

La giurisprudenza costituzionale sui diritti delle persone con disabilità e lo *Human Rights Model of Disability*: “convergenze parallele” tra Corte costituzionale e Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità

di

Delia Ferri*

SOMMARIO: 1. Introduzione. 2. L’adesione (implicita) al modello sociale della disabilità da parte della Corte costituzionale. 3. Lo *human rights model of disability* e i diritti delle persone con disabilità come espressione dei valori costituzionali: “convergenze parallele” 3.1. Lo *human rights model of disability* e l’eguaglianza inclusiva quali paradigmi di tutela della Convenzione ONU. 3.2. La Corte Costituzionale e l’approccio ai diritti delle persone con disabilità. 4. La Consulta e la Convenzione ONU: tra aperture e ambiguità. 5. Conclusioni.

1. Introduzione

Anche se il dibattito sul ruolo della Corte costituzionale nell’interpretazione della Costituzione è vivo all’interno della dottrina italiana¹, tanta parte dei giuristi, seppure con accenti diversi, appare concorde nell’affermare che l’attività interpretativa della Consulta abbia giocato, sin dall’inizio, un ruolo chiave nella

* *Lecturer in Law* presso la National University of Ireland Maynooth. Il presente contributo costituisce la versione rivista ed ampliata, del capitolo in corso di pubblicazione in lingua spagnola: D. Ferri, *La Corte Constitucional Italiana y los derechos de las personas con discapacidad*, in L. Efrén Ríos Vega e I. Spigno (a cura di), *Estudios de casos líderes extranjeros. Los derechos fundamentales en la jurisprudencia de la Corte Constitucional italiana*, Tirant lo Blanch, 2020.

¹ Il dibattito sul tema è vastissimo. Tra i molti, e senza pretesa di completezza, si veda L. GIANFORMAGGIO, “L’interpretazione della Costituzione tra applicazione di regole ed argomentazione basata su principi”, in *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, 65; A. PIZZORUSSO, “L’interpretazione della costituzione e l’attuazione di essa attraverso la prassi”, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 1, 1989, 3; A. BALDASSARRE, “Costituzione e teoria dei valori”, in *Politica del Diritto*, 1991, 639; R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1992; M. DOGLIANI, *Interpretazioni della Costituzione*, Comunità, Milano, 1992; S. BARTOLE, *Interpretazioni e trasformazioni della Costituzione repubblicana*, Il Mulino, Bologna, 2004; M. LUCIANI, *Interpretazione costituzionale e testo della Costituzione. Osservazioni liminari*, in G. AZZARITI (a cura di), *Interpretazione costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2007.

tutela dei diritti fondamentali². L'interpretazione sistematica ed evolutiva delle norme contenute nella prima parte della Costituzione³ ha consentito, in particolare, l'espansione dei diritti sociali (che pure sono stati qualificati come "finanziariamente condizionati"⁴).

In tale contesto, il caso dei diritti delle persone con disabilità⁵ appare paradigmatico. Come ha sottolineato Alessandra Valastro, "affermazioni importanti sono venute dalla Corte in ordine alle esigenze di socializzazione e di partecipazione consapevole delle persone disabili"⁶. La Corte costituzionale italiana ha, infatti, sin dagli anni '80, sviluppato un sistema di tutela che va ben oltre la

² Tra i molti si veda ad esempio F. MODUGNO, *I "nuovi diritti" nella Giurisprudenza Costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1995, il quale afferma che dalla Corte "sono venuti i maggiori contributi all'intendimento del ruolo pervasivo dei diritti fondamentali" (p. 21).

³ Anche se i confini dell'interpretazione costituzionale sono ardui da tracciare, sembra assodato che la Corte si è allontanata spesso dal tenore letterale delle norme per cogliere di volta in volta lo *Zeitgeist*. D'altro canto, come ha sottolineato tra gli altri Letizia Gianformaggio, la Costituzione è anche un documento che guarda al futuro. Da qui la necessità di interpretazioni evolutive (L. GIANFORMAGGIO, "Tempo della Costituzione, tempo della consolidazione", in *Politica del diritto*, n. 4, 1997, pp. 527 ss.).

⁴ L'espressione è stata utilizzata da Merusi (F. MERUSI, *I servizi pubblici instabili*, Il Mulino, 1990, p. 30). Si veda la sent. n. 455/1990 in materia di diritto alla salute. In detta decisione la Corte afferma che "sotto il profilo del diritto a trattamenti sanitari, il diritto alla salute è soggetto alla determinazione degli strumenti, dei tempi e dei modi di attuazione della relativa tutela da parte del legislatore ordinario [...] Quest'ultima dimensione del diritto alla salute, che è quella concernente le questioni di costituzionalità in esame, comporta che, al pari di ogni diritto a prestazioni positive, il diritto a ottenere trattamenti sanitari, essendo basato su norme costituzionali di carattere programmatico impositive di un determinato fine da raggiungere, è garantito a ogni persona come un diritto costituzionale condizionato dall'attuazione che il legislatore ordinario ne dà attraverso il bilanciamento dell'interesse tutelato da quel diritto con gli altri interessi costituzionalmente protetti, tenuto conto dei limiti oggettivi che lo stesso legislatore incontra nella sua opera di attuazione in relazione alle risorse organizzative e finanziarie di cui dispone al momento" (punto 3 - Considerato in diritto). La dottrina costituzionalistica in materia di diritti sociali è sterminata. *Inter alia* A. BALDASSARRE, "Diritti sociali", in *Enciclopedia Giuridica*, XI, Treccani, Roma, 1989; M. BENVENUTI, "Diritti sociali", in *Digesto discipline pubblicistiche*, Aggiornamento, 2012; P. CARETTI e G. TARLI BARBIERI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2002; M. LUCIANI, "Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte Costituzionale", in *Rivista AIC* 3/2016.

⁵ In questo scritto si farà riferimento a "persone con disabilità" (e talvolta seppure in via residuale a "persone disabili"), sottintendendo la piena adesione al modello sociale della disabilità.

⁶ A. VALASTRO, "Le vicende giuridiche dell'handicap e la "società dell'informazione": vecchie conquiste e nuove insidie per la Corte costituzionale", in A. PACE, (ed.), *Corte costituzionale e processo costituzionale nell'esperienza della rivista "Giurisprudenza costituzionale" per il cinquantesimo anniversario*, Giuffrè, Milano, pp. 988 ss., p. 990.

lettera del dettato costituzionale, il quale menziona (seppure con un linguaggio da considerarsi ormai obsoleto) le persone con disabilità all'articolo 38. Quest'ultima norma, al c. 1, stabilisce che i cittadini "inabil[i] al lavoro e sprovvisti dei mezzi necessari per vivere hanno diritto al mantenimento e all'assistenza sociale", e, al c. 3, sancisce il diritto all'educazione e all'avviamento professionale delle persone con disabilità. Nell'interpretare l'articolo 38 (e altre norme di volta in volta rilevanti) alla luce del principio personalista, di cui all'articolo 2 della Costituzione, e del principio di eguaglianza sostanziale, di cui all'articolo 3 c. 2, la Consulta, attraverso la propria giurisprudenza, ha materialmente esteso la tutela dei diritti delle persone con disabilità a tutti gli ambiti della vita sociale⁷.

La giurisprudenza costituzionale italiana in materia di disabilità appare dunque ricca di spunti, ed ha, infatti, attratto l'attenzione di autorevole dottrina costituzionalistica italiana⁸. Nell'intento di contribuire a tale dibattito dottrinale,

⁷ In proposito De Siervo sottolinea che "[a]nche in riferimento al tema della tutela a livello costituzionale delle persone con disabilità, sarebbe pericolosamente riduttivo affrontare i loro problemi solo alla luce del comma 3 dell'art. 38..." (U. DE SIERVO, "Libertà negative e positive", in R. BELLI (a cura di), *Libertà inviolabili e persone con disabilità*, Franco Angeli, Milano, 2000, p. 35). Sull'articolo 38 della Costituzione si vedano L. Violini, "Articolo 38" e E. ROSSI, "Articolo 2", entrambi in R. BIFULCO, A. CELOTTO E M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, Torino, 2006; V. VADALÀ, *La tutela delle disabilità*, Giuffrè, Milano, 2009, spec. pp. 67 ss.

⁸ *Inter alia* C. COLAPIETRO, *I principi-valori della "pari dignità sociale" e del "pieno sviluppo della persona umana" quale fondamento costituzionale della tutela delle persone con disabilità*, in *Scritti in onore di Franco Modugno*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011; C. COLAPIETRO, *Diritti dei disabili e Costituzione*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011; C. Colapietro, "Disabilità, crisi economica e giudice costituzionale", in C. Colapietro e A. Salvia (a cura di), *Assistenza, inclusione sociale e diritti delle persone con disabilità - A vent'anni dalla legge 5 febbraio 1992 n. 104*, Atti del convegno internazionale tenutosi presso la Fondazione Santa Lucia IRCCS di Roma e l'Università degli Studi Roma Tre, Facoltà di Scienze Politiche, 13 e 14 giugno 2012, Editoriale Scientifica, Napoli, 2013, pp. 159 ss.; S. TROILO, *Tutti per uno o uno contro tutti? Il diritto all'istruzione e all'integrazione scolastica dei disabili nella crisi dello Stato sociale*, Giuffrè, Milano, 2012; S. Troilo, "I 'nuovi' diritti sociali: la parabola dell'integrazione scolastica dei disabili", in E. CANVASINO et al. (a cura di) *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia: il ruolo della giurisprudenza*, Editoriale scientifica, Napoli, 2013, pp. 535 ss.; S. TROILO, "I 'nuovi' diritti sociali: la parabola dell'integrazione scolastica dei disabili tra principi e realtà", in G. FERRI (a cura di) *La democrazia costituzionale tra nuovi diritti e deriva medievale*, ESI, Napoli, 2015, pp. 57 ss.; nonché S. TROILO, "I 'nuovi' diritti sociali: la parabola dell'integrazione scolastica dei disabili tra principi e realtà" in *Forum di Quaderni costituzionali - Rassegna* (2016) disponibile al sito <http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/2016/02/trolio.pdf>. Si veda inoltre G. ARCONZO, *La normativa a tutela delle persone con disabilità nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in M. D'AMICO e G. ARCONZO (a cura di), *Università e persone con*

questo saggio si propone di discutere il paradigma di tutela dei diritti delle persone disabili elaborato dalla Consulta nel corso degli ultimi decenni, prestando particolare attenzione alle pronunce più recenti, ponendolo a confronto con quello tratteggiato dalla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità (di seguito CDPD o semplicemente “Convenzione ONU”),⁹ così come interpretata dal Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità (di seguito semplicemente “Comitato ONU”) nei suoi *General Comments* e nelle decisioni assunte sulla base di ricorsi individuali¹⁰. In particolare, al fine di proporre spunti ulteriori rispetto alla ormai consolidata trattazione dottrinale sul tema dei diritti delle persone disabili nella Costituzione e nella giurisprudenza costituzionale italiana¹¹, questo breve studio presenta, in una sorta di comparazione inter-sistemica, una riflessione su quelle che possono definirsi “convergenze parallele” tra l’approccio ai diritti delle persone con disabilità della Corte costituzionale e quello del Comitato ONU.

disabilità. Percorsi di ricerca applicati all’inclusione a vent’anni dalla legge n. 104 del 1992, Milano, 2013, pp. 17 ss. Per una discussione in prospettiva comparata si veda P. BIANCHI, *La tutela delle persone con disabilità nella prospettiva comparata*, in C. COLAPIETRO, A. SALVIA (a cura di), *Assistenza inclusione sociale e diritti delle persone con disabilità*, Napoli, 2013, pp. 364-382.

⁹ Sulla Convenzione ONU si veda tra i molti F. SEATZU, “La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: i principi fondamentali”, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 3, 2008, pp. 535 ss; F. SEATZU, “La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: diritti garantiti, cooperazione, procedure di controllo”, in *Diritti Umani e Diritto Internazionale*, 2, 2009, pp. 259 ss. Sia altresì consentito rinviare a A. BRODERICK e D. FERRI, *International and European Disability Law and Policy: Text, Cases and Materials*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019 e alla dottrina ivi citata.

¹⁰ Previsto dagli articoli 34 e 35, il Comitato è un organo composto da diciotto membri, nominati dagli Stati contraenti per quattro anni rinnovabili una sola volta, scelti fra “personalità di alta autorità morale e di riconosciuta competenza ed esperienza nel campo coperto dalla presente Convenzione”. Il Comitato, che è un organo di controllo avente carattere quasi-giurisdizionale, è incaricato di vigilare sul rispetto della Convenzione mediante l’esame del rapporto quadriennale che gli Stati parte devono presentare (*reporting procedure*). Si tratta inoltre dell’organo che ha il compito di interpretare, per tramite di *General Comments*, la Convenzione. Il Protocollo Opzionale alla CDPD riconosce inoltre al Comitato la competenza a “ricevere e ad esaminare comunicazioni presentate da individui o gruppi di individui o in rappresentanza di individui o gruppi di individui soggetti alla sua giurisdizione che pretendano di essere vittime di violazioni delle disposizioni della Convenzione da parte di quello Stato Parte”. Nonostante tale sistema sia attivabile solo nei confronti degli Stati che hanno ratificato il Protocollo Opzionale e le decisioni del Comitato non siano vincolanti, la giurisprudenza del Comitato gioca un ruolo fondamentale nell’interpretazione offerta alle norme convenzionali.

¹¹ Tra i contributi più recenti E. VIVALDI, *Disabilità, autonomia, diritti. Alcune riflessioni a tre anni dall’approvazione della legge n. 112/2016* (2019) in questa rivista; F. MASCI, *La tutela costituzionale della persona disabile*, in *Federalismi.it*, n. 1, 2020.

In primo luogo, questo saggio si sofferma su come la Corte costituzionale italiana abbia implicitamente adottato, sin dalla fine degli anni '80 (e quindi ben prima dell'entrata in vigore della Convenzione) una prospettiva che si avvicina al cosiddetto "modello sociale della disabilità", di cui si dirà nel prosieguo e che rappresenta il punto di partenza per l'elaborazione dello "human rights model of disability" da parte del Comitato ONU. In secondo luogo, questo contributo cerca di evidenziare come l'uso che la Corte ha fatto del principio personalistico e del principio di eguaglianza, quali perni del proprio ragionamento giuridico, sia raffrontabile alla recente elaborazione, da parte del Comitato ONU, dello "human rights model of disability". Quest'ultimo modello sviluppa e amplia in prospettiva eminentemente giuridica il modello sociale, e propone un articolato paradigma di tutela dei diritti delle persone disabili¹². Inoltre, senza svilire il carattere innovativo che la Convenzione ONU indubbiamente ha¹³, questo breve saggio si propone di argomentare come il concetto di eguaglianza sostanziale di cui all'articolo 3 c. 2 della Costituzione si sovrapponga, nella lettura che la Corte ne dà, all'idea di "eguaglianza inclusiva" che il Comitato ONU ha elaborato. In ultimo, questo scritto si sofferma sull'ambiguità con cui la Consulta ha utilizzato la CDPD, ratificata dall'Italia nel 2009, nonché dall'Unione europea¹⁴, nel proprio argomentare. Sembra, invero, che il fatto che la giurisprudenza costituzionale italiana offra un paradigma di tutela che nella sostanza si avvicina a quello previsto a livello internazionale (e abbia per molti versi precorso l'approccio ai diritti delle persone disabili oggi invero nella Convenzione ONU), si coniughi (forse poco sorprendentemente) con un certa riluttanza della Corte a riconoscere il valore innovativo della CDPD.

¹² La dottrina non ha utilizzato questo termine in maniera univoca. Come recentemente osservato da Retief e Letsosa, alcuni studiosi considerano le varianti del modello sociale e del modello dei diritti umani come sinonimi. M. RETIEF e R. LETŠOSA, *Models of disability: A Brief Overview*, in *HTS Theologese Studies/ Theological Studies*, vol. 74, 2018, pp. 1 ss. disponibile al sito <https://hts.org.za/index.php/hts/article/view/4738/10993>.

¹³ R. KAYESS e P. FRENCH, *Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in *Human Rights Law Review*, vol. 8, n. 1, 2008, pp. 1 ss.

¹⁴ Decisione del Consiglio 2010/48, Decisione del Consiglio, del 26 novembre 2009, relativa alla conclusione, da parte della Comunità europea, della convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità OJ L 23, 27.1.2010, pp. 35-36.

2. *L'adesione (implicita) al modello sociale della disabilità da parte della Corte costituzionale*

Il modello sociale della disabilità (e le sue varie elaborazioni),¹⁵ ovvero l'idea che la disabilità derivi dall'interazione tra la menomazione del singolo e le barriere sociali, ambientali e culturali, nonostante le critiche cui è stato sottoposto,¹⁶ è oggi dominante nella dottrina sia sociologica che giuridica. Come è noto, tale modello è stato elaborato intorno alla fine degli anni '70 dall'*Union of Physically Impaired Against Segregation (UPIAS)*¹⁷, e rigetta completamente l'idea che la disabilità sia una "tragedia personale" o un mero problema medico. Gli attivisti britannici a difesa dei diritti delle persone disabili, e diversi studiosi come Michael Oliver, Paul Hunt, Vic Finkelstein, Paul Abberley e Colin Barnes hanno proposto - con ciò contrapponendosi appunto al modello medico, il quale identifica la disabilità con la menomazione o con la condizione clinica dell'individuo - una distinzione netta tra "menomazione" dalla "situazione sociale" delle persone con menomazioni¹⁸. Quest'ultima si può configurare come "disabilità".¹⁹ Secondo tale modello, dunque, la disabilità non deriva dai limiti funzionali della persona, ma da barriere disabilitanti e discriminatorie.

Tale idea della disabilità come costrutto sociale permea il testo della Convenzione ONU. L'articolo 1 par. 2 della Convenzione stabilisce espressamente che "[l]e persone con disabilità si intendono coloro che presentano durature menomazioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali che *in interazione con barriere di diversa natura* possono ostacolare la loro piena ed effettiva partecipazione nella

¹⁵ C. BARNES, *Understanding the Social Model of Disability: Past, Present and Future*, in N. Watson, *The Routledge Handbook of Disability Studies*, Routledge, Londra-New York, 2012, pp. 12 ss.; M.G. BERNARDINI, *Disabilità, giustizia, diritto. Itinerari fra filosofia del diritto e disability studies*, Giappichelli, Torino, 2016. Si veda anche L. BUSATTA, *L'universo delle disabilità: per una definizione unitaria di un diritto diseguale*, in F. CORTESE, M. TOMASI (a cura di), *Le definizioni nel diritto. Atti delle giornate di studio 30-31 ottobre 2015*, Napoli, 2016, pp. 335-364.

¹⁶ *Inter alia* T. SHAKESPEARE e N. WATSON, *The Social Model of Disability: An Outdated Ideology?*, in *Research in Social Science and Disability*, n. 2, 2001, pp. 9 ss.

¹⁷ UPIAS *Fundamental Principles of Disability*, disponibile al sito <https://disability-studies.leeds.ac.uk/wp-content/uploads/sites/40/library/UPIAS-fundamental-principles.pdf>.

¹⁸ Si veda A. BRODERICK e D. FERRI, *International and European Disability Law and Policy: Text, Cases and Materials*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019, chapter 1.

¹⁹ J. SWAIN, *Disabling Barriers, Enabling Environments*, Sage, Londra, 1993.

società su base di uguaglianza con gli altri”²⁰. Questa norma va letta alla luce del considerando e) del preambolo in quale riconosce che “la disabilità è un concetto in evoluzione” e che “è il risultato dell’interazione tra persone con minorazioni e barriere attitudinali ed ambientali, che impedisce la loro piena ed efficace partecipazione nella società su una base di parità con gli altri”. In tale assunto del Preambolo e, soprattutto, nell’articolo 1, para. 2, la dottrina ha letto l’adesione, da parte della Convenzione, al modello sociale della disabilità²¹, o al cosiddetto “*social-contextual model*”, che ne costituisce una elaborazione più recente²². Il Comitato ONU, nel caso *S.C. c. Brasile*, nel chiarire l’ambito di applicazione *ratione personae* della Convenzione, ha fatto riferimento all’articolo 1, ponendo l’accento, *inter alia*, sulle barriere ambientali e sociali quali cause della disabilità²³. Più recentemente, nel 2018, nel Commento Generale n. 6, e nell’esplicitare i fondamenti teorici del paradigma di tutela della disabilità offerto dalla Convenzione, il Comitato ha espressamente affermato che la disabilità, nell’ambito della Convenzione, va considerata come un “costrutto sociale”²⁴.

Ben prima del varo della Convenzione ONU, ma quando già il modello sociale si era ben affermato nei *disability studies* anglosassoni, la Corte costituzionale ha riconosciuto il ruolo delle barriere sociali ed ambientali che impediscono alle persone disabili la piena partecipazione alla vita sociale e culturale del paese. In questo senso, Masci ricorda come “la giurisprudenza della Corte costituzionale

²⁰ Corsivo aggiunto.

²¹ A. ARSTEIN-KERSLAKE, *Restoring Voice to People with Cognitive Disabilities. Realizing the Right to Equal Recognition before the Law*, Cambridge University Press, Cambridge-New York, 2017 p. 72. Per un approccio critico si veda J. GRUE, *Inclusive Marginalisation? A Critical Analysis of the Concept of Disability, Its Framings and Their Implications in the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in *Nordic Journal of Human Rights*, vol. 37, n.1, 2019, pp. 3 ss.

²² Il modello cosiddetto “*social-contextual*” è un’elaborazione più raffinata del modello sociale “puro”, che ha suscitato molte critiche in considerazione del fatto che si è concentrato sulle barriere della società (fisica, attitudinale e legislativa, tra le altre) e ha trascurato il ruolo della menomazione/disabilitazione dell’individuo interessato. Tale modello pone l’attenzione al processo interattivo tra persone con menomazioni e barriere sociali. Il termine è stato usato da A. BRODERICK, *The Long and Winding Road to Equality and Inclusion for Persons with Disabilities: The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, Intersentia, Antwerp, 2015.

²³ Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità, *S.C. c. Brasile*, UN Doc. CRPD/C/12/D/10/2013, 28 ottobre 2014, para 6.3.

²⁴ Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità, *General Comment No. 6 on Equality and Non-Discrimination*, UN Doc. CRPD/C/GC/6, aprile 2018, para. 11.

[sia] stata sovente obbligata rimodulare in termini biopsicosociali (*rectius*, personalisti) le prescrizioni legislative”²⁵. Quest’Autore ricorda che già nella sentenza n. 163 del 1983, la Corte evidenziava “il nesso di causalità tra emancipazione della persona invalida, garanzia del diritto al lavoro, effettività dell’avviamento professionale e partecipazione sociale”²⁶, affermando come sia necessario eliminare quegli ostacoli che costituiscono “esclusioni e limitazioni costituzionalmente inaccettabili, volte a relegare su un piano di isolamento e discriminazione” le persone con disabilità²⁷.

La sentenza n. 215 del 1987, come riconosciuto da copiosa dottrina²⁸, rappresenta però la vera pietra angolare della giurisprudenza costituzionale per quanto attiene il riconoscimento delle barriere sociali come causa della disabilità. Come sottolineato da Paolo Addis, la Consulta, con tale pronuncia, “ha imposto all’ordinamento italiano un cambio di paradigma”.²⁹ Quest’autore ha sottolineato come, in quella sentenza, la Corte costituzionale italiana non abbia esplicitamente riformulato il concetto di disabilità, né tanto meno abbia fatto riferimento alla dottrina anglosassone, ma, sostenendo che la realizzazione del principio d’eguaglianza sostanziale, enunciato dal secondo comma dell’articolo 3 della Costituzione, e del principio personalista, di cui all’articolo 2, si inverte nel superamento di barriere sociali e ambientali, si sia avvicinata al modello sociale. Nella fattispecie, il giudizio della Consulta riguardava la garanzia del diritto all’istruzione per gli alunni disabili. La legislazione allora vigente, in particolare, l’articolo 28 della Legge n. 118 del 1971 disponeva che l’istruzione dell’obbligo dei bambini disabili avvenisse “nelle classi normali della scuola pubblica, salvi i casi in cui i soggetti siano affetti da gravi deficienze intellettive o da menomazioni fisiche di tale gravità da impedire o rendere molto difficoltoso l’apprendimento o

²⁵ F. MASCI, *La tutela costituzionale della persona disabile*, in *Federalismi.it*, n. 1, 2020, p. 180.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Corte cost. n. 163/1983, Para 6 –Considerato in diritto.

²⁸ Per tutti si rimanda a S. TROILO, *Tutti per uno o uno contro tutti? Il diritto all’istruzione e all’integrazione scolastica dei disabili nella crisi dello Stato sociale*, Giuffrè, Milano, 2012

²⁹ P. ADDIS, *Il diritto alla vita indipendente delle persone con disabilità in prospettiva comparata: Italia e Regno Unito*, Tesi di dottorato, Università degli Studi di Pisa, Pisa 2017.

l'inserimento nelle predette classi normali"³⁰. La stessa norma prevedeva che fosse (soltanto) facilitata la frequenza dei disabili alle scuole medie superiori ed universitarie. Con la sentenza n. 215 del 1987, come ricordato da Troilo, la Corte è intervenuta su questa normativa con una pronuncia di tipo manipolativo-sostitutivo³¹. In luogo della formula "sarà facilitata ... la frequenza alle scuole medie superiori ed universitarie", la Corte ha inserito la dizione "è assicurata" la frequenza alle scuole medie superiori ed universitarie³², dichiarando "l'esistenza di un pieno diritto all'istruzione delle persone con disabilità"³³. Nel suo argomentare la Corte riconosce che "l'apprendimento e l'integrazione nella scuola" sono funzionali al pieno inserimento del disabile nella società e nel mondo del lavoro³⁴. I giudici costituzionali sottolineano anche che "sul tema della condizione giuridica [della persona con disabilità] confluiscono un complesso di valori che attingono ai fondamentali motivi ispiratori del disegno costituzionale". Con ciò la Corte costituzionale ha dato particolare rilevanza agli ostacoli (ovvero alle barriere) di ordine sociale che impediscono l'eguaglianza delle persone disabili. Addis, in questo senso, sottolinea che, anche in assenza di rimandi espliciti al modello sociale, la Corte vi ha in effetti aderito, allorché ha fatto riferimento alla "rimozione – costituzionalmente doverosa – degli ostacoli cagionano una condizione di diseguaglianza delle persone con disabilità rispetto al resto del corpo sociale".³⁵ A tal proposito significativo è questo passaggio della Corte: "assumere che il riferimento ai "capaci e meritevoli" contenuto nel terzo comma dell'art. 34 comporti l'esclusione dall'istruzione superiore [disabili] in quanto "incapaci" equivarrebbe a postulare come dato insormontabile una disuguaglianza di fatto

³⁰ Corte cost. n. 215/1987.

³¹ S. TROILO, *I "nuovi" diritti sociali: la parabola dell'integrazione scolastica dei disabili*, 29 marzo 2016, in <http://www.forumcostituzionale.it>, p. 5

³² Corte cost. n. 215/1987, Para. 9 - Considerato in diritto.

³³ E. ROSSI, P. ADDIS e F. BIONDI DAL MONTE, *La libertà di insegnamento e il diritto all'istruzione nella Costituzione italiana*, in *Osservatorio AIC*, 12. Si veda anche P. ADDIS, 'Il diritto all'istruzione delle persone con disabilità. Profili sostanziali e giurisprudenziali', in E. CATELANI, R. TARCHI (a cura di), *I diritti sociali nella pluralità degli ordinamenti*, Napoli, Editoriale scientifica, 2015, p. 149 ss

³⁴ Corte cost. n. 215/1987, Para. 3 - Considerato in diritto.

³⁵ P. ADDIS, *Il diritto alla vita indipendente delle persone con disabilità in prospettiva comparata: Italia e Regno Unito* (nota 26) pp. 51-52.

rispetto alla quale è invece doveroso apprestare gli strumenti idonei a rimuoverla, tra i quali è appunto fondamentale - per quanto si è già detto - l'effettivo inserimento di tali soggetti nella scuola"³⁶.

I principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 215 sono stati poi affermati più volte nella giurisprudenza successiva³⁷, ed enunciati nella legge n. 104 del 1992.³⁸ Con riguardo a questa legge, nella sentenza n. 167 del 1999, la Corte sottolinea come il legislatore non si sia limitato "ad innalzare il livello di tutela in favore dei soggetti disabili", ma abbia abbracciato "un radicale mutamento di prospettiva rispetto al modo stesso di affrontare i problemi delle persone affette da invalidità, considerati ora quali problemi non solo individuali, ma tali da dover essere assunti dall'intera collettività"³⁹.

E in tempi più recenti, però, che la Corte, nel chiarire l'insuscettibilità del diritto all'istruzione dei disabili ad essere compresso per ragioni di vincoli di bilancio,⁴⁰ sembra avere con più fermezza aderito al modello sociale (pur senza mai citarlo). In proposito, appare significativa la sentenza n. 80 del 2010, che dichiara l'illegittimità costituzionale delle disposizioni di cui ai c. 413 e 414 dell'articolo 2 della legge finanziaria 2008, nella parte in cui fissavano un limite al numero massimo di ore di insegnamento di sostegno per gli alunni con disabilità, e abolivano la possibilità di assumere con contratto a tempo determinato insegnanti di sostegno ulteriori in caso di alunni con disabilità grave⁴¹. La pronuncia della Corte costituzionale fa seguito alla questione di costituzionalità sollevata in via

³⁶ Corte cost. n. 215/1987, Para. 6 - Considerato in diritto.

³⁷ Corte cost., sent. 467/2002. Da ultimo si veda Corte cost., sent. 83/2019.

³⁸ Legge 5 febbraio 1992, n. 104 - Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate, pubblicata in GU 17 febbraio 1992, n. 39, SO.

³⁹ Punto 5 - Considerato in diritto.

⁴⁰ Si vedano, *inter alia*, veda P. ADDIS, *Il diritto all'istruzione delle persone con disabilità. Profili sostanziali e giurisprudenziali*, in E. CATELANI, R. TARCHI (a cura di), *I diritti sociali nella pluralità degli ordinamenti*, Napoli, Editoriale scientifica, 2015, p. 149 ss.; F. MASCI, *L'inclusione scolastica dei disabili: inclusione sociale di persone*, in *Costituzionalismo.it*, n. 2, 2017; C.S. VIGILANTI, *Il diritto all'istruzione dei disabili come paradigma della tutela dei diritti sociali*, in *Forumcostituzionale.it*, 2012.

⁴¹ A. PIROZZOLI, *La discrezionalità del legislatore nel diritto all'istruzione del disabile. Nota a Corte cost. n. 80 del 2010*, in *Rivista AIC*, 2010, p. 4. Si veda anche F. MADEO, *Insegnante di sostegno: possibile la presenza per tutte le ore di frequenza scolastica dello studente disabile grave*, in *Giur. Cost.*, 2010, pp. 1831 ss.

incidentale dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana. La Corte costituzionale sottolinea come vi siano “forme diverse di disabilità”, che quindi richiedono diversi “meccanismi di *rimozione degli ostacoli* che impediscono l’uguaglianza sostanziale”⁴².

Un simile approccio viene adottato nella sentenza n. 275 del 2016, di cui si discuterà nel prosieguo di questo scritto, e che cita esplicitamente e più volte sia la sentenza n. 215 del 1987 che la sentenza n. 80 del 2010. Ai fini di questa analisi giova ricordare come, anche in quella sede, la Corte alluda alla posizione della persona disabile nella società, nello stabilire che “[i]l diritto all’istruzione del disabile è consacrato nell’art. 38 Cost., e spetta al legislatore predisporre gli strumenti idonei alla realizzazione ed attuazione di esso, affinché la sua affermazione non si traduca in una mera previsione programmatica, ma venga riempita di contenuto concreto e reale”⁴³. Quando la Corte si riferisce, con un linguaggio che certo aderisce al dettato costituzionale, agli strumenti idonei alla realizzazione del diritto all’istruzione, allude e abbraccia l’idea di rimozione di barriere sociali e ambientali.

Simile nell’approccio, seppure differente per quanto concerne l’esito, è la decisione n. 83 del 2019⁴⁴. La sentenza ha per oggetto il ricorso, promosso dalla regione Veneto, in ordine alla costituzionalità di talune norme della legge di bilancio 2018⁴⁵. In particolare, la Regione contestava la costituzionalità dell’articolo 1 c. 70, il quale attribuiva un contributo di 75 milioni di euro per l’anno 2018 per l’esercizio delle funzioni relative all’assistenza per l’autonomia e la comunicazione personale degli alunni con disabilità fisiche o sensoriali, trattandosi però di un contributo *una tantum* per il solo 2018. La Regione sosteneva che tale contributo

⁴² Corte cost. 80/2010, Para 3 - Considerato in diritto.

⁴³ Corte cost. 275/2016, Para 4 - Considerato in diritto.

⁴⁴ Corte cost. 83/2019. A commento si veda E. VIVALDI, *Il diritto all’istruzione delle persone con disabilità:*

continuità dei finanziamenti e tutela del nucleo essenziale del diritto, in *Le Regioni* Fascicolo 3, giugno 2019,

⁴⁵ Legge 27 dicembre 2017, n. 205 - Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020, pubblicata in GU 29 dicembre 2017, SG n. 302, SO n. 62.

non avrebbe consentito di pianificare adeguatamente l'attività per il triennio data l'insicurezza dell'erogazione per gli anni successivi al 2018. La questione viene, in ultimo, ritenuta infondata dalla Consulta⁴⁶, che però reitera quanto già affermato nella sentenza n. 215 del 1987 e nella successiva giurisprudenza. In particolare la Corte si rimanda ad "una risalente traccia giurisprudenziale e normativa che riconosce un valore centrale all'integrazione scolastica delle persone con disabilità: già con la sentenza n. 215 del 1987 questa Corte rilevò che la frequenza scolastica, insieme alle pratiche di cura e riabilitazione ed al proficuo inserimento nella famiglia, è fattore fondamentale per il complessivo sviluppo della personalità"⁴⁷.

Come sottolineato nell'*incipit* di questa sezione, il modello sociale sostiene che la responsabilità di porre fine alla condizione disabilitante delle persone che abbiano menomazioni ricade sui poteri pubblici e sulla società nel suo complesso. A questo riguardo, la sentenza che, con forse ancor più evidenza, pare mostrare un'adesione, seppure del tutto implicita, al modello sociale, ovvero una sovrapposizione (anche in tal caso sottintesa) tra l'eguaglianza sostanziale e l'idea della disabilità come costrutto sociale, è la n. 258 del 2017, che verrà discussa nel dettaglio nella sezione che segue. In questa sede, basti ricordare che la Consulta, richiamandosi ai principi fondamentali dell'ordinamento, tra cui la tutela dei diritti inviolabili, di cui all'articolo 2 Costituzione, nonché il compito affidato alle istituzioni repubblicane di rimozione degli ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono la libertà e l'uguaglianza nonché il pieno sviluppo della persona umana di cui all'articolo 3 c. 2, ha sottolineato come sia necessario eliminare tutti gli impedimenti derivanti da una condizione invalidante, quale quella della disabilità: "le condizioni invalidanti, [...], sono ostacoli che la Repubblica ha il

⁴⁶ La decisione di infondatezza si basa sul fatto che la previsione oggetto di ricorso segue e da continuità a quelle precedentemente adottate dal legislatore centrale, perciò non si potrebbe dedurre che sussista un rischio che tale finanziamento venga a mancare negli anni avvenire, tenuto conto dell'impegno che il legislatore stesso ha dimostrato nel garantire un effettivo accesso ai diritti delle persone con disabilità. La frammentazione dello stanziamento a livello annuale sarebbe altresì da giustificarsi con la situazione di transizione dettata dal riordino delle Province, che rende comprensibile uno stanziamento solamente annuale.

⁴⁷ Corte cost. 83/2019, para 4.3. – Considerato in Diritto.

compito di rimuovere per consentire la 'massima autonomia possibile' del disabile e il pieno esercizio dei diritti fondamentali"⁴⁸.

Queste sentenze, e, come ha sostenuto Elena Vivaldi, i numerosi interventi normativi che hanno a vario titolo disciplinato diritti delle persone disabili, si collocano "nel percorso culturale e giuridico che ha portato alla maturazione di una nuova concezione della disabilità; concezione sviluppatasi sulla scorta dell'affermazione del modello sociale e dell'abbandono, dunque, di una visione individualistica della disabilità, strettamente connotata da interventi di carattere sanitario"⁴⁹.

3. Lo human rights model of disability e i diritti delle persone con disabilità come espressione dei valori costituzionali: "convergenze parallele"

3.1. Lo human rights model of disability e l'eguaglianza inclusiva quali paradigmi di tutela della Convenzione ONU

Il cosiddetto "*human rights model of disability*" è stato menzionato da Theresia Degener e Gerard Quinn nei primi anni 2000⁵⁰, ben prima del varo della Convenzione ONU, ed è poi stato sviluppato da Degener in una serie di scritti, per lo più successivi all'entrata in vigore della CDPD⁵¹. Degener ha sostenuto autorevolmente che lo *human rights model* non si concentra solo sulle barriere sociali, ma pone l'accento sulla dignità umana delle persone con disabilità, e considera le menomazioni come parte della diversità umana⁵². Tale modello abbraccia i diritti civili e politici, nonché quelli economici, sociali e culturali, che

⁴⁸ Corte cost. n. 258/2017, para 8.1 - Considerato in diritto.

⁴⁹ E. VIVALDI, *Disabilità, autonomia, diritti. Alcune riflessioni a tre anni dall'approvazione della legge n. 112/2016* (2019) in questa rivista.

⁵⁰ G. QUINN e T. DEGENER, *Human Rights and Disability: The Current Use and Future Potential of the United Nations Human Rights Instruments in the Context of Disability*, United Nations, New York-Geneva, 2002, p. 14.

⁵¹ T. DEGENER, *Disability in a Human Rights Context*, in *Laws*, Vol. 5, issue 3, 2016, pp. 35 ss. Si veda anche T. DEGENER, "A Human Rights Model of Disability", in E. FLYNN e P. BLANCK (eds.), *Routledge Handbook of Disability Law and Human Rights*, pp. 31 ss.; T. DEGENER, 'A New Human Rights Model of Disability', in V. DELLA FINA, R. CERA e G. PALMISANO (eds.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: A Commentary*, Springer, Cham, 2017, pp. 41 ss.

⁵² *Ibid.*

sono interconnessi. Secondo Degener, inoltre, mentre il modello sociale della disabilità trascura le problematiche relative all'identità plurima di un soggetto, lo *human rights model* considera le persone disabili portatrici di diverse identità coesistenti, e si propone di combattere la discriminazione intersezionale⁵³. Infine, lo *human rights model*, pur riconoscendo che la disabilità è un costrutto sociale, riconosce l'importanza delle politiche di sanità pubblica che mirano a prevenire le menomazioni. Inoltre, Degener suggerisce che, mentre il modello sociale della disabilità può essere utile ad identificare la causa della marginalizzazione delle persone con disabilità, non offre prospettive giuridiche atte a porre fine a tale marginalizzazione. In buona sostanza, avendo riguardo all'elaborazione dottrinale di Degener, si potrebbe sottolineare che lo *human rights model* muove dal modello sociale e ne abbraccia in toto la prospettiva, declinandolo però in termini giuridici e di tutela, e arricchendolo di nuove sfumature. Nella visione di Degener questo modello avrebbe anche il pregio di consentire il superamento delle critiche mosse al modello sociale, e dovrebbe concepirsi come "*an improvement of the social model of disability*" e "*a tool to implement the CRPD*"⁵⁴.

Lo *human rights model* è stato ulteriormente elaborato e riformulato, nel 2018, dal Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità (di cui Degener fa parte), all'interno del Commento Generale N. 6. Inoltre, le caratteristiche distintive del modello dei diritti umani che Degener aveva individuato sono state adottate (più o meno apertamente) dal Comitato ONU nella propria giurisprudenza e, con diversi accenti, anche nelle osservazioni conclusive pubblicate in relazione ai rapporti degli Stati parte della Convenzione sull'implementazione della Convenzione⁵⁵. Uno sguardo attento a tali documenti consente però di identificare due concetti attorno

⁵³ Il termine discriminazione intersezionale (*intersectional discrimination*) indica il caso in cui la discriminazione si basa su più fattori che si sovrappongono e non possono essere distinti. Il termine è stato coniato da Crenshaw (K. CRENSHAW, *Demarginalizing the intersection of race and sex: a black feminist critique of antidiscrimination doctrine, feminist theory and antiracist politics*, in *University of Chicago Legal Forum*, 1989, pp. 139 ss.).

⁵⁴ T. DEGENER, *A Human Rights Model of Disability*, in E. FLYNN e P. BLANCK, *Routledge Handbook of Disability Law and Human Rights*, p. 32.

⁵⁵ Si veda ad esempio Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità, *Concluding observations on the combined second and third periodic reports of Ecuador*, UN Doc. CRPD/C/ECU/CO/2-3, 21 ottobre 2019, para. 7.

ai quali ruota questo modello: da un lato quello di dignità,⁵⁶ che figura come principio generale all'interno dell'articolo 3 CDPD,⁵⁷ cui si salda l'idea della disabilità come parte della diversità umana e come una delle caratteristiche dell'individuo, e, d'altro lato, quello di eguaglianza inclusiva.

Con riferimento al primo aspetto, il Comitato chiarisce che il modello dei diritti umani considera che “*disability is one of several layers of identity*” e quindi “*disability laws and policies must take the diversity of persons with disabilities into account*”. Questo aspetto era già stato menzionato in S.C. c. Brasile, nel 2014⁵⁸, e ancora in Y c. Tanzania, nel 2018, in cui il Comitato, nello stabilire che l'albinismo può essere considerata una forma di disabilità, chiarisce che: “[a] human rights-based model of disability requires the diversity of persons with disabilities to be taken into account (preamble to the Convention, para.(i)) together with the interaction between individuals with impairments and attitudinal and environmental barriers (preamble to the Convention, para. (e))”⁵⁹. Quando il Comitato discorre di diversità fa riferimento anche alle diverse forme di disabilità. Diversità e dignità delle persone con disabilità si specchiano nel riconoscimento della loro autonomia⁶⁰. Non a caso l'articolo 3 identifica quale principio “la dignità intrinseca, l'autonomia individuale, compresa la libertà di compiere le proprie scelte, e l'indipendenza” delle persone con disabilità. Il Comitato ONU, nel Commento General n. 1, ha chiarito che il

⁵⁶ Sul concetto di dignità dal punto di vista filosofico e giuridico la letteratura è vastissima. Per quanto riguarda dignità e disabilità, S. GRAUMANN, *Human dignity and people with disabilities*, in M. DÜWEL, J. BRAARVIG, R. BROWNSWORD, D. MIETH (eds.), *The Cambridge Handbook on Human Dignity. Interdisciplinary Perspectives*, Cambridge University Press, Cambridge, pp. 484-491. Tra i più recenti contributi nel novero dei *disability studies* si veda L. BARCLAY, *Disability with Dignity: Justice, Human Rights and Equal Status*, Routledge, 2019 (e la letteratura ivi citata).

⁵⁷ Valentina Della Fina, 'Article 3: General Principles', in V. DELLA FINA, R. CERA e G. PALMISANO (eds.), *The United Nations Convention on Human Rights: A Commentary*, Springer, Cham, 2017, pp. 119 ss..

⁵⁸ Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità, S.C. c. Brasile, UN Doc. CRPD/C/12/D/10/2013, 28 ottobre 2014.

⁵⁹ Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità, Y. c. Tanzania, UN Doc. CRPD/C/20/D/23/2014, 31 agosto 2018, para 7.5. Nello stesso senso, Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità, X c. Tanzania UN Doc. CRPD/C/18/D/22/2014, 31 agosto 2017.

⁶⁰ Si veda in proposito la discussione di A. MARRA, *Disabilità, bioetica e ragionevolezza. Ragionamenti minimi di diritti umani, evoluzione tecnologica e vita quotidiana*, CEDAM, Padova, 2017, p. 137.

riconoscimento della capacità giuridica e di agire “restores autonomy and respects the human dignity”.⁶¹

In secondo luogo, nel riconoscere che i diritti umani sono indivisibili ed interdipendenti, lo *human rights model* ruota attorno ad un concetto di eguaglianza. Va sottolineato come l'eguaglianza sia stata definita il *leitmotif* della CDPD,⁶² in quanto si applica a tutti i diritti, sia quelli civili e politici, che quelli economici, sociali (come, per esempio, il diritto all'istruzione) e culturali. D'altro canto lo stesso articolo 1 para 1 della Convenzione stabilisce che lo scopo della CDPD è quello di “promuovere, proteggere e garantire il pieno ed *uguale* godimento di tutti i diritti umani e di tutte le libertà fondamentali da parte delle persone con disabilità, e promuovere il rispetto per la loro intrinseca dignità”.⁶³ L'eguaglianza figura tra i principi generali delineati dall'articolo 3 ed è disciplinata all'articolo 5 CDPD, che configura in capo agli Stati membri, l'obbligo di adottare misure per combattere la discriminazione e per conseguire l'eguaglianza sostanziale delle persone con disabilità. L'articolo 2 della CDPD fornisce una definizione ampia di “discriminazione sulla base della disabilità”, che include tutti i tipi di discriminazione (diretta, indiretta, molestie), inclusa la discriminazione sulla base di una “*perceived disability*” e la discriminazione per associazione. Tale norma esplicita inoltre che la discriminazione sulla base della disabilità include il rifiuto di accomodamento ragionevole. Quest'ultimo integra le “modifiche e gli adattamenti necessari ed appropriati che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo adottati, ove ve ne sia necessità in casi particolari, per garantire alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio, su base di uguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali”. L'obbligo di fornire un accomodamento ragionevole è distinto ma complementare al principio di accessibilità, menzionato nell'articolo 3 e definito nell'articolo 9. Quest'ultima disposizione impone agli Stati

⁶¹ Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità, *General Comment No. 1*, UN Doc. CRPD/C/GC/1, 19 maggio 2014, para. 33.

⁶² O.M. ARNARDÓTTIR, *A Future of Multidimensional Disadvantage Equality*, in O.M. ARNARDÓTTIR e G. QUINN, *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: European and Scandinavian Perspectives*, Martinus Nijhoff, The Hague-New York, 2009, p. 41.

⁶³ Corsivo aggiunto.

parti di adottare misure appropriate per garantire che le persone con disabilità abbiano accesso all'ambiente fisico e ad informazioni e servizi su base di uguaglianza con gli altri. A partire dal testo convenzionale, il Comitato ONU ha chiarito che la concezione propugna l'eguaglianza inclusiva. Quest'ultima presenta quattro diverse e complementari dimensioni, che si saldano l'una all'altra. *In primis*, una dimensione redistributiva, ovvero la necessità di colmare gli svantaggi socioeconomici che le persone con disabilità affrontano. In secondo luogo, una dimensione di "riconoscimento" che impone di combattere gli stereotipi, i pregiudizi, la discriminazione intersezionale e riconoscere la dignità intrinseca delle persone con disabilità. In terzo luogo, una dimensione partecipativa, che riafferma la natura sociale delle persone con disabilità come membri effettivi della società. Infine, una dimensione di accomodamento della diversità, dimensione quest'ultima che fa riferimento all'accomodamento ragionevole come *passepartout* per l'esercizio dei diritti previsti dalla CDPD.⁶⁴

3.2. La Corte Costituzionale e l'approccio ai diritti delle persone con disabilità

La giurisprudenza costituzionale non ha mai, sin qui, fatto riferimento allo *human rights model*, né al concetto di eguaglianza inclusiva, né alla giurisprudenza del Comitato ONU o ai Commenti Generali. Eppure, l'importanza riconosciuta dalla Corte ai diritti sociali delle persone disabili, nonché l'affermazione, che fa perno sul principio personalista e sul principio di eguaglianza sostanziale, della loro dignità intrinseca sono avvicinati, se non in toto sovrapponibili, all'approccio convenzionale. Inoltre, il concetto di eguaglianza sostanziale proposto dalla Corte si avvicina molto a quello di "eguaglianza inclusiva" che il Comitato ONU ha coniato⁶⁵, in quanto presenta una chiara dimensione redistributiva, ma anche una evidente dimensione di accomodamento della diversità, nonché una palese dimensione partecipativa, mentre rimane più latente (ma non assente) la dimensione di "riconoscimento".

⁶⁴ Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità, *General Comment No. 6*, para 11.

⁶⁵ *Ibid.*

La dignità delle persone con disabilità è il perno attorno cui ruota l'argomentare della Corte in molte sentenze⁶⁶. L'enfasi su dignità e autonomia appare però più evidente nelle recenti sentenze sull'amministrazione di sostegno. Nella sentenza 114 del 2019, che ha per oggetto l'articolo 774 c. 1 del codice civile, nella misura in cui vieta al beneficiario di amministrazione di sostegno di disporre donazioni, in quanto questi non avrebbe la piena capacità di disporre dei propri beni. La Consulta ha ritenuto la questione non ammissibile, in quanto l'erronea interpretazione dell'istituto dell'amministrazione di sostegno lo ricondurrebbe ad una netta distinzione tra capaci ed incapaci. Secondo la Corte costituzionale infatti la limitazione si applicherebbe solo negli ambiti oggetto di clausola specifica nel provvedimento che istituisce l'amministrazione di sostegno, che infatti consente al beneficiario anche la possibilità di contrarre matrimonio (diritto personalissimo, al pari della donazione). La Consulta ha rimarcato come "introducendo l'amministrazione di sostegno, il legislatore ha dotato l'ordinamento di una misura che può essere modellata dal giudice tutelare in relazione allo stato personale e alle circostanze di vita di ciascun beneficiario e in vista del concreto e massimo sviluppo delle sue effettive abilità"⁶⁷. La Corte ha inoltre asserito che "la nuova disciplina si raccorda pienamente con [...] con la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, fatta a New York il 13 dicembre 2006"⁶⁸. Sulla scia di questa sentenza si pone anche la pronuncia 144 del 2019, in cui, senza qui entrare nei dettagli della pronuncia, la Corte ha altresì affermato che "attribuendo al giudice tutelare il compito di modellare l'amministrazione di sostegno in relazione allo stato personale e alle condizioni di vita del beneficiario, il legislatore ha inteso limitare 'nella minore misura possibile' [...] la capacità di agire della persona disabile: il che marca nettamente la differenza con i tradizionali

⁶⁶ Con riguardo guarda alla disabilità psicosociale (o a quella che si definisce salute mentale) si rimanda all'accurata analisi di S. ROSSI, *La salute mentale tra libertà e dignità. Un dialogo costituzionale*, Franco Angeli, Roma, 2015. Per un approccio più generale alla dignità nella giurisprudenza costituzionale, si veda tra i molti, N. LIPARI, *Personalità e dignità nella giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 3, 2017.

pp. 847-868

⁶⁷ Corte cost. 114/2019, Para 4 - Considerato in diritto.

⁶⁸ Ibid.

istituti dell'interdizione e dell'inabilitazione"⁶⁹. La Corte ha inoltre sottolineato come il "rispetto dell'autonomia e della dignità della persona disabile" debbano essere assicurate dall'amministrazione di sostegno⁷⁰.

Se invece si guarda al filone giurisprudenziale in materia di diritto all'istruzione, non si può fare a meno di notare come esso sottenda o abbracci (più o meno esplicitamente) le quattro dimensioni dell'eguaglianza inclusiva. Anzitutto, nel sottolineare l'esistenza di un nucleo essenziale del diritto all'istruzione insuscettibile di essere vulnerato in ragione di vincoli economici, la Corte ha fatto perno sulla quella che il Comitato ha definito "dimensione redistributiva dell'eguaglianza". In proposito, il paradigma di tutela del diritto all'istruzione offerto dalla Corte sulla base del testo costituzionale, richiamando le parole di Baldassarre, "non si limita al [...] rapporto tanto con la garanzia dei diritti della persona umana e della autorealizzazione dell'individuo quanto con il fine della rimozione degli ostacoli alla libertà e all'eguaglianza per lo sviluppo della democrazia nel campo politico ed economico-sociale [...], ma li qualifica ulteriormente attraverso la definizione degli ambiti di vita sociale o comunitaria necessari per il libero sviluppo della persona umana come formazioni originarie e, come tali, strutturalmente indipendenti ed essenzialmente intangibili da parte della Stato"⁷¹. La sentenza n. 275 del 2016 della Corte Costituzionale appare tra le più esemplificative per quanto attiene tale dimensione redistributiva dell'eguaglianza⁷². Con tale decisione, la Corte era stata chiamata a valutare la

⁶⁹ Corte cost. 144/2019, Para 5.2. – Considerato in diritto

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, in *Enciclopedia Giuridica*, XI, Treccani, Roma, 1989, p. 13.

⁷² Sulla sentenza si vedano tra i molti A. APOSTOLI, *I diritti fondamentali "visti" da vicino dal giudice amministrativo Una annotazione a 'caldo' della sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2017, disponibile a http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/2016/01/nota_275_2016_apostoli.pdf; E. FURNO, *Pareggio di bilancio e diritti sociali: la ridefinizione dei confini nella recente giurisprudenza costituzionale in tema di diritto all'istruzione dei disabili*, in questa Rivista, 2017, pp. 105; L. MADAU, *È la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione. Nota a Corte cost. n. 275/2016*, in *Osservatorio AIC 1/2017*, disponibile al sito <https://www.osservatorioaic.it/images/rivista/pdf/Madau%20definitivo.pdf>; R. CABAZZI, *Diritti incompressibili degli studenti con disabilità ed equilibrio di bilancio nella finanza locale secondo la sent. della Corte costituzionale n. 275/2016*, in *Forum di Quaderni Costituzionali* 2017, disponibile a

legittimità costituzionale di una norma della legge regionale abruzzese sugli interventi per l'attuazione del diritto allo studio (Legge reg. Abruzzo n. 78/1978 come novellata nel 2004), nella parte in cui prevedeva che il contributo regionale al servizio di trasporto degli studenti disabili fosse soggetto all'attuale disponibilità finanziaria. In buona sostanza, la norma prevedeva che detto servizio fosse finanziato solo se vi erano risorse disponibili. Nella propria sentenza la Corte ha riconosciuto che il servizio di trasporto è direttamente connesso e funzionale al pieno esercizio del diritto all'istruzione. La Corte ha affermato altresì che, anche se il legislatore regionale si è assunto l'onere di concorrere alle spese per la realizzazione del trasporto, al fine di garantire l'attuazione del diritto all'istruzione, la formulazione della previsione regionale rende incerta "nell'an e nel quantum la misura della contribuzione" e quindi "la rende aleatoria". Sulla scia delle precedenti pronunce, la Consulta ha sottolineato che la discrezionalità del legislatore è limitata, "...sebbene il legislatore goda di discrezionalità nell'individuazione delle misure per la tutela dei diritti delle persone disabili, detto potere discrezionale trova un limite invalicabile nella necessità di coerenza intrinseca della stessa legge regionale contenente la disposizione impugnata, con la quale viene specificato il nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati"⁷³. La Corte ha proseguito affermando che "una volta normativamente identificato, il nucleo invalicabile di garanzie minime per rendere effettivo il diritto allo studio e all'educazione degli alunni disabili non può essere finanziariamente condizionato in termini assoluti e generali"⁷⁴. Inoltre, ha stabilito che è "la garanzia dei diritti incomprimibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione"⁷⁵. Questa decisione ha quindi ribadito, sulla scia di quanto già affermato con la sentenza n. 80 del 2010, l'obbligo dei pubblici poteri di porre in

http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/2016/01/nota_275_2016_cabazzi.pdf. Si veda inoltre S. ROSSI, *Limiti di bilancio e diritti fondamentali delle persone con disabilità - Corte cost. n. 275/2016*, in *Persona e Danno*, disponibile a <https://www.personaedanno.it/articolo/limiti-di-bilancio-e-diritti-fondamentali-delle-persone-con-disabilit-corte-cost-n-2752016-stefano-rossi>.

⁷³ Corte cost. 275/2016, Para 10 - Considerato in diritto.

⁷⁴ Corte cost. 275/2016, Para 11 - Considerato in diritto.

⁷⁵ Ibid.

essere tutte le misure atte a garantire l'effettività del diritto all'istruzione degli studenti con disabilità.

La "dimensione partecipativa dell'eguaglianza" è assai evidente nella decisione n. 213 del 2016, in cui la Corte Costituzionale ricorda come il diritto del disabile di ricevere assistenza nell'ambito della sua comunità di vita sia inscindibilmente connesso con il diritto alla salute e a un'integrazione effettiva della persona nella società⁷⁶. Tale dimensione partecipativa appare contraddistinguere anche la sentenza n. 258 del 2017⁷⁷, che enfatizza altresì la dimensione di "accomodamento", pur senza fare mai riferimento alla nozione di accomodamento ragionevole⁷⁸. Questa pronuncia fa seguito al ricorso, presentato dal giudice tutelare del Tribunale ordinario di Modena, che aveva per oggetto gli articoli 10 della legge n. 91/1992, 7, c. 1, del decreto del Presidente della Repubblica 572/1993 e 25 del decreto del Presidente della Repubblica 396/2000, nelle parti che non prevedevano l'esonero dall'obbligo di giuramento per l'acquisizione della cittadinanza per la persona con disabilità. Davanti a detto tribunale pendeva infatti la richiesta di autorizzazione all'acquisizione della cittadinanza, pur in assenza di giuramento per una persona affetta da grave disabilità (impossibilitata materialmente alla prestazione del giuramento). Il tribunale riteneva di non poter autorizzare l'acquisizione della cittadinanza in assenza di giuramento, in quanto

⁷⁶ Corte cost. 213/2016, Para 3.4 - Considerato in diritto. A commento si veda S. MANGIAMELI, *Una sentenza sul crimine fra diritto di assistenza e l'omologazione della famiglia di fatto*, in *Giur. Cost.*, 5, 2016, pp. 1672 ss. Si veda anche M. BARONE, *Tutela delle persone con disabilità grave: prospettive di ampliamento a partire dalla sentenza n. 213 del 2016 della Corte costituzionale*, in *Osservatorio Costituzionale* 2/2017.

⁷⁷ A commento si veda S. ROSSI, *Incapacitazione e acquisto della cittadinanza. Nota a prima lettura a Corte cost. n. 258/2017*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, disponibile a http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/2017/11/nota_258_2017_rossi.pdf; C. DOMENICALI, *La 'doppia inclusione' dello straniero disabile (a margine di Corte cost. n. 258 del 2017)*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, disponibile a http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/2018/03/nota_258_2017_domenicali.pdf; P. ADDIS, *Disabilità e giuramento per l'acquisizione della cittadinanza (osservazioni a Corte cost., sent. 258/2017)*, in *Consulta Online*, 2, 2018, pp. 435 ss.. Si veda anche A. RANDAZZO, *Disabilità e acquisto della cittadinanza. Notazioni a margine della sent. n. 258 del 2017 della Corte costituzionale*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, 1-2/2019.

⁷⁸ Questa dimensione è anche ben presente nella sentenza 80 del 2010 che ha fatto riferimento esplicito alla diversità delle persone con disabilità e alle diverse condizioni, di cui si deve tener conto al fine di permettere l'esercizio effettivo del diritto all'istruzione.

quest'ultimo costituiva requisito formale essenziale. Tuttavia, dubitando della costituzionalità della normativa, adiva la Consulta. Nella propria pronuncia, la Corte costituzionale ha ritenuto la normativa *de qua* costituzionalmente illegittima in quanto la necessità del giuramento, anche per chi non possa prestarlo perché in una condizione di disabilità, comporta l'esclusione dal godimento del diritto alla cittadinanza delle persone con disabilità. È evidente come, secondo la Corte, ciò costituisca "una forma di emarginazione sociale che irragionevolmente esclude il portatore di gravi disabilità dal godimento della cittadinanza, intesa quale condizione generale di appartenenza alla comunità nazionale. Può inoltre determinare una ulteriore e possibile forma di emarginazione, anche rispetto ad altri familiari che abbiano conseguito la cittadinanza"⁷⁹. Con ciò la Corte salda il principio di uguaglianza al diritto della persona con disabilità di partecipare nella società, e tale lettura pare avvicinarsi molto appunto al concetto di eguaglianza inclusiva.

Quella che il Comitato definisce "dimensione di riconoscimento" appare forse recessiva (o più latente) nella giurisprudenza costituzionale. Tuttavia, nella sentenza n. 158 del 2018, la Corte ha abbracciato una nozione ampia di discriminazione, che include la discriminazione per associazione, con ciò avvicinandosi alla definizione di cui all'articolo 2 della CDPD. La sentenza ha origine dai ricorsi, mossi dal Tribunale ordinario di Trento e dal Tribunale ordinario di Torino, entrambi in funzione di giudice del lavoro, riuniti poiché entrambi concernenti l'incostituzionalità dell'articolo 24 del decreto legislativo n. 151/2001, nella misura in cui non ammette che non si tenga conto del periodo di congedo straordinario per assistenza di un familiare affetto da disabilità grave per i sessanta giorni che devono intercorrere tra l'inizio della sospensione o dell'assenza e l'inizio del congedo obbligatorio per maternità per poter percepire la relativa indennità⁸⁰. Senza entrare nel dettaglio della pronuncia, ai fini della presente

⁷⁹ Corte cost. 258/2017, para 9 - Considerato in diritto.

⁸⁰ In materia di congedo e assistenza a persona disabile si veda anche la sent. n. 232 del 2018. La Corte, sulla scorta della propria precedente giurisprudenza fa riferimento al fatto che il congedo straordinario, che ricade nel novero degli interventi economici integrativi di sostegno alle

analisi, è opportuno sottolineare come la Consulta, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale della norma in questione, fa riferimento alla discriminazione sulla base della disabilità. Secondo la Corte, la normativa ha l'effetto di porre la madre lavoratrice in congedo straordinario nella condizione di dover rinunciare necessariamente ad un diritto in favore dell'altro, in un inadeguato bilanciamento di due principi primari dell'ordinamento. La Corte afferma che "l'assetto prefigurato dal legislatore pregiudica la madre che si faccia carico anche dell'assistenza al coniuge o al figlio disabili, e attua un bilanciamento irragionevole nei confronti di due principi di primario rilievo costituzionale, la tutela della maternità e la tutela del disabile" e che "[c]on l'imporre una scelta tra l'assistenza al disabile e la ripresa dell'attività lavorativa per godere delle provvidenze legate alla maternità, la disciplina censurata determina l'indebito sacrificio dell'una o dell'altra tutela"⁸¹. La Consulta quindi stabilisce che tale disciplina "entra in contrasto con il disegno costituzionale che tende a ravvicinare le due sfere di tutela e a farle convergere, nell'alveo della solidarietà familiare, oltre che nelle altre formazioni sociali".⁸² Ciò comporta, secondo la Corte, una discriminazione, sia per ragioni di sesso, in relazione alla maternità, che di disabilità, estesa anche al parente che si prende cura del disabile.⁸³ I giudici costituzionali non si addentrano sullo scivoloso terreno della discriminazione intersezionale (non prevista dal nostro ordinamento, né, ad oggi, riconosciuta dalla normativa europea), né sugli stereotipi che determinano la discriminazione del *caregiver* (spesso donna). Tuttavia in questa sentenza si può leggere un'affermazione di quella dimensione di "riconoscimento" evocato dal Comitato ONU.

famiglie, ne avvalorata il ruolo primario nell'assistenza al disabile e valorizza quelle "espressioni di solidarietà esistenti nel tessuto sociale e, in particolare, in ambito familiare, conformemente alla lettera e allo spirito della Costituzione, a partire dai principi di solidarietà e di sussidiarietà di cui agli artt. 2 e 118, quarto comma, Cost." (Punto 5 -Considerato in diritto). Per un commento alla sentenza 232 del 2018, cfr. A. CANDIDO, *Congedo straordinario e tutela del disabile nell'interpretazione evolutiva della Corte costituzionale*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, 2019, pp. 106 ss.

⁸¹ Corte cost. 158/2018, Para 7.2 - Considerato in diritto.

⁸² Ibid.

⁸³ Ibid. Para 1 - Considerato in diritto.

Alla luce di questo breve *excursus*, quindi, come già sottolineato da Addis, può sostenersi che la Corte “pur con qualche battuta d’arresto – [abbia] più volte confermato la sua attenzione ai diritti delle persone con disabilità e alla tensione solidale ed egualitaria che l’ordinamento, complessivamente inteso, deve perseguire nei loro confronti, ampliando i margini di tutela dei loro diritti e la dimensione inclusiva loro rivolta”⁸⁴. Inoltre, come afferma Elena Vivaldi, il percorso compiuto dalla Corte sul diritto all’istruzione “è degno di nota” e “pare ben incardinato sui principi fissati dalla Convenzione Onu”⁸⁵. L’analisi tracciata però va oltre e dimostra come il paradigma di tutela che emerge dalla giurisprudenza della Corte costituzionale italiana si avvicina molto, nella sostanza, allo “*human rights model*” proposto dal Comitato ONU.

4. La Consulta e la Convenzione ONU: tra aperture e ambiguità.

Dal punto di vista sostanziale i punti di contatto tra la giurisprudenza costituzionale e la Convenzione ONU sono evidenti. Tuttavia, dal punto di vista formale, la Corte ha espresso nei confronti della CDPD una certa ambivalenza. I richiami *a fortiori* alla Convenzione si rivengono in molte decisioni della Corte che abbiano ad oggetto i diritti delle persone disabili, persino prima della ratifica della Convenzione da parte dell’Italia (si pensi alla pronuncia 251/2008). Come bene esemplifica la sentenza n. 80 del 2010⁸⁶, la Consulta ha citato a supporto del proprio ragionamento le norme della Convenzione, molto spesso tuttavia affermando come questa “confermi” quanto già stabilito dalla Costituzione così come interpretata

⁸⁴ P. ADDIS, *Disabilità e giuramento per l’acquisizione della cittadinanza (osservazioni a Corte cost., sent. 258/2017)*, in *Consulta Online*, 2, 2018.

⁸⁵ E. VIVALDI, *Il diritto all’istruzione delle persone con disabilità: continuità dei finanziamenti e tutela del nucleo essenziale del diritto*, in *Le Regioni*, 3, giugno 2019.

⁸⁶ Secondo Amoroso (D. AMOROSO, *Inutiliter data? La convenzione delle nazioni unite sui diritti delle persone con disabilità nella giurisprudenza italiana*, in *SIDIBlog*, 2017, disponibile a <http://www.sidiblog.org/2017/02/07/inutiliter-data-la-convenzione-delle-nazioni-unite-sui-diritti-delle-persone-con-disabilita-nella-giurisprudenza-italiana/>), in questa sentenza (n. 80 del 2010) “la Corte ha fatto leva sulla Convenzione – in una posizione di parità con le rilevanti disposizioni costituzionali – per individuare il «nucleo indefettibile di garanzie» che limiterebbe la discrezionalità del legislatore nell’individuazione delle misure necessarie a tutela dei diritti delle persone disabili”. In realtà, tuttavia, la Corte utilizza la Convenzione quale mero supporto argomentativo.

dalla Corte stessa. Esemplare in questo senso è la sentenza n. 83 del 2019 in materia di istruzione. La Corte, dopo aver citato la Costituzione, la sentenza n. 215 del 1987, nonché la legge n. 104 del 1992, ha affermato: “*nella medesima direzione l’art. 24 della citata Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità impegna gli Stati parti ad assicurare che ‘le persone con disabilità ricevano il sostegno necessario, all’interno del sistema educativo generale, al fine di agevolare la loro effettiva istruzione’ e che ‘efficaci misure di supporto individualizzato siano fornite in ambienti che ottimizzino il programma scolastico e la socializzazione, conformemente all’obiettivo della piena integrazione’ (art. 24, paragrafo 2, lettere d) ed e)’*”⁸⁷.

In molte sentenze la Convenzione è citata insieme alla Carta dei Diritti Fondamentali dell’Unione europea, e alla Carta sociale europea⁸⁸, e in genere solo dopo l’enunciazione delle fonti interne. In sostanza, e se si esclude l’ordinanza n. 285 del 2009, in cui la Corte ha affermato che l’entrata in vigore della Convenzione per l’Italia costituiva un ulteriore elemento di “novità” il quale imponeva il riesame della rilevanza della questione di costituzionalità in materia di indennità di frequenza⁸⁹, la Corte non ha *de facto* riconosciuto alla Convenzione un valore innovativo rispetto al dettato costituzionale⁹⁰. Non ha, sino ad ora fatto riferimento a nozioni enucleate nella CDPD che non erano presenti nell’ordinamento costituzionale italiano e che sono, almeno in parte, estranee alla tradizione giuridica italiana (come l’accomodamento ragionevole)⁹¹. La Corte non ha quindi riconosciuto alla Convenzione un portato ulteriore rispetto al dettato costituzionale⁹².

⁸⁷ Corte cost. 80/2010, Para 4.4 considerato in diritto.

⁸⁸ Si veda ad esempio Corte cost. 232/2018, para 5 -Considerato in diritto.

⁸⁹ Sul punto si veda D. FERRI, *Italy*, in L. WADDINGTON e A. LAWSON, *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities in Practice: A comparative analysis of the role of courts*, Oxford University Press, Oxford, 2019.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ Sull’accomodamento ragionevole sia concesso altresì rinviare a D. FERRI, “L’accomodamento ragionevole per le persone con disabilità in Europa: dal ‘Transatlantic Borrowing’ alla ‘Cross-Fertilization’”, in *DPCE*, 2, 2017, pp. 381 ss.

⁹² Sul punto Amoroso sostiene che, anche se “il diritto italiano parrebbe offrire ai disabili una tutela del tutto sovrapponibile a quella ricavabile dalla Convenzione”, la normativa nel suo

Inoltre, ad oggi, la Corte non ha utilizzato le norme della CDPD quale parametro interposto per il giudizio di costituzionalità. Nella sentenza n. 2 del 2016⁹³, ha affermato la natura programmatica delle norme convenzionali, in consonanza con quanto già affermato dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea (CGUE) in *Z v A Government Department*⁹⁴ e in *Glatzel*⁹⁵, con ciò gettando un'ombra sulla prescrittività della Convenzione stessa e sulla futura possibilità di utilizzare la Convenzione come parametro interposto⁹⁶. In tale sentenza, la Consulta ha alluso al paradigma di tutela della Convenzione affermando che “[i]l nucleo della

complesso (anche se interpretata alla luce del dettato costituzionale) è lontana dall'essere in tutto compatibile con le norme della Convenzione. Si veda D. AMOROSO, *Inutiliter data? La convenzione delle nazioni unite sui diritti delle persone con disabilità nella giurisprudenza italiana*, in *SIDIBlog*, 2017, disponibile a <http://www.sidiblog.org/2017/02/07/inutiliter-data-la-convenzione-delle-nazioni-unite-sui-diritti-delle-persone-con-disabilita-nella-giurisprudenza-italiana/>. Si veda anche Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità, *Concluding observations on the initial report of Italy*, CRPD/C/ITA/CO/1, ottobre 2016.

⁹³ P. ADDIS, *La Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità e la Corte costituzionale. Osservazioni a partire dalla sentenza 2/2016*, in *Federalismi.it*, disponibile a <https://www.federalismi.it/nv14/articolo-documento.cfm?Artid=32044>; R. BELLI, *Uno scivolone della Corte nega l'autodeterminazione e suona il de profundis per i disabili*, in *Osservatorio sulle fonti*, 3, 2018 disponibile a <https://www.osservatoriosullefonti.it/archivi/archivio-note-e-commenti/note-e-commenti-fasc-n-3-2018/1330-uno-scivolone-della-corte-nega-l-autodeterminazione-e-suona-il-de-profundis-per-i-disabili/file>.

⁹⁴ CGUE, Causa C-363/12, *Z v A Government Department, The Board of Management of a Community School*, 18 marzo 2014, EU:C:2014:159, para 89 e 90.

⁹⁵ CGUE, Causa C-356/12, *Glatzel*, 22 maggio 2014, EU:C:2014:350. La Corte ha affermato che: “si ricava dalla giurisprudenza della Corte che, siccome le disposizioni della convenzione ONU sulla disabilità sono subordinate, quanto ad esecuzione o a effetti, all'intervento di atti ulteriori che competono alle parti contraenti, tali disposizioni non sono, dal punto di vista del contenuto, incondizionate e sufficientemente precise da consentire un controllo della validità dell'atto del diritto dell'Unione con riferimento alle disposizioni di detta convenzione”.

⁹⁶ Corte cost. 2/2016, Para. 3.1 Considerato in diritto. La Corte afferma: “D'altra parte, quanto al rispetto degli obblighi internazionali, va rilevato come il principio del necessario rispetto, da parte dei legislatori interni, dei vincoli derivanti dall'adesione ad una Convenzione internazionale –[...]– si configura alla stregua, per così dire, di 'obblighi di risultato': gli strumenti pattizi si limitano, infatti, ordinariamente, a tracciare determinati obiettivi riservando agli Stati aderenti il compito di individuare in concreto – in relazione alle specificità dei singoli ordinamenti e al correlativo e indiscusso margine di discrezionalità normativa – i mezzi ed i modi necessari a darvi attuazione. Ciò comporta, evidentemente, che – anche sul piano della individuazione delle relative risorse finanziarie – l'obbligo internazionale e convenzionale non possa, di regola, implicare e tantomeno esaurire le scelte sul *quomodo*: ciò che, invece, il giudice *a quo* erroneamente presuppone, laddove reputa che la Convenzione di New York avrebbe, in forma, per così dire, 'autoapplicativa', inteso specificamente precludere agli Stati di tenere conto dei livelli di reddito dei familiari della persona disabile, ancorché civilisticamente obbligati, al fine di stabilire il *quantum* delle prestazioni assistenziali da erogare”.

Convenzione ruota, così, essenzialmente, intorno all'avvertita esigenza di conformare i vari ordinamenti interni in chiave non già meramente protettiva delle persone con disabilità, ma piuttosto in una prospettiva dinamica e promozionale, volta a garantire a ciascuna di esse la più efficace non discriminazione, non solo sul piano formale ma su quello delle effettive condizioni di esistenza: attraverso, cioè, anzitutto, il pieno e integrale riconoscimento di diritti e di tutele che, in quanto fondamentali, non possono non essere adeguate alla dignità di qualsiasi persona in quanto tale, ma anche attraverso la predisposizione di misure idonee a compensare, per quanto possibile, e nelle forme più compatibili, la condizione di chi si trovi così particolarmente svantaggiato⁹⁷. Tuttavia, in tale pronuncia, la Corte ha sostenuto che la Convenzione non sia "autoapplicativa" (con ciò, secondo Amoroso, fraintendendo la nozione stessa di autoapplicazione)⁹⁸ e che il legislatore mantenga un ampio spazio di discrezionalità nella sua implementazione.

L'atteggiamento della Corte nei confronti della Convenzione è apparso quanto meno ambiguo. Va però forse sottolineato che la Consulta non ha ancora avuto modo di pronunciarsi in ambiti ove il portato innovativo della Convenzione è più palese, come quello della capacità di agire in relazione, in particolare, agli istituti di tutela e curatela. Nemmeno ha discusso esplicitamente del legame tra accessibilità ed eguaglianza⁹⁹. Decisioni che abbiano ad oggetto tali aspetti potrebbero portare la Corte, da un lato, a far leva in modo aperto ed esplicito sulla CDPD, dall'altro, a pronunciarsi sulla Convenzione come parametro interposto, ove ve ne fosse la possibilità in base alla questione sollevata.

⁹⁷ Ibid.

⁹⁸ D. AMOROSO, *Inutiliter data? La convenzione delle nazioni unite sui diritti delle persone con disabilità nella giurisprudenza italiana*, in *SIDIBlog*, 2017, disponibile a <http://www.sidiblog.org/2017/02/07/inutiliter-data-la-convenzione-delle-nazioni-unite-sui-diritti-delle-persone-con-disabilita-nella-giurisprudenza-italiana/>.

⁹⁹ Sul punto si veda S. ROSSI, *L'accessibilità come diritto sociale delle persone disabili*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2, 2019, pp. 399 ss.

È altresì interessante notare che la Consulta, pur avendo riconosciuto che la CDPD è un accordo misto¹⁰⁰, che “vincola l’ordinamento italiano con le caratteristiche proprie del diritto dell’Unione europea, limitatamente agli ambiti di competenza dell’Unione medesima, mentre al di fuori di tali competenze costituisce un obbligo internazionale, ai sensi dell’art. 117, primo comma, Cost.”, non abbia in effetti mai guardato alla CDPD come diritto europeo, né si sia spinta ad analizzare le conseguenze della natura di diritto UE della Convenzione. Vista la natura mista della CDPD, la Corte dovrebbe probabilmente richiedere l’intervento della CGUE, al fine di comprendere quali norme della CDPD possono considerarsi diritto europeo ovvero per interpretare la portata di esse, e tenendo conto del non sempre facile dialogo tra la Corte costituzionale e la Corte di giustizia¹⁰¹, pare dubbio che la Consulta sia portata a farlo nel prossimo futuro. Invero, la Corte non ha, sino ad ora, avuto modo di sollevare questione pregiudiziale sull’interpretazione della CDPD, e avrebbe avuto ben poco spazio per adire i giudici di Lussemburgo, visto che sull’istruzione, terreno sul quale la Consulta si è spesso pronunciata, l’Unione ha una competenza di supporto, mentre altri ambiti, come quelli delle indennità e benefici in materia di disabilità, ricadono prevalentemente nella competenza esclusiva degli Stati membri. Laddove si presentasse, ad esempio, una questione in materia esplicitamente concernente l’accessibilità di beni e servizi aperti al pubblico, visto il recente varo dello *European Accessibility Act*¹⁰² nonché della direttiva sull’accessibilità dei siti internet pubblici del 2016¹⁰³, lo spazio per rivolgersi ai giudici europei sarebbe ben più ampio. La

¹⁰⁰ Sul punto sia concesso rinviare a D. FERRI, *The conclusion of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities by the EC/EU: a constitutional perspective*, in *European Yearbook of Disability Law*, 2, 2010, pp. 47 ss.

¹⁰¹ Sul rinvio pregiudiziale *ex pluribus* si vedano: M. CARTABIA, *La Corte costituzionale italiana e il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia europea*, in N. ZANON (a cura di), *Le Corti dell’integrazione europea e la Corte costituzionale italiana*, Napoli, 101-104. Sulla saga Taricco quale epitome del difficile dialogo *ex pluribus* si rimanda C. AMALFITANO, *Primato del diritto dell’Unione europea e controlimiti alla prova della “saga Taricco”*, Giuffrè, Milano, 2018.

¹⁰² Direttiva (UE) 2019/882 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, sui requisiti di accessibilità dei prodotti e dei servizi, in GUUE L 151 del 7.6.2019, pp. 70–115.

¹⁰³ Direttiva (UE) 2016/2102 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 ottobre 2016, relativa all’accessibilità dei siti web e delle applicazioni mobili degli enti pubblici, in GUUE L 327 del 2.12.2016, pp. 1–15.

decisione di procedere ad un rinvio pregiudiziale potrebbe aprire nuove prospettive anche dal punto di vista sostanziale (ovvero del paradigma di tutela). Non resta quindi che attendere e vedere come la Corte costituzionale si comporterà in futuro, e l'esito è tutt'altro che scontato.

5. Conclusioni

La succinta analisi qui proposta permette di sostenere che la Corte costituzionale italiana, già prima dell'entrata in vigore della Convenzione ONU, abbia guardato alla disabilità nella prospettiva di tutela di diritti. Nel complesso la giurisprudenza costituzionale italiana si connota (seppure con talune isolate eccezioni), per pronunce attraverso le quali ha reso effettivo il godimento dei diritti delle persone con disabilità, in particolare i diritti sociali e, *in primis*, il diritto all'istruzione. Le decisioni della Consulta in materia di diritto all'istruzione delle persone disabili, fin dalla sentenza n. 215 del 1987, fanno perno su una lettura sistemica degli articoli 34 e 38 della Costituzione. In generale, la giurisprudenza costituzionale ruota attorno ad un'interpretazione dell'articolo 38 alla luce dell'articolo 2 e del principio di eguaglianza. I diritti delle persone con disabilità (e lo stesso articolo 38), in una sorta di argomento circolare, sono sostanzialmente considerati espressione dei principi delineati negli articoli 2 e 3. L'interpretazione della Corte si concentra sulla necessità di assicurare alle persone con disabilità pari dignità sociale ed eguale godimento dei diritti. Questa tecnica argomentativa ha consentito alla Corte di abbracciare, seppure implicitamente, il modello sociale, e di elaborare un paradigma di tutela che è quasi sovrapponibile allo *human rights model of disability*.

In ciò, tuttavia, la Corte ha finito con lo sminuire il carattere innovativo della CDPD. Le decisioni esaminate non paiono precludere a future maggiori aperture alla Convenzione ONU, né pare plausibile, ad oggi, che la Corte faccia riferimento in maniera più pregnante alla giurisprudenza o ai commenti generali del Comitato. Resta da vedere se la Corte deciderà di utilizzare (qualora se ne presentasse l'occasione) la CDPD come parametro interposto, se tornerà sulla natura

“programmatica” delle norme della Convenzione, ovvero si addentrerà sul carattere di accordo misto che la Convenzione ONU ha all’interno del diritto dell’Unione europea. È prevedibile però, anche alla luce delle considerazioni svolte, che ulteriori sviluppi della giurisprudenza costituzionale si muoveranno sulla linea di ampia tutela dei diritti delle persone con disabilità tracciata sin dalla fine degli anni ’80, e che si pone certamente in linea con gli standard imposti dalla CDPD.

dirittifondamentali.it