

1

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

ART. 3 COSTITUZIONE

1. Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.

➤ **eguaglianza formale** come eguale trattamento in nome della pari dignità sociale di tutti [i cittadini] dinanzi alla legge
= Stato liberale

2. È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese

➤ **eguaglianza sostanziale** come promozione dell'eguaglianza = Stato sociale

2

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

SIGNIFICATO DEL PRINCIPIO DI EGUAGLIANZA

- **Né «eguaglianza di tutti in tutto»** (Bobbio) (egualitarismo)
 - ✓ “la demagogia dell’uguaglianza rende impraticabile qualsiasi selezione, ed anzi costringe tutti a misurare il passo delle gambe su chi le ha più corte” (Platone, *La Repubblica*)
- **Né «dare a tutti la stessa cosa»** (eguaglianza aritmetica)
 - ✓ “nulla è più ingiusto che far parti uguali tra diseguali” (Don Milani)
- Ma **parità di trattamento tra eguali e diversità di trattamento tra diseguali** (eguaglianza proporzionale) tramite «diritto diseguale che produce eguaglianza»
 - ✓ dare “cose uguali agli uguali e cose disuguali ai disuguali” (Aristotele)

3

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

Le apparenti contraddizioni del principio d'eguaglianza

- **Tra eguaglianza formale (parità) e sostanziale (diversità)** perché
 - l'uguaglianza sostanziale consente di non fermarsi all'apparente eguaglianza formale
 - eguaglianza formale evita che l'eguaglianza sostanziale si traduca in discriminazioni al contrario (*reverse discrimination*) quando vengono meno le diseguaglianze di fatto che in origine hanno giustificato il trattamento di favore
- **Tra eguaglianza e libertà** (se si è uguali non si è liberi; se si è liberi non si è uguali) perché
 - senza uguaglianza, libertà è “libertà di morire di fame” (Pertini)
 - l'uguaglianza è il presupposto, non il fine della libertà

4

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

IL PRINCIPIO DI EGUAGLIANZA FORMALE

- L'eguaglianza dinanzi alla **legge** (Stato liberale) che deve
 - essere eguale per tutti: **generalità** (codici)
 - riferirsi ad un caso ipotetico: **astrattezza**
 - avere **eguale contenuto** per tutti
 - applicarsi su tutto il territorio nazionale: **pari efficacia**
 - dalla P.A. (artt. 97 e 98 Cost.): concorso pubblico Lombardia; graduatoria di merito precari scolastici (C. cost. 41/2011)
- Eguaglianza applicabile anche nei confronti dei **privati**

5

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

Dall'eguaglianza alla ragionevolezza della legge

- L'eguaglianza come **doverosa ragionevolezza** della legge quale “regola delle regole” di un ordinamento giuridico coerente: “trattamento eguale di condizioni eguali e trattamento diseguale di condizioni diseguali” (C. cost. 3/1957; 56/1958; 15/1960)
- **Legittimità di differenziazioni ragionevoli** nell'attività normativa purché estese a tutti e giustificate in ragione della situazione soggettiva o oggettiva
 - il contenuto della legge che può essere determinato e particolare in favore di: categorie sociali, gruppi, zone (c.d. leggi provvedimento, anche in favore di singoli beneficiari)

6

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

IL CONTROLLO DELLA CORTE COSTITUZIONALE SUL RISPETTO DEL PRINCIPIO D'EGUAGLIANZA

- La **discrezionalità del legislatore** prima ammessa (C. cost. 28/1957) poi sindacabile per il pericolo di arbitrii legislativi che, anziché differenziare, discriminino (C. cost. 53/1958)
- Il rimedio del controllo della Corte costituzionale sulla **ragionevolezza** e sull'**eccesso di potere legislativo**
 - la legge deve trattare in modo uguale situazioni ragionevolmente uguali ed in modo diverso situazioni ragionevolmente diverse (C. cost. 163/1993)
 - no: stessa altezza minima per uomini e donne; stessa pena per chi ruba per necessità e per chi no; prestazioni sociali solo per cittadini anziché anche stranieri

7

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

- Il rischio del “**governo dei giudici**” dato che “il controllo di legittimità della Corte costituzionale su una legge o un atto avente forza di legge esclude ogni valutazione di natura politica e ogni sindacato sull’uso del potere discrezionale del Parlamento” (art. 28 l. 87/1953)
 - le conseguenze finanziarie delle sentenze c.d. sfonda bilancio
- L’evoluzione della giurisprudenza costituzionale sul canone della ragionevolezza
 - 1) il controllo sulla palese incoerenza e contraddittorietà interna alla legge (1958-1980)
 - 2) l’utilizzo del *tertium comparationis* (1980-1988)
 - 3) l’intrinseca irragionevolezza sganciata dall’art. 3 (1988-oggi)

8

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

1) il controllo della Corte sulla contraddittorietà della legge

- L'incostituzionalità delle disposizioni affette da «**patente irragionevolezza**» o frutto di «**manifesto arbitrio**» del legislatore (C. cost. 46/1959) perché fondate su una delle sette categorie esemplificative dell'art. 3 Cost. (1) sesso; 2) razza; 3) lingua; 4) religione; 5) opinioni politiche; 6) condizioni personali; 7) condizioni sociali) **a meno che la diversità di trattamento sia**
 - prevista in Costituzione: es. minoranze linguistiche, *status* parlamentare
 - fondata su “natura delle cose”: condizioni di fatto (altezza); criteri attitudinali (agenti polizia carceraria)
 - finalizzata a rimuovere disequaglianze di fatto (azioni positive a favore delle donne)

9

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

2) Controllo di ragionevolezza tramite *tertium comparationis*

Una legge dispone provvidenze per chi s'iscrive alla Facoltà di Fisica. Mario, studente di Matematica, chiede le stesse provvidenze, ma l'Università gliene nega. Contro tale diniego ricorre al TAR e chiede che sia sollevata questione di legittimità costituzionale della legge "nella parte in cui" non si applica al suo caso

La Corte valuta se, dal punto di vista della **ratio legis**, l'esclusione degli studenti come Mario sia ragionevole o meno: nel primo caso emana una sentenza additiva di accoglimento, nel secondo rigetta la QLC

Mario



QLC della legge "nella parte in cui la **norma X** non si applica agli studenti Y" come lui: con ciò indica il "**verso**" della addizione



La Corte

La Corte ricostruisce la **ratio legis**: essa vuole favorire l'iscrizione nelle Facoltà dove si svolge la ricerca scientifica di base

Il ***tertium comparationis*** è costituito dalla norma che prevede le provvidenze per gli studenti di fisica



10

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

2) Controllo di ragionevolezza tramite *tertium comparationis*

La legge esclude dal concorso per la Guardia di Finanza i condannati per guida in stato di ebbrezza. Un candidato impugna il provvedimento d'esclusione dinanzi al giudice amministrativo e, nel corso del processo, solleva questione di legittimità costituzionale della legge "nella parte in cui" prevede l'esclusione

La Corte valuta se, dal punto di vista della **ratio legis**, l'esclusione del ricorrente sia ragionevole o no: nel primo caso rigetta la QLC, nel secondo emana una sentenza riduttiva di accoglimento

ricorrente



La Corte ritiene la disposizione illegittima «nella parte in cui» prevede che la condanna per stato d'ebbrezza sia causa d'esclusione automatica anziché elemento di valutazione



La Corte

Per valutare se tale specifica esclusione sia ragionevole, la Corte ricorre al ***tertium comparationis***, costituito dalla legge generale che prevede per tutte le forze di Polizia (stradale inclusa) e i Carabinieri (militari come i finanziari) la condanna per guida in stato d'ebbrezza solo come indice di condotta censurabile



11

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

- Il **procedimento logico**: il raffronto tra la norma impugnata ed altra norma che regola una situazione simile o analoga
- **Conseguenza**: la legge è incostituzionale quando
 - a) ha irragionevolmente distinto situazioni da parificare
 - es.: infortuni sul lavoro uomo/donna; T.F.R. ai figli e no ai genitori (110/1981); diversa prescrizione tra pensioni e stipendi (50/1981); permessi a sole madri; onere per le sole donne di comunicare di voler lavorare oltre 60 anni (275/2009)
 - b) ha irragionevolmente parificato situazioni da distinguere
 - es.: solve et repete

12

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

3) Il controllo di ragionevolezza intrinseco della Corte

- Il controllo della coerenza e della ragionevolezza intrinseca della legge, per evitare **l'eccesso di potere legislativo**, a prescindere dal *tertium comparationis*
 - es.: ignorare evidenze scientifiche (PMA); vietare la diagnosi pre-impianto per coppie affette da malattie geneticamente trasmissibili e, di contro, consentire l'aborto (96/2015); premi di maggioranza regionali al Senato (1/2014)
- Il **self restraint** della Corte costituzionale: il problema del costo delle sentenze, risolto dichiarando incostituzionale
 - l'omissione, senza estendere la norma preesistente
 - la norma più favorevole, livellando verso il basso
 - la norma scaglionando nel tempo l'efficacia della sentenza

13

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

IL DIVIETO DI DISTINZIONI BASATE SUL SESSO

- **Eguaglianza dei coniugi** (art. 29 Cost.) (§ famiglia)
- **Parità di diritti e, a parità di lavoro, di retribuzione** (art. 37.1 Cost.) (§ Principio lavorista)
- **Diritto di voto attivo** (art. 48 Cost.; § Principio democratico)

14

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

Il diritto di accesso agli uffici pubblici e alle cariche elettive

Art. 117.7 Cost. (l. cost. 3/2001)

Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive.

Art. 51 Cost.

Tutti i cittadini dell'uno e dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tal fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini (periodo aggiunto da l. cost. 1/2003)

15

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

- **Diritto di accesso delle donne agli uffici pubblici in condizioni di eguaglianza** (magistratura: l. 66/1963 dopo C. cost. 33/1960; militari: d.lgs. 24/2000)
 - salvo “inattitudine fisiologica” (es.: levatrice, custodi carcerari; lavori pesanti; spettacolo; v. artt. 3 d.lgs. 216/2003 e 27.4 d.lgs. 198/2006)
 - incostituzionalità divieto maestri elementari maschi (C. cost. 173/1983)
- **Parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro** (l. 903/1977)
- **Disposizioni per il contrasto della violenza di genere** (ll. 119/2013, 69/2019)

16

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

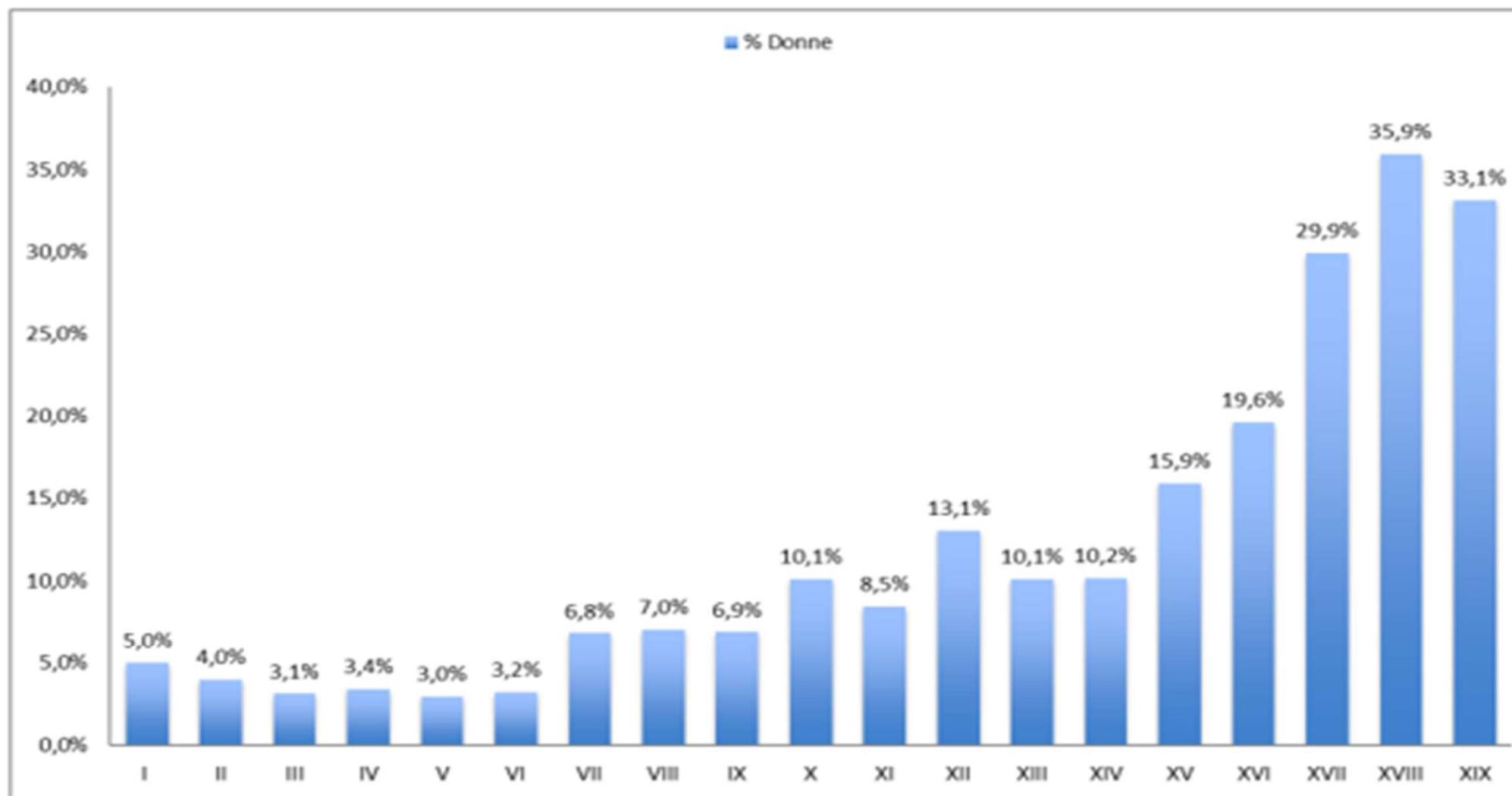
- **Le azioni positive:** interventi legislativi volti a rimuovere una diseguaglianza di fatto e a realizzare una effettiva pari opportunità tra i sessi, riequilibrando la posizione della donna rispetto a quella dell'uomo nel
 - mondo del lavoro (l. 125/1991)
 - attività imprenditoriale: almeno 40% dei membri effettivi degli organi di amministrazione e controllo delle società quotate e controllate pubbliche (d.lgs. 58/1998)
- Codice delle pari opportunità tra uomo e donna che prevede azioni positive per l'imprenditoria femminile (d.lgs. 198/2006)
 - Comitato nazionale per l'attuazione dei principi di parità di trattamento ed eguaglianza di opportunità tra lavoratori e lavoratrici presso Ministero del lavoro

17

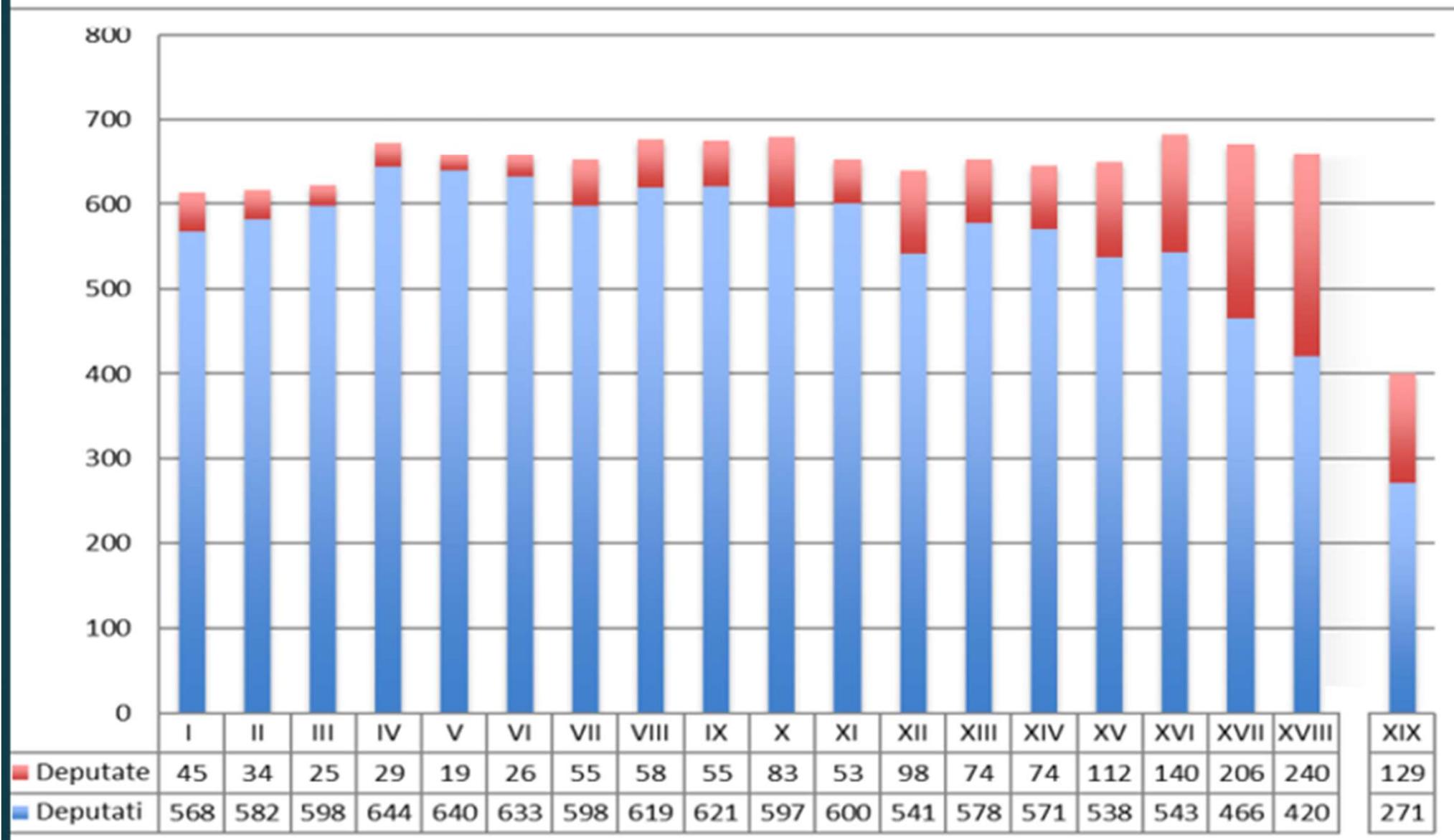
Principio di eguaglianza formale e sostanziale

- Le “**quote rosa**” elettorali
 - dapprima **incostituzionali** per violazione parità elettorato passivo (art. 51 Cost.), a fortiori quando garantivano alle donne il risultato di essere elette grazie alle liste bloccate (*result oriented*) (C. cost. 422/1995)
 - **modifiche artt. 51.2** (l. cost. 1/2003) e **117.7** (l. cost. 3/2001 regioni ordinarie; 2/2001 per regioni speciali) **Cost.** per promuovere la parità di accesso tra uomini e donne alle cariche elettive
 - anche a seguito di tali modifiche, **costituzionali** purché di candidati e non di eletti (C. cost. 49/2003), promozionali e non coattive (C. cost. 4/2010)

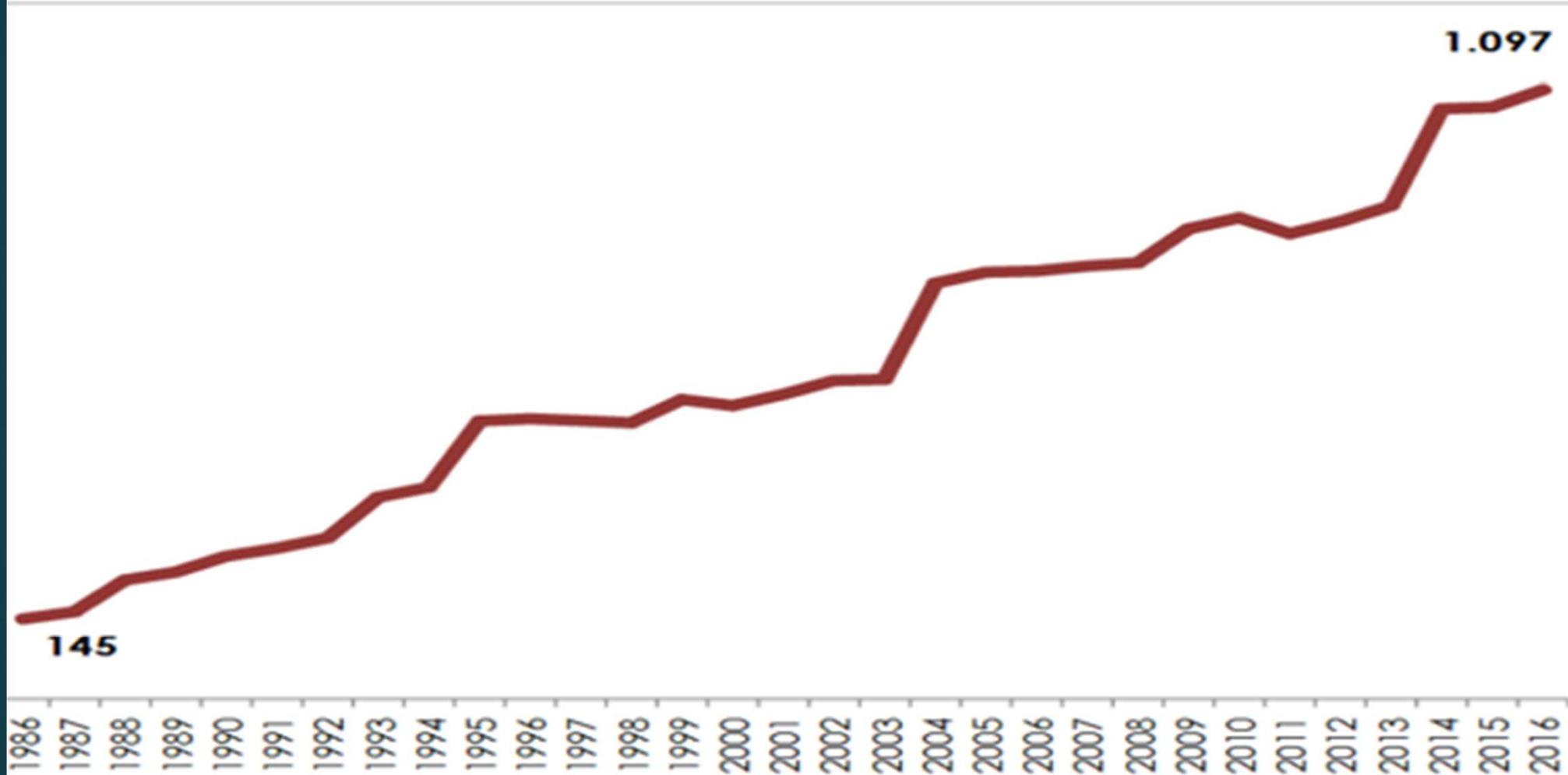
Figura 9. Donne in Parlamento dalla I alla XIX legislatura (percentuale)



13. Donne alla Camera dalla I alla XIX legislatura



Le donne sindaco in Italia dal 1986 al 2016



donne amministratrici. La rappresentanza di genere nelle amministrazioni comunali.

21

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

- Le diverse soluzioni previste:
 - a) candidati d'entrambi i sessi** nei collegi uninominali o in liste proporzionali bloccate con alternanza di genere:
 - senza (Calabria) o entro una percentuale massima (elezioni europee, nazionali, regionali, comunali)
 - b) doppia preferenza di genere** in liste non bloccate: elezioni europee, regionali, comuni con >5 mila abitanti
 - c) presenza di entrambi i sessi negli esecutivi** nazionale, regionali, 40% comuni >3 mila abitanti)
 - d) accesso dei partiti al finanziamento privato** se negli Statuti è prevista parità di sesso in organi collegiali e cariche elettive; **riduzione** se candidano più del 60% d'un sesso

Il divieto di discriminazioni fondate sulle tendenze sessuali

- Divieto **repressione penale** condotte omosessuali o transessuali
- Diritto alla **rettifica anagrafica** del sesso (l. 164/1982; v. Diritto alla vita e alla salute)
- Divieto **discriminazioni lavorative** dirette o indirette (d.lgs. 216/2003 in attuazione direttiva 2000/78/CE)

IL DIVIETO DI DISTINZIONI BASATE SULLA RAZZA

- Divieto introdotto in **reazione alle leggi razziali fasciste**
 - l. 654/1975 in attuazione Convenzione New York 7.3.1966
- **Razza non in senso biologico ma in riferimento ad ogni elemento** (colore della pelle, etnia, nazionalità, fede, visione morale) con cui si connota negativamente singoli individui o minoranze, negando loro pari dignità sociale
 - eccezione del genocidio al divieto di estradizione per motivi politici (artt. 10.4 e 26.2 Cost.)
- Divieto di discriminazioni razziali, anche da parte di partiti e associazioni per questo motivo sciolte

IL DIVIETO DI DISTINZIONI BASATE SULLA LINGUA

- La nostra Costituzione **nega il nazionalismo linguistico** benché «il primato della lingua italiana [sia] costituzionalmente indefettibile [e] ancor più decisivo per la perdurante trasmissione del patrimonio storico e dell'identità della Repubblica» (C. cost. 42/2017)
- **Tutela negativa**: divieto di discriminazione per ragioni di lingua
 - l'accusato di un reato va “assistito da un interprete se non comprende o non parla la lingua impiegata nel processo” (art. 111.3 Cost.)
 - nessuno può essere privato per motivi politici del nome (art. 22 Cost.)
 - non può imporsi l'italiano nelle riunioni in luogo pubblico o aperto al pubblico (Trib. Brescia, sentenza 19/2010 e ordinanza 71/2010)
- **Tutela positiva** delle minoranze linguistiche (art. 6 Cost.) (§ 9.7)

LE ALTRE DISCRIMINAZIONI VIETATE

• Opinioni politiche

- manifestazione del pensiero (art. 21 Cost.)
- divieto di essere privato della capacità giuridica, della cittadinanza e del nome per motivi politici (art. 22 Cost.)
- diritto di voto (art. 48 Cost.)
- diritto di associarsi in partiti politici (art. 49 Cost.)

• Condizioni personali (età, peso, ecc.)

- piuttosto tutela soggetti deboli: inabili al lavoro; disabili; figli naturali

• Condizioni sociali: la pari dignità sociale di tutti i cittadini

- non riconoscimento titoli nobiliari (XIV disp. trans. fin.)
- figli incestuosi (C. cost. 494/2002; art. 251.1 c.c.)

26

Principio di eguaglianza formale e sostanziale

LE AZIONI ANTIDISCRIMINATORIE (art. 2.1 d.lgs. 215/2003)

- Le **risorte discriminazioni** razziali, etniche, religiose, personali, sessuali nelle odierne società multiculturali contro cui
 - **Divieto non di diffondere ma propagandare**, da singolo o in riunioni o tramite associazioni, «idee fondate sulla superiorità e sull'odio razziale o etnico» e di (istigare a) commettere atti discriminatori per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi» (art. 604-*bis* c.p.; v. l. 205/1993 c.d. Mancino)
 - **Divieto di discriminazioni** nel settore pubblico e privato
 - ✓ **dirette** (esplicite) quando una persona è trattata meno favorevolmente di un'altra in una situazione analoga
 - ✓ **indirette** (non manifeste) quando una persona è svantaggiata a causa di un comportamento apparentemente neutro (ad es. stessa altezza; doppio turno penalizza madri di minori non autosufficienti)