono una vita degna, al diritto alla vita e al divieto di trattamenti inumani o degradanti. In questa direzione si muovono alcune sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo, da quelle che condannano la politica dei respingimenti per violazione dell'art. 3 CEDU⁴⁸, alle pronunce che ravvisano trattamenti inumani o degradanti in relazione alle condizioni igienico-sanitarie negli *hotspot*⁴⁹, così come alcuni atti del Comitato per i diritti umani delle Nazioni Unite⁵⁰.

Torna, dunque, l'arbitrarietà della distinzione fra rifugiato politico e migrante economico⁵¹.

2.3. Diritti universali, uguaglianza e solidarietà: il «pieno sviluppo della persona umana» nella comunità mondiale di «pace e giustizia»

Il diritto di asilo – si è anticipato – è strettamente connesso ai principi fondamentali della Costituzione: diritti inviolabili dell'uomo, uguaglianza e solidarietà. Sono principi che concorrono nell'assumere la centralità della persona e del suo «pieno sviluppo», ad individuare il principio personalista come principio costituzionale fondamentale⁵²; e sono principi che, in quanto incardinati nella persona, senza altre specificazioni⁵³, trovano naturalmente una proiezione spaziale *oltre* il territorio statale. La loro essenza è correlata all'umano, le loro radici sono nelle rivendicazioni e nei conflitti che donne e uomini hanno agito nella storia, il loro spazio logico coincide con quello senza confini dell'umanità: in questo senso trascendono la logica, le pretese e le frontiere della sovranità statale.

In primo luogo, dunque, è il riconoscimento come soggetto della persona, ovvero la condivisione dell'«umano», a intrecciare il diritto di asilo con la tensione all'uguaglianza, formale e sostanziale, la solidarietà e l'universalismo dei «diritti inviolabili dell'uomo», conferendogli forza e aprendone gli orizzonti.

Da ciascuno dei principi citati, si possono quindi trarre specifici elementi per scardinare la distinzione fra richiedente asilo e migrante economico.

L'uguaglianza, nel suo profilo formale, valorizzando la persona con la sua dote di diritti fondamentali, rinvia all'idea di una pari dignità sociale che si traduce in una pari dignità umana: una

⁴⁷ Cfr. M. Castiglione, *Oltre l'hazard paradigm*, cit., p. 82.

⁴⁸ Per tutte, cfr. Corte EDU, Grande Camera, *Hirsi Jamaa e altri v. Italia*, 23 febbraio 2012, nonché, sul profilo specifico del rapporto fra condizioni socio-economiche e trattamenti inumani o degradanti, spec. Corte EDU, *Sufi and Elmi v. The United Kingdom*, 28 June 2011 (spec. parr. 282, 283).

⁴⁹ Da ultimo, cfr. Corte EDU, I Sez., *J.A. and Others v. Italy*, 30 marzo 2023, che si riferisce alle «critical material conditions in the Lampedusa hotspot», muovendo da «The 2016-17 report of the Guarantor and the 2017 report of the Senate of the Republic (see paragraphs 17 and 19 above)» che stated that the general conditions in the Lampedusa hotspot were run down and dirty and pointed out the lack of services and of space, with regard in particular to beds, as well as the general poor hygiene and inadequacy of the centre», rilevando una violazione dell'art. 3 CEDU.

⁵⁰ Cfr. UN Human Rights Committee, General comment No. 36 (2018) on article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the right to life, CCPR/C/GC/36, 2018; UN Human Rights Committee, *Warda Osman Jasin v. Denmark*, Communication No. 2360/2014, CCPR/C/114/D/2360/2014, 25 September 2015.

⁵¹ ... e arbitrarietà, discriminazioni e ragionevolezza – si ricorda – sono sindacabili ex art. 3 Cost.

⁵² Il principio personalista è stato definito come «il principio», dotato di una «incomprimibile attitudine a pervadere l'intero campo costituzionale» e di una «eccedenza assiologica» (A. RUGGERI, *Il principio personalista e le sue proiezioni*, in *Federalismi.it*, n. 17/2013).

⁵³ È noto il superamento della lettera dell'art 3 Cost., laddove recita «i cittadini» (per riferimenti bibliografici e giurisprudenziali, si consenta di rinviare a A. ALGOSTINO, *Gli stranieri di fronte al diritto di riunione. Il diritto di riunirsi pacificamente... e parlando in italiano*, in A. Giorgis, E. Grosso, M. Losana, *Diritti uguali per tutti? Gli stranieri e la garanzia dell'uguaglianza formale*, Franco Angeli, Milano, 2017, pp. 143 ss.).

parità “scontata”, che, tuttavia, è minata dalla separazione “cittadini-stranieri” e dalla discriminazione fra stranieri in cerca del «pieno sviluppo». Si affaccia la narrazione del “meritevole”, ammesso tra gli umani (i cittadini), mentre gli altri sono respinti⁵⁴; il progetto di una società di imprenditori di se stessi non è per tutti, alcuni devono restare fra gli *hebetes* di Vitoria, fra i subalterni.

La pari dignità umana presuppone e al contempo sancisce un riconoscimento relazionale e reciproco⁵⁵, che è alla base del concetto e dell’esistenza concreta dell’“umanità”. La distinzione di *status* giuridici e la disumanizzazione della persona migrante pregiudicano insieme eguaglianza e umanità; la mancanza di riconoscimento del carattere umano si riflette, come in uno specchio, su chi ne è l’autore.

L’uguaglianza sostanziale sostiene una lettura dell’asilo che mostra l’incoerenza di un riconoscimento che scinde la violazione delle libertà negative dalla mancata garanzia dei diritti sociali: la liberazione dagli ostacoli e dai bisogni è presupposto indefettibile per il pieno sviluppo della persona umana.

I diritti inviolabili dell’uomo, *ça va sans dire*, si situano di per sé nello spazio aperto dell’universale ed entrano strutturalmente in conflitto con il terreno parcellizzato ed escludente della sovranità; fra essi – non vi è bisogno di argomentarlo – vi sono i diritti sociali, quelli già sanciti e quelli che verranno, data la natura di clausola aperta dell’art. 2 Cost.

Il principio di solidarietà, a sua volta unito in un comune ordito con la prospettiva dell’uguaglianza sostanziale e con il riconoscimento dei diritti, ovvero declinato nel segno della giustizia sociale, rafforza sia la natura dell’asilo come diritto (e non come concessione) sia la connessione tra i profili politici, economici e sociali (l’«adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale» di cui all’art. 2 Cost.).

Attraverso il diritto di asilo si concretizza un dovere di umanità. Questo, per inciso, consente di prendere le distanze dai discorsi che ragionano di accoglienza con un approccio caritatevole, come di vulnerabilità e corridoi umanitari: sono concetti e strumenti che appartengono allo spazio della concessione e della discriminazione, non a quello del diritto, e del connesso dovere, e dell’uguaglianza.

Ragionare di diritto e dovere, così come di emancipazione, consente di sfuggire al rischio di «riprodurre logiche “paternalistiche”», di «iterare un ordine discorsivo e un complesso di pratiche che relegano i migranti in una posizione subalterna, negando loro ogni *chance* di soggettivizzazione»⁵⁶.

Ultimo punto. Il diritto di asilo è riconducibile al principio internazionalista, all’apertura alla comunità internazionale. L’art. 11 della Costituzione richiama una comunità di popoli («l’Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli») e Nazioni (le «limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni»): l’art. 10, c. 3, esprime il risvolto “individuale” dell’apertura alla comunità internazionale (connettendosi al principio personalista), ovvero della promozione di una comunità mondiale retta da pace e giustizia. E la giustizia non può, di nuovo, non evocare condizioni anche economiche e sociali che consentano a tutti una vita degna, non può che declinarsi come giustizia sociale.

3. Diritto di migrare, emancipazione e trasformazione

Del diritto di migrare emerge, nel suo legame con il diritto di asilo, non solo, o, meglio, non tanto il suo profilo di libertà negativa di circolazione transnazionale ma il suo veicolare il diritto al «pieno

⁵⁴ Sul “merito” inteso come volano di diseguaglianze, cfr., fra gli altri, S. CINGARI, *La meritocrazia*, Ediesse, Roma, 2020.

⁵⁵ Si veda L. CORTELLA, *L’ethos del riconoscimento*, Laterza, Roma-Bari, 2023, che sviluppa, a partire dalla reciprocità nella relazione di riconoscimento teorizzata da Hegel (in *Fenomenologia dello spirito*), il significato del senso etico correlato al riconoscimento.

⁵⁶ S. MEZZADRA, *Diritto di fuga. Migrazioni, cittadinanza, globalizzazione*, ombre corte, Verona, 2001, p. 10.

sviluppo», la ricerca di una vita degna⁵⁷. Attraverso il diritto di migrare passa l'emancipazione e, dunque, la rottura dell'esistente, il diritto ad un futuro diverso, il diritto alla trasformazione e la trasformazione, mentre, parallelamente, nella negazione del diritto a migrare vi è la costrizione in un in eterno e immutabile presente.

I migranti esprimono con la loro esistenza la contraddizione fra il dominio (dal *fil noir* delle diseguaglianze coloniali a quelle del neoliberalismo, ai confini) e l'emancipazione (con la sua rivendicazione di giustizia sociale e di un superamento di una sovranità statale, e di una cittadinanza, escludenti).

Le migrazioni, anche in questo senso, sono un fenomeno strutturale, intrinseco alla storia umana, sin dai suoi albori. Come ricordano David Graeber e David Wengrow, in *L'alba di tutto. Una nuova storia dell'umanità*⁵⁸, una delle tre libertà «primordiali», è la trasformazione sociale, strettamente connessa alla libertà di disobbedire e proprio alla libertà di circolare. E, per inciso, la libertà di disobbedire è chiamata in causa e legittimata di fronte al diritto di esistere, in senso fisico e nel senso di una vita degna, che il diritto di migrare evoca.

Il diritto di migrare è un diritto di ciascuno, nella consapevolezza delle differenze, delle esistenze e delle storie al plurale: «sbilenca, sconquassata, legata con lo spago o chiusa male da serrature rugginose, ogni valigia era come tutte le altre, ma nessuna era uguale a nessun'altra» (Eduardo Galeano), ma, nello stesso tempo, è un processo di emancipazione collettiva, in quanto i migranti rappresentano una classe accomunata da oppressioni dalle quali liberarsi – che siano coloniali, patriarcali, di condizioni economiche e sociali, dovute alla guerra, generate dalla devastazione ambientale, etc. –, ossia dal percorrere un viaggio emancipante⁵⁹. Si precisa: un viaggio che a volte non si vorrebbe compiere, ma si è obbligati a compiere perché nel luogo in cui si vive la liberazione – dalla persecuzione, come dalla povertà, da contesti ambientali insostenibili come dalla mancata garanzia dei diritti – è impossibile.

Concludo. Sono consapevole che quella proposta è un'interpretazione «azzardata», che getta il diritto oltre l'orizzonte noto, è un assalto al cielo della «normalità giuridica», uno strappo del pensiero ai rapporti di forza, ma la forza di immaginare è necessaria per trasformare l'esistente. Con una precisazione: l'immaginazione non vive nel regno dell'astrazione, ma è un qualcosa di concreto, è, come osserva Castoriadis, un «fare pensante» e un «pensiero politico – il pensare la società come facentesi –» come «componente essenziale» dell'«autotrasformazione della società», nella consapevolezza che «nulla, per quanto profondamente si possano esaminare le cose, permette di affermare che una tale autotrasformazione della storia sia impossibile»⁶⁰.

Pensare la trasformazione – si può annotare – è nelle corde di una Costituzione che ha il suo cuore in un progetto di emancipazione personale e sociale. Proporre una interpretazione «sovversiva», insorgente rispetto all'esistente, fondandosi sulle potenzialità della Costituzione, significa proseguire il cammino del costituzionalismo, unendo la normatività della Costituzione – che, inattuata e neutralizzata, costituisce pur sempre la norma fondamentale, al vertice del sistema delle fonti – alla forza che deriva dal radicamento nella storia dei principi del costituzionalismo.

Non solo: il costituzionalismo apre all'immagine prescrittiva del diritto, di un diritto che si proietta oltre l'esistente, come l'art. 3, c. 2, Cost., insegna, anche contro lo stato di cose presente.

In gioco sono la democrazia, il senso di umanità. Il trattamento riservato alla nuda persona umana si riflette sulla qualità, o sull'esistenza, di una democrazia: la natura egualitaria, inclusiva ed emancipante è imprescindibile per una democrazia. Frontiere e disumanità sono espressione di dominio, di biopotere; sono virus contagiosi, veicolo di una militarizzazione e una negazione dei

⁵⁷ ... con tutte le sfumature: dalla dignità legata alle condizioni materiali dell'esistenza alla dignità come libertà di inseguire sogni.

⁵⁸ Rizzoli, Milano, 2022, p. 451.

⁵⁹ ... un «diritto di fuga», nonché dal condividere, tutti, migranti e profughi, in quanto stranieri, il fatto di essere «oggetto privilegiato delle politiche, delle tecniche di controllo e di governo messe in atto dagli Stati europei (S. MEZZADRA, *Diritto di fuga*, cit., p. 51).

⁶⁰ C. CASTORIADIS, *L'institution imaginaire de la société. II. L'imaginaire social et l'institution*, Paris, 1975, trad. it. *L'istituzione immaginaria della società*, Bollati Boringhieri, Torino, 1995, p. 174.

diritti che si riverberano nella costruzione di confini interni verso la povertà, il disagio, il dissenso. Non è un caso che nel Consiglio dei ministri dell'11 aprile 2023 sia dichiarato lo stato di emergenza «in relazione all'eccezionale incremento dei flussi di persone migranti in ingresso sul territorio nazionale attraverso le rotte migratorie del Mediterraneo» e approvato un disegno di legge «che introduce disposizioni sanzionatorie in materia di distruzione, dispersione, deterioramento, deturpamento, imbrattamento e uso illecito di beni culturali o paesaggistici»⁶¹, *alias* teso a inasprire le pene per gli atti di disobbedienza civile degli ecologisti. Lo stato di emergenza per i migranti è stato di eccezione per la democrazia.

Invertiamo la rotta, dunque: alla neutralizzazione e al colonialismo dell'asilo⁶² contrapponiamo un diritto di asilo inteso come diritto di migrare in nome della dignità umana e dell'emancipazione.

Rivendichiamo il pane e le rose.

⁶¹ Comunicato stampa del Consiglio dei ministri n. 28, 11 aprile 2023.

⁶² Il riferimento è alla delocalizzazione dell'esame delle domande, così come del soggiorno riconosciuto al rifugiato.