

# IMMIGRAZIONE E INFRA-DIRITTO: DAL GOVERNO PER CIRCOLARI ALLA TWEETING-GOVERNANCE

**ISIDE GJERGJI**

*Centre for Social Studies*

*University of Coimbra (Portugal)*

isidegjergji@ces.uc.pt

## **ABSTRACT**

Since its birth in 1861, the Italian state has administered the foreigners' social and legal status – both in the homeland and the colonies – through administrative orders and acts, mainly expressed through circulars, *i.e.* infra-law acts. It has continued to do so even in its democratic phase. More recently, and due to a general global trend toward the linguistification of politics and law, Twitter or Facebook messages are replacing traditional circulars on migration. Political or state authorities increasingly use social media to issue their orders. Infra-law therefore stands out as a permanent normative paradigm for foreign populations, preventing them from accessing legal subjectivity and consequently producing countless negative effects. This article aims to highlight not only that this unchanging form of foreign population management leads to its perpetual subaltern social and economic condition, but also – in contrast to what Weber claims about the structural link between law and capitalism – that it is crucial to capitalism's development because it can best satisfy its need for predictability and calculability.

## **KEYWORDS**

Infra-law, Capitalism, Colonialism, Migration, Governance, Twitter.

## **1. LA CALCOLABILITÀ NEL SISTEMA NORMATIVO COLONIALE**

Natalino Irti afferma che il moderno Stato di diritto «riposa [...] sulla circolarità logica fra decidere, giudicare, e applicare la legge»<sup>1</sup> e aggiunge che, affinché il circolo funzioni ed eserciti il suo potere di previsione e controllo sul futuro, ciascuno degli elementi deve poggiare sugli altri, o addirittura coincidere con questi. Laddove i singoli momenti esistessero in modo disgiunto, il contesto sarebbe dominato da un

<sup>1</sup> N. IRTI, *Un diritto incalcolabile*, Torino 2016, 6.

«incontrollabile soggettivismo della decisione»<sup>2</sup>, il che renderebbe pressoché impossibile l'agire economico e sociale nella società moderna, in quanto verrebbe a mancare un elemento essenziale: la calcolabilità.

Georg Simmel, in *Filosofia del denaro*, ha evidenziato come l'estremo bisogno di precisione e prevedibilità sia un aspetto peculiare della società moderna e del capitalismo<sup>3</sup>. Max Weber ha meglio chiarito il punto, ponendo alla base della nascita e dello sviluppo del capitalismo «un diritto che si possa calcolare in modo simile a una macchina»<sup>4</sup>. La calcolabilità – intesa come fattore di controllo e previsione degli eventi, delle relazioni (con la burocrazia e tra privati) e dei profitti – può essere garantita, nell'ottica weberiana, soltanto dalle leggi, dai regolamenti formali emanati dagli Stati moderni con procedure prestabilite.

Il sociologo tedesco ha costruito dunque un legame ontologico tra capitalismo e sistema giuridico, dove l'uno non può esistere senza l'altro. Eppure, questo legame appare oggi sgretolato: il capitalismo contemporaneo e globale affida sempre meno il suo endemico bisogno di calcolabilità agli ordinamenti degli Stati o delle istituzioni sovranazionali<sup>5</sup>. Cerca altrove le proprie garanzie, avvalendosi costantemente di nuove e variabili «officine giuridiche»<sup>6</sup>. Questa progressiva dissoluzione è spesso spiegata attraverso l'introduzione di una distinzione tra il (primo) capitalismo liberale competitivo e il (successivo) capitalismo monopolistico, considerato una degenerazione del primo. Mannheim è stato tra i primi a ricorrere a questa argomentazione: «il principio fondamentale della legge formale [...] prevale soltanto nella fase liberale-competitiva del capitalismo, e non, come credeva Max Weber, nel capitalismo in generale. [...] nello stadio più recente del capitalismo monopolistico [...] troviamo un crescente elemento di irrazionalità giuridica nella forma delle formule legali, che lasciano la decisione del caso alla discrezione del giudice, facendo a meno degli antichi principi della legge formale»<sup>7</sup>. Viene così stabilito un rapporto «tra il

<sup>2</sup> Ivi, 9.

<sup>3</sup> G. SIMMEL, *Philosophie des Geldes*, Leipzig 1900, tr. it. *Filosofia del denaro*, Torino 1984, 629 e ss.

<sup>4</sup> M. WEBER, *Wirtschafts-geschichte. Abris der universalen social und wirtschafts geschichte*, München und Leipzig 1923, tr. it. *Storia economica. Linea di storia universale dell'economia e della società*, Roma 1993, 298.

<sup>5</sup> N. IRTI, *Un diritto incalcolabile*, cit.

<sup>6</sup> N. IRTI, *Nichilismo giuridico*, Roma-Bari 2004, 7. Cfr. anche B. DE SOUSA SANTOS, *Droit: une carte de la lecture déformée. Pour une conception post-moderne du droit*, in *Droit et Société*, n. 10, (1988), 373 e ss.

<sup>7</sup> K. MANNHEIM, *Mensch und Gesellschaft im Zeitalter des Umbaus*, Leiden 1935, tr. it. *L'uomo e la società in un'età di ricostruzione*, Milano 1959, 171-172.

capitalismo liberale competitivo e la legge formale, e tra il capitalismo monopolistico e il crescente irrazionalismo giuridico»<sup>8</sup>. Al primo capitalismo corrisponderebbe lo Stato di diritto, la democrazia, mentre al secondo lo Stato discrezionale o, addirittura, il fascismo.

Tali spiegazioni appaiono superficiali e astratte perché non tengono conto delle condizioni storiche della nascita e dello sviluppo del capitalismo, oltre che dell'effettivo legame che questi tende a instaurare con il diritto. Si deve inoltre rilevare una certa sopravvalutazione del carattere universalistico del diritto occidentale moderno. Per quanto concerne quest'ultimo aspetto, sarebbe sufficiente ricordare quanto scritto da Weber a proposito degli obblighi primari dello Stato moderno (tedesco) e del suo ordinamento, ossia: garantire gli interessi economici e di potenza della nazione (tedesca). Quando il sociologo si trovò ad analizzare la condizione dei contadini polacchi emigrati nella Germania dell'est, non ritenne di stabilire nessuna stretta connessione tra Stato di diritto ed economia come condizione di pace e felicità. Tutto ciò poteva valere per i tedeschi e non per i polacchi, nei cui confronti, secondo Weber, il governo tedesco avrebbe dovuto adottare misure drastiche, quali l'espulsione o la sottomissione al dominio politico ed economico tedesco, in quanto esseri inferiori (per razza, religione e cultura): «Non pace e felicità dobbiamo consegnare ai nostri discendenti affinché le portino con sé nel loro cammino, ma l'*eterna lotta* per il mantenimento e l'esaltazione della nostra specificità nazionale. [...] In ultima istanza sono lotte per la *potenza* anche i processi di sviluppo economico e gli interessi di *potenza* della nazione, dove essi sono posti in questione, sono gli interessi ultimi e decisivi, al servizio dei quali deve porsi la politica economica della nazione. [...] E lo Stato nazionale [...] è l'organizzazione di terrena potenza della nazione»<sup>9</sup>. È bastato introdurre nel quadro analitico dei soggetti non tedeschi - i contadini polacchi - perché il sodalizio tra capitalismo e Stato di diritto mostrasse tutta la sua porosità.

Quanto alle condizioni di nascita e sviluppo del capitalismo, sono pochi ormai coloro che mettono in dubbio la sua nascita nelle colonie<sup>10</sup>. Del resto, quando Marx parla dell'*accumulazione originaria* (riprendendo un'espressione di Adam Smith) si riferisce, *in primis*, alla sanguinosa violenza del processo storico di separazione dei produttori dai mezzi di produzione nelle colonie. È questa la genesi del capitalismo<sup>11</sup> e non gli aneddoti sul duro lavoro, sulla concorrenza tra pari e sui contratti

<sup>8</sup> Ivi, 172.

<sup>9</sup> M. WEBER, *Der Nationalstaat und die Volkswirtschaftspolitik. Akademische Antrittsrede*, Akademische Verlagsbuchhandlung, Freiburg i.B.-Leipzig 1895, tr. it. *Lo Stato nazionale e la politica economica tedesca*, in ID., *Scritti politici*, Roma 1998, 17-18 (3-28).

<sup>10</sup> Cfr., tra tanti, I. WALLERSTEIN, *Historical Capitalism*, London 1983, tr. it. *Il capitalismo storico. Economia, politica e cultura di un sistema mondo*, Torino 1985.

<sup>11</sup> Cfr. S. BECKERT, S. ROCKMAN, *Slavery's Capitalism. A New History of American Economic Development*, Philadelphia 2016.

garantiti dalla legge<sup>12</sup> nei territori delle potenze europee. Il capitalismo, spiega Marx (in una lettera inviata a P. V. Annenkov), è stato generato dal lavoro schiavistico nelle colonie: «[...] La schiavitù diretta è il cardine del nostro industrialismo attuale proprio come le macchine, il credito ecc. Senza schiavitù niente cotone. Senza cotone niente industria moderna. Solo la schiavitù ha conferito alle colonie il loro valore, solo le colonie hanno creato il commercio mondiale e il commercio mondiale è la condizione necessaria della grande industria meccanizzata»<sup>13</sup>.

Il sistema coloniale<sup>14</sup> si è retto per secoli su un controllabile decisionismo amministrativo. Le colonie erano considerate «semplici obbiettivi di dominio da parte dello Stato»<sup>15</sup>, perché, come affermava senza nascondimenti il giurista Attilio Brunialti più di un secolo fa, sarebbe stato «assurdo mantenerci le forme parlamentari, i distinti poteri od alcuno di quei meccanismi che ne formano il nostro vanto»<sup>16</sup>, in quanto in quei territori era necessario realizzare «una vigorosa tutela dell'ordine, della buona fede e della sicurezza dei commerci»<sup>17</sup>. Lo Stato di diritto non solo non collaborava allo sviluppo del capitalismo europeo nelle colonie, ma era ritenuto d'intralcio. Come ha spiegato Sua Altezza Reale, Amedeo di Savoia Aosta, Viceré d'Etiopia (nel 1937), - nella sua tesi di laurea in giurisprudenza -, per la gestione ottimale delle colonie era necessario lo Stato di polizia: «Subordinata [...] al principio di tutela, l'organizzazione delle colonie presenta dunque le caratteristiche proprie dello Stato di Polizia. E cioè, la metropoli, nella sua unicità organica, si attribuisce rispetto alle popolazioni indigene i poteri e le funzioni assunte nella forma storica dello Stato di polizia del Principe, che si ritiene tutore e rappresentante degli interessi dei sudditi dei quali è tenuto a promuovere la prosperità»<sup>18</sup>. Nello Stato di polizia l'ordine del Principe è legge.

<sup>12</sup> Walter Benjamin ci ricorda inoltre che «un regolamento di conflitti privo affatto di violenza non può mai sfociare in un contratto giuridico. Poiché questo, per quanto sia stato concluso pacificamente dai contraenti, conduce sempre, in ultima istanza, a una possibile violenza. [...] Se vien meno la consapevolezza della presenza latente della violenza in un istituto giuridico, esso decade», W. BENJAMIN, *Schriften*, Frankfurt am Main 1955, tr. it. *Angelus Novus. Saggi e frammenti*, Torino 1995, 17.

<sup>13</sup> Il testo della lettera fu scritto in lingua francese da Marx e si può ora leggere in italiano, tradotto da M. Montinari in K. MARX, F. ENGELS, *Opere*, Vol. XXXVIII, Roma 1972, 462.

<sup>14</sup> J-P. SARTRE, *Le colonialisme est un système*, in Id., *Situation V. Colonialisme et néo-colonialisme*, Paris 1964, tr. it. *Il colonialismo è un sistema*, in I. GJERGJI, "Uccidete Sartre!". *Anticolonialismo e antirazzismo di un "revenant"*, Verona 2018, 59-79.

<sup>15</sup> U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana. Individualismo e assolutismo nello stato liberale*, Bologna 1989, 257.

<sup>16</sup> A. BRUNIALTI, *Assab. La prima colonia italiana*, in *Nuova Antologia*, XXXIV, 13 (1882), 137.

<sup>17</sup> Ivi, 136. Cfr., sul punto, anche A. Mazzacane (a cura di), *Oltremare. Diritto e istituzioni dal colonialismo all'età postcoloniale*, Napoli 2006.

<sup>18</sup> A. DI SAVOIA AOSTA, *I concetti informativi dei rapporti giuridici fra gli Stati moderni e le popolazioni indigene delle loro colonie*, Tesi di laurea in giurisprudenza, Università di Palermo 1923, 14.

Sono stati il vigore dell'agire amministrativo e le forme *para-giuridiche*, o *infra-giuridiche*<sup>19</sup> nell'esercizio del potere, a soddisfare il bisogno di calcolabilità del capitalismo nelle colonie e, allo stesso tempo, anche la messa in atto delle elaborazioni ideologiche del colonialismo, compreso il loro corredo di razzismo e gerarchizzazione sociale<sup>20</sup>. I diritti dell'uomo - ricorda Sartre - sono pensati per gli uomini (colonizzatori) e non per i sotto-uomini (colonizzati): «[...] poiché l'indigeno è un sotto-uomo, la Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo non lo riguarda»<sup>21</sup>.

Quando si analizza il diritto moderno occidentale non si può non tenere conto delle sue trasfigurazioni nelle colonie. La sua storia non è separabile da quella coloniale, non foss'altro perché i territori coloniali erano formalmente parte integrante degli Stati europei. Come si argomenterà di seguito, l'esperienza coloniale ha rappresentato il laboratorio nel quale sono stati sperimentati e messi a punto i dispositivi funzionali di un sistema normativo di tipo amministrativo, capace di controllare e calcolare il futuro con la precisione di una macchina. È a tali dispositivi che occorre volgere lo sguardo per comprendere oggi anche la dissoluzione del legame tra diritto e capitalismo contemporaneo.

L'imposizione del *just in time*, come nuovo paradigma organizzativo nel processo produttivo, - introdotto non per il mero volontarismo di imprese o governi, ma per l'oggettiva necessità del capitalismo di superare le proprie crisi e contraddizioni<sup>22</sup> -, insieme al progresso della tecnologia digitale, hanno prodotto un'accelerazione senza precedenti dei tempi di funzionamento del capitalismo<sup>23</sup>. Tale accelerazione ha progressivamente compresso, o perfino eliminato, la distanza tra tempo futuro e tempo presente, rendendo di conseguenza superflua e improduttiva la legge, la quale è intesa, sin dalla sua genesi, come strumento di calcolabilità del futuro. La legge, infatti, «non dispone che per l'avvenire» recita l'art. 11 delle disposizioni preliminari del Codice Civile. Se il futuro è ora, nella circolarità logica tra decidere, giudicare e applicare la legge viene meno il ruolo della legge. Il *just in time* non ne riconosce l'utilità. Il suo posto, ovviamente, non è lasciato vuoto; è

<sup>19</sup> Il concetto di infra-giuridico è tratto qui dalla definizione di massima fornita dal sociologo del diritto Jean Carbonnier, il quale lo considera un fenomeno normativo (e morale) che si sviluppa in prossimità del diritto assumendone le sembianze, contribuendo infine ad assegnargli una «colorazione particolare», J. CARBONNIER, *Sociologie juridique*, Paris 1978, 218 e ss.

<sup>20</sup> Sul punto cfr. P. BASSO, *Razze schiave e razze signore*, Milano 2000.

<sup>21</sup> J-P. SARTRE, «Portrait du colonisé», précédé du «Portrait du colonisateur», in Id., *Situation V*, Paris 1964, 51 (49-56).

<sup>22</sup> Cfr. D. HARVEY, *The Condition of Postmodernity. An Enquiry into the Origins of Cultural Change*, Cambridge MA & Oxford UK 1989, tr. it. *La crisi della modernità. Riflessioni sulle origini del presente*, Milano 1997; G. CARCHEDI, *Behind the Crisis*, Leiden 2011; G. ARRIGHI, B. J. SILVER, *Chaos and Governance in the Modern World System*, Minnesota 1999, tr. it. *Caos e governo del mondo*, Milano 2006.

<sup>23</sup> F. JAMESON, *Postmodernism, or, the Cultural Logic of Late Capitalism*, Durham 1991, tr. it. *Postmodernismo, ovvero la logica culturale del tardo capitalismo*, Roma 2007.

occupato da altre norme – *in primis* da quelle infra-giuridiche, emanate da organi esecutivi/amministrativi dello Stato – con la capacità di controllare e calcolare il (valore del) *presente*.

## 2. DALL'INFRA-DIRITTO COLONIALE ALL'INFRA-DIRITTO DEGLI STRANIERI

Se lo Stato moderno si qualifica «come Stato in cui sovrana è soltanto la volontà impersonale del legislatore obiettivata nella legge, e tutta l'attività dei pubblici poteri è disciplinata da norme giuridiche, mentre altre norme garantiscono ai cittadini la possibilità di difesa contro ogni eventuale arbitrio delle autorità e dei poteri costituiti»<sup>24</sup>, allora agli organi esecutivi/amministrativi non potrebbe essere attribuito alcun potere legislativo. La loro funzione è l'applicazione delle leggi in vigore. Eppure, sin dalla sua nascita, lo Stato moderno si è contraddistinto per la conservazione del potere assolutistico dell'amministrazione statale, seppur dentro un gorgo rivoluzionario che ne ha trasformato la forma<sup>25</sup>. La ragione della sopravvivenza di questo nocciolo di potere assolutistico nel cuore dello Stato moderno è stata individuata nell'«interesse della borghesia a disporre dell'amministrazione come uno dei poteri più gelosi, perché il più idoneo a realizzare in concreto [...] il suo dominio sulla società»<sup>26</sup>.

Nelle colonie, come s'è detto, il dominio amministrativo della borghesia è giunto al punto da assegnare buona parte del potere legislativo agli organi esecutivi/amministrativi, i quali hanno finito per produrre impianti normativi articolati e funzionali di tipo infra-giuridico, che, lungi dall'essere espressione di scelte imputabili alle incontrollabili decisioni dei singoli, sono il risultato della sedimentazione di istanze e interessi storicamente determinati e concretamente rappresentati dagli apparati esecutivi/amministrativi. Si tratta di un infra-giuridico coordinato e organizzato, che ha reso possibile la calcolabilità degli eventi e dei profitti del capitalismo nascente e, allo stesso tempo, il controllo e disciplinamento<sup>27</sup> delle popolazioni indigene, alle quali è sempre stato negato l'accesso alla soggettività giuridica. Il loro *status*, per secoli, è dipeso primariamente dagli ordini amministrativi, – emanati soprattutto tramite circolari<sup>28</sup>, ossia: da *atti interni* dell'amministrazione, – che, pur non avendo

<sup>24</sup> G. ASTUTI, *La formazione dello Stato moderno in Italia*, Torino 1967, 26.

<sup>25</sup> A. DE TOCQUEVILLE, *L'ancien régime et la révolution*, Paris 1856, tr. it. *L'antico regime e la rivoluzione*, Milano 2004, 101 e ss.

<sup>26</sup> U. ALLEGRETTI, *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Padova 1996, 23.

<sup>27</sup> Sul ruolo dell'infra-diritto nel processo storico di disciplinamento di individui e popolazioni cfr. M. FOUCAULT, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, Paris 1975, tr. it. *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, Torino 1976.

<sup>28</sup> Il riferimento è alle cosiddette *circolari-fonte*, aventi un esplicito carattere dispositivo.

alcun valore giuridico, sono di fatto dotati di una forza cogente, derivante da molteplici fattori (interni ed esterni all'amministrazione), *in primis* dal carattere gerarchico della struttura organizzativa dell'amministrazione<sup>29</sup>.

Il *dominio per circolari* sulle popolazioni indigene è stata un'esperienza storica che ha riguardato tutte le potenze coloniali, Italia compresa. Lo *status* assegnato a etiopi, somali, eritrei, libici, albanesi, etc. era principalmente delineato nelle circolari dell'amministrazione o dell'esercito<sup>30</sup>. Tale modello di governo fu in seguito adottato anche nel territorio italiano nei confronti degli stranieri, compresi quelli europei, i quali, all'inizio del XX° secolo, con l'avvicinarsi della Prima guerra mondiale, entravano a far parte della categoria dei 'nemici'. Le sperimentazioni delle forme *infra-giuridiche* nell'esercizio del potere furono in seguito ampliate e rafforzate durante il fascismo, quando si realizzò l'espropriazione della funzione legislativa del parlamento da parte degli apparati esecutivi/amministrativi, accentuando al massimo il carattere gerarchico della struttura organizzativa dello Stato e del governo. Tutto ciò ebbe come conseguenza l'utilizzo massiccio della circolare come vero e proprio dispositivo di controllo e disciplinamento sociale. Tramite le circolari-fonte venivano impartiti ordini rapidi (*just in time*, si potrebbe dire) sia per stabilire tempi e modalità di applicazione delle leggi in vigore sia per introdurre norme *extra e/o contra legem*, come ad esempio quelle volte a imporre la censura alla stampa e al dissenso politico, oppure quelle tese a introdurre prassi violente e segreganti nei confronti di diverse categorie di soggetti (stranieri, ebrei, rom, oppositori politici, omosessuali, lavoratori, etc.). Quasi tutta la condizione degli stranieri, salvo pochissime norme sparse nei codici e nelle leggi di pubblica sicurezza, era affidata alle circolari ministeriali. Le leggi razziali del 1938 non sono state altro che una normalizzazione a posteriori delle innumerevoli circolari sulla razza, emanate anni o mesi prima<sup>31</sup>.

Nel Secondo dopoguerra, nonostante il radicale mutamento del contesto istituzionale e politico, la disciplina dello straniero in Italia è rimasta saldamente nelle mani del potere esecutivo/amministrativo, il quale non ha esitato a imporsi come *dominus* della situazione tramite i suoi tradizionali strumenti: le *circolari*<sup>32</sup>. La prima

<sup>29</sup> Cfr. L. FERRAJOLI, *Politiche contro gli immigrati e razzismo istituzionale in Italia*, in P. Basso (a cura di), *Razzismo di stato. Stati Uniti, Europa, Italia*, Milano 2010, 121 (115-125).

<sup>30</sup> Cfr. A. DEL BOCA, *Gli italiani in Africa orientale*, Roma-Bari 1984; ID., *Gli italiani in Libia*, Roma-Bari 1988; ID. (a cura di), *Le guerre coloniali del fascismo*, Roma-Bari 1991; ID., *I gas di Mussolini*, Roma 1996; ID., *Italiani, brava gente?*, Vicenza 2006.

<sup>31</sup> Cfr. I. GJERGJI, *Circolari amministrative e immigrazione*, Milano 2013, 64 e ss.

<sup>32</sup> Appare utile ricordare qui l'importanza che Antonio Gramsci attribuiva alle circolari nell'analisi della struttura politica e giuridica dello Stato moderno: «[...] Si giudica da ciò che si fa, non da quel che si dice. Costituzioni statali > leggi > regolamenti: sono i regolamenti e anzi la loro applicazione (fatta in virtù di circolari) che indicano la reale struttura politica e giuridica di un paese e di uno Stato», A. GRAMSCI, *Quaderni del carcere*, Vol. II, Quaderni 6-11 (1930-1933), a cura di V. Gerratana, Torino 2007, 1051.

legge organica sulla condizione degli stranieri in Italia è entrata in vigore nel 1990 (L. n. 39/90), ben 42 anni dopo la Costituzione del 1948, la quale all'art. 10, co. 2 esclude esplicitamente la possibilità che la condizione dello straniero possa essere determinata da fonti diverse da quelle legislative<sup>33</sup>. In questo non trascurabile lasso di tempo, lo *status* degli stranieri è stato interamente affidato alle norme contenute nelle circolari, che hanno finito per costruire un complesso sottobosco normativo, in grado di mimetizzarsi negli interstizi dell'ordinamento giuridico, assumendone le sembianze.

La *modalità di governo per circolari* non si è affatto ridotta dopo il 1990, periodo in cui la produzione legislativa in materia di immigrazione si è rivelata a dir poco convulsa. Al contrario, il ricorso alle circolari per la determinazione dello *status* degli immigrati è esponenzialmente incrementato dopo il 1990. E ciò per tre ragioni essenziali: 1) l'aumento della popolazione immigrata in Italia, fattore che ha maggiormente impegnato gli organi esecutivi/amministrativi nella gestione quotidiana del fenomeno; 2) l'estensione di una legislazione *multilevel* (internazionale, comunitaria, nazionale e regionale), che ha spesso richiesto l'intervento dei vertici della struttura amministrativa per dirimere eventuali conflitti normativi e 3) la diffusione del *soft law* internazionale<sup>34</sup>.

Le circolari sull'immigrazione di questo periodo si caratterizzano per essere in prevalenza strumenti di *integrazione e interpretazione 'autentica'* delle leggi in vigore, tramutandosi in un «diaframma tra le disposizioni legislative e la loro concreta applicazione»<sup>35</sup>. Tutto ciò ha finito per lasciare sostanzialmente invariato lo sconfinato potere dell'autorità esecutiva/amministrativa nella gestione delle popolazioni immigrate, anche dopo la costruzione di una legislazione ricca in materia.

### 3. CONTENUTI E CARATTERISTICHE DELL'INFRA-DIRITTO DEGLI STRANIERI IN ITALIA

Una ricostruzione completa dei contenuti e delle caratteristiche delle circolari amministrative in tema di immigrazione è molto difficile da realizzare, in quanto: 1) il loro numero è assai elevato, considerato che ogni singolo ente o ufficio, anche periferico, può produrle; 2) spesso non godono di alcuna forma di pubblicità e/o trasparenza. Si può affermare che tra gli operatori della pubblica amministrazione,

<sup>33</sup> Cfr. G. BUCCI, *Una circolare per circolare. A proposito delle politiche sull'immigrazione*, in *Costituzionalismo.it*, 1 (2004); ID., *Eguaglianza, immigrazione e libertà di circolazione nell'era della mondializzazione dell'economia*, in AA.VV., *Studi in onore di G. Ferrara*, Vol. 1, Torino 2005, 393-492.

<sup>34</sup> Cfr. A. ALGOSTINO, *L'esternalizzazione soft delle frontiere e il naufragio della costituzione*, *Costituzionalismo.it*, 1 (2017).

<sup>35</sup> M. P. CHITI, *Circolare*, in *Enciclopedia giuridica*, VI (1988), 3.



di qualsiasi grado, vi sia un convincimento diffuso in base al quale le circolari amministrative vadano considerate degli atti riservati o, addirittura, segreti<sup>36</sup>.

Ciononostante, se si prendono in considerazione soltanto le circolari-fonte emanate dai ministeri, comunemente ritenute le più rilevanti in materia<sup>37</sup>, si possono qui proporre alcune sintetiche considerazioni di ordine generale.

I primi dati da registrare sulle circolari governative/ministeriali in tema d'immigrazione sono: a) la loro informalità; b) la validità temporale limitata (anche come conseguenza del rapido *turnover*); c) la formazione in assenza di contraddittorio/mediazione; d) la segretezza (o riservatezza). Analizzando le circolari ministeriali diramate dal 1948 ad oggi, si possono individuare due *classi*, distinguibili per alcune loro caratteristiche peculiari; nella prima *classe* possono essere incluse le circolari emanate prima del 1990, anno in cui entra in vigore la prima legge organica sulla condizione degli stranieri, e nella seconda quelle emanate nel periodo successivo.

Il primo periodo, dunque, è caratterizzato dalla (quasi) totale assenza di disposizioni legislative in materia di immigrazione, mentre il secondo si distingue per la convulsa produzione legislativa in questo specifico settore. Le circolari rientranti nella prima *classe* hanno in comune diverse caratteristiche: in primo luogo, il loro accentuato carattere dispositivo. Si tratta, infatti, di circolari che stabiliscono norme *extra legem*. Altra loro caratteristica eminente è la particolare tecnica redazionale: contengono norme che sono spesso divise in *Titoli*, *Sezioni*, *Capi* e *Articoli*. L'architettura dell'articolato simula in tutto e per tutto quella della *legistica*. Ciò può facilmente rintracciarsi anche nei titoli, i quali riportano spesso espressioni del tipo: «Norme per l'ingresso e il soggiorno», oppure «Disposizioni di massima sull'ingresso e soggiorno degli stranieri», e così via. Nelle circolari aventi un carattere organico vi sono spesso presenti degli ampi preamboli, mediante i quali i ministri o altre autorità illustrano - con linguaggio diretto e scevro da formule - gli indirizzi politici. Il linguaggio argomentativo/discorsivo, libero e non ritualizzato, ha finito per attribuirle anche una capacità pedagogica, dando così vita a una sorta di «pateralismo amministrativo»<sup>38</sup> in materia di immigrazione. Altro elemento che accomuna le circolari della prima *classe* è l'assenza di un'adeguata pubblicità. È piuttosto raro trovare circolari sull'immigrazione pubblicate nella Gazzetta Ufficiale, o in altri documenti istituzionali. Ne è conseguito, inevitabilmente, un grave pregiudizio per gli stranieri, i quali si sono rapportati per lungo tempo con la pubblica amministrazione (prevalentemente questure) in condizione di totale subalternità, derivante *in primis* dall'impossibilità concreta di conoscere e azionare i loro diritti.

Quanto al contenuto, si può affermare che in queste circolari si stabilivano regole atte a determinare una condizione *subalterna* e *inferiorizzata* dell'immigrato nella

<sup>36</sup> Cfr. I. GJERGJI, *Circolari amministrative e immigrazione*, cit., 85 e ss.

<sup>37</sup> *Ibidem*.

<sup>38</sup> Cfr. J. CARBONNIER, *Sociologie juridique*, cit., 220 e ss.

società e nell'economia italiana<sup>39</sup>. Molte delle attuali disposizioni legislative in vigore in materia di immigrazione hanno origine proprio nelle circolari ministeriali degli anni Sessanta-Settanta del secolo scorso: dal legame indissolubile tra contratto di lavoro e titolo di soggiorno, alle limitazioni al ricongiungimento familiare, alle deboli (o inesistenti) tutele giuridiche, alle impronte digitali e così via<sup>40</sup>.

Nella seconda *classe* di circolari, ossia nelle circolari prodotte dal 1990 in poi, si possono individuare altre peculiarità. Queste si differenziano dalle prime per il loro spiccato carattere *interpretativo* o *esplicativo* delle leggi. Tuttavia, non può affermarsi che siano sprovviste di un carattere dispositivo, poiché anche quando si 'limitano' a imporre un'interpretazione 'autentica' intervengono di fatto nelle modalità e nei tempi di applicazione delle disposizioni legislative. In questa fase, però, l'approccio complessivo è frammentario e settoriale. Quanto al loro micro-universo semantico, si può annotare una maggiore aderenza al registro della *legistica*, avendo perso anche quei tratti discorsivi che erano frequenti nelle circolari della prima *classe*. Altro elemento di differenza consiste nella maggiore - seppur caotica - pubblicità delle stesse, sia attraverso i canali ufficiali (Gazzetta Ufficiale, siti web istituzionali) sia tramite quelli 'ufficiosi' (sindacati, associazioni, Ong, enti di ricerca, partiti politici). Il che ha finito per attribuire loro, assai ambiguamente, la validità di fonte giuridica.

Il contenuto è dominato da un'interpretazione restrittiva, e non di rado illegittima, delle leggi in vigore, finendo per restringere o cancellare il godimento effettivo dei diritti formali da parte degli stranieri.

#### 4. IL 'CODICE' DI MINNITI

L'infra-diritto amministrativo dell'immigrazione ha subito variazioni nel corso del tempo. All'inizio del nuovo millennio, dopo l'affermarsi del federalismo giuridico (a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione) e il crescente protagonismo delle amministrazioni periferiche, si è sviluppato l'*infra-diritto di prossimità*, variante localista dell'infra-diritto dell'immigrazione. Il diluvio di ordinanze emesse da sindaci e 'governatori' ha avuto un forte impatto sullo *status* degli stranieri<sup>41</sup>. Allo

<sup>39</sup> I. GJERGJI, *Circolari amministrative e immigrazione*, cit., 117 e ss.

<sup>40</sup> M. PASTORE, *Nuova legge sugli stranieri extracomunitari: disciplina innovativa o razionalizzazione dell'esistente*, in *Questione giustizia*, 2 (1990), 331-345.

<sup>41</sup> Cfr. E. GARGIULO, *Appartenenze precarie. La residenza tra inclusione ed esclusione*, Milano 2019.

stesso tempo, il paradigma della *governance*<sup>42</sup> si è imposto a ogni livello della produzione dell'infra-diritto, dagli organi esecutivi/amministrativi centrali a quelli periferici, portando a un'evoluzione del fenomeno. Un caso emblematico della recente deriva è rappresentato dal «Codice di condotta per le Ong impegnate nelle operazioni di salvataggio dei migranti in mare», fortemente voluto dall'allora ministro degli interni, Marco Minniti.

Il primo aspetto del 'codice' da evidenziare è il suo carattere informale, nonostante il termine altisonante. Il suddetto 'codice' è una mera circolare amministrativa e, come tale, non potrebbe produrre alcun effetto giuridico. Come sottolinea Weber, in uno Stato di diritto «la "validità" di una potestà di comando può essere espressa in un sistema di *regole razionali* statuite (pattuite o imposte) che trovano – in quanto norme generali vincolanti – docilità, se chi è "chiamato" secondo le regole a esercitarla la esige. Il singolo detentore della potestà di comando è allora legittimato da tale sistema di regole razionali e la sua potestà è legittima nella misura in cui viene esercitata in conformità a quelle regole. L'obbedienza viene prestata alle regole e non alla persona»<sup>43</sup>.

Il ministro dell'interno non è legittimato a imporre il suo 'codice' – né alle Ong, né ai dipendenti dell'amministrazione, né tanto meno ad altri – in quanto sprovvisto della forza legale dell'ordinamento e, di conseguenza, l'urlo-minaccia di Minniti – «Chi non sottoscrive il codice è fuori!» (*La Repubblica*, 31 luglio 2017) – sarebbe dovuto cadere nel vuoto. Eppure, com'è noto, esso è divenuto operativo, rendendo evidente che gli è di fatto attribuito una validità da parte di chi è chiamato ad applicarlo. Validità che deriva da fonti diverse dall'ordinamento giuridico.

La prima fonte, logica e ontologica, come già detto, è la struttura organizzativa (sempre più) gerarchica dell'amministrazione<sup>44</sup>, senza la quale nessuna circolare potrebbe imporsi al suo interno. Una seconda fonte può essere individuata nelle varie istituzioni – Commissione europea, ministri della giustizia e degli interni degli Stati membri dell'Unione europea, governo italiano e altre personalità politiche – che hanno collaborato alla redazione e/o approvazione (di tipo para-legale) del 'codice'. Di ciò, non a caso, ne dà contezza il 'codice' stesso, nel suo preambolo: «In occa-

<sup>42</sup> È stato spiegato che la *governance* è «un fenomeno più ampio di quello del governo. Esso include le istituzioni di governo, ma anche quei meccanismi informali e non governativi attraverso i quali individui e organizzazioni si orientano nei loro campi d'azione», J. ROSENAU, O. CZEMPIEL, *Governance Without Government: Order and Change in World Politics*, Cambridge 1992. Sull'evoluzione del concetto di *governance* cfr. A. ARIENZO, *La governance*, Roma 2013.

<sup>43</sup> M. WEBER, *Wirtschaft und Gesellschaft: die Wirtschaft und die gesellschaftlichen Ordnungen und Mächte*, Nachlaß. *Herrschaft*, Tübingen 1922, tr. it. *Economia e società. L'economia in rapporto agli ordinamenti e alle forze social. Dominio*, Roma 2012, 37-38.

<sup>44</sup> Sul punto cfr. C. DE FIORES, *I pubblici impiegati sono al servizio della nazione? Brevi considerazioni sulla dimensione costituzionale del pubblico impiego tra privatizzazione del rapporto di lavoro e revisione del Titolo V*, in *Diritto pubblico*, 1 (2006), 149 e ss.

sione della riunione informale dei Ministri della Giustizia e degli Affari Interni, tenutasi il 6 luglio a Tallin, sotto la presidenza estone, i Ministri dell'Interno dell'UE hanno accolto con favore l'iniziativa delle autorità italiane intesa a garantire che le navi ONG impegnate in attività di *Search and Rescue* (SAR) operino secondo una serie di regole chiare da rispettare, sotto forma di un codice di condotta [...], in consultazione con la Commissione e in cooperazione con le parti interessate [...]. Come ha spiegato Pierre Bourdieu, «un giudizio autorizzato porta con sé tutta la forza dell'ordine sociale»<sup>45</sup>, dal quale trae buona parte della sua legittimazione.

Una terza fonte di legittimazione andrebbe individuata nell'ampia mediatizzazione dell'iniziativa ministeriale, la quale ha finito per produrre una capillare socializzazione della questione, costruendo (fittiziamente) l'idea di una decisione accettata o persino assunta dal basso. Infine, un'altra legittimazione sarebbe dovuta arrivare - come conviene a ogni modello di *governance*<sup>46</sup> - dal coinvolgimento (sostanzialmente forzato) delle Ong in una pseudo-procedura pattizia.

Il rifiuto pubblico di una sola delle Ong convocate è bastato a strappare il velo legittimante posato sul 'codice'. In una lettera pubblica rivolta al ministro degli interni, la suddetta organizzazione umanitaria, oltre a spiegare nel merito le ragioni del rifiuto, ha ribadito di volersi 'limitare' a rispettare le leggi e le convenzioni internazionali in vigore, senza sottoscrivere alcun patto: «Nel comunicare la nostra indisponibilità a sottoscrivere il Codice di Condotta nell'attuale formulazione, intendiamo confermare pubblicamente che tutte le operazioni di MSF in mare si sono sempre volte sotto il coordinamento dell'MRCC e in piena conformità alle norme vigenti, nazionali e internazionali»<sup>47</sup>.

Con il 'codice' di Minniti si consolida una crescente tendenza<sup>48</sup> degli organi esecutivi/amministrativi (di tornare) ad assumere il pieno potere legislativo in materia di immigrazione. Con un'importante differenza rispetto al passato: la rivendicazione pubblica dell'infra-giuridico amministrativo come fonte primaria della disciplina dell'immigrazione.

<sup>45</sup> P. BOURDIEU, *Sur l'État*, Paris 2012, tr. it. *Sullo Stato. Corso al Collège de France. Vol. I (1989-1990)*, Milano 2013, ebook.

<sup>46</sup> Cfr. I. GJERGJI, *Sulla governance delle migrazioni. Sociologia dell'underworld del comando globale*, Milano 2016.

<sup>47</sup> Il testo integrale della lettera è rinvenibile al seguente indirizzo: <http://www.medicisenzafrontiere.it/notizie/news/codice-di-condotta-la-lettera-di-msf-al-ministro-dellinterno>.

<sup>48</sup> Tale tendenza era stata già avviata con la circolare del ministero dell'interno n. 14106 del 6 ottobre 2015, tramite la quale sono stati materialmente istituiti i centri *hotspot*, ovvero luoghi di detenzione amministrativa per gli immigrati in fase di identificazione. Si trattava di centri non previsti né regolamentati dall'allora legislazione in vigore. Le disposizioni legislative introdotte negli anni seguenti hanno avuto una mera funzione di ratifica delle disposizioni previste nella circolare sopramenzionata.

## 5. LA TWEETING-GOVERNANCE DI SALVINI

Con Matteo Salvini ministro dell'interno, si rafforza in Italia una tendenza globale di fare sia della politica che del diritto un mero esercizio di comunicazione<sup>49</sup>. Tale processo di linguistificazione<sup>50</sup> si sviluppa soprattutto nelle piattaforme digitali dei *social media*. Sul carattere provvedimentoale dei messaggi pubblicati sui *social media*<sup>51</sup>, si è già espresso in senso negativo il Consiglio di Stato, Sez. VI, sent. n. 769/2015, affermando che «gli atti dell'autorità politica [...] debbono pur sempre concretarsi nella dovuta forma tipica dell'attività della pubblica amministrazione». Non possono esservi dubbi, pertanto, sul fatto che ogni ordine emanato dalle autorità via *social* rientri inevitabilmente nell'ambito dell'infra-giuridico, difettando dei requisiti necessari stabiliti dall'ordinamento per essere considerato giuridicamente valido.

La comunicazione *social* di Salvini adotta spesso le tecniche binarie dello *storytelling*<sup>52</sup>, in quanto strumenti che – dividendo il mondo in due campi contrapposti – semplificano il messaggio, rendendolo tendenzialmente più efficace. Le opposizioni costruite si estendono anche al piano normativo, introducendo spesso una divisione tra norme 'buone' e 'cattive', laddove quelle 'buone' sono emanate direttamente via *social* e sottoposte all'approvazione dei *followers*.

L'analisi fenomenologica dell'infra-giuridico salviniano, per limiti di spazio, si soffermerà qui su un solo caso specifico, ma emblematico: i *tweet* pubblicati sul cd. 'caso Diciotti'<sup>53</sup>. Il caso può dirsi emblematico per due motivi: 1) i *tweet* rappresentano la forma più sintetica e rapida dei messaggi pubblicati sui *social media*, il che li veste di una particolare trasparenza e 2) il 'caso Diciotti' è stato gestito, dal punto

<sup>49</sup> Cfr., sul punto, M. B. RASMUSSEN, *Trump's Counter-Revolution*, Winchester, UK-Washington, USA 2018, tr. it. *La controrivoluzione di Trump. Fascismo e democrazia*, Roma 2019; R. ANTUNES, *A política da caverna. A contra-revolução de Bolsonaro*, São Paulo 2019, tr. it. *Politica della caverna. La controrivoluzione di Bolsonaro*, Roma 2019.

<sup>50</sup> Cfr. J. BUTLER, *Excitable Speech. A Politics of the Performative*, New York 1997.

<sup>51</sup> Cfr. C. BERTI, *Right-wing populism and the criminalization of sea-rescue NGOs: the 'Sea-Watch 3' case in Italy, and Matteo Salvini's communication on Facebook*, in *Media, Culture & Society*, (2020), 1-19;

<sup>52</sup> C. SALMON, *Storytelling. La machine à fabriquer des histoires et à formater les esprits*, Paris 2007, tr. it. *Storytelling. La fabbrica delle storie*, Roma 2008.

<sup>53</sup> Sul punto si veda M. BENVENUTI, *Lo strano caso Diciotti. Diritti, rovesci e argomenti in una (brutta) pagina di diritto costituzionale italiano*, in *Costituzionalismo.it*, 2 (2019), 35-115.

di vista provvedimento, dai profili *social* del ministro, in particolare da quello su Twitter<sup>54</sup>.

Ai fini del presente scritto, i fatti salienti sono i seguenti: dopo il salvataggio in mare, in data 16 agosto 2018, 190 cittadini stranieri<sup>55</sup> venivano imbarcati sulla nave «U. Diciotti»; poche ore dopo, al porto di Lampedusa, 13 di loro sbarcavano a causa delle gravi condizioni di salute; dopo 4 giorni di estenuante attesa in mare, la nave veniva autorizzata ad attraccare nel porto di Catania, ma con l'ordine espresso di «non calare la passarella e lo scalandrone»<sup>56</sup>; lo sbarco degli immigrati veniva autorizzato soltanto in data 26 agosto 2018, vale a dire dieci giorni dopo il loro salvataggio in alto mare.

La ragione dello sbarco ritardato è da rintracciarsi nel comportamento del ministro, il quale, se dal lato operativo e istituzionale aveva assunto una condotta omisiva<sup>57</sup>, dal lato comunicativo, invece, era diventato eccezionalmente attivo: la sua comunicazione *social* aveva finito per fagocitare il giuridico, ponendosi nel contempo come l'unica officina normativa 'valida' e 'buona'. I numerosi *tweet* ne sono una prova.

Il lancio del *hashtag* #*chiudiamoiporti*, il 10 giugno 2018, aveva già dato il via alla campagna mediatica e politica del ministro contro lo sbarco degli immigrati (naufraghi) nel territorio italiano. Le parole utilizzate nei suoi cinguettii digitali erano tese a criminalizzare sia gli immigrati (definiti «CLANDESTINI») sia le Ong umanitarie, anche con la finalità di costruire la legittimazione del loro trattamento normativo di tipo extra-infra-giuridico. Allo stesso tempo, le frasi del ministro assumevano, via via, un intenso carattere provvedimento, sfociando in veri e propri ordini. Infatti, se all'inizio del 'caso Diciotti', vale a dire dal 16 al 20 agosto, nei cinguettii ministeriali si trovano frasi tese a giustificare il divieto allo sbarco («20 agosto 2018: #Salvini su #Diciotti: l'Europa a parole è due mesi che ci dice che l'Italia non può essere lasciata sola. Aspettiamo i fatti. Intanto con nostre azioni abbiamo ridotto dell'80% sbarchi e affari degli scafisti»), in seguito queste assumono un tono

<sup>54</sup> La dinamica reale dei fatti accaduti nel mese di agosto 2018 che hanno coinvolto la nave «U. Diciotti» è stata ricostruita dal Tribunale dei ministri di Catania, il quale nell'ottobre 2018 ha presentato al Senato domanda di autorizzazione a procedere in giudizio nei confronti del ministro per il reato di sequestro di persona. Senza tale relazione, la ricostruzione dei fatti e della catena decisionale sarebbe stata impossibile, dato che, nell'interazione tra ministero e organi periferici, gli atti scritti tipici della P.A. sono risultati assenti.

<sup>55</sup> Non appare fuori luogo in questo scritto sottolineare il fatto che 130 dei naufraghi stranieri salvati dalla nave «U. Diciotti» erano cittadini eritrei, cioè originari di una delle *ex* colonie italiane.

<sup>56</sup> TRIBUNALE DI CATANIA – SEZIONE REATI MINISTERIALI, *Domanda di autorizzazione a procedere in giudizio ai sensi dell'articolo 96 della Costituzione*, in AP Senato, XVIII legislatura, doc. IV-bis, n. 1, 8 (<http://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/1097913.pdf>).

<sup>57</sup> Il prefetto Bruno Corda ha riferito che l'ordine di attendere provenisse direttamente dal ministro: «...ho più volte conferito e sollecitato il Prefetto Piantedosi, il quale in un paio di occasioni mi ha detto di attendere perché questa era l'indicazione del Ministro Salvini...» (TRIBUNALE DI CATANIA – SEZIONE REATI MINISTERIALI, *Domanda di autorizzazione*, cit., 19).

perentorio, nel tentativo di prendere le sembianze delle norme giuridiche e trasformare il tweeting-ministro nel 'legislatore buono', la cui legittimità non può che derivare dall'approvazione dei *follower*, opportunamente sollecitati a dire la loro. Una breve ma significativa selezione di tali enunciati può agevolare la comprensione del processo delineato:

«22 agosto 2018: Pare che per la nave Diciotti, ferma a Catania, la Procura stia indagando "ignoti" per "trattenimento illecito" e sequestro di persona. Nessun ignoto, **INDAGATE ME!** Sono io che non voglio che altri **CLANDESTINI** sbarchino in Italia. Se mi arrestano, mi venite a trovare Amici?»;

«23 agosto 2018: #Salvini: il mio obiettivo è il #NOWAY australiano. Su #Diciotti sono tutti immigrati illegali»;

«23 agosto 2018: #Salvini: l'Italia non è più il campo profughi d'Europa. Con la mia autorizzazione, dalla #Diciotti, non scende nessuno»;

«24 agosto 2018: #Salvini: per quanto mi riguarda dalla #Diciotti non sbarca **NES-SUNO**».

La *governance cinguettante* può considerarsi l'ultima tappa evolucionistica dell'infra-giuridico in materia di immigrazione. Il posto delle circolari – che, al confronto, appaiono anacronistiche, in quanto ancora 'pesanti' e lente (sono pur sempre atti scritti che richiedono una parvenza di giustificazione, un numero di protocollo, etc.) – è stato occupato dagli *enunciati performativi*<sup>58</sup>, i quali non servono a descrivere un atto, ma a compierlo. Stando all'insegnamento di Searle, i *tweet* dispositivi di Salvini sul 'caso Diciotti' potrebbero definirsi *atti illocutori*, forme di comportamento piuttosto che semplici emissioni verbali<sup>59</sup>, attraverso i quali si vuole indurre i *follower* a compiere o non compiere una determinata azione. I destinatari dei cinguettii performativi, infatti, sono diversi da quelli delle circolari. I *tweet* interpellano tutti, in piena disintermediazione, dipendenti pubblici e cittadini terzi, italiani e stranieri, volendo acquisire una validità più ampia e molecolare rispetto a quella ottenuta dalle circolari, potenziando nel contempo il loro carattere immediato, ossia *just in time*. Inoltre, tendono a ricavare la propria legittimazione, oltre che dal carisma del ministro<sup>60</sup> e dal carattere gerarchico dell'organizzazione ammi-

<sup>58</sup> J. AUSTIN, *How to Do Things with Words*, Oxford, 1962, tr. it. *Come fare cose con le parole*, Milano 2005.

<sup>59</sup> J. R. SEARLE, *Speech Acts: An Essay in the Philosophy of Language*, Cambridge 1969, tr. it. *Atti linguistici. Saggi di filosofia del linguaggio*, Torino 2009.

<sup>60</sup> Ovviamente, il carisma è qui inteso come virtù (o potere) che discende direttamente dall'ufficio e non dalla personalità di colui che lo ricopre *pro tempore*. Sul punto cfr. M. WEBER, *Wirtschaft*

nistrativa, anche dalla sostanziale equiparazione tra dipendenti dell'amministrazione e cittadini terzi, essendo inclusi tutti nella maxi-categoria dei *follower*. Questi esprimono la propria approvazione/legittimazione attraverso i «like», che sono in grado di fornire (l'illusione di) una dimensione partecipativa alle decisioni politico/amministrative, facendole apparire condivise, o addirittura *bottom-up*, in pieno stile *governance*.

Anche in questa circostanza, sembra utile ribadire che i *cinguettii* performativi del ministro non sono ascrivibili alle sue incontrollabili decisioni soggettive, ma ai calcolati interessi delle forze politiche, economiche e sociali da egli rappresentate in un dato momento storico. La relazione del presidente del Consiglio, Giuseppe Conte, tenuta nella seduta del Senato del 12 settembre 2018, dove ha pubblicamente rivendicato la condotta del ministro dell'interno come rappresentativa degli orientamenti politici e normativi del governo, ne è una prova inconfutabile.

## 6. CONCLUSIONI

Lo sviluppo costante dell'infra-diritto degli stranieri – che vede nei due casi sopra descritti (il 'codice' di Minniti e il 'caso Diciotti') delle manifestazioni epifenomeniche delle sue più recenti metamorfosi – testimonia la sostanza del potere dell'autorità esecutiva/amministrativa nella gestione delle popolazioni straniere<sup>61</sup>. L'infra-diritto di tipo amministrativo produce norme *extra e contra legem*, impone determinate interpretazioni delle leggi (quando esistono), modella le prassi quotidiane delle istituzioni e dei suoi operatori<sup>62</sup>, condiziona l'agire sociale ed economico; si erge, in particolare, a paradigma normativo delle popolazioni straniere, le quali sono di fatto espulse dalla soggettività giuridica e segregate nella condizione di sudditanza.

Il carattere invariabile di questa modalità di gestione, indipendentemente dalle fasi storiche e dalle forme di Stato e di governo, sia fuori che dentro il territorio italiano, disvela il fatto che tale trattamento non sia tanto frutto di una miopia, distrazione o incapacità persistente delle istituzioni di includere gli stranieri nello Stato di diritto, ma che, al contrario, esso rappresenti una chiara e lungimirante strategia di tipo sistemico. L'infra-diritto amministrativo degli stranieri non si spiega con l'irrazionale soggettivismo delle decisioni; al contrario, esso è un disegno normativo coerente e ordinato, perché esprime istanze storicamente determinate. L'assegnazione di un duplice potere agli organi esecutivi/amministrativi – il potere di *disporre*

*und Gesellschaft: die Wirtschaft und die gesellschaftlichen Ordnungen und Mächte*, Nachlaß. *Herrschaft*, Tübingen 1922, tr. it. *Economia e società. L'economia in rapporto agli ordinamenti e alle forze social*. *Dominio*, cit.

<sup>61</sup> Cfr. D. LOCHAK, *Étrangers de quel droit?*, Paris 1985; S. SLAMA, *Crise de l'asile: un supra infra-droit à l'abri de tout contentieux?*, in *Plein droit*, n. 111, (2016), 49-56.

<sup>62</sup> F. HOULE, *La zone fictive de l'infra-droit: l'intégration des règles administratives dans la catégorie des réglementaires*, in *Revue de droit de McGill/McGill Law Journal*, vol. 47, 1 (2001), 161-194.



(potere legislativo) e di *ordinare* (potere di controllo) – è tesa a soddisfare la necessità strutturale di pianificazione, controllo e calcolabilità dell’attuale sistema socio-economico. Il calcolo, per essere preciso come una macchina (parafrasando Weber), non può prescindere dal controllo della variabile più imprevedibile di tale sistema: la forza-lavoro. Se si considera il fatto che la stragrande maggioranza della popolazione immigrata sia da sempre costituita da individui che, per vivere, indipendentemente dalle ragioni di partenza, sono costretti a vendere la propria forza-lavoro nel mercato del lavoro, allora il quadro può apparire più chiaro<sup>63</sup>.

Da questa prospettiva, si può affermare che esercitare un costante dominio esecutivo/amministrativo su certi segmenti di popolazione rappresenta la *condicio sine qua non* storica per la nascita e lo sviluppo del capitalismo, dalle colonie al territorio nazionale<sup>64</sup>.

<sup>63</sup> P. BASSO, *Tre temi chiave del razzismo di stato*, in Id. (a cura di), *Razzismo di stato. Stati Uniti, Europa, Italia*, cit., 127-214.

<sup>64</sup> Sui nessi tra processi migratori contemporanei e colonialismo storico esiste ormai una sterminata letteratura sviluppata prevalentemente dalla scuola postcoloniale, la quale annovera tra i suoi nomi più illustri: Gayatri Chakravorty Spivak, Homi Bhabha, Ranajit Guha, Anibal Quijano, Arturo Escobar, Walter D. Mignolo, etc. In Italia un suo rappresentante di spicco è Sandro Mezzadra, il quale ha approfonditamente indagato il rapporto tra colonialismo e fenomeno migratorio globale in diversi lavori: S. MEZZADRA, B. NEILSON, *Confini e frontiere. La moltiplicazione del lavoro nel mondo globale*, Bologna 2013; S. MEZZADRA, *La condizione postcoloniale. Storia e politica nel presente globale*, Verona 2008; S. MEZZADRA, *Diritto di fuga. Migrazioni, cittadinanza, globalizzazione*, Verona 2006. Chi scrive, pur riconoscendo molti meriti agli autori che adottano i paradigmi scientifici della scuola postcoloniale, si colloca distante dal loro tracciato teorico. Per una spiegazione dettagliata di questo differente posizionamento mi sia consentito rinviare alla lettura del mio recente lavoro: I. GJERGJI, *“Uccidete Sartre!”. Anticolonialismo e antirazzismo di un “revenant”*, cit.