ISGI Istituto di Studi Giuridici Internazionali
Consiglio Nazionale delle Ricerche

La Convenzione delle Nazioni Unite del 2007 sui diritti delle persone con disabilità: modalità di recepimento, attuazione a livello nazionale e regionale, strumenti di monitoraggio

Rapporto finale

30 dicembre 2008

INDICE

Dettagli documento 4

Introduzione....6

I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali e la disabilità 9

La Comunità europea e la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità 21

Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano

- Preambolo 34
- Articolo 1 42
- Articolo 2 55
- Articolo 3 65
- Articolo 4 74
- Articolo 5 85
- Articolo 6 102
- Articolo 7 110
- Articolo 8 116
- Articolo 9 120
- Articolo 10 134
- Articolo 11 139
- Articolo 12 146
- Articolo 13 153
- Articolo 14 157
- Articolo 15 163
- Articolo 16 169
- Articolo 17 173
- Articolo 18 179
- Articolo 19 189
- Articolo 20 200
- Articolo 21 207
- Articolo 22 220
- Articolo 23 232

Articolo 24 248
Articolo 25 257
Articolo 26 264
Articolo 27 270
Articolo 28 281
Articolo 29 291
Articolo 30 302
Articolo 31 308
Articolo 32 322
Articolo 33 328
Articolo 34 332
Articolo 35 336
Articolo 36 339
Articolo 37 342
Articolo 38 345
Articolo 39 347
Articolo 40 351
Articolo 41 353
Articolo 42 356
Articolo 43 359
Articolo 44 361
Articolo 45 369
Articolo 46 371
Articolo 47 375
Articolo 48 378
Articolo 49 380
Articolo 50 383

Protocollo opzionale alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità 385

Considerazioni conclusive 397

DETTAGLI DOCUMENTO

Ente:	**Istituto di Studi Giuridici Internazionali (ISGI)** Consiglio Nazionale delle Ricerche (CNR)
Ente committente:	**Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali** Direzione generale per l'inclusione e i diritti sociali e la responsabilità sociale delle imprese (CSR)
Contratto di affidamento:	Prot. 19/0003161 del 28/12/2007
Titolo documento:	**Rapporto finale**
Data di presentazione:	30 dicembre 2008
Responsabile scientifico:	**Prof. Sergio Marchisio** Direttore ISGI
Coordinatore:	**Dott.ssa Valentina Della Fina** Ricercatrice ISGI
Assistente coordinatore:	**Dott.ssa Rachele Cera** Tecnologo ISGI

Gruppo di ricerca:

Dott.ssa Rachele Cera

Dott. Andrea Crescenzi

Dott.ssa Valentina Della Fina

Dott.ssa Valeria Eboli

Dott.ssa Giorgia Ficorilli

Dott.ssa Rosita Forastiero

Dott. Luigino Manca

Avv. Stefano Maranella

Dott.ssa Silvana Moscatelli

Dott. Ilja Richard Pavone

Dott.ssa Elena Ventura

Dott.ssa Valentina Zambrano

INTRODUZIONE

➢ Percorso di lavoro e contenuti del Rapporto finale

Il Rapporto finale racchiude i risultati scientifici della Ricerca dell'Istituto di studi giuridici internazionali (ISGI) del Consiglio nazionale delle ricerche (CNR) su *La Convenzione delle Nazioni Unite del 2007 sui diritti delle persone con disabilità: modalità di recepimento, attuazione a livello nazionale e regionale, strumenti di monitoraggio,* commissionato dal Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali il 28 dicembre 2007.

Lo studio condotto dall'ISGI valuta, in particolare, il grado di conformità dell'ordinamento italiano agli obblighi che derivano dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità e, su tale base, l'impatto della Convenzione sul sistema giuridico interno, sia a livello nazionale che regionale, al fine di individuare gli adattamenti legislativi necessari in conseguenza della ratifica italiana.

La Ricerca, di durata annuale, si è sviluppata attraverso tre fasi, ciascuna delle quali si è conclusa con la produzione di risultati che hanno fornito le basi e gli strumenti necessari all'elaborazione del Rapporto finale.

Durante la **prima fase (gennaio-febbraio 2008)** è stata realizzata la raccolta del materiale documentale e bibliografico necessario all'esame delle disposizioni convenzionali. La ricerca è consistita in un'*analisi desk* della Convenzione finalizzata ad esaminare la portata giuridica delle singole disposizioni e dell'articolato nel suo complesso, quali elementi indispensabili per valutarne le ricadute sul sistema normativo italiano a livello nazionale e regionale. Tale fase di ricerca ha comportato la realizzazione di un ***database*** che raccoglie, per ciascuna disposizione convenzionale, la normativa, la giurisprudenza interna e internazionale ed i relativi riferimenti bibliografici.

La **seconda fase (marzo-maggio 2008)** si è concentrata sull'analisi delle norme convenzionali e della loro portata giuridica, i principi generali, i soggetti titolari dei diritti e gli obblighi posti a carico degli Stati contraenti. La ricerca si è focalizzata sull'analisi della vigente normativa nazionale e regionale a tutela delle persone con disabilità, nonché sulla legislazione di carattere generale, al fine di individuare il quadro giuridico di riferimento per ciascuna disposizione convenzionale ed identificare le priorità di adattamento nei casi in cui sono stati riscontrati vuoti normativi. Si è altresì tenuto conto della normativa comunitaria in materia di disabilità, soprattutto degli atti di diritto derivato (direttive e regolamenti) che hanno effetti giuridici nel nostro ordinamento, ma non sono mancati riferimenti anche agli atti di *soft law* adottati dalle istituzioni comunitarie per dare impulso alla politica dell'Unione europea a tutela dei diritti delle persone con disabilità.

Di particolare rilevanza in questa fase della Ricerca è stato lo studio delle legislazioni in materia di disabilità adottate in altri Stati, soprattutto nell'ambito dell'Unione europea, per individuare esempi di *best practices* che possono essere assunti quali modelli di attuazione conforme della Convenzione anche in Italia.

Il ***Rapporto intermedio***, che racchiude i risultati scientifici parziali della seconda fase della Ricerca, ha consentito di individuare i punti critici della normativa italiana in materia di tutela delle persone con disabilità. Tali criticità sono state oggetto di ulteriori analisi e approfondimenti durante la fase conclusiva della Ricerca.

La **terza fase della Ricerca (giugno-dicembre 2008)** è stata dedicata all'individuazione degli interventi legislativi necessari a dare completa attuazione a livello interno delle disposizioni convenzionali. Lo studio sulle modalità di adattamento dell'ordinamento italiano alle norme della Convenzione ha richiesto di identificare le disposizioni convenzionali che hanno *efficacia diretta* e quelle che non presentano completezza di contenuto dispositivo. L'efficacia diretta di una norma internazionale deve essere valutata in riferimento al contenuto, che deve rispondere a tre criteri essenziali: chiarezza, completezza e incondizionalità. Una norma internazionale è infatti immediatamente applicabile solo se, oltre a contenere precetti dal contenuto chiaro e preciso, indica esplicitamente i soggetti interni beneficiari, fornisce definizioni esaurienti sui concetti utilizzati e prevede espressamente le conseguenze e le sanzioni interne connesse alla sua violazione. Se una disposizione convenzionale è completa nel contenuto dispositivo nei termini sopra descritti, può produrre effetti giuridici immediati nell'ordinamento interno ed avere efficacia diretta nei confronti degli individui, conferendo loro situazioni giuridiche soggettive perfette indipendentemente dall'adozione di misure nazionali di attuazione.

Le conclusioni cui è giunto lo studio dell'ISGI evidenziano che la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, similmente ad altri trattati internazionali sui diritti umani, contiene per lo più obblighi di risultato che si caratterizzano per avere efficacia indiretta, mediata dall'attività legislativa interna d'integrazione ed adeguamento.

Nel ***Rapporto finale*** è stata approfondita l'analisi della portata delle disposizioni convenzionali, della normativa italiana, delle normative comparate e degli atti comunitari pertinenti. Alla luce di tale analisi, sono state pertanto indicate le iniziative legislative, delle quali toccherà al Governo valutare l'opportunità, necessarie a realizzare la dovuta conformità tra l'ordinamento giuridico italiano e la Convenzione.

Allo scopo di illustrare in modo sistematico e puntuale gli adattamenti normativi necessari a livello interno è stato inoltre predisposto un ***Rapporto di sintesi***.

Nella terza fase della Ricerca, parallelamente all'attività di studio, sono stati svolti ***incontri informali*** con alcune associazioni maggiormente rappresentative delle persone con disabilità, al fine di sottoporre quesiti su aspetti problematici del sistema italiano di tutela dei disabili individuati dal Gruppo di ricerca e confrontarsi su alcune tematiche particolarmente rilevanti.

Due ricercatori impegnati nella ricerca hanno inoltre partecipato alla Conferenza organizzata il 1-2 dicembre 2008 a Bruxelles dalla Commissione europea, in occasione della Giornata internazionale delle persone con disabilità. La Conferenza, dal titolo *Acting Locally for a Society for All*, ha costituito un'occasione utile per acquisire materiale e informazioni su alcune esperienze di attuazione a livello locale delle politiche sulla disabilità adottate dai Paesi membri UE, soprattutto in materia di accessibilità.

➢ Struttura del Rapporto finale e del Rapporto di sintesi

I risultati scientifici della Ricerca dell'ISGI su *La Convenzione delle Nazioni Unite del 2007 sui diritti delle persone con disabilità: modalità di recepimento, attuazione a livello nazionale e regionale, strumenti di monitoraggio*, sono contenuti nel Rapporto finale e nel Rapporto di sintesi.

Il ***Rapporto finale*** si compone di 50 schede di commento relative a ciascuna disposizione della Convenzione.

Le schede presentano una struttura uniforme:

- testo dell'articolo;
- sommario;
- commento all'articolo suddiviso in paragrafi numerati in numeri arabi e con titoli;
- bibliografia, posta a chiusura di ciascuna scheda di commento, contenente i riferimenti di dottrina essenziali relativi alla disposizione esaminata.

Tutte le schede di commento, ad eccezione delle norme convenzionali di carattere procedurale che non richiedono un adattamento a livello interno (v. in particolare le disposizioni finali), presentano un paragrafo in cui sono fornite indicazioni sulla conformità dell'ordinamento italiano agli obblighi che derivano dalla norma analizzata e, laddove siano state riscontrate lacune normative, sono stati individuati gli interventi legislativi necessari.

Il Rapporto finale contiene inoltre alcuni contributi su aspetti più generali concernenti la Convenzione e la sua attuazione nell'ordinamento italiano:

- *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali e la disabilità* di Valentina Della Fina;
- *La Comunità europea e la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità* di Rachele Cera e Rosita Forastiero;
- *Il sistema delle comunicazioni individuali nel Protocollo opzionale alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità* di Giorgia Ficorilli e Valentina Zambrano.

A sua volta, il ***Rapporto di sintesi*** si compone di schede relative a ciascuna disposizione della Convenzione che presentano la seguente struttura:

- testo dell'articolo;
- sintesi degli interventi legislativi ritenuti opportuni per rendere conforme l'ordinamento italiano alla singola disposizione. Nei casi in cui la normativa italiana sia risultata conforme agli obblighi convenzionali sono state riportate sinteticamente le normative interne d'attuazione della norma.

I LIVELLI ESSENZIALI DELLE PRESTAZIONI CONCERNENTI I DIRITTI SOCIALI E LA DISABILITÀ

Valentina DELLA FINA

SOMMARIO: 1. La ripartizione di competenze legislative tra Stato e Regioni e la normativa sui disabili. – 2. La definizione della potestà legislativa concorrente nelle materie che hanno rilevanza per la disabilità. – 3. L'assistenza sociale e il nuovo assetto delle competenze legislative. – 4. Il contenuto dei livelli essenziali delle prestazioni sociali (LEPS). – 5. Il federalismo fiscale e i LEPS. – 6. Considerazioni conclusive. – 7. Bibliografia.

1. *La ripartizione di competenze legislative tra Stato e Regioni e la normativa sui disabili.*

La riforma del Titolo V della Costituzione, adottata con Legge costituzionale n. 3/2001, ha condotto ad un nuovo assetto delle competenze legislative tra Stato e Regioni, introducendo nell'ordinamento italiano il "federalismo legislativo" ad integrazione del "federalismo amministrativo" avviato con la c.d. riforma Bassanini (v. ANTONINI L*., Art. 117, 2°, 3° e 4° co.*, in BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M. (a cura di) *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, p. 2227 ss.). Il novellato art. 117 Cost. ha affidato allo Stato la competenza esclusiva nelle materie elencate al 2 c., mentre al 3 c. ha definito le materie di potestà concorrente. Il 4 c. ha stabilito che spetta alle Regioni il potere legislativo in "ogni materia non espressamente riservata alla legislazione statale".

Nel quadro delle modifiche costituzionali si inseriscono le ulteriori disposizioni contenute nel Titolo V collegate all'art. 117 Cost., in particolare l'art. 118 Cost. sulle funzioni amministrative dei Comuni, delle Province e delle Città metropolitane, l'art. 119 Cost. sul c.d. federalismo fiscale e l'art. 120 Cost. in base al quale il Governo può sostituirsi agli organi degli enti locali anche per "la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali", pur nel rispetto dei principi di sussidiarietà e leale cooperazione.

La riforma ha modificato in modo sostanziale il precedente sistema di ripartizione di competenze legislative tra lo Stato e le Regioni, poiché il novellato art. 117 Cost. affida al Parlamento la potestà legislativa esclusiva solo per le materie espressamente elencate nell'art. 117, 2 c., Cost., mentre su tutte le materie "innominate" spetta alle Regioni legiferare (c.d. competenza residuale). Il limite delle materie non risulta quindi più applicabile alla potestà legislativa regionale, come era nell'originario quadro costituzionale, ma a quella statale. La modifica dell'art. 117 Cost. ha inoltre comportato un ampliamento della potestà normativa

delle Regioni, il cui ambito di materie oggetto di potestà esclusiva si è considerevolmente esteso (cfr. MALFATTI E., *Legge Costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3*, in *Leggi costituzionali e di revisione costituzionale 1994-2005*, Bologna, 2006, p. 286 ss.). Occorre tuttavia osservare che per le materie di competenza regionale (sia concorrente che esclusiva) che concernono, a qualche titolo, *i diritti civili e sociali* sussiste un vincolo di determinazione per legge statale dei *livelli essenziali delle prestazioni da garantire su tutto il territorio nazionale* (art. 117, 2 c., lett. *m*, Cost.).

La ripartizione operata dal novellato art. 117 Cost. incide anche sulla normativa a tutela delle persone con disabilità, nel cui ambito rientrano materie oggetto sia di competenza legislativa esclusiva dello Stato e delle Regioni che di potestà legislativa concorrente. La legislazione italiana a tutela dei disabili adottata prima del 2001 deve pertanto essere interpretata alla luce della riforma costituzionale. Al riguardo, rilevano alcuni atti normativi che contengono le norme fondamentali in materia, quali: la Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, la Legge n. 68 del 12 marzo 1999, *Norme per il diritto al lavoro dei disabili*, e la Legge n. 328 dell'8 novembre 2000, *Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali.* Tali Leggi disciplinano diversi campi (istruzione, servizi scolastici, formazione professionale, lavoro, attività sportive, assistenza sociale e sanitaria, trasporti, servizi radiotelevisivi e telefonici, barriere architettoniche, e altre ancora) e prevedono, nell'ambito di ciascun settore, una ripartizione di competenze legislative tra Stato ed enti locali che deve essere riesaminata sulla base del novellato art. 117 Cost.

Avendo riguardo alle materie che risultano rilevanti ai fini della tutela dei disabili, occorre ricordare che, a seguito della riforma costituzionale, lo Stato esercita una *potestà esclusiva* su: cittadinanza, stato civile e anagrafi; giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa; determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale; norme generali sull'istruzione; previdenza sociale; legislazione elettorale; coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale. Per quanto concerne l'elenco di materie cui all'art. 117, 2 c., Cost., la Corte costituzionale ha precisato che non possono sempre configurarsi come "materie in senso stretto", in quanto "in alcuni casi si tratta più esattamente di competenze del legislatore statale idonee a investire una pluralità di competenze" (v. sentenza n. 407 del 2002). Va peraltro osservato che la competenza esclusiva in materia di "ordinamento civile" è stata interpretata come complementare rispetto a quella della "determinazione dei livelli essenziali" in quanto nell'ordinamento civile sono coinvolti i diritti fondamentali della persona (cfr. BELLETI M*., I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali alla prova della giurisprudenza costituzionale. Alla ricerca del parametro plausibile*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, 2003, p. 638 ss.).

Tra le materie di *competenza legislativa concorrente* che hanno incidenza sulla disabilità rientrano le seguenti: tutela e sicurezza del lavoro; istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione dell'istruzione e formazione professionale; professioni; ricerca scientifica e tecnologica; tutela della salute; ordinamento sportivo; protezione civile; porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; ordinamento della comunicazione; previdenza complementare e integrativa. L'art. 117, 3 c., Cost. stabilisce che "nelle materie di competenza concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato".

Rispetto alla precedente formulazione che recitava "la Regione per le seguenti materie emana norme legislative nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato", il novellato art. 117 Cost., 3 c., sembra aver delineato in modo diverso la competenza statale in quanto contiene "un'esplicita riserva" alla legislazione dello Stato circa la determinazione dei principi fondamentali, superando la più debole formulazione del precedente art. 117 Cost. ("stabiliti dalle leggi dello Stato").

Nella prima fase d'attuazione della riforma la disposizione in esame ha posto delicati problemi interpretativi soprattutto in merito alla questione di sapere se le Regioni, per le nuove materie, avessero potuto legiferare deducendo i principi fondamentali dalla legislazione statale vigente (sulle diverse posizioni dottrinarie dell'art. 117, 3 c., Cost. v. ANTONINI L*., Art. 117, 2°, 3° e 4° co*., cit., p. 2245 ss.). Nelle more dell'adozione di leggi cornice da parte dello Stato per la definizione dei principi fondamentali di ciascuna materia oggetto di potestà concorrente e al fine di consentire alle Regioni di legiferare nei nuovi ambiti di competenza è intervenuta la Legge n. 131 del 5 giugno 2003, *Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3*. Tale atto, in conformità all'orientamento espresso dalla Corte costituzionale (v. sentenza n. 282 del 2002), ha disposto che "Nelle materie appartenenti alla legislazione concorrente, le Regioni esercitano la potestà legislativa nell'ambito dei principi fondamentali espressamente determinati dallo Stato o, in difetto, quali desumibili dalle leggi statali vigenti" (art. 1, 3 c.). Le Regioni hanno in tal modo potuto esercitare le nuove competenze legislative desumendo i principi fondamentali dalle leggi già esistenti, utilizzabili in via transitoria fino all'entrata in vigore di apposite leggi statali concernenti la definizione dei principi fondamentali.

Vanno infine menzionate le materie che attualmente rientrano nell'ambito della *competenza esclusiva* delle Regioni e che risultano rilevanti ai fini della tutela delle persone con disabilità. Tra queste figurano l'**assistenza sociale**, l'edilizia, il turismo e la formazione professionale. Si tratta di settori importanti che includono le politiche sociali dunque l'area dei servizi sociali dedicati ai disabili sui quali è utile una più ampia riflessione alla luce della riforma costituzionale (v., *infra*, par. 3).

2. *La definizione della potestà legislativa concorrente nelle materie che hanno rilevanza per la disabilità.*

Nel precisare la portata delle materie rientranti nella potestà legislativa concorrente un contributo importante è stato svolto dalla Corte costituzionale, attraverso le numerose pronunce sui ricorsi per conflitto di attribuzione presentati dalle Regioni soprattutto nei primi anni di attuazione della riforma. E' utile soffermarsi su alcune sentenze che hanno riguardato materie rilevanti anche per la protezione delle persone con disabilità, nelle quali la Consulta ha chiarito l'estensione degli ambiti di competenza concorrente e residuale.

In tema di **tutela e sicurezza del lavoro**, la Corte è intervenuta in più occasioni. Con sentenza n. 50/2005, la Consulta ha precisato che la disciplina dei servizi per l'impiego, ed in specie quella del collocamento, rientrano nella materia "tutela e sicurezza del lavoro". In tale ambito, spetta allo Stato la determinazione dei principi fondamentali ed alle Regioni l'emanazione delle altre norme comunemente definite di dettaglio. Tuttavia, "essendo i servizi per l'impiego predisposti alla soddisfazione del *diritto sociale al lavoro*, possono verificarsi i presupposti per l'esercizio della potestà statale di determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni di cui

all'art. 117, secondo comma, lettera *m*), Cost…". Nella stessa pronuncia la Corte ha peraltro osservato che la disciplina intersoggettiva di qualsiasi rapporto di lavoro rientra nella materia "ordinamento civile" di competenza esclusiva dello Stato: "Non ha rilievo che la normativa sia ispirata a criteri di flessibilità ed elasticità in modo tale che, adattandosi alle diverse singole situazioni, ed in particolare a quelle delle persone che appaiono più svantaggiate (giovani, donne, disoccupati da lungo tempo, *disabili*), possa essere favorita l'occupazione. Infatti, l'incremento del tasso di occupazione è una finalità che può essere perseguita con misure che incidono su diverse materie: servizi per l'impiego, disciplina civilistica intersoggettiva del rapporto, previdenziale, tributaria e quante altre il legislatore nell'esercizio della sua discrezionalità, a seconda dei contesti, possa ritenere più appropriate al raggiungimento dello scopo". La Corte ha riconosciuto che in materia *d'inserimento lavorativo dei disabili* la disciplina resta devoluta alle Regioni, limitandosi lo Stato, nel quadro della propria competenza in tema di ordinamento civile, a definire (tramite il Decreto legislativo n. 276 del 10 settembre 2003 impugnato dalle Regioni) una griglia di deroghe alla disciplina generale in materia di somministrazione di lavoro e di cause di decadenza dai benefici assistenziali (sentenza n. 50/2005).

Riguardo all'**istruzione,** con sentenza n. 13 del 2004, la Consulta ha osservato che "Nel complesso intrecciarsi in una stessa materia di norme generali, principi fondamentali, leggi regionali e determinazioni autonome delle istituzioni scolastiche, si può assumere per certo che il prescritto ambito di *legislazione regionale* sta proprio nella *programmazione della rete scolastica*. Una volta attribuita l'istruzione alla competenza concorrente, il riparto imposto dall'art. 117 postula che, in tema di programmazione scolastica e di gestione amministrativa del relativo servizio, *compito dello Stato sia solo quello di fissare principi*. E la distribuzione del personale tra le istituzioni scolastiche, che certamente non è materia di norme generali sulla istruzione, riservate alla competenza esclusiva dello Stato, in quanto strettamente connessa alla *programmazione della rete scolastica, tuttora di competenza regionale,* non può essere scorporata da questa e innaturalmente riservata per intero allo Stato; sicché, anche in relazione ad essa, la competenza statale non può esercitarsi altro che con la determinazione dei principi organizzativi che spetta alle Regioni svolgere con una propria disciplina".

In materia di **tutela della salute**, la Corte ha riconosciuto alle *Regioni un'ampia competenza legislativa, soprattutto in materia di assistenza sanitaria e ospedaliera* (v. sentenze n. 510 del 2002; n. 222 e 359 del 2003, n. 36, 135 e 214 del 2005; n. 50 del 2007). Nella sentenza n. 338 del 2003 la Corte tuttavia ha precisato che "stabilire il confine tra terapie ammesse e terapie non ammesse, sulla base delle acquisizioni scientifiche e sperimentali, è determinazione che investe direttamente e necessariamente i principi fondamentali della materia", che dunque spetta allo Stato determinare.

Con sentenza n. 271 dell'11 luglio 2008, la Corte ha precisato che "l'erogazione di farmaci rientra nei livelli essenziali di assistenza (LEA), il cui godimento è assicurato a tutti in condizioni di uguaglianza sul territorio nazionale". Nella medesima pronuncia ha altresì osservato che nell'ambito della determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni sanitarie, materia riservata in via esclusiva allo Stato, "il legislatore statale è pienamente competente anche a determinare le forme tramite le quali la Regione può esercitare le attribuzioni riconosciutele in tale ambito dalla normativa dello Stato".

Per quanto attiene all'**ordinamento sportivo**, nella sentenza n. 424/2004 la Consulta ha osservato che "lo Stato deve limitarsi alla determinazione dei principi fondamentali, spettando

alle Regioni la regolamentazione di dettaglio, salvo una diversa allocazione, a livello nazionale, delle funzioni amministrative per assicurarne l'esercizio unitario… ".

Nel valutare la ripartizione di competenze legislative tra lo Stato e le Regioni per le materie disciplinate nelle Leggi n. 104/1992, n. 68/1999 e n. 328/2000 non si può pertanto prescindere dalla giurisprudenza costituzionale che ha individuato gli spazi entro i quali può esercitarsi la potestà legislativa concorrente e residuale.

3. *L'assistenza sociale e il nuovo assetto delle competenze legislative*.

Nel nuovo riparto di competenze, l'**assistenza sociale** rientra nell'ambito della *potestà legislativa esclusiva delle Regioni*, tuttavia, trattandosi di una materia che incide sui diritti sociali dell'individuo, alcuni dei quali tutelati da norme di rango costituzionale, spetta allo Stato la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale (sull'art. 117, c. 2, lett. *m*, Cost. v., *infra,* par. 4).

L'assistenza sociale identifica tutti gli interventi destinati a eliminare la povertà e a promuovere l'inclusione sociale, attraverso trasferimenti di risorse finanziarie a soggetti bisognosi nell'ambito di programmi socio-assistenziali e l'erogazione di servizi (v. MARETTI M., *Welfare locali. Studio comparativo sulla programmazione dei servizi sociali nelle regioni italiane*, Milano, 2008, p. 50). In generale, i soggetti beneficiari dei servizi sociali sono le famiglie con situazioni di disagio (tra cui quelle che hanno tra i componenti uno o più individui disabili), i minori, le *persone con disabilità*, gli anziani non autosufficienti, i poveri e coloro che sono a rischio di esclusione sociale (quali i drogati).

La modifica costituzionale che ha attribuito alle Regioni una competenza esclusiva in materia di assistenza sociale è intervenuta a pochi mesi dall'adozione della Legge n. 328 del 8 novembre 2000, *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*, con la quale era stata introdotta una disciplina organica del settore socio-assistenziale e ridefinito il ruolo dei soggetti (istituzionali e non) coinvolti nelle politiche di welfare a livello locale. La Legge n. 328/2000 aveva stabilito un sistema di programmazione imperniato sul Piano nazionale degli interventi e dei servizi sociali (art. 18) attraverso il quale lo Stato determinava i principi e gli obiettivi della politica sociale, mentre alle Regioni era affidata una vasta gamma di funzioni riguardanti la programmazione, il coordinamento, l'indirizzo e il controllo degli interventi sociali, compresa *l'attività sanitaria e socio-sanitaria ad elevata integrazione sanitaria* (v. art. 8). A livello locale, la *pianificazione* e la *programmazione* dei servizi e degli interventi sociali erano stabilite tramite il Piano sociale regionale (PSR) e il Piano di zona (PdZ), quest'ultimo redatto secondo le indicazioni del PSR ed elaborato dai comuni, anche associati, d'intesa con le aziende unità sanitarie locali (art. 19).

A seguito dell'adozione della Legge n. 328/2000, le Regioni sprovviste di una specifica normativa in materia hanno provveduto a recepirne le indicazioni, tramite leggi organiche di riordino del sistema socio-assistenziale, mentre le Regioni che già avevano emanato una normativa di settore si sono limitate ad elaborare il PSR che, nella maggior parte dei casi, si integra con il piano sanitario (per le leggi regionali adottate v. la tabella riassuntiva in MARETTI M., *Welfare locali. Studio comparativo sulla programmazione dei servizi sociali nelle regioni italiane*, cit., pp. 82-83; NAPOLITANO G. M., *Tendenze delle politiche regionali nel settore socio-assistenziale*, in *Quarto Rapporto annuale sullo stato del regionalismo in Italia,* Milano, 2007,

disponibile in www.issirfa.cnr.it). Nelle Regioni del nord la programmazione, soprattutto nel settore sanitario, era stata avviata già alla fine degli anni '80 pertanto il piano degli interventi e dei servizi sociali è stato inserito in quello sanitario. Al contrario, le Regioni del centro hanno predisposto i PSR prima dell'adozione della Legge-quadro, anticipandone talvolta i contenuti, mentre le Regioni meridionali presentano un'esperienza di pianificazione socio-assistenziale più recente. L'adozione della Legge n. 328/2000 non ha tuttavia contribuito ad eliminare la spiccata disomogeneità territoriale per quanto concerne la programmazione dei servizi e degli interventi, l'individuazione dei servizi ritenuti essenziali, il ruolo attribuito alle Province e al terzo settore. Nelle leggi regionali di riordino si riscontrano differenze anche riguardo agli ambiti d'intervento delle politiche sociali (famiglia, minori, anziani, donne, *disabili* e altri ancora) e ai servizi garantiti per ciascun settore (v. MARETTI M., cit., p. 131 ss.; NAPOLITANO G. M., cit., p. 4 ss.). Nella maggior parte dei casi, va tuttavia rilevato che le leggi regionali prevedono *interventi sociali a favore delle persone con disabilità* (v., a titolo esemplificativo, Legge regionale della Toscana n. 41/2005, *Sistemi di interventi e servizi per la tutela dei diritti di cittadinanza sociale*; Legge regionale della Basilicata n. 4/2007, *Rete regionale integrata dei servizi di cittadinanza sociale*, e Legge regionale della Campania n. 11/2007, *Legge per la dignità* e la *cittadinanza sociale. Attuazione della Legge 8 novembre 2000, n. 328*).

Per quanto concerne la pianificazione dei servizi sociali, va osservato che il sistema delineato dalla Legge n. 328/2000 era imperniato sulla programmazione nazionale degli interventi sociali da cui scaturivano "a cascata" quelli definiti a livello regionale. A seguito della riforma costituzionale, la programmazione nazionale è venuto meno, il Piano nazionale dei servizi e degli interventi sociali di durata triennale (2001-2003) non è stato infatti rinnovato (v. MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *Rapporto di monitoraggio sulle politiche sociali*, settembre 2005, p. 42) in quanto lo Stato avrebbe dovuto definire i livelli essenziali delle prestazioni sociali (LEPS). Ad oggi, tuttavia, il legislatore nazionale non ha provveduto a determinare i LEPS e le Regioni continuano a legiferare nelle more dell'adozione di una legge statale che li stabilisca.

4. *Il contenuto dei livelli essenziali delle prestazioni sociali (LEPS)*.

L'art. 117, 2 c., lett. *m*, Cost., che affida allo Stato una competenza esclusiva riguardo ai LEPS, è stato oggetto di alcune pronunce della Corte costituzionale che ne hanno chiarito il contenuto. Di particolare rilievo la sentenza n. 282 del 2002, in cui la Consulta ha precisato che *i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali non identificano una "materia" in senso stretto*, trattandosi di "*una competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie,* rispetto alle quali il legislatore stesso deve poter porre le norme necessarie per assicurare a tutti, sull'intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite, come contenuto essenziale di tali diritti, senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle". La Corte ha pertanto riconosciuto allo Stato poteri molto ampi, in quanto la definizione dei livelli essenziali, toccando ambiti trasversali, potrebbe condurre ad invadere materie rientranti nella competenza legislativa esclusiva regionale.

Nella sentenza n. 88 del 2003, la Corte ha ulteriormente precisato che l'art. 117, 2 c., lett. *m*, Cost. ha una forte incidenza sull'esercizio delle funzioni nelle materie assegnate alle competenze legislative ed amministrative delle Regioni e delle Province autonome. Si tratta inoltre di scelte che, almeno nelle loro linee generali, "devono essere operate dallo Stato con

legge, che dovrà inoltre determinare adeguate procedure e precisi atti formali per procedere alle specificazioni ed articolazioni ulteriori che si rendano necessarie nei vari settori". Nella medesima pronuncia, la Consulta ha motivato tale potestà statale con l'obiettivo di "garantire il mantenimento di un'adeguata uniformità di trattamento sul piano dei diritti di tutti i soggetti, pur in un sistema caratterizzato da un livello di autonomia regionale e locale decisamente accresciuto". La determinazione dei livelli essenziali deve farsi dunque tramite legge dello Stato, che potrà essere sottoposta al sindacato di costituzionalità.

Come è stato osservato, i livelli essenziali, una volta stabiliti, non rappresentano un vincolo solo per le Regioni, ma per tutti i soggetti, pubblici e privati, che intervengono nei diversi settori interessati (v. ANTONINI L*., Art. 117, 2°, 3° e 4° co*., cit., p. 2236; GROPPI T., *La garanzia dei diritti tra Stato e Regioni dopo la riforma del Titolo V*, 2002, in www.statutiregionali.it). Peraltro la loro determinazione rileva anche al fine di esercitare da parte dello Stato i poteri sostitutivi di cui all'art. 120 Cost. nel caso in cui a livello locale non fossero tutelati "i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" (v. MAINARDIS C., *Art. 120*, in *Commentario alla Costituzione*, vol. 3, Torino, 2006, p. 2379 ss.).

Nel nostro ordinamento il concetto di "livelli essenziali" è stato utilizzato inizialmente nell'ambito dell'assistenza sanitaria. Nel Decreto legislativo n. 229/1999 è infatti stabilito che il servizio sanitario nazionale (SN) assicura "i livelli essenziali e uniformi di assistenza definiti dal Piano sanitario nazionale nel rispetto dei principi della dignità della persona umana, del bisogno di salute, dell'equità nell'accesso all'assistenza, della qualità delle cure e della loro appropriatezza riguardo alle specifiche esigenze, nonché dell'economicità nell'impiego delle risorse" (art. 1, 2 c.). I *livelli essenziali di assistenza sanitaria* (LEA) sono stati definiti con D.P.C.M del 29 novembre 2001, attraverso l'individuazione di specifiche prestazioni sanitarie che devono essere garantite su tutto il territorio nazionale. Con D.P.C.M. del 23 aprile 2008, si era proceduto alla modifica dei LEA, ma a tutt'oggi, il Decreto non è stato pubblicato nella Gazzetta ufficiale, pertanto non è ancora entrato in vigore.

Nel settore socio-assistenziale, ancor prima della riforma costituzionale, la Legge n. 328/2008 aveva affidato allo Stato il potere di individuare "i livelli essenziali ed uniformi delle prestazioni" (art. 9), sulla base delle indicazioni di cui all'art. 22. Quest'ultimo, al 2 c., contiene l'elenco degli interventi che "costituiscono il livello essenziale delle prestazioni sociali erogabili sotto forma di beni e servizi secondo le caratteristiche ed i requisiti fissati dalla pianificazione nazionale, regionale e zonale, nei limiti delle risorse del Fondo nazionale per le politiche sociali, tenuto conto delle risorse ordinarie già destinate dagli enti locali alla spesa sociale".

Tra gli interventi previsti nell'art. 22 figurano: a) misure di contrasto della povertà e di sostegno al reddito e servizi di accompagnamento, con particolare riferimento alle persone senza fissa dimora; b) misure economiche per favorire la vita autonoma e la permanenza a domicilio di persone totalmente dipendenti o incapaci di compiere gli atti propri della vita quotidiana; c) interventi di sostegno per i minori in situazioni di disagio tramite il sostegno al nucleo familiare di origine e l'inserimento presso famiglie, persone e strutture comunitarie di accoglienza di tipo familiare e per la promozione dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza; d) misure per il sostegno delle responsabilità familiari, per favorire l'armonizzazione del tempo di lavoro e di cura familiare; e) misure di sostegno alle donne in difficoltà; f) interventi per *la piena integrazione delle persone disabili* ai sensi dell'art. 14 (relativo ai progetti individuali) e realizzazione, per i soggetti con disabilità grave, dei centri socio-riabilitativi e delle comunità-alloggio di cui all'art. 10 della Legge n. 104/1992, e dei servizi di comunità e di accoglienza per

quelli privi di sostegno familiare, nonché erogazione delle prestazioni di sostituzione temporanea delle famiglie; g) *interventi per le persone anziane e disabili* per favorire la permanenza a domicilio, per l'inserimento presso famiglie, persone e strutture comunitarie di accoglienza di tipo familiare, nonché per l'accoglienza e la socializzazione presso strutture residenziali e semiresidenziali per coloro che, in ragione della elevata fragilità personale o di limitazione dell'autonomia, non siano assistibili a domicilio; h) prestazioni integrate di tipo socio-educativo per contrastare dipendenze da droghe, alcol e farmaci, favorendo interventi di natura preventiva, di recupero e reinserimento sociale; i) informazione e consulenza alle persone e alle famiglie per favorire la fruizione dei servizi e per promuovere iniziative di auto-aiuto.

Il 4 c. dell'art. 22 stabilisce inoltre che spetta alle leggi regionali, l'erogazione di alcune prestazioni quali: a) servizio sociale professionale e segretariato sociale per informazione e consulenza al singolo e ai nuclei familiari; b) servizio di pronto intervento sociale per le situazioni di emergenza personali e familiari; c) assistenza domiciliare; d*)* strutture residenziali e semiresidenziali per soggetti con fragilità sociali; e) centri di accoglienza residenziali o diurni a carattere comunitario.

E' stato osservato che la Legge n. 328/2000 fornisce solo alcune indicazioni di carattere generale relative ai LEPS, individuando i bisogni e le aree di intervento nelle politiche sociali, ma non configura i servizi e gli interventi sociali quali diritti soggettivi esigibili, pertanto è rimessa ai LEPS l'individuazione dei diritti e delle prestazioni atte a garantirle (cfr. DA RIOT B., *Livelli essenziali: stato del dibattito e proposte di sviluppo*, in RANCI ORTIGOSA E. (a cura di), *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni*, Milano, 2008, p. 13 ss. disponibile in http://www.legautonomie.it/sito/content.asp?id_item=2949).

Occorre rilevare che tutte le leggi regionali di riordino del settore socio-assistenziale, adottate dopo l'emanazione della Legge-quadro e la successiva riforma costituzionale, contengono un riferimento ai LEPS sulla base delle indicazioni dell'art. 22 della Legge n. 328/2000, ma non sempre contemplano le tipologie di servizi necessari a garantire i livelli essenziali delle prestazioni in ambito locale. Un esempio di buona prassi è rappresentato dalla Legge regionale della Basilicata n. 4/2007, che, all'art. 3, 2 c., individua le aree d'intervento (tra cui rientrano il *supporto alle persone con disabilità fisica, psichica, psichiatrica e sensoriale* e gli interventi a sostegno della vita autonoma e della permanenza a domicilio delle persone non autosufficienti) e al comma successivo stabilisce i servizi sociali e le strutture necessarie al fine di assicurare i LEPS, quali: assistenza domiciliare per i disabili, servizi socio-educativi, centri di accoglienza residenziali o diurni e altri ancora.

Sul piano normativo la situazione è attualmente caratterizzata da leggi regionali che definiscono i LEPS sul modello della Legge-quadro e individuano i soggetti beneficiari (in genere, *disabili*, minori e donne in difficoltà, anziani non autosufficienti e altri), mentre lo Stato, per una serie complessa di ragioni, non ha ancora determinato "i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale".

I numerosi contributi dottrinali che hanno analizzato la materia evidenziano come i LEPS si caratterizzino per essere più indefiniti rispetto ai LEA, in quanto risultano strettamente connessi alle specifiche esigenze e situazioni personali dei soggetti beneficiari. Sulla loro determinazione incidono negativamente le differenze di carattere socio-demografico della popolazione che vive nelle varie Regioni e la forte disomogeneità territoriale nell'erogazione

dei servizi sociali, che impedisce di individuare standard minimi comuni a livello nazionale (v. FERIOLI E. A., *Sui livelli essenziali delle prestazioni*: *la fragilità di una clausola destinata a contemperare autonomia ed eguaglianza*, in *Le Regioni*, 2/2006; NAPOLITANO G. M., cit., pp. 11-12; CASADEI S., *Il processo di definizione dei livelli essenziali delle prestazioni sociali*, in http://old.isfol.it/isfol/dnload/sps_pub11%20processo%20definizione%20livelli.pdfin; RANCI ORTIGOSA E., *Diritti sociali e livelli essenziali: una sintesi,* in RANCI ORTIGOSA E. (a cura di), *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni*, cit., p. 1 ss.). Al processo di definizione dei LEPS si collega inoltre la questione dell'esigibilità dei diritti sociali e delle risorse finanziarie necessarie per garantirli nel quadro del federalismo fiscale (v., *infra*, par. 6). Lo Stato è infatti chiamato a garantire in modo omogeneo ("su tutto il territorio nazionale") i c.d. diritti di cittadinanza sociale che si declinano in una serie di prestazioni (in termini qualitativi e quantitativi) in grado di consentire la piena fruizione dei diritti sociali tutelati a livello costituzionale (v. Titoli II e III Cost.). Come è stato osservato, la definizione dei LEPS costituisce l'unica garanzia di uniformità rispetto alla regionalizzazione delle politiche sociali e al venir meno della pianificazione nazionale (v. NAPOLITANO G. M., cit., p. 12). Inoltre, come ha precisato la Corte costituzionale, anche di fronte a politiche di contenimento della spesa, il legislatore deve salvaguardare il contenuto essenziale del diritto sociale costituzionalmente dovuto (v. ANTONINI L., cit., p. 2239).

La tutela dei diritti sociali costituisce un elemento importante nel processo di definizione dei LEPS, come emerge dalle proposte elaborate dai diversi soggetti istituzionali che, a vario titolo, operano nel settore socio-assistenziale (Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, Regioni, ANCI) i quali hanno avviato da tempo un confronto politico in materia (per una sintesi delle diverse proposte v. CASADEI S., cit.). Le Regioni e i Comuni, in particolare, sostengono l'esigenza di definire i LEPS a partire dalla Legge n. 328/2000, reinterpretata alla luce della riforma costituzionale. Per le Regioni, infatti, gli interventi da far rientrare nei LEPS devono essere individuati tra quelli menzionati nel 2 c. dell'art. 22, mentre le tipologie di prestazioni sono quelle di cui al 4 c. della medesima norma. Un ulteriore aspetto sottolineato dalle Regioni concerne l'equilibrio che deve esistere tra i LEPS e i LEA, attraverso una disciplina coerente che eviti uno squilibrio nei riguardi delle prestazioni sociali, anche al fine di raccordare in futuro in un unico strumento i livelli essenziali delle prestazioni sanitarie e sociali.

5. *Il federalismo fiscale e i LEPS.*

La definizione dei LEPS è strettamente collegata alla questione delle risorse finanziarie necessarie a garantirli alla luce dell'art. 119 Cost. sul c.d. federalismo fiscale (v. FRANSONI G., DELLA CANANEA G., *Art. 119*, in *Commentario alla Costituzione*, vol. 3, Torino, 2006, p. 2369). La riforma costituzionale ha inciso anche sulle modalità di finanziamento delle politiche sociali poiché in base al nuovo art. 119 Cost. non sono più consentiti trasferimenti a destinazione vincolata (sanità, assistenza sociale e altri settori) dallo Stato alle Regioni.

Nelle more dell'attuazione dell'art. 119 Cost., il Fondo nazionale per le politiche sociali - istituito con Legge n. 449 del 27 dicembre 1997 e divenuto operativo con l'entrata in vigore della Legge n. 328/2000 (art. 20) - costituisce il principale strumento di finanziamento del welfare regionale. A partire dal 2002, lo stanziamento complessivo del Fondo è determinato dalla Legge finanziaria, nel 2009 le risorse afferenti al Fondo, da ripartire per le politiche sociali, ammontano a circa 1.312 milioni di euro. Riguardo al Fondo sono state avanzate diverse ipotesi: vi è chi sostiene che andrebbe abolito in quanto incompatibile con il nuovo

modello di finanza regionale delineato dall'art. 119 Cost., mentre altri ritengono che possa essere mantenuto, anche se con funzioni diverse, in quanto l'art. 119 Cost. consente allo Stato di destinare risorse aggiuntive ed effettuare interventi specifici a favore di Regioni ed enti locali a scopo perequativo (sul punto cfr. DA RIOT B., *Livelli essenziali: stato del dibattito e proposte di sviluppo*, cit., p. 15). La questione è tuttavia ancora aperta perché strettamente collegata all'attuazione dell'art. 119 Cost. su cui è ancora in corso il confronto politico.

Il Disegno di legge (Ddl) sulla "Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione", è stato approvato al Senato il 22 gennaio 2009 e alla Camera dei Deputati il 24 marzo 2009, con emendamenti (v. stampato Senato n. S1117; atto della Camera n. C2105). Il Ddl fornisce utili indicazioni per quanto concerne il finanziamento dei LEPS, contribuendo a risolvere uno dei nodi più complessi relativi alla loro definizione.

Il Ddl sul federalismo fiscale stabilisce infatti che le *Regioni dovranno garantire il finanziamento integrale (a costi standard) dei livelli essenziali delle prestazioni per tutti i diritti civili e sociali* (art. 2). Il Ddl chiarisce che il costo (o fabbisogno) standard identifica il costo (o fabbisogno) obiettivo che tiene conto del rapporto tra il numero dei dipendenti dell'ente territoriale e il numero dei residenti, e costituisce l'indicatore rispetto al quale comparare e valutare l'azione pubblica, nonché gli obiettivi di servizio cui devono tendere le amministrazioni regionali e locali nell'esercizio delle rispettive funzioni (art. 2). Il Ddl individua alcune spese riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'art. 117, 2 c., lett. m), Cost., quali la *sanità, l'assistenza* e, per quanto riguarda l'*istruzione*, le spese per i servizi e le prestazioni inerenti all'esercizio del *diritto allo studio*, nonché i costi per lo svolgimento delle altre funzioni amministrative attribuite alle Regioni dalle norme vigenti alla data di entrata in vigore della legge delega (v. art. 8, 3 c.).

E' inoltre precisato che le aliquote dei tributi e delle compartecipazioni destinate al finanziamento dei livelli essenziali delle prestazioni devono essere determinate dal legislatore delegato al "livello minimo assoluto" sufficiente ad assicurare il pieno finanziamento del fabbisogno corrispondente ai livelli essenziali delle prestazioni, valutato ai costi standard in una sola Regione. Per le Regioni non autosufficienti si provvederà con un trasferimento dal fondo perequativo (previsto nell'art. 9), finanziato attraverso la compartecipazione all'IVA. Con riferimento alle perequazione a favore degli enti locali, è stata infatti operata la distinzione tra spese connesse alle funzioni fondamentali, delle quali deve essere assicurato il finanziamento integrale del fabbisogno standard, e altre spese, per le quali i fondi perequativi sono diretti a ridurre le differenze tra capacità fiscali. E' stato inoltre stabilito che il passaggio dalla spesa storica al fabbisogno standard per la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni avverrà in un periodo di cinque anni. E' affidata ai decreti delegati l'individuazione del termine di decorrenza di questo periodo (art. 19).

Tra i principi cui devono conformarsi i decreti legislativi figurano la previsione di meccanismi sanzionatori per gli enti che non assicurano i livelli essenziali delle prestazioni di cui all'art. 117, 2 c., lett. *m*, Cost. e delle specifiche modalità attraverso le quali il Governo, nel caso in cui la Regione o l'ente locale non assicuri i livelli essenziali delle prestazioni, adotta misure sanzionatorie, fino all'esercizio del potere sostitutivo di cui all'art. 120, 2 c., Cost. (art. 2).

Va infine osservato che il Ddl prevede una piena collaborazione tra il Governo, le Regioni e gli enti locali nella predisposizione dei decreti legislativi, anche al fine di condividere la definizione

dei livelli essenziali di assistenza e dei livelli essenziali delle prestazioni, nonché la determinazione dei costi e dei fabbisogni standard (art. 2).

6. *Considerazioni conclusive*.

A fronte di un sistema istituzionale decentrato e differenziato nell'offerta dei servizi sociali, i LEPS rappresentano lo strumento per uniformare a livello nazionale una serie di prestazioni ritenute essenziali e individuare specifici diritti soggettivi in capo ai beneficiari.

I LEPS rilevano anche per i disabili, figurando tra i soggetti cui devono essere garantiti diritti sociali uniformi ed esigibili a livello nazionale. L'urgenza della loro definizione nel settore della disabilità si evince dal Disegno di legge di iniziativa parlamentare n. 1093 "Disposizioni concernenti i livelli essenziali delle prestazioni in favore delle persone non autosufficienti", presentato alla Camera dei deputati il 20 maggio 2008 e assegnato il 3 novembre 2008 alla XII Commissione Affari sociali, in sede referente. Nelle intenzioni dei promotori la proposta di legge ha una triplice finalità in quanto intende: a) ampliare la sfera delle persone non autosufficienti beneficiarie delle prestazioni socio-assistenziali; b) potenziare e variare le opportunità di assistenza a domicilio e sul territorio al fine di superare la frammentarietà e i forti squilibri territoriali; c) rafforzare i diritti soggettivi delle persone non autosufficienti rendendo esigibile il diritto alla prestazione.

Le persone non autosufficienti sono individuate con coloro che hanno una "disabilità fisica, psichica, sensoriale o relazionale accertata attraverso l'adozione di criteri uniformi su tutto il territorio nazionale secondo le indicazioni dell'*International Classification of Functioning Disability and Health*-ICF dell'Organizzazione mondiale della sanità e attraverso la valutazione multidimensionale delle condizioni funzionali e sociali", sulla base di una procedura di accertamento disciplinata nella stessa proposta di legge (art. 3).

Nel Ddl è stabilito che "i livelli essenziali delle prestazioni socio-assistenziali per le persone non autosufficienti" (LESNA) costituiscono parte integrante dei LEPS e i relativi parametri sono definiti con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri.

Ai sensi dell'art. 4 i LESNA, differenziati in rapporto al diverso grado di disabilità, garantiscono su tutto il territorio nazionale i seguenti diritti: a) informazione e consulenza sulla rete delle prestazioni offerte per la non autosufficienza e accesso unificato ai servizi socio-sanitari, nonché misure di pronto intervento; b) valutazione multidimensionale individuale; c) prestazioni integrate, domiciliari, semiresidenziali, residenziali e di ricovero di sollievo, in relazione alle diverse componenti di cura, assistenza e sostegno personale, familiare e sociale. Per assicurare la realizzazione degli interventi sociali, il Ddl individua i seguenti LESNA: a) assistenza tutelare alla persona a carattere domiciliare; b) aiuto domestico-familiare, compreso quello a sostegno delle cure prestate dai familiari; c) assistenza economica; d) adeguamento e miglioramento delle condizioni abitative ai fini di una migliore fruizione dell'abitazione; e) sostegno alla mobilità. E' peraltro precisato che le prestazioni garantite dai LESNA non sostituiscono quelle erogate dal Servizio sanitario nazionale, ma si integrano con quelle sanitarie.

L'iniziativa legislativa esaminata intende colmare il vuoto normativo creatosi con la riforma costituzionale, con particolare riguardo al settore della disabilità dove si avvertono maggiormente gli squilibri tra le Regioni per le prestazioni sociali offerte. E' auspicabile che

l'approvazione del Disegno di legge sul federalismo fiscale contribuisca a eliminare gli ultimi ostacoli che si frappongono alla definizione dei LEPS da parte dello Stato, così da garantire pieni diritti sociali alle persone con disabilità su tutto il territorio nazionale.

7. *Bibliografia.*

DI LASCIO F., *La legislazione regionale in materia di assistenza sociale dopo la riforma del titolo V,* in *Giornale di diritto amministrativo*, 2007, p. 679 ss.; FERIOLI E. A., *Sui livelli essenziali delle prestazioni*: *la fragilità di una clausola destinata a contemperare autonomia ed eguaglianza*, in *Le Regioni*, 2/2006; FERRERA M, *Le politiche sociali*, Bologna, 2006; MARETTI M., *Welfare locali. Studio comparativo sulla programmazione dei servizi sociali nelle regioni italiane*, Milano, 2008; MINISTERO DELLA SOLIDARIETÀ SOCIALE, *Rapporto di monitoraggio sulle politiche sociali*, II parte, sezione II, *I servizi sociali territoriali*, ottobre 2006; NAPOLITANO G. M., *Tendenze delle politiche regionali nel settore socio-assistenziale*, in *Quarto Rapporto annuale sullo stato del regionalismo in Italia,* Milano, 2007 ; VENDITTI M., *Il sistema sociale locale nelle sue dimensioni valoriale, strutturale e funzionale*, Torino, 2004.

LA COMUNITÀ EUROPEA E LA CONVENZIONE DELLE NAZIONI UNITE SUI DIRITTI DELLE PERSONE CON DISABILITÀ

Rachele CERA e Rosita FORASTIERO*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il quadro normativo comunitario in materia di disabilità e non discriminazione. – 2.1. (Segue): la proposta di Direttiva del Consiglio sulla parità di trattamento. – 2.2. (Segue): gli strumenti comunitari di finanziamento a favore della politiche sulla disabilità. – 3. La partecipazione della Comunità europea al sistema convenzionale di tutela dei diritti delle persone con disabilità. – 3.1. (Segue): la proposta di Decisione del Consiglio relativa alla conclusione della Convenzione. – 3.2. (Segue): l'adesione della Comunità europea al Protocollo opzionale. – 4. Considerazioni conclusive. – 5. Bibliografia.

1. *Introduzione.*

Sulla base del mandato assegnatole dal Consiglio con le Direttive di negoziato del 24 maggio 2004, la Commissione europea ha condotto per conto della Comunità europea i negoziati relativi alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità.

La partecipazione della Comunità all'elaborazione della Convenzione ha rappresentato il naturale complemento delle iniziative comunitarie in materia di protezione e promozione dei diritti dei disabili, avviate nel 1996 con la comunicazione della Commissione sui diritti delle persone disabili (COM(96)406 def. del 30 luglio 1996) e culminate nel 2003 nell'Anno europeo delle persone con disabilità.

Con Decisione del 27 marzo 2007 (ST07404/07), il Consiglio ha autorizzato la Comunità a firmare la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, assicurato dalla Commissione che le disposizioni convenzionali sono conformi alla normativa e alla giurisprudenza comunitarie, in particolare con la definizione della disabilità ispirata al modello sociale e con la qualifica del rifiuto di accomodamento ragionevole come forma di discriminazione.

La dichiarazione annessa alla Decisione affermava tuttavia che il Consiglio dell'Unione europea avrebbe riesaminato la questione della firma del Protocollo opzionale da parte della Comunità europea non appena possibile.

Il 30 marzo 2007, all'apertura alla firma della Convenzione e del Protocollo opzionale, la Commissione ha pertanto firmato la sola Convenzione.

In conformità all'art. 43 della Convenzione, la Comunità ne diventerà Parte a seguito del deposito dello strumento di conferma formale adottato sulla base delle proposte di Decisione del Consiglio del 2 agosto 2008 relative alla conclusione della Convenzione e all'adesione al

* L'introduzione, i parr. 3., 3.1. e 3.2. e le conclusioni sono stati elaborati da Rachele Cera; i parr. 2., 2.1. e 2.2. sono stati elaborati da Rosita Forastiero. L'impostazione del lavoro è stata concepita congiuntamente dalle autrici.

Protocollo opzionale (COM(2008)530 def./2- 2008/170 (CNS) e COM(2008)530 def./2- 2008/171 (CNS)). Secondo la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati tra Stati e organizzazioni internazionali e tra organizzazioni internazionali del 1986, la conferma formale equivale infatti alla ratifica e, pertanto, costituisce l'atto che a livello internazionale vincola un'organizzazione internazionale ad un trattato (artt. 14-16).

La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità è il primo accordo internazionale sui diritti umani adottato dalle Nazioni Unite che estende anche alle organizzazioni d'integrazione regionale la possibilità di divenirne Parti attraverso la firma e il successivo atto di conferma formale (art. 44). Essa è inoltre il primo trattato internazionale sui diritti umani ad essere stato affidato alle istituzioni europee per la procedura di adesione o di ratifica, rappresentando un passo significativo per il rafforzamento delle attività condotte dalla Comunità europea e, più in generale, dall'Unione europea a tutela dei diritti umani.

Il fondamento giuridico di tali attività è costituito dall'art. 6 del Trattato di Maastricht del 1992, che sancisce l'impegno dell'Unione europea a rispettare i principi contenuti nella Convenzione europea sui diritti dell'uomo del 1950 e nelle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri quali principi generali del diritto comunitario. Sebbene testualmente riferito alla sola Unione, l'art. 6 si applica anche alle Comunità sulle quali l'Unione si fonda in base all'art. 1 del Trattato di Maastricht.

In tal senso, la disposizione colma parzialmente l'assenza nei Trattati istitutivi delle Comunità europee del 1957 di riferimenti espressi alla tutela dei diritti umani. Facevano eccezione solo alcune libertà individuali (di circolazione - art. 39, di stabilimento – art. 43, di prestazione dei servizi – art. 49 TCE) sancite all'interno dei Trattati nei limiti in cui si rendevano necessarie alla realizzazione del mercato comune.

Tale omissione, che parte della dottrina riconduce all'approccio essenzialmente economico del processo di integrazione, ha peraltro ostacolato l'adesione della Comunità europea alla Convenzione europea sui diritti dell'uomo del 1950. Al riguardo, viene in rilievo il parere del 28 marzo 1996 n. 2/94 in cui la Corte europea di giustizia che ha escluso la possibilità della Comunità di aderire alla Convenzione, argomentando in base all'assenza nel Trattato CE di norme espresse od implicite attributive di competenza in materia di diritti umani.

Ciò non ha impedito alla Corte di tener conto nelle sue pronunce della Convenzione europea sui diritti dell'uomo e delle tradizioni costituzionali degli Stati membri in materia, influenzando in tal modo l'evoluzione successiva dei Trattati. Essa, in particolare, ha affermato che i diritti fondamentali della persona fanno parte dei principi generali del diritto CE di cui la Corte garantisce l'osservanza (v. sentenza *Stauder* del 12 novembre 1969, causa 29/69) e che, non essendoci all'interno dei Trattati CE un catalogo di diritti umani da tutelare, i diritti riconosciuti sono quelli che si ricavano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri (v. sentenza *Internationale Handelsgesellschaft* del 17 dicembre 1970, causa 11/70) e dalla CEDU (v. sentenza *Rutili* del 28 ottobre 1975, causa 36/75).

Con il Trattato di Maastricht i diritti umani sono entrati ufficialmente a far parte del diritto comunitario; la proclamazione nel 2000 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e la forza di diritto primario dell'Unione ad essa attribuita dall'art. 6 del Trattato di Lisbona del 2007 che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea (non ancora in vigore) rappresentano il compimento di tale cammino.

La ratifica della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità e l'adesione al Protocollo opzionale costituiscono il risultato di tale processo evolutivo giurisprudenziale e normativo.

Pur rientrando nel novero degli accordi internazionali sui diritti umani, la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità stabilisce una serie di obblighi per gli Stati parti in molteplici settori (accessibilità, trasporti, progettazione universale e altri) sui quali la Comunità esercita la propria competenza concorrente a quella degli Stati membri. La varietà delle competenze che derivano dall'attuazione della Convenzione e del suo Protocollo giustifica il fondamento plurinormativo adottato dalla Decisione del Consiglio sull'autorizzazione a firmare i due strumenti giuridici internazionali da parte della Comunità e specificato nella proposta di Decisione del Consiglio relativa alla conclusione della Convenzione (v. par. 3.1.).

2. *Il quadro normativo comunitario in materia di disabilità e non discriminazione*.

L'azione della Comunità europea in materia di disabilità si è estesa progressivamente a molteplici settori. Ciò è dovuto al fatto che, le politiche a sostegno della disabilità e della non discriminazione sono oggetto d'azione trasversale in tutte le politiche comunitarie.

L'approccio della Comunità alla disabilità è basato sui diritti umani e trova il suo fondamento giuridico nel principio di non discriminazione sancito nell'art. 13 TCE. Tale approccio è conforme alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità a sostegno della quale la Commissione europea ha adottato nel 2003 una Comunicazione in cui spiega i motivi della partecipazione della Comunità all'elaborazione di tale strumento internazionale (Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo, Verso uno strumento delle Nazioni Unite giuridicamente vincolante per la promozione e la tutela dei diritti e della dignità delle persone con disabilità, del 24 gennaio 2003, COM(2003)16 def.).

In una Comunicazione del 1996 (Comunicazione della Commissione sulla parità di opportunità per i disabili, Una nuova strategia della Comunità europea nei confronti dei disabili, del 30 luglio 1996, COM(96)406 def.), la Commissione, delineando la nuova strategia europea in materia di disabilità, introduceva un nuovo concetto di disabilità non più basato sull'idea della malattia (approccio medico) e dell'esclusione sociale, ma imperniato su un approccio caratterizzato dai principi della piena inclusione e della partecipazione dei soggetti disabili all'interno dei processi economico-sociali. Attraverso tale approccio, la nuova strategia europea in materia di disabilità si poneva l'obiettivo di eliminare tutte le barriere di qualsivoglia natura che di fatto ostacolano il raggiungimento delle pari opportunità e faceva proprio il concetto di *mainstreaming* della disabilità.

All'interno di questa nuova prospettiva, si inscrive l'introduzione, nel 1997, nel Trattato CE, ad opera del Trattato di Amsterdam e successivamente modificato dal Trattato di Nizza, dell'art. 13 col quale viene attribuito al Consiglio il potere di adottare all'unanimità misure volte a combattere le discriminazioni comprese quelle fondate sugli handicap. Più che il fondamento giuridico del principio di non discriminazione, l'art. 13 TCE rappresenta la base giuridica a livello europeo del principio di uguaglianza. Il principio di non discriminazione connesso alla disabilità viene riaffermato, successivamente, nella Carta dei diritti fondamentali di Nizza del 2000. L'art. 21, par. 1, della Carta vieta, infatti, qualsiasi forma di discriminazione e, tra queste, fa espresso riferimento alle discriminazioni fondate sulla disabilità; l'art. 26 della medesima Carta afferma, invece, il riconoscimento a livello europeo ed il rispetto del principio d'inclusione sociale con riferimento alle persone con disabilità.

Sulla base dell'art. 13 TCE, il Consiglio ha adottato il 27 novembre 2000 la Direttiva 2000/78/CE che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro. La Direttiva 2000/78/CE vieta la discriminazione sia diretta sia indiretta in materia di occupazione e condizioni di lavoro (art. 2). Essa prevede l'obbligo del datore di lavoro di fornire le soluzioni ragionevoli attraverso cui le persone con disabilità possono essere messe in condizioni di accedere al pari degli altri al mondo del lavoro (art. 5). La giurisprudenza comunitaria, sulla base di tale quadro normativo, ha progressivamente esteso gli ambiti di tutela a favore dei soggetti con disabilità affermando nelle sue pronunce la piena applicazione del principio di non discriminazione e della parità di trattamento ed, in particolare, interpretando il concetto di "soluzioni ragionevoli" al fine di favorirne la piena adozione.

L'impegno europeo a sostegno della tutela dei diritti delle persone con disabilità è stato indirizzato verso un'azione comune e coordinata volta a garantire il rispetto delle pari opportunità e la piena applicazione del principio di non discriminazione. Sulla spinta dell'Anno europeo delle persone con disabilità 2003 (Decisione del Consiglio 903/2001/CE del 3 dicembre 2001), la Comunità ha adottato un piano d'azione pluriennale per il periodo 2004-2010. Il Piano d'azione europeo (Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, Pari opportunità per le persone con disabilità: un Piano d'azione europeo, del 30 ottobre 2003, COM(2003) 650 def.) ha l'obiettivo di pervenire entro il 2010 all'integrazione nelle diverse politiche comunitarie delle questioni legate alla disabilità attraverso l'adozione di azioni concrete.

Il Piano d'azione europeo in materia di disabilità (PAD) si articola in fasi (pianificazione, attuazione e follow-up) della durata di due anni ciascuna caratterizzata da priorità strategiche attraverso cui realizzare le pari opportunità delle persone con disabilità. La prima fase di applicazione (2004-2005) si è concentrata sulla creazione delle condizioni necessarie atte a promuovere la parità di trattamento nell'accesso all'occupazione e alle condizioni di lavoro a favore delle persone con disabilità sulla base della Direttiva 2000/78/CE; la seconda fase (2006-2007) ha avuto come priorità quella di promuovere l'indipendenza, l'integrazione sociale e professionale e l'accesso delle persone disabili; la terza fase (2008-2009) del Piano d'azione ha come obiettivo prioritario quello di favorire la piena accessibilità dei disabili attraverso l'abbattimento delle barriere fisiche e attitudinali che ne ostacolano l'inclusione. Tale obiettivo si sviluppa attraverso talune linee strategiche volte a promuovere l'accesso al lavoro dei disabili, ad allargare l'accessibilità a beni, servizi ed infrastrutture attraverso l'utilizzo del metodo della "progettazione universale" e a rafforzare le capacità di analisi della Commissione (Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, La situazione dei disabili nell'Unione europea: il piano d'azione europeo 2008-2009, del 26 novembre 2007, COM(2007)738 def.).

All'interno di questa cornice normativa si inscrivono i molteplici atti vincolanti e d'indirizzo con cui l'Unione europea ha attuato e promosso i diritti delle persone con disabilità e il principio di non discriminazione.

In materia di accessibilità, la Direttiva 2001/85/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 novembre 2001, relativa alle disposizioni speciali da applicare ai veicoli adibiti al trasporto passeggeri aventi più di otto posti a sedere oltre al sedile del conducente e recante modifica delle Direttive 70/156/CEE e 97/27/CE, ha stabilito criteri tecnici diretti ad assicurare l'accessibilità per le persone con ridotta capacità motoria ai veicoli di trasporto urbano già

nella fase della loro progettazione. Il principio dell'accessibilità è stato ribadito, con riferimento al trasporto aereo, nel Regolamento n. 1107/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 luglio 2006, relativo ai diritti delle persone con disabilità e delle persone a mobilità ridotta nel trasporto aereo, il quale stabilisce che le persone con disabilità o con ridotta mobilità possono usufruire del trasporto aereo e di tutti i servizi ad esso connessi al pari degli altri cittadini europei senza, pertanto, essere discriminati in ragione della loro disabilità.

L'impegno europeo a tutela dei diritti delle persone con disabilità ha, inoltre, riguardato il settore dell'istruzione (Risoluzione del Consiglio del 5 maggio 2003, riguardante la parità di opportunità per gli alunni e per gli studenti disabili nel settore dell'insegnamento e della formazione); il settore dell'accessibilità degli strumenti informatici (Risoluzione del Consiglio del 6 febbraio 2003, riguardante "eAccessibility"- Migliorare l'accesso dei disabili alla società della conoscenza); della tutela delle pari opportunità con riferimento al lavoro (Risoluzione del Consiglio del 17 giugno 1999 relativa alle pari opportunità di lavoro per i disabili); il settore delle barriere architettoniche e dell'inclusione dei disabili nel contesto socio-culturale (Risoluzione del Consiglio del 6 maggio 2003, riguardante l'accesso dei disabili alle infrastrutture e alle attività culturali).

Tra le altre iniziative, si segnalano, inoltre, l'adozione dell'Agenda sociale europea (Comunicazione della Commissione del 9 febbraio 2005, sull'Agenda sociale europea, COM(2005)33), e la proclamazione del 2007 Anno europeo delle pari opportunità per tutti (Decisione n. 771/2006/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 maggio 2006, che istituisce l'anno europeo delle pari opportunità per tutti (2007)-Verso una società giusta).

2.1. (Segue): *la proposta di Direttiva del Consiglio sulla parità di trattamento.*

Sulla base dell'art. 13 TCE, il 2 luglio 2008, la Commissione ha presentato la proposta di Direttiva del Consiglio recante applicazione del principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale (COM(2008)426 def.). La nuova proposta di Direttiva mira a rafforzare la tutela antidiscriminatoria europea completando il quadro giuridico dell'azione comunitaria volta a combattere tutte le forme di discriminazione comprese quelle fondate sulla disabilità (Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, Non discriminazione e pari opportunità: un impegno rinnovato, del 2 luglio 2008, COM(2008) 420 def.). In particolare, la proposta di Direttiva si aggiunge alle altre direttive sulla lotta alla discriminazione, vale a dire la Direttiva 2000/43/CE relativa al principio della parità di trattamento indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica; la Direttiva 2000/78/CE relativa al principio della parità di trattamento in materia di occupazione e condizioni di lavoro; la Direttiva 2004/113/CE relativa al principio della parità di trattamento tra uomini e donne con riferimento all'accesso a beni e servizi.

La nuova Direttiva estende l'ambito d'applicazione del principio di parità di trattamento e del divieto di discriminazione nella sfera pubblica e privata per motivi di religione o convinzioni personali, disabilità, età, orientamento sessuale relativamente ai settori della protezione sociale, delle prestazioni sociali, dell'istruzione, dell'accesso a beni e servizi e della loro fornitura compresi gli alloggi (art. 3), esclusi dalle precedenti Direttive e prevede,

conformemente alla Convenzione ONU, che il rifiuto di garantire gli accomodamenti ragionevoli alle persone con disabilità integra una forma di discriminazione (art. 2, par. 5). I settori descritti sono coperti soltanto nella misura in cui essi formino oggetto di competenze comunitarie (art. 3, par. 1).

L'art. 4 della proposta di Direttiva è interamente dedicato alla tutela della parità di trattamento dei soggetti disabili. In particolare, l'art. 4, par. 1, lett. a), della proposta stabilisce che le misure necessarie affinché venga garantito l'accesso delle persone con disabilità nei settori considerati, siano adottate preventivamente e che, talvolta, tali misure richiedono una soluzione appropriata perché si realizzi la parità di trattamento salvo il caso in cui essa comporti un onere sproporzionato (art. 4, par. 1, lett. b)). E' lo stesso art. 4, par. 2, a chiarire in un elenco i fattori sulla base dei quali debba valutarsi la proporzionalità o meno dell'onere per la realizzazione dell'accomodamento ragionevole. Nella proposta di Direttiva è prevista, inoltre, una disposizione speciale relativamente al settore bancario e assicurativo che stabilisce la possibilità per gli Stati membri di consentire differenze proporzionate di trattamento in ragione dell'età e della disabilità ai fini della valutazione del rischio e del costo dei diversi prodotti.

In conformità agli obblighi generali di cui all'art. 4 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, la nuova Direttiva, si propone di armonizzare la legislazione dei 27 Stati membri relativamente all'applicazione del principio di parità di trattamento e non discriminazione attraverso l'adozione di azioni positive dirette a garantire una protezione giuridica efficace dei diritti individuali e, tra questi, dei diritti delle persone con disabilità.

2.2. (Segue): *gli strumenti comunitari di finanziamento a favore delle politiche sulla disabilità.*

Il Regolamento (CE) del Consiglio dell'11 luglio 2006 n. 1083/2006 che contiene le linee guida, per la politica di coesione economica e sociale della Comunità europea, ha definito le linee d'intervento comunitarie a sostegno delle politiche in materia di disabilità per il periodo 2007-2013.

L'art. 16, par. 2, del Regolamento n. 1083/2006 relativo alla parità tra uomini e donne e alla non discriminazione stabilisce che gli Stati membri e la Commissione devono adottare le misure necessarie al fine di prevenire ogni discriminazione compresa quella fondata sulla disabilità. Il Regolamento prevede inoltre che l'accessibilità è uno dei criteri ispiratori dei progetti cofinanziati dai fondi, che deve essere rispettato non solo nella fase iniziale di definizione dei progetti, ma anche in tutte le fasi della loro attuazione.

Attraverso il Regolamento n. 1083/2006, la Comunità europea, nell'ambito della nuova politica regionale comunitaria (art. 158 TCE), ha dato attuazione al principio di non discriminazione sancito nell'art. 13 TCE: all'interno del nuovo quadro programmatico, infatti, tutti i progetti cofinanziati con fondi comunitari devono garantire la piena inclusione delle persone con disabilità e la non discriminazione delle stesse.

Gli strumenti finanziari europei a sostegno delle politiche sulla disabilità relativi alla programmazione 2007-2013 previsti a livello generale nel Regolamento n. 1083/2006, sono il Fondo europeo di sviluppo regionale (FESR), il Fondo Sociale europeo (FSE) ed il Fondo di coesione.

La gestione dei fondi strutturali è, ai sensi dell'art. 11 del Regolamento n. 1083/2006, articolata sulla base di un sistema decentrato fondato sulla "stretta cooperazione" tra Stati membri e Commissione europea. I progetti afferenti ai fondi strutturali europei sono cofinanziati, ovvero, il loro costo è coperto soltanto parzialmente dagli strumenti finanziari comunitari in quanto essi sostengono l'azione degli Stati membri senza sostituirsi ad essa.

Sulla base del Quadro strategico nazionale (QSN) e dei Programmi operativi (PO), la gestione dei fondi è affidata agli Stati membri. Al fine di raggiungere gli obiettivi fissati nella nuova politica di coesione comunitaria (obiettivo "convergenza", obiettivo "competitività regionale e occupazione", "cooperazione territoriale europea"), gli Stati membri possono costituire partenariati con "autorità regionali, locali, cittadine e le altre autorità pubbliche competenti", le "parti economiche e sociali" ed, infine, "ogni altro organismo appropriato in rappresentanza della società civile, i partner ambientali, le organizzazioni non governative e gli organismi di promozione della parità tra uomini e donne". Attraverso tali partenariati si promuove il coinvolgimento e la piena partecipazione delle organizzazioni rappresentative dei disabili in tutte le fasi di gestione dei fondi comunitari.

In particolare, il "Fondo sociale europeo" (FSE), il cui campo d'applicazione per il periodo 2007-2013 è definito dal Regolamento n. 1081/2006 del Parlamento e del Consiglio del 5 luglio 2006, costituisce il principale strumento finanziario attraverso cui vengono realizzate azioni a sostegno delle politiche a favore dei disabili. Le azioni in materia di disabilità finanziate attraverso il FSE sono indirizzate, in particolare, a promuovere l'accesso al lavoro delle persone disabili, a favorirne l'inserimento duraturo e a rimuovere tutte le forme di discriminazione relative al mercato del lavoro.

Il Regolamento n. 1081/2006 inerente al Fondo sociale europeo prevede all'art. 10, che i Rapporti annuali e finali di esecuzione devono indicare le azioni volte a favorire l'inclusione sociale delle persone con disabilità individuando, pertanto, uno strumento di monitoraggio e controllo dell'utilizzo a livello statale dei finanziamenti comunitari a favore dei disabili.

Il "Fondo europeo di sviluppo regionale" (FESR), le cui linee d'intervento per il periodo 2007-2013 sono individuate dal Regolamento 1080/2006 del Parlamento e del Consiglio del 5 luglio 2006 prevede tra le priorità tematiche gli investimenti in materia d'infrastrutture, compresi gli interventi in materia di accessibilità. Gli interventi e le priorità finanziate attraverso il FESR sono differentemente modulate a seconda che essi siano diretti ad operare nell'ambito dell'obiettivo "convergenza", dell'obiettivo "competitività regionale ed occupazione" o dell'obiettivo "competitività territoriale" fermo restando che, sulla base del Regolamento generale sui fondi strutturali n. 1083/2006, qualsiasi azione finanziata attraverso i fondi strutturali e, pertanto, anche quelle finanziate mediante il FESR, indipendentemente dall'obiettivo a cui esse facciano riferimento, devono essere programmate ed attuate tenendo in considerazione il principio d'inclusione ed accessibilità delle persone con disabilità.

Quanto detto vale anche per il cosiddetto "Fondo di Coesione" il quale contribuisce a finanziare interventi nei settori dell'ambiente e delle reti di trasporto transeuropee nei paesi aventi un reddito nazionale lordo inferiore al 90% della media comunitaria.

L'azione della Comunità a favore delle politiche in materia di disabilità e della lotta alla discriminazione si avvale, inoltre, del nuovo programma di finanziamento comunitario per l'occupazione e la solidarietà sociale *Progress* istituito con Decisione del Parlamento europeo e del Consiglio n. 1672/2006/CE del 24 ottobre 2006. Tale programma rientra tra i programmi

comunitari a carattere tematico attraverso cui la Commissione europea cofinanzia progetti diretti a migliorare l'attuazione delle politiche comunitarie in settori specifici e costituisce una nuova tappa all'interno del quadro degli strumenti finanziari a favore delle persone con disabilità che la Comunità europea ha adottato, fin dagli anni '70, con i vecchi programmi *Helios I*, *Helios II*, *Equal*, il *Programma d'azione contro la discriminazione 2001-2006*.

Tali programmi si differenziano dai fondi strutturali in ragione del fatto che, diversamente da essi, la loro gestione avviene a livello centralizzato da parte della stessa Commissione europea che è, pertanto, responsabile di tutte le fasi legate alla gestione del progetto.

L'aiuto finanziario fornito nell'ambito del programma *Progress* è destinato alla realizzazione di attività di analisi, attività di sensibilizzazione e diffusione, attività volte ad aiutare gli operatori con riferimento alle aree d'intervento principali del programma (occupazione, protezione ed inserimento sociali, condizioni di lavoro, lotta contro le discriminazioni, uguaglianza tra donne e uomini). In particolare, la sezione del programma inerente la lotta contro la discriminazione, attraverso cui vengono sostenute le azioni a favore delle persone con disabilità, prevede "obiettivi operativi" mediante i quali realizzare l'applicazione effettiva del principio di non discriminazione e la piena integrazione di tale obiettivo in tutte le politiche comunitarie.

3. *La partecipazione della Comunità europea al sistema convenzionale di tutela dei diritti delle persone con disabilità.*

La Comunità europea ha la capacità di concludere e di negoziare accordi internazionali nel rispetto delle sue competenze esterne, di divenire membro di un'organizzazione internazionale e di disporre di delegazioni nei Paesi terzi. Tale capacità è una delle manifestazioni della sua personalità giuridica, riconosciuta dall'art. 281 del Trattato CE.

Secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia, quando le norme di un testo convenzionale ricadono nell'ambito di competenze comunitarie o entro un'area già ampiamente regolata da norme comunitarie, si rende necessaria la partecipazione della Comunità ai negoziati (v. parere n. 2/91 del 19 marzo 1993). La Corte ha inoltre enunciato il principio del parallelismo delle competenze esterne rispetto a quelle interne, in base al quale la Comunità può concludere accordi non solo ove espressamente previsto dal Trattato, ma altresì in riferimento a materie per le quali ha adottato "norme comuni". Essa si è spinta anzi ad affermare che "tutte le volte che per la realizzazione di una politica comune prevista dal Trattato, la Comunità ha adottato delle disposizioni contenenti, sotto qualsiasi forma, norme comuni, gli Stati membri non hanno più il potere, né individualmente, né collettivamente, di contrarre con gli Stati terzi, obbligazioni che incidono su dette norme" (v. sentenza *Commissione c. Belgio* del 2 novembre 200, causa C-471/98).

Nel caso di specie lo scopo della Convenzione ricade soprattutto nell'art. 13 del Trattato CE sulla non discriminazione, ma le misure attraverso le quali perseguire detto scopo coinvolgono un ampio raggio di materie.

Essendo tali materie di competenza non esclusiva della Comunità europea, bensì concorrente tra Comunità e Stati membri, la Convenzione ha la forma di un accordo misto.

Un accordo misto è infatti un accordo alla cui conclusione partecipano tanto la Comunità, quanto gli Stati membri, in ragione dell'assenza di competenza esclusiva nella materia oggetto dell'accordo in capo all'una o agli altri. Tali accordi hanno ricevuto un riconoscimento ufficiale

con il Trattato di Nizza che all'art. 133, par. 6, comma 2, prevede che gli accordi nei settori degli scambi audiovisivi e culturali, didattici, sociali e relativi alla salute umana, reiterando nella competenza ripartita tra Comunità europea e Stati membri, sono conclusi dalla Comunità e dagli Stati membri.

Il Trattato CE disciplina le procedure attraverso cui la Comunità europea esercita il suo *ius contrahendi*.

In base all'art. 300 del Trattato CE, l'iniziativa di apertura del negoziato per la conclusione dell'accordo e la sua conduzione sono affidate alla Commissione, su autorizzazione del Consiglio. Quest'ultimo ha invece il potere di firmare e concludere l'accordo su proposta della Commissione, impegnando quindi la Comunità a livello internazionale, salvo i pochi casi in cui tale competenza spetti direttamente alla Commissione.

La Corte di Giustizia ha affermato che in casi in cui siano negoziati "accordi misti", quale è la Convenzione, occorre una stretta collaborazione tra gli Stati e le istituzioni comunitarie riguardo sia alla negoziazione che alla conclusione dell'accordo: tale collaborazione viene realizzata mediante la partecipazione degli Stati membri e della Comunità, quasi sussistendo un principio di unità della rappresentanza internazionale che dispiega la sua efficacia anche nelle aree che continuano ad essere coperte da competenza nazionale (v. parere n. 1/94 del 15 novembre 1994).

I principi di sussidiarietà (art. 5 TCE) e collaborazione (art. 10 TCE) sono peraltro richiamati nella proposta di Decisione del Consiglio relativa alla conclusione della Convenzione. Il considerando n. 5 afferma infatti che sia la Comunità che i suoi Stati membri hanno competenze nei settori contemplati dalla Convenzione, pertanto essi devono adempiere agli obblighi fissati dalla Convenzione ed esercitare in modo coerente i diritti loro conferiti in situazioni di competenza mista.

In attesa che l'accordo entri in vigore per tutti gli Stati membri, il Consiglio può decidere di dare applicazione provvisoria alla parte dell'accordo che involge le sue competenze (art. 300, par. 2, TCE). In riferimento alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, la Comunità può, pertanto, darvi applicazione provvisoria relativamente alle competenze dichiarate attraverso lo strumento della conferma formale o dell'adesione.

La proposta di Decisione relativa alla conclusione della Convenzione contiene una dichiarazione che, in conformità all'art. 44, par. 1, della Convenzione, indica le competenze attribuite alla Comunità da parte degli Stati membri relativamente ai settori contemplati dalla Convenzione. Tale dichiarazione ha la funzione di definire l'ambito di competenza della Comunità, al fine di metterne a conoscenza le altre Parti dell'accordo. Qualora infatti ciò non si verificasse è difficile presumere da parte degli Stati terzi la conoscenza dei principi comunitari che regolano l'attribuzione di competenza sul piano esterno, per cui tali Stati potrebbero essere indotti ad imputare gli obblighi contenuti nell'accordo misto indifferentemente alla Comunità o ai suoi Stati membri.

In particolare, la Comunità esercita competenze condivise per quanto riguarda le misure intese a combattere la discriminazione fondata sulla disabilità (art. 13), la libera circolazione di beni, persone, servizi e capitali (art. 26, artt. 45-48 e art. 55), l'agricoltura (artt. 36-37), i trasporti ferroviari, stradali, marittimi e aerei (artt. 71 e 80), gli aiuti di Stato, tra i quali sono considerati compatibili con il mercato comune quelli a carattere sociale concessi ai singoli consumatori (articoli 87-88), le imposte indirette (art. 93), il mercato interno (art. 95), la parità di

retribuzione tra lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile (art. 141) e le statistiche (art. 285). Oltre a tali disposizioni di carattere generale, la dichiarazione richiama altresì norme del Trattato CE concernenti settori specifici che incidono sull'attuazione della Convenzione in ambito comunitario. In base all'art. 125, gli Stati membri si adoperano per sviluppare una strategia coordinata a favore dell'occupazione. Conformemente all'art. 149, la Comunità contribuisce allo sviluppo di un'istruzione di qualità incentivando la cooperazione tra Stati membri e, se necessario, sostenendo ed integrando la loro azione. L'art. 150 stabilisce che la Comunità attua una politica di formazione professionale che rafforza ed integra le azioni degli Stati membri. Infine, secondo l'art. 158, al fine di promuovere uno sviluppo armonioso dell'insieme della Comunità, questa sviluppa e prosegue la propria azione intesa a realizzare il rafforzamento della sua coesione economica e sociale.

Dopo l'entrata in vigore di un accordo, le sue disposizioni sono vincolanti sia per le istituzioni comunitarie sia per gli Stati membri (art. 300, par. 7) e formano parte integrante del diritto comunitario (v. sentenza *Haegeman* del 30 aprile 1974, causa 181/73).

Nell'ambito del diritto internazionale, la partecipazione congiunta ad un accordo da parte della Comunità europea e degli Stati membri ha importanti ricadute soprattutto sul piano applicativo. In base alla norma di diritto internazionale generale *pacta sunt servanda*, così come gli Stati membri, in qualità di Parti dell'accordo misto, sono tenuti a darvi attuazione negli ordinamenti interni, anche la Comunità adotterà gli atti normativi necessari per applicare l'accordo in ambito comunitario. Tale situazione realizza per gli Stati un doppio titolo di obbligatorietà e di adeguamento all'accordo, costituito, da un lato, dalla loro ratifica alla Convenzione e, dall'altro lato, dagli atti comunitari adottati in attuazione dell'accordo e aventi effetti giuridici nell'ambito degli ordinamenti interni.

Sebbene gli Stati siano liberi di ratificare o meno l'accordo, la Corte europea di giustizia ha costantemente affermato che l'obbligatorietà dell'accordo per gli Stati membri (anche quelli che non sono Parti dell'accordo) discende dal loro obbligo nei confronti della Comunità "che si è assunta la responsabilità del corretto adempimento dell'accordo". Infatti, il carattere comunitario delle norme convenzionali impone che "i loro effetti nella Comunità non possono variare a seconda che la loro applicazione incomba alle istituzioni comunitarie o agli Stati membri e, in quest'ultimo caso, a seconda degli effetti che il diritto di ciascuno degli Stati membri attribuisce nell'ordinamento interno agli accordi internazionali da essi Stati conclusi. Spetta pertanto alla Corte, nell'ambito della sua competenza, interpretare le disposizioni degli accordi e garantire la loro applicazione uniforme nell'intera Comunità" (v. Corte europea di giustizia, sentenza *Kupferberg* del 26 ottobre 1982, causa 104/81).

3.1. (Segue): *la proposta di Decisione del Consiglio relativa alla conclusione della Convenzione.*

La proposta di Decisione del Consiglio relativa alla conclusione della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, definisce gli aspetti relativi alla partecipazione della Comunità europea all'accordo.

In particolare, l'art. 1, par. 1, della proposta di Decisione stabilisce che la Comunità approva la conclusione della Convenzione, fatta salva la riserva della Commissione all'art. 27, par. 1 della Convenzione. Tale riserva, si riferisce all'occupazione delle persone con disabilità nell'esercito, un campo che non rientra nella competenza comunitaria. A tale riguardo, in una nota acclusa

alla proposta di Decisione, la Comunità europea invita le Stati membri parti della Convenzione a tener conto dell'art. 3, par. 4, della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro. Secondo la disposizione, gli Stati membri della Comunità europea possono prevedere che la Direttiva, nella misura in cui attiene alle discriminazioni fondate sull'handicap o sull'età, non si applichi alle forze armate.

Obiettivo della riserva all'art. 27, par. 1, è pertanto salvaguardare la facoltà, che la normativa comunitaria attribuisce agli Stati membri, di poter escludere le forze armate dal campo d'applicazione del principio di non discriminazione in base alla disabilità.

Si rileva, tuttavia, che tra gli emendamenti in discussione al Parlamento europeo sulla proposta di Decisione figura all'art. 1 il ritiro della riserva. Qualora la riserva fosse ritirata, uno Stato membro parte della Convenzione potrebbe comunque decidere di apporre una riserva all'articolo 27, par. 1, della Convenzione senza che tale decisione implichi la Comunità e gli altri Stati membri.

Per ciò che concerne il monitoraggio e l'applicazione, conformemente all'art. 33, par. 1, della Convenzione, l'art. 3 della proposta di Decisione stabilisce che la Commissione rappresenta il punto di contatto per gli aspetti dell'applicazione della Convenzione concernenti le questioni che rientrano nella sfera di competenza della Comunità, e che le istituzioni comunitarie possono predisporre una struttura di coordinamento. L'art. 3 prevede, inoltre, che su proposta della Commissione, il Consiglio designa o istituisce una struttura competente a promuovere, proteggere e monitorare l'attuazione della Convenzione relativamente alle questioni di competenza della Comunità, secondo l'art. 33, par. 2, della Convenzione.

Per quanto riguarda i rapporti che le Parti devono trasmettere al Comitato per i diritti delle persone con disabilità in base all'art. 35 della Convenzione, l'art. 5 della proposta di Decisione prevede che gli Stati membri presentino alla Commissione rapporti vertenti su questioni di competenza della Comunità in vista della loro raccolta e successiva trasmissione.

3.2. (Segue): *l'adesione della Comunità europea al Protocollo opzionale.*

Il Protocollo opzionale riconosce la competenza del Comitato per i diritti delle persone con disabilità a ricevere ed esaminare comunicazioni presentate da o per conto di individui (o gruppi di individui) che si ritengono vittime di violazioni delle disposizioni convenzionali commesse da uno Stato parte.

Non avendo la Commissione firmato il Protocollo opzionale, sarà la proposta di Decisione del Consiglio (COM(2008)0530 def./2 - 2008/171 (CNS)) ad autorizzare la Comunità europea ad aderirvi.

Come nella proposta di Decisione relativa alla conclusione della Convenzione, la Comunità europea ricorda la propria riserva relativa all'art. 27, par. 1, della Convenzione e ribadisce che in materia di occupazione e condizioni di lavoro la competenza del Comitato è pertanto limitata rispetto alla Comunità europea.

A tale riguardo, la Comunità invita gli Stati parti alla Convenzione a prendere nota dell'art. 3, par. 4, della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio che conferisce agli Stati membri la possibilità di

stabilire la non applicabilità della Direttiva alle forze armate, nella misura in cui si riferisce alla discriminazione sulla base della disabilità.

L'art. 3 della proposta di Decisione stabilisce l'obbligo della Comunità e degli Stati membri di tenersi reciprocamente informati e di cooperare sulle questioni che riguardano il diritto comunitario.

A tal fine, ove il Comitato attiri l'attenzione della Commissione su una comunicazione riguardante una situazione che interessa uno Stato membro, la Commissione ne informa lo Stato membro interessato e lo consulta. Analogamente, ove il Comitato attiri l'attenzione di uno Stato membro su una comunicazione riguardante una situazione che interessa il diritto comunitario, lo Stato membro ne informa la Commissione e la consulta (art. 3, par. 2).

4. *Considerazioni conclusive.*

Nelle relazioni del dicembre 2008 sulle proposte di Decisione del Consiglio relative rispettivamente alla conclusione, da parte della Comunità europea, della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità e del Protocollo opzionale, il Parlamento europeo ha auspicato che la ratifica dei due strumenti giuridici internazionali avvenga entro il 3 dicembre 2009, Giornata internazionale delle persone con disabilità. Data l'importanza della Convenzione per le persone disabili e le loro famiglie in Europa e visto che alcuni Stati UE hanno già ratificato l'accordo, il Parlamento europeo ritiene infatti necessario garantire una protezione omogenea ai cittadini europei attraverso la partecipazione della Comunità al sistema convenzionale di tutela dei diritti delle persone con disabilità.

L'introduzione nel TCE da parte del Trattato di Amsterdam di una disposizione generale sulla non discriminazione (art. 13 TCE), comprendente tra l'altro la disabilità, ha gettato le basi di un processo rilevante sulla promozione dell'uguaglianza dei diritti dei disabili a livello dell'Unione europea, che sarà consacrato dalla ratifica della Comunità europea alla Convenzione.

Tale processo sarà inoltre sostenuto dall'adesione della Comunità europea al Protocollo opzionale alla Convenzione che, prevedendo la possibilità di inviare comunicazioni al Comitato sulle violazioni dei diritti riconosciuti dalla Convenzione, fornirà alle persone con disabilità un doppio grado di protezione dei loro diritti, uno a livello nazionale ed uno a livello comunitario.

La partecipazione al nuovo trattato delle Nazioni Unite sui diritti umani rafforzerà inoltre il ruolo internazionale svolto in materia dalla Comunità europea, dando nuovo impulso alle iniziative comunitarie sulla tutela dei diritti fondamentali.

5. *Bibliografia.*

ALSTON P. (ed.), *The EU and Human Rights*, Oxford, 1999; BULTRINI A*., La questione dell'adesione della Comunità europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo di fronte alla Corte di giustizia*, in RDIPP, 1997, p. 97 ss.; CALIGIURI A., *Art. 300*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, TIZZANO A. (a cura di), Milano, 2004, 1327-1338; CARUSO F., *Art. 95*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, TIZZANO A. (a cura di), Milano, 2004, pp. 654-659; D'ALESSIO M. T., *L'efficacia diretta degli accordi internazionali conclusi dall'Unione europea*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, DANIELE L. (a cura di), Milano, 2001, pp. 69-103; DIEZ PICAZO L., *Le relazioni tra Unione Europea e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*,

in *I diritti fondamentali e le corti in Europa*, Napoli, 2005, pp. 267-286; EUROPEAN DISABILITY FORUM (ed.), *Disabled people's organisations and the European Structural Funds 2007-2013 (Toolkit for disability mainstreaming)*, BRUSSELS, 2006, in www.edf-feph.org; HOWARD E., *The European Year of Equal Opportunities for All-2007: is the EU Moving Away from a Formal Idea of Equality?*, in *European Law Journal*, vol. 14, n. 2, 2008, pp. 168-185; MARIANI P., LORUSSO A., *La personalità internazionale dell'Unione europea*, in *Le relazioni internazionali dell'Unione europea*, MARIANI P. (a cura di), Milano, 2005, pp. 23-44; NASCIMBENE B., SANNA C., *Art. 6*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, TIZZANO A. (a cura di), Milano, 2004, pp. 47-58; NEFRAMI E., *Les accords mixtes de la Communauté européenne: aspects communautaires et internationaux*, Bruxelles, 2007; NICOLIN S., *Modalità di funzionamento e di attuazione degli accordi misti*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, DANIELE L. (a cura di), Milano, 2001, pp. 177-213; POCAR F., ADINOLFI A., *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, Padova, 2001; QUINN G., *European Disability Law*, 2007, http://www.nuigalway.ie/law/documents/working/1%20CPS%202007.pdf; SANNA C., *Art. 13*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, TIZZANO A. (a cura di), Milano, 2004, p. 237 ss.; SANTINI A., *Il ruolo delle istituzioni comunitarie nella negoziazione e conclusione degli accordi internazionali*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, DANIELE L. (a cura di), Milano, 2001, pp. 141-176; STROZZI G., *Diritto dell'Unione europea*, Torino, 2005; ZANGHÌ C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2002.

Preambolo

Rachele CERA

Gli Stati parti alla presente Convenzione,

(a) *richiamando* i principi proclamati nello Statuto delle Nazioni Unite che riconoscono la dignità ed il valore connaturati a tutti i membri della famiglia umana ed i diritti uguali e inalienabili come fondamento di libertà, giustizia e pace nel mondo,

(b) *riconoscendo* che le Nazioni Unite, nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e nei Patti internazionali sui diritti umani, hanno proclamato e convenuto che ciascun individuo è titolare di tutti i diritti e delle libertà ivi indicate, senza alcuna distinzione,

(c) *riaffermando* l'universalità, l'indivisibilità, l'interdipendenza e interrelazione di tutti i diritti umani e libertà fondamentali e la necessità di garantirne il pieno godimento da parte delle persone con disabilità senza discriminazioni,

(d) *richiamando* il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali, il Patto internazionale sui diritti civili e politici, la Convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale, la Convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne, la Convenzione contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti, la Convenzione sui diritti del fanciullo e la Convenzione internazionale per la tutela dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie,

(e) *riconoscendo* che la disabilità è un concetto in evoluzione e che la disabilità è il risultato dell'interazione tra persone con menomazioni e barriere comportamentali ed ambientali, che impediscono la loro piena ed effettiva partecipazione alla società su base di uguaglianza con gli altri,

(f) *riconoscendo* l'importanza dei principi e delle linee guida contenute nel Programma mondiale di azione riguardante le persone con disabilità e nelle Regole standard sulle pari opportunità delle persone con disabilità e la loro influenza sulla promozione, formulazione e valutazione delle politiche, dei piani, dei programmi e delle azioni a livello nazionale, regionale ed internazionale al fine di perseguire pari opportunità per le persone con disabilità,

(g) *sottolineando* l'importanza di integrare i temi della disabilità nelle pertinenti strategie relative allo sviluppo sostenibile,

(h) *riconoscendo* altresì che la discriminazione contro qualsiasi persona sulla base della disabilità

costituisce una violazione della dignità e del valore connaturati alla persona umana,

(i) *riconoscendo* inoltre la diversità delle persone con disabilità,

(j) *riconoscendo* la necessità di promuovere e proteggere i diritti umani di tutte le persone con disabilità, incluse quelle che richiedono un maggiore sostegno,

(k) *preoccupati* per il fatto che, nonostante questi vari strumenti ed impegni, le persone con disabilità continuano a incontrare ostacoli nella loro partecipazione alla società come membri eguali della stessa, e ad essere oggetto di violazioni dei loro diritti umani in ogni parte del mondo,

(l) *riconoscendo* l'importanza della cooperazione internazionale per il miglioramento delle condizioni di vita delle persone con disabilità in ogni paese, in particolare nei paesi in via di sviluppo,

(m) *riconoscendo* gli utili contributi, esistenti e potenziali, delle persone con disabilità in favore del benessere generale e della diversità delle loro comunità, e che la promozione del pieno godimento dei diritti umani e delle libertà fondamentali e della piena partecipazione nella società da parte delle persone con disabilità accrescerà il senso di appartenenza ed apporterà significativi progressi nello sviluppo umano, sociale ed economico della società e nello sradicamento della povertà,

(n) *riconoscendo* l'importanza per le persone con disabilità della loro autonomia ed indipendenza individuale, compresa la libertà di compiere le proprie scelte,

(o) *considerando* che le persone con disabilità dovrebbero avere l'opportunità di essere coinvolte attivamente nei processi decisionali relativi alle politiche e ai programmi, inclusi quelli che li riguardano direttamente,

(p) *preoccupati* delle difficili condizioni affrontate dalle persone con disabilità, che sono soggette a molteplici o più gravi forme di discriminazione sulla base della razza, colore della pelle, sesso, lingua, religione, opinioni politiche o di altra natura, origine nazionale, etnica, indigena o sociale, patrimonio, nascita, età o altra condizione,

(q) *riconoscendo* che le donne e le minori con disabilità corrono spesso maggiori rischi nell'ambiente domestico ed all'esterno, di violenze, lesioni e abusi, di abbandono o mancanza di cure, maltrattamento e sfruttamento,

(r) *riconoscendo* che i minori con disabilità dovrebbero poter godere pienamente di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali su base di uguaglianza rispetto agli altri minori, e richiamando gli obblighi assunti a tal fine dagli Stati parti alla Convenzione sui diritti del fanciullo,

(s) *sottolineando* la necessità di incorporare la prospettiva di genere in tutti gli sforzi tesi a promuovere il pieno godimento dei diritti umani e delle libertà fondamentali da parte delle persone con disabilità,

(t) *riaffermando* che la maggior parte delle persone con disabilità vive in condizioni di povertà, e riconoscendo a questo proposito la fondamentale necessità di affrontare l'impatto negativo della povertà

sulle persone con disabilità,

(u) *consapevoli* che le condizioni di pace e sicurezza basate sul pieno rispetto degli scopi e dei principi contenuti nello Statuto delle Nazioni Unite e che l'osservanza degli strumenti applicabili in

materia di diritti umani sono indispensabili per la piena protezione delle persone con disabilità, in particolare durante i conflitti armati e le occupazioni straniere,

(v) *riconoscendo* l'importanza dell'accessibilità alle strutture fisiche, sociali, economiche e culturali, alla salute, all'istruzione, all'informazione e alla comunicazione, per consentire alle persone con disabilità di godere pienamente di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali,

(w) *consapevoli* che ogni individuo, in ragione dei propri obblighi nei confronti degli altri individui e della comunità di appartenenza, ha una responsabilità propria per la promozione e l'osservanza dei diritti riconosciuti dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e dai Patti internazionali sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali,

(x) *convinti* che la famiglia sia il nucleo naturale e fondamentale della società e che abbia diritto alla protezione da parte della società e dello Stato, e che le persone con disabilità ed i membri delle loro famiglie debbano ricevere la protezione ed assistenza necessarie a permettere alle famiglie di contribuire al pieno ed uguale godimento dei diritti delle persone con disabilità,
(y) *convinti* che una convenzione internazionale globale ed integrata per la promozione e la protezione dei diritti e della dignità delle persone con disabilità potrà contribuire in modo significativo a riequilibrare i profondi svantaggi sociali delle persone con disabilità e a promuovere la loro partecipazione nella sfera civile, politica, economica, sociale e culturale, con pari opportunità, sia nei paesi sviluppati che in quelli in via di sviluppo,

convengono quanto segue:

SOMMARIO: 1. Portata e funzione del preambolo. – 2. Il contesto storico-giuridico della Convenzione: norme e principi internazionali sui diritti umani. – 2.1. (Segue)*:* la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e i *core human rights treaties* delle Nazioni Unite. – 3. I diritti delle persone con disabilità. – 4. Bibliografia.

1. *Portata e funzione del preambolo.* La struttura tradizionale di un trattato internazionale è costituita da un preambolo, un testo contenente la disciplina dell'oggetto del trattato (dispositivo o corpo del trattato) e le disposizioni finali.

Nel diritto internazionale dei trattati, il preambolo contiene principi generali diretti ad ispirare la condotta delle Parti nell'interpretazione e nell'applicazione del trattato.

La Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 stabilisce agli artt. 31-33 le regole generali sull'interpretazione dei trattati, evidenziando il legame che unisce il preambolo al corpo del trattato. L'art. 31 prevede che un trattato deve essere interpretato in buona fede in base al senso comune da attribuire ai termini del trattato nel loro contesto ed alla luce del suo oggetto e del suo scopo.

Il par. 2 dell'art. 31 definisce l'ampiezza dell'espressione "contesto", comprendente il testo del trattato, il preambolo, gli allegati e ogni altro accordo o strumento relativo al trattato adottato dalle Parti al momento della sua conclusione. Richiamando infatti i documenti anteriori, il preambolo svolge un ruolo fondamentale di inquadramento del trattato utile ai fini della determinazione del contesto. Il preambolo

e il testo del trattato sono dunque considerati sullo stesso piano, ma unicamente per ciò che concerne la determinazione del contesto del trattato.

Anche l'oggetto e lo scopo del trattato possono essere dedotti dai termini e dalle considerazioni contenuti nel preambolo. La Corte europea dei diritti dell'uomo ha confermato tale orientamento nella sentenza *Golder* del 21 febbraio 1975 in cui si legge "…le préambule d'un traité forme partie intégrante du contexte. En outre, il offre d'ordinaire une grande utilité pour la détermination de l'objet e du but de l'instrument à interpréter".

Il testo del preambolo della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità figura già nel primo *draft* della Convenzione ed è stato mantenuto pressoché immutato nel testo finale.

Esso consta di numerosi paragrafi nei quali, oltre ad essere richiamati gli atti internazionali precedenti, sono esposti, sotto forma di enunciazioni generali, i motivi che hanno determinato la sua adozione e gli obiettivi generali che le Parti contraenti si prefiggono di realizzare.

Riconoscendo l'importanza della Convenzione ai fini dell'affermazione di una nuova percezione delle persone con disabilità e dei loro diritti, i redattori dalla Convenzione hanno introdotto già nel preambolo i principi generali del nuovo approccio alle tematiche della disabilità. Infatti, la Convenzione segna il passaggio dal modello medico-assistenziale della disabilità all'approccio basato sui diritti umani. L'obiettivo di tale approccio è agevolare l'esercizio dei diritti delle persone con disabilità, nella consapevolezza che il rafforzamento della loro protezione contribuisce a prevenire la condizione di disabilità (Rapporto *Human Rights and Disability* dell'Alto Commissario per i diritti umani delle Nazioni Unite del 14 gennaio 2002).

A caratterizzare tale approccio è il riconoscimento contenuto nel par. *e* del preambolo, secondo cui la disabilità è un concetto in via di evoluzione ed è il risultato dell'interazione fra quella menomazione e gli ostacoli (barriere fisiche o attitudini mentali) che si frappongono alla piena partecipazione dei disabili alla vita sociale. Tale riconoscimento è inoltre rilevante ai fini dell'interpretazione delle disposizioni convenzionali. Nel testo della Convenzione infatti non figura una definizione della disabilità e, pertanto, il preambolo fornisce utili criteri interpretativi della condizione di disabilità. Essa non è solo una condizione soggettiva di menomazione, non riguardando la persona disabile in quanto tale, ma l'ambiente circostante. In tal modo, la tutela dei diritti predisposta dalla Convenzione è intesa in modo dinamico, imponendo alle Parti contraenti comportamenti attivi di modifica dello *status quo*, come l'adozione di "accomodamenti ragionevoli", che di volta in volta si rendano necessari per rimuovere gli ostacoli al godimento dei diritti e delle libertà fondamentali delle persone disabili (v. art. 5 della Convenzione).

2. *Il contesto storico-giuridico della Convenzione: norme e principi internazionali generali sui diritti umani.* Oltre ad enunciare i principi-guida e le motivazioni alla base del trattato, il preambolo espone la relazione esistente tra il trattato che si sta adottando e i precedenti strumenti giuridici internazionali, al fine di ricostruire il quadro storico e giuridico in cui si inserisce il nuovo strumento giuridico internazionale.

Conformemente a molte altre convenzioni sui diritti umani, il preambolo della Convenzione richiama in primo luogo gli atti internazionali sui diritti umani a carattere generale adottati in ambito ONU: la Carta delle Nazioni Unite (in particolare i principi che riconoscono la dignità umana e l'uguaglianza dei diritti, contenuti tra l'altro nel preambolo), la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 e i Patti sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali del 1966 (parr. *a* e *b* del preambolo).

Tali atti giuridici internazionali pongono il principio del riconoscimento della dignità inerente a tutti gli individui, e dell'eguaglianza e dell'inalienabilità dei loro diritti a fondamento della giustizia, della libertà e della pace nel mondo.

La Carta delle Nazioni Unite del 1945 è stata infatti elaborata sulla base della constatazione che il mantenimento della pace e della sicurezza internazionali è un obiettivo che si realizza non solo con l'assenza di situazioni di guerra, ma anche con l'eliminazione delle cause dei conflitti armati e con lo sviluppo di adeguate condizioni di stabilità. La protezione e la promozione dei diritti umani figura pertanto tra gli obiettivi principali dell'ONU, insieme al mantenimento della pace e della sicurezza internazionali.

Dopo aver riaffermato "la fede nei diritti fondamentali, nella dignità e nel valore della persona umana, nell'eguaglianza dei diritti degli uomini e delle donne (preambolo, par. 2), la Carta comprende tra i fini dell'Organizzazione la promozione e l'incoraggiamento del rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali (art. 1, par. 3).

Il fine della tutela dei diritti umani è ulteriormente ribadito e precisato dall'art. 55, il quale stabilisce che le Nazioni Unite si impegnano a promuovere la cooperazione internazionale in materia, nel rispetto dei principi di universalità (tutti sono tenuti a rispettare i diritti di tutti gli individui) ed effettività (effettiva attuazione degli obblighi in materia di tutela dei diritti umani).

Il compito di promuovere il rispetto dei diritti umani è affidato sia all'Organizzazione (art. 55), sia agli Stati membri (art. 56). Per quanto concerne l'Organizzazione, l'art. 55 stabilisce che le Nazioni Unite promuoveranno *inter alia* il rispetto e l'osservanza universale dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali per tutti, senza distinzione di razza, sesso, lingua o religione.

Quanto agli Stati membri, essi si impegnano ad agire a livello individuale e collettivo, in cooperazione con le Nazioni Unite per la realizzazione dei fini enunciati all'art. 55 (art. 56). Al riguardo, la Carta risulta vaga, non prevedendo all'art. 56 un obbligo esplicito degli Stati in materia di promozione e protezione dei diritti umani. Tuttavia, gli Stati sono tenuti al rispetto di tale disposizione sulla base dell'art. 2, par. 2 della Carta, secondo cui gli Stati membri devono adempiere in buona fede gli obblighi assunti in conformità allo Statuto.

2.1. (Segue): *la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e i* core human rights treaties *delle Nazioni Unite.* Tra le attività condotte dalle Nazioni Unite in materia di tutela dei diritti umani di particolare rilevanza è l'elaborazione di strumenti giuridici a carattere vincolante e non.

A pochi anni dalla sua istituzione, l'Assemblea generale dell'ONU adotta la Dichiarazione universale sui diritti dell'uomo del 1948.

L'art. 1 della Dichiarazione universale afferma che "tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in dignità e diritti". L'art. 2 specifica che ad ogni essere umano spettano tutti i diritti e le libertà fondamentali "senza distinzione alcuna, … di nascita o di altra condizione". Anche se non espressamente citata, si ritiene che la ragione della disabilità è compresa in "altra condizione".

Entrambi i Patti sui diritti umani adottati nel 1966 riconoscono nel preambolo l'eguaglianza di tutti gli esseri umani e affermano all'art. 2 il divieto di discriminazione nel godimento dei diritti riconosciuti.

Nel contesto della disabilità assumono particolare rilevanza i diritti riconosciuti nel Patto sui diritti economici, sociali e culturali. Ciò è stato affermato dal Comitato sui diritti economici, sociali e culturali, incaricato di monitorare l'attuazione del Patto, nel Commento generale n. 5 del 1994 sulle persone con disabilità. Tale documento chiarisce il contenuto di ogni diritto tutelato nel Patto alla luce della condizione della disabilità. In particolare, tali diritti possono essere raggruppati in quattro categorie: *a*) i diritti alla non discriminazione (art. 2, non discriminazione; art. 3, parità tra uomini e donne); *b*) i diritti che promuovono la partecipazione (art. 12, diritto alla salute; artt. 13 e 14, diritto all'educazione); *c*) i diritti inerenti al lavoro (art. 6, diritto al lavoro; art. 7, diritto a godere giuste e favorevoli condizioni di lavoro; art. 8, diritto a costituire e ad aderire a sindacati); *d*) altri diritti (art. 9, diritto alla sicurezza sociale; art. 10, protezione della famiglia, delle madri e dei bambini; art. 11, diritto ad un livello di vita adeguato; art. 15, diritto di prendere parte alla vita culturale).

In particolare, conformemente all'art. 12 sul diritto alla salute le persone con disabilità hanno diritto allo stesso livello di assistenza medica degli altri individui, nonché il diritto di beneficiare dei servizi medici e sociali idonei ad assicurare la loro indipendenza, a prevenire l'aggravamento della disabilità e a sostenere la loro integrazione sociale. Il diritto all'educazione (art. 13) è violato quando ai bambini con disabilità è negato l'accesso agli istituti pubblici di istruzione (a causa della inaccessibilità degli edifici) o quando le loro esigenze specifiche di educazione (come l'uso della lingua dei segni o del Braille) non sono considerate nello sviluppo dei programmi nazionali di istruzione. Il diritto al lavoro (art. 6) è violato se gli Stati non adottano adeguate politiche dirette a rendere accessibili i luoghi di lavoro e a dotare le persone con disabilità degli strumenti di miglioramento delle rispettive capacità.

Il Commento generale n. 5 specifica inoltre gli obblighi che derivano dal Patto in materia di disabilità. In particolare, gli Stati parti devono adottare le misure idonee a superare la situazione di svantaggio delle persone con disabilità nel godimento dei diritti riconosciuti nel Patto (par. 5) e, a tal fine, devono riconoscere alle persone disabili un trattamento preferenziale affinché sia realizzata la loro piena partecipazione ed eguaglianza nella società (par. 9). Gli Stati sono inoltre tenuti a garantire la disponibilità dei servizi e degli strumenti di sostegno e assistenza diretti ad agevolare l'indipendenza delle persone con disabilità nella loro vita quotidiana e l'esercizio dei loro diritti (par. 33).

Anche il Patto sui diritti civili e politici contiene numerose disposizioni rilevanti per le persone con disabilità. L'art. 7, che riconosce la libertà dalla tortura e da altri trattamenti crudeli, inumani e degradanti, è violato quando una persona con disabilità intellettiva è soggetta a trattamenti medici o a sperimentazioni scientifiche senza il suo preventivo consenso informato. Il ricovero involontario o forzato di una persona con disabilità intellettiva o psichica, se condotto senza rispettare le previste garanzie procedurali, costituisce una violazione del diritto alla libertà e alla sicurezza (art. 9).

Gli strumenti giuridici internazionali citati affermano esplicitamente che i diritti umani valgono per tutte le persone e che ciascuno dovrebbe godere di tali diritti senza distinzioni di sorta. Il diritto al pieno godimento di tutti i diritti umani senza alcuna discriminazione vale indubbiamente anche per le persone con disabilità. Ciò è espresso dai principi di universalità, indivisibilità, interdipendenza e interrelazione dei diritti umani affermati nella Dichiarazione adottata dalla Conferenza delle Nazioni Unite di Vienna sui diritti umani del 1993 e ribaditi nel par. *c* del preambolo della Convenzione. In base a tali principi, i diritti umani sono uguali per ogni persona e in qualsiasi parte del mondo (*universalità*); sia i diritti civili e politici, sia i diritti economici, sociali e culturali sono fondamentali e devono essere considerati sullo stesso piano (*indivisibilità*); tutti i diritti umani devono essere tutelati e promossi simultaneamente, senza dare priorità ad alcuni rispetto ad altri, in quanto attraverso la realizzazione di alcuni di essi si garantisce la protezione e il rafforzamento degli altri diritti (*interdipendenza*).

Obiettivo della Convenzione non è pertanto riconoscere alle persone con disabilità ulteriori diritti, ma assicurare ad essi un supplemento di garanzie, ovvero la pratica fruizione di specifiche azioni positive, di politiche pubbliche, di un'organica mobilitazione di risorse materiali e umane, compreso l'abbattimento delle barriere architettoniche e di comunicazione.

Oltre ai due Patti sui diritti umani, il par. *d* del preambolo richiama gli altri cinque *core human rights treaties* adottati dalle Nazioni Unite, definendo il quadro internazionale sui diritti umani in cui si inserisce la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità.

L'importanza nel contesto della disabilità della Convenzione contro la tortura e gli altri trattamenti crudeli, disumani o degradanti e la punizione del 1984 è stata più volte riconosciuta dagli organi internazionali istituiti a tutela dei diritti umani (da ultimo nel Rapporto del relatore speciale sulla tortura e gli altri trattamenti crudeli, disumani e degradanti del Consiglio dei diritti umani dell'ONU, Manfred Nowak, del 28 luglio 2008). Stabilendo l'obbligo degli Stati parti di adottare tutte le misure legislative, amministrative, giudiziarie e di altro tipo dirette a impedire atti di tortura nel proprio territorio (art. 2), la Convenzione tutela le persone disabili c.d. istituzionalizzate e previene le disabilità derivanti da atti di tortura. La Convenzione impone inoltre agli Stati parti di vietare i trattamenti crudeli, disumani e degradanti e la punizione (art. 16). Tale divieto è di notevole importanza rispetto ai trattamenti medici

cui sono sottoposte le persone con disabilità. Uno Stato, infatti, viola tale disposizione se non adotta negli istituti di ricovero le misure positive, come trattamenti e servizi medici, idonei alle esigenze delle persone con disabilità; se vi è ragionevole sospetto che una persona disabile sia stata vittima di tortura o trattamento disumano o degradante, non procede ad indagini immediate e imparziali; se non fornisce alla persona vittima di un trattamento crudele, disumano o degradante gli strumenti idonei alla sua piena riabilitazione.

Gli altri *core human treaties* citati nel preambolo sono dedicati alla protezione dei diritti e delle libertà fondamentali di soggetti che, a causa della loro appartenenza a minoranze o a gruppi svantaggiati, incontrano maggiori ostacoli nell'esercizio dei loro diritti: la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale del 1965, la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne del 1979, la Convenzione per la protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie del 1990.

Richiamando nel preambolo tali convenzioni tematiche, i redattori della Convenzione hanno inteso tutelare le persone disabili dalla doppia discriminazione cui essi sono soggetti a causa della disabilità e dell'appartenenza ai c.d. gruppi vulnerabili, fornendo loro un più elevato grado di protezione.

Tra queste, la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 è l'unica a prevedere una disposizione connessa alla disabilità. L'art. 23 della Convenzione stabilisce che gli Stati parti riconoscono il diritto dei bambini con disabilità di godere di una vita dignitosa e di partecipare nella loro comunità. Tuttavia, tale disposizione non stabilisce l'obbligo degli Stati di adottare misure positive al riguardo, né afferma l'eguaglianza e la non discriminazione dei bambini disabili rispetto ai bambini senza disabilità.

La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, diretta a colmare tali lacune, si propone di apportare valore aggiunto e complementarietà agli strumenti giuridici internazionali sui diritti umani già esistenti.

3. ***I diritti delle persone con disabilità.*** Le Nazioni Unite hanno dedicato alle persone con disabilità numerose risoluzioni, come quelle contenenti la Dichiarazione sui diritti delle persone mentalmente ritardate del 1971 e la Dichiarazione sui diritti dei disabili del 1975.

Per la loro completezza e generalità sono di notevole rilevanza e, pertanto, richiamati nel par. *f* del preambolo il Programma mondiale di azione del 1982 e le Regole standard per le pari opportunità delle persone con disabilità del 1993.

Seguito ideale della proclamazione del 1981 Anno internazionale delle persone disabili, il Programma di azione definisce le linee guida per una strategia di promozione dell'eguaglianza e della piena partecipazione delle persone disabili. In particolare, la politica mondiale sulla disabilità da esso promossa riguarda tre campi di azione: prevenzione delle disabilità mentali, fisiche e sensoriali; riabilitazione e assistenza delle persone con disabilità al fine di consentire loro di raggiungere il massimo delle capacità; parificazione delle opportunità delle persone con disabilità nei settori della casa, del trasporto, dell'educazione e della sanità.

Ciò che distingue il Programma di azione dalle altre risoluzioni adottate in ambito ONU in materia di disabilità è l'adozione di un modello *human rights based* che attribuisce alle pari opportunità un ruolo fondamentale per il raggiungimento della piena partecipazione delle persone disabili in tutti i settori.

Tale approccio è stato ulteriormente sviluppato nel corso del decennio delle Nazioni Unite delle persone disabili (1983-1992), che si è concluso con la proclamazione del 3 dicembre Giornata internazionale delle persone disabili. Il risultato più rilevante ottenuto dalla proclamazione del decennio è stata l'adozione delle Risoluzione 68/96 dell'Assemblea generale del 20 dicembre 1993, contenente le 22 Regole standard per le pari opportunità delle persone con disabilità. Tali regole sono finalizzate all'elaborazione di politiche nazionali basate sul riconoscimento delle persone con disabilità come soggetti attivi e responsabili delle proprie scelte. Nel primo capitolo sono definite quattro condizioni per la realizzazione

dell'eguale partecipazione delle persone con disabilità: accrescimento della consapevolezza, assistenza medica, riabilitazione e servizi di supporto.

Nel preambolo della Convenzione gli Stati parti riconoscono che tali atti contribuiscono ad influenzare la promozione e la realizzazione di programmi e azioni a livello nazionale e internazionale a favore dell'eguaglianza e della parità di opportunità delle persone disabili (par. *f*).

Prova dell'alto valore di tali Regole è la constatazione che, a seguito della loro adozione, numerosi Paesi hanno adottato normative nazionali a tutela delle persone con disabilità, alla luce della regola 14 che afferma l'imperativo morale e politico degli Stati di impegnarsi a garantire l'eguaglianza di opportunità delle persone disabili.

Gli atti adottati dalle Nazioni Unite prima della Convenzione rientrano però nella categoria del *soft law*, che in quanto tale non è giuridicamente vincolante né dispone di mezzi idonei a garantirne l'attuazione. Difatti nel preambolo gli Stati parti si dichiarano consapevoli del fatto che, nonostante gli impegni e gli sforzi compiuti in materia, le persone con disabilità continuano ad incontrare barriere nella loro partecipazione come membri eguali della società e a subire violazioni dei loro diritti (par. *k*).

Per tale motivo, gli Stati hanno deciso di adottare una convenzione internazionale esaustiva e completa per la promozione e la protezione dei diritti e della dignità delle persone con disabilità.

Obiettivo della Convezione è riequilibrare gli svantaggi sociali delle persone con disabilità e promuovere la loro piena partecipazione alla vita civile, politica, economica, sociale e culturale (par. *y*).

Il principio di fondo che informa tutto il testo è infatti che la persona disabile non è un peso per la società. Al contrario, nel par. *m* gli Stati riconoscono i preziosi contributi, attuali e potenziali, delle persone con disabilità al benessere generale e alla diversità delle loro comunità e, più in generale, che la promozione del pieno godimento dei diritti umani, delle libertà fondamentali e della partecipazione nella società da parte delle persone con disabilità può contribuire ad accrescere il senso di appartenenza e a favorire lo sviluppo umano, sociale ed economico e lo sradicamento della povertà.

In questa prospettiva, tra i principi fondamentali in materia di diritti delle persone con disabilità è riconosciuta l'importanza dell'autonomia e dell'indipendenza individuale, compresa la libertà di compiere le proprie scelte (par. *n*), nonché la necessità di coinvolgere le persone disabili nei processi decisionali inerenti le politiche e i programmi, inclusi quelli che li riguardano direttamente (par. *o*).

Il preambolo introduce altri principi innovativi che si riferiscono espressamente alle persone con disabilità, rilevando le maggiori cause di esclusione.

In particolare, viene riconosciuta la discriminazione multipla cui sono soggetti la donna con disabilità, il minore con disabilità, la persona indigente con disabilità (par. *p*); viene rilevata la necessità di incorporare la prospettiva di genere in tutti gli sforzi tesi alla promozione del pieno godimento dei diritti umani e delle libertà fondamentali da parte delle persone con disabilità (par. *s*); viene delineata la dimensione multipla dell'accessibilità, che non riguarda soltanto l'ambiente fisico, ma anche quello sociale, economico e culturale, la salute, l'istruzione, l'informazione e la comunicazione (par. *v*).

A tali principi corrispondono i diritti delle persone con disabilità e gli obblighi per gli Stati parti previsti nelle successive disposizioni convenzionali.

4. *Bibliografia.* ASHLEY STEIN M., *Disability Human Rights*, in *California Law Review*, 2007, p. 75-121; CENTRO INTERDIPARTIMENTALE DI RICERCA E SERVIZI SUI DIRITTI DELLA PERSONA E DEI POPOLI, *Bollettino Archivio Pace Diritti umani,* n. 26 – 27, 2004, in http://www.centrodirittiumani.unipd.it/a_bollettino/pdf/b2627.pdf; COT J.-P., PELLET A., *La Charte de Nations Unies*, Paris, 1991, p. 2- 22; MARCHISIO S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite,* Bologna, 2000; PINESCHI L. (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani*, 2006, p. 15-40; QUINN G., DEGENER T. (eds.), *Human Rights and Disability- The Current Use and Future Potential of United Nations Human Rights Instruments in the Context of Disability*, Geneva, 2002.

Articolo 1

Scopo

Valentina DELLA FINA

1. Scopo della presente Convenzione è promuovere, proteggere e garantire il pieno e uguale godimento di tutti i diritti umani e di tutte le libertà fondamentali da parte delle persone con disabilità e promuovere il rispetto della loro intrinseca dignità.

2. Per persone con disabilità si intendono coloro che presentano durature menomazioni fisiche, mentali, intellettuali o sensoriali che in interazione con barriere di diversa natura possono ostacolare la loro piena effettiva partecipazione nella società sulla base di uguaglianza con gli altri.

SOMMARIO: 1. La funzione della norma. – 2. Le persone con disabilità nella Convenzione. – 3. Le persone con disabilità negli strumenti internazionali a carattere universale e regionale. – 4. Le persone con disabilità nell'ordinamento italiano. – 4.1. (Segue): l'accertamento dell'handicap e dell'invalidità. – 5. Il concetto di disabile/disabilità nelle legislazioni degli Stati membri dell'UE. – 6. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 7. Bibliografia.

1. ***La funzione della norma.*** L'art. 1 delimita l'ambito d'applicazione della Convenzione, attraverso l'identificazione degli intenti che tale strumento si propone (par. 1) e degli individui che ne sono beneficiari (par. 2). Conformandosi alla prassi internazionale più recente in materia di trattati sui diritti umani (v. la Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei bambini contro lo sfruttamento e gli abusi sessuali del 2007), il Comitato *ad hoc* incaricato di elaborare il testo della Convenzione ha inteso rendere maggiormente chiari gli obiettivi che tale accordo si prefigge inserendo un apposito articolo che li definisce.

L'art. 1, par. 1, individua gli scopi principali della Convenzione nei seguenti: "promuovere, proteggere e garantire" i diritti umani e le libertà fondamentali delle persone con disabilità e promuovere il rispetto della loro intrinseca dignità. I tre verbi definiscono la gradualità con cui lo Stato parte è tenuto a realizzare i diritti dei disabili; la Convenzione richiede alle Parti, non solo di tutelare le persone con disabilità attraverso l'adozione di misure legislative, ma di assicurare che tali diritti siano applicati a livello interno anche attraverso adeguate garanzie giurisdizionali. Gli obblighi convenzionali assunti dagli Stati contraenti si configurano sia come obblighi negativi di non interferenza (legati soprattutto al godimento di alcuni diritti civili) sia come obblighi positivi che richiedono da parte dello Stato la promozione attiva dei diritti in essa contenuti.

In base all'art. 1, par. 1, le persone disabili devono godere di tutti i diritti umani proclamati negli strumenti internazionali adottati in materia, in condizione di parità con le altre persone. La Convenzione ha inteso in tal modo chiarire che per i disabili non occorre individuare specifici diritti (fatta eccezione per quelli più strettamente collegati alla condizione di disabilità, come l'accessibilità e la riabilitazione), ma occorre anzitutto applicare i diritti umani esistenti in quanto "diritti universali, interdipendenti e indivisibili" che spettano all'individuo in quanto tale, indipendentemente dallo *status* personale (v. in tal senso quanto affermato nei paragrafi 5 e 22 della Dichiarazione adottata dalla Seconda Conferenza mondiale delle Nazioni Unite sui diritti umani, Vienna, 14 - 25 giugno 1993; per i dibattiti in argomento durante i lavori preparatori della Convenzione v. http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/wgsuma2.htm).

In ciò risiede la *ratio* della stessa Convenzione che riunisce in un unico strumento i principali diritti dell'uomo (artt. 14-32) i quali, secondo la dottrina internazionalistica, si suddividono in diritti di prima generazione (i c.d. diritti civili e politici), i diritti di seconda generazione (inquadrabili nei diritti economici, sociali e culturali declinati in diversi ambiti: lavoro, sicurezza sociale, tutela sindacale, istruzione, partecipazione alla vita culturale, alla ricreazione, al tempo libero e allo sport) e, infine, i diritti di terza generazione, come il diritto all'accesso alle nuove tecnologie ed ai sistemi di informazione e comunicazione, inclusi quelli di carattere informatico.

L'esigenza di un trattato internazionale per la tutela delle persone con disabilità è nato dalla consapevolezza che il riconoscimento ed il godimento dei diritti umani da parte dei disabili si è rivelato un processo lento ed incerto e che ancora oggi permangono diverse tipologie di barriere che impediscono una partecipazione piena delle persone disabili nella società. Inoltre, una convenzione in materia avrebbe consentito di dare piena attuazione agli strumenti internazionali già esistenti, integrandosi con gli altri trattati sui diritti umani adottati dalle Nazioni Unite. La prassi mostra infatti che le convenzioni internazionali c.d. "tematiche" apportano un valore aggiunto e complementare agli strumenti internazionali di carattere più generale relativi alla tutela dei diritti dell'uomo. A livello internazionale, per molti anni, i disabili non sono stati considerati "soggetti" di diritto, in quanto era prevalente la convinzione che le persone in condizione di disabilità dovessero essere tutelate nell'ambito degli ordinamenti interni attraverso interventi di tipo socio-sanitario; ciò spiega l'assenza di disposizioni destinate a tutelare le persone disabili nei primi atti in materia di diritti umani adottati sia a livello universale che regionale.

La Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 si limita ad affermare che "tutti gli esseri umani nascono liberi ed uguali in dignità" (art. 1) e che ad essi spettano "tutti i diritti e le libertà senza distinzione alcuna per ragioni di razza, colore, sesso, lingua, o di *altra condizione*" (art. 2). Del pari, i due Patti del 1966 sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali, non menzionano espressamente le persone disabili, ma nell'art. 2, comune ad entrambi gli accordi, è stabilito che ciascuno degli Stati parti si impegna a rispettare e a garantire a tutti gli individui i diritti riconosciuti nei Patti, senza distinzione alcuna, sia essa fondata "sulla nascita o *su qualsiasi altra condizione".* Gli organi di controllo dei Patti hanno riconosciuto che tra i fattori di discriminazione figura anche la disabilità, benché non espressamente menzionata (v. Commento generale n. 5 del Comitato sui diritti economici, sociali e culturali del 1994, doc. E/C.12/1994/13).

La tutela della dignità e il divieto di qualsiasi forma di discriminazione sono peraltro contenuti nelle convenzioni universali finalizzate alla protezione dei membri più deboli della società, quali: la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale del 1965; la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazioni nei confronti delle donne del 1979; la Convenzione ONU contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani e degradanti del 1984; e la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, il cui art. 23 è dedicato ai bambini con disabilità, affermando che essi hanno il diritto "di condurre una vita piena e decente, in condizioni che garantiscano la loro dignità, favoriscano la loro autonomia ed agevolino una loro attiva partecipazione alla vita della comunità".

Le problematiche relative alla disabilità hanno iniziato a costituire oggetto di interesse da parte delle Nazioni Unite solo a partire dalla fine degli anni sessanta, con l'adozione da parte dell'Assemblea generale di atti non vincolanti: la Dichiarazione sul progresso e lo sviluppo sociale del 1969 (v. art. 11, lett. *c*, dedicato alla tutela dei disabili); la Dichiarazione sui diritti delle persone mentalmente ritardate del 1971 e la Dichiarazione sui diritti delle persone disabili del 1975; la proclamazione del 1981 come Anno internazionale delle persone disabili; il Programma mondiale di azione per le persone disabili del 1982 e la Decade delle persone con disabilità (1982-1991); la Dichiarazione sui diritti delle persone colpite da malattie mentali e per il miglioramento dell'assistenza nell'ambito della salute mentale del 1991 e le Regole standard per le pari opportunità per le persone con disabilità del 1993.

Tali atti hanno contribuito a mutare l'impostazione delle problematiche delle persone disabili, facendo registrare un progressivo passaggio dal "modello medico" della disabilità, configurata quale malattia e stato di menomazione, al "modello sociale" in base al quale la disabilità è valutata in relazione all'ambiente in cui l'individuo vive e con il quale si deve pienamente integrare, sviluppando la propria personalità. Questo nuovo approccio, già presente nelle Regole standard del 1993, permea la Convenzione ONU del 2007 che costituisce il risultato di un lungo processo di evoluzione della normativa internazionale a protezione dei diritti dei disabili.

2. *Le persone con disabilità nella Convenzione.* Una delle questioni al centro dei negoziati della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità ha riguardato l'introduzione della definizione di disabilità e/o di persona disabile nel testo convenzionale. Nell'ambito del Comitato *ad hoc*, istituito nel 2003 per elaborare il progetto di Convenzione, sono emerse due opposte posizioni: quella favorevole ad inserire nella disposizione relativa alle "definizioni" (attuale art. 2) il concetto di persona disabile, con il duplice intento di armonizzare le legislazioni degli Stati parti che già contemplano una definizione di disabile e di introdurre tale definizione negli ordinamenti interni che ne sono privi; la posizione contraria all'introduzione del concetto di disabile in quanto ciò avrebbe vincolato le Parti ad attenersi ai criteri stabiliti a livello internazionale, suscettibili peraltro di modificarsi nel tempo, in quanto la disabilità è un concetto in evoluzione.

Durante i lavori preparatori, era stata messa in rilievo l'esigenza di accogliere nella Convenzione una definizione di disabile sufficientemente ampia, in grado di riflettere la dimensione sociale della disabilità e di comprendere le diverse categorie di disabili, lasciando agli Stati parti la facoltà di introdurre nelle legislazioni nazionali criteri più favorevoli rispetto a quelli stabiliti nel testo convenzionale (per le diverse proposte v. il documento pubblicato in http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/drafttextcomments.doc).

Il Comitato *ad hoc*, accogliendo le istanze della maggior parte delle associazioni dei disabili, ha infine deciso di non includere nella Convenzione una definizione di disabilità e/o disabile. L'art. 1, par. 2, si limita infatti a identificare la *sfera dei soggetti* beneficiari dei diritti stabiliti nella Convenzione e ad indicare alcuni requisiti per individuare le diverse tipologie di disabilità che possono risultare utili anche nell'ambito delle legislazioni nazionali.

Il primo requisito contenuto nell'art. 1, par. 2, è costituito dalla presenza di **menomazioni durature**, sono pertanto escluse quelle che presentano carattere temporaneo, menzionate invece nelle Regole standard per le pari opportunità delle persone disabili del 1993 (regola 17). Al riguardo va tuttavia osservato che in dottrina è stato sottolineato come da un esame sistematico delle disposizioni sostanziali della Convenzione (soprattutto in materia di accesso alla giustizia e accessibilità) possa desumersi un'interpretazione estensiva del concetto di persona con disabilità, tale da includere anche coloro che presentano menomazioni di carattere temporaneo (cfr. SEATZU F., *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: i principi fondamentali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, p. 542 ss.).

Il concetto di "menomazione" è stato definito dall'Organizzazione mondiale della sanità (OMS) che nel 1980, adottava la "Classificazione internazionale delle menomazioni, delle disabilità e degli svantaggi esistenziali" (ICDH), in cui la "menomazione" ("impairment") era definita come qualsiasi perdita o anormalità a carico di una struttura o di una funzione psicologica, fisiologica o anatomica, transitoria o permanente. Nel 2001, l'OMS ha adottato l'*International Classification of Functioning, Disability and Health* (ICF), strumento utilizzato per descrivere, misurare e classificare salute e disabilità attraverso un approccio integrato, imperniato sulla relazione tra stato di salute ed ambiente. L'ICF supera il modello esclusivamente medico della disabilità, guardando alle abilità dell'individuo e agli ostacoli generati dall'ambiente in cui vive. L'ICF si basa infatti sul c.d. modello "biopsicosociale" della disabilità che coniuga il modello "medico", incentrato sulle patologie che necessitano di interventi sanitari, e il modello "sociale", fondato sul rispetto dei diritti umani e sulla consapevolezza che la disabilità non è la caratteristica di un individuo, ma il risultato di complesse interazioni con l'ambiente sociale in cui la persona vive. La nuova classificazione, pertanto, non ripropone più i termini "impairment", "disability" e "handicap", sostituiti da espressioni più conformi al mutamento sul piano concettuale della disabilità, quali: funzioni corporee, strutture corporee, attività e partecipazione, fattori ambientali. Sulla base delle indicazioni dell'OMS, le singole categorie di disabilità devono essere ridefinite in modo positivo, avendo riguardo ai nuovi parametri di valutazione delle funzioni svolte dall'individuo che tengono conto della sua interazione con l'ambiente in cui vive. Va peraltro ricordato che, nel 2007, l'OMS ha elaborato un'ulteriore classificazione internazionale per valutare la salute dei bambini e degli adolescenti in funzione del loro stadio di sviluppo e in rapporto all'ambiente in cui vivono (*International Classification of Functioning, Disability and Health for Children and Youth* (ICF–CY).

In conformità a questo diverso modo di intendere la disabilità, nell'art. 1, par. 2, della Convenzione è specificato che le menomazioni fisiche, mentali, intellettuali o sensoriali sono valutate *in interazione* con le barriere di diversa natura. E' stato pertanto adottato un **criterio relazionale**, che comporta una valutazione della disabilità in rapporto all'ambiente sociale in cui la persona vive ed interagisce. E' sulla base del criterio relazionale che si determinano gli ostacoli che impediscono alla persona con disabilità la piena ed effettiva partecipazione nella società su base di uguaglianza con gli altri individui.

L'art. 1, par. 2, risulta del resto conforme al Preambolo della Convenzione che, al punto (e), riconosce come la disabilità sia un concetto in evoluzione che dipende dall'interazione tra persone con menomazioni e *barriere comportamentali e ambientali* che impediscono la loro piena ed effettiva partecipazione alla società sulla base di uguaglianza con gli altri individui, come indicato nell'ICF.

Va peraltro osservato che l'art. 1, par. 2, distingue **quattro tipologie di disabilità**: **fisica, mentale, intellettuale e sensoriale**. La **disabilità fisica** attiene a menomazioni che concernono le funzionalità del corpo umano, deriva da alterazioni morfologiche dello scheletro, degli arti, giunture, legamenti, tessuti, muscoli (muscolatura) e del sistema nervoso che limitano la capacità di movimento; la disabilità fisica può essere temporanea o permanente a seconda delle cause che ne sono all'origine e del maggiore o minore livello di gravità. La **disabilità mentale** riguarda più propriamente la sfera psichica dell'individuo, l'insieme dei processi e delle funzioni della mente che non fanno parte della dimensione corporea della persona. Per la classificazione e la registrazione dei disturbi mentali, la comunità scientifica ha elaborato un sistema multiassiale (i disturbi sono ripartiti in cinque assi) che consente l'elaborazione della diagnosi psichiatrica sulla base di specifici criteri (si tratta del *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, DSM, la versione più aggiornata è il DSM- IV TR). La **disabilità intellettiva** è collegata alla capacità di intendere, di apprendere, memorizzare, ragionare, prevedere e giudicare, quindi, attiene più propriamente alle funzioni della sfera cognitiva, ed è misurata sulla base del quoziente intellettivo. Essa può essere congenita (a causa di malformazioni o lesioni cerebrali, malattie genetiche e altro) ovvero insorgere in età avanzata a causa di malattie degenerative di tipo demenziale (quali Alzheimer, demenza senile) o a seguito di incidenti.

Vi è infine la **disabilità sensoriale** connessa a menomazioni degli organi di senso, in specie udito e vista, che possono incidere soprattutto sulla capacità di comunicare dell'individuo. La perdita uditiva si misura attraverso la diagnosi audiologica, secondo la classificazione audiologica della sordità elaborata dal Biap

(Bureau International d'Audiophonologie) che ha individuato quattro gradi in relazione all'entità della perdita uditiva espressa in decibel. Anche per quanto concerne la cecità, si distingue tra cecità parziale (con residuo) o totale (assoluta); l'Organizzazione mondiale della sanità ha tuttavia fornito alcune indicazioni per individuare i ciechi e gli ipovedenti non solo sulla base dell'acutezza visiva (visus), ma tenendo conto altresì dell'ampiezza del campo visivo, vale a dire della porzione di spazio che l'occhio è in grado di vedere davanti a sé.

3. ***Le persone con disabilità negli strumenti internazionali a carattere universale e regionale***.
Nell'ambito delle Nazioni Unite la definizione di disabile è contenuta nella Dichiarazione del 1975, che intende con l'espressione *persona disabile* "qualunque persona incapace di garantirsi per proprio conto, in tutto o in parte, le necessità di una vita individuale e/o sociale normale, in ragione di una minorazione, congenita o no, delle sue capacità fisiche o mentali" (art. 1), e nelle Regole standard del 1993, la cui regola 17 afferma che "il termine disabilità riassume un gran numero di limitazioni fisiche di diverso tipo che esistono in ogni popolazione in tutti i paesi del mondo. Un individuo può essere disabile per impedimenti fisici, intellettuali o sensoriali, per malattie e o per infermità mentale. Tali impedimenti, condizioni o malattie possono essere permanenti o transitorie". La regola 18 chiarisce che "il termine handicap significa la perdita o la limitazione delle opportunità di prendere parte alla vita della comunità ad un livello uguale a quello degli altri. Descrive l'incontro tra la persona con disabilità e l'ambiente".

Riferimenti si trovano anche nella Convenzione n. 159 dell'Organizzazione internazionale del lavoro (ILO) sul reinserimento professionale e l'occupazione (persone disabili) del 1983, il cui art. 1 afferma che "ai fini della presente Convenzione, l'espressione persona disabile indica qualsiasi persona le cui prospettive di reperire e di conservare un impiego adeguato nonché di progredire professionalmente sono notevolmente ridotte a causa di handicap fisico o mentale debitamente riconosciuto".

A livello regionale, una visione dinamica della disabilità, che si adatta nel tempo alle diverse situazioni socio-economiche, è stata accolta nella Convenzione interamericana per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti delle persone con disabilità del 1999. L'art. 1, par. 1, della Convenzione definisce il termine disabilità come "una menomazione fisica, mentale o sensoriale, sia *permanente che temporanea*, che limita la capacità di compiere una o più attività essenziali alla vita quotidiana, e che può essere causata o aggravata *dall'ambiente sociale ed economico*". Il riferimento al contesto economico e alle forme temporanee di disabilità, assente nella Convenzione ONU, comporta un'estensione della sfera dei soggetti disabili tutelati a livello regionale americano e risulta conforme al modello proposto dall'ICF.

Il nuovo approccio culturale alla disabilità è presente anche nella Risoluzione del Parlamento europeo sulla Comunicazione della Commissione "Verso uno strumento delle Nazioni Unite giuridicamente vincolante per la promozione e la tutela dei diritti e della dignità delle persone con disabilità" (v. COM(2003)16). Nel par. 17 si afferma "che la definizione di disabilità deve includere tutte le persone disabili, a prescindere dal livello di gravità, considerando la disabilità come l'interazione tra una persona avente una minorazione e le barriere sociali, tanto ambientali che comportamentali". Nell'ambito dell'UE, gli Stati membri hanno adottato differenti definizioni di disabilità, spesso collegate ai concetti di "menomazione" (*impairment*) o di "capacità". Al riguardo, alcune indicazioni sono state fornite dalle Conclusioni dell'Avvocato generale Geelhoed nella causa *Chacon Navas c. Eurest Collectividades SA* (v. CGCE 11 luglio 2006, C-13/05). Il caso ha avuto ad oggetto il divieto di discriminazione basato sulla disabilità ai sensi della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 del novembre 2000 che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, la quale non contiene una definizione di disabilità. Secondo l'opinione dell'Avvocato generale la "disabilità" è una "nozione giuridica indeterminata" che si presta a numerose interpretazioni poiché la disabilità non può essere descritta in termini puramente medici, ma occorre valutarla in relazione al contesto sociale. Si tratta, dunque, di una nozione aperta, "dinamica e mutevole" che si evolve nel tempo e tiene conto

delle diverse sensibilità sociali (v. punti 57-62 delle Conclusioni pubblicate in http://curia.europa.eu/en/content/juris/c2.htm).

Per l'Avvocato generale sarebbe auspicabile giungere ad un concetto unitario di disabilità in ambito UE al fine di applicare il divieto di discriminazione in modo uniforme *ratione personae* ("the concept of disability in Directive 2000/78/EC is a Community legal concept which must be interpreted autonomously and uniformly throughout the Community legal system, with account taken of the context of the provision and the purpose of the legislation in question. It also goes without saying that a uniform Community interpretation of 'disability' is needed for substantive reasons, if only to ensure a minimum of the necessary uniformity in the personal and substantial scope of the prohibition of discrimination. The persons to be protected and the delineation of the functional limitations to be considered must not vary. Otherwise, the protection afforded by that prohibition of discrimination would vary within the Community", v. punti 64-65 delle Conclusioni). In tale ottica, la Corte deve fornire ai giudici nazionali alcune linee guida di carattere generale al fine di condurre ad un'applicazione convergente della nozione nell'ambito degli ordinamenti interni (v. punti 67-68 delle Conclusioni).

Nell'esaminare l'oggetto della causa, vale a dire se esiste un nesso tra disabilità e malattia, qualora quest'ultima conduca a limitazioni funzionali di lunga durata e permanenti, l'Avvocato generale fornisce una definizione di persona disabile che, come è stato osservato in dottrina, si avvicina all'approccio più tradizionale della tematica che tende a limitare il concetto di disabilità. Per l'Avvocato generale, infatti, "Disabled people are people with *serious functional limitations (disabilities)* due to physical, psychological or mental afflictions. From this two conclusions can be drawn: the cause of the limitations must be a health problem or physiological abnormality which is of *a long-term or permanent nature*; the health problem as cause of the functional limitation should in principle be distinguished from that limitation" (v. punti 76-77 delle Conclusioni, corsivo aggiunto). Secondo l'Avvocato generale una malattia, anche nel caso in cui possa originare un'eventuale futura disabilità, in linea di principio non può essere assimilata alla disabilità. L'unica eccezione si ha quando nel corso della malattia si manifestino limitazioni funzionali di lunga durata o permanenti che vanno considerate quali "handicap" anche a prescindere dal decorso della malattia (v. punti 76-77 delle Conclusioni).

La disabilità viene dunque collegata alle *limitazioni gravi, funzionali, di lunga durata o permanenti*, non può riguardare situazioni future e non è correlata al contesto sociale in cui la persona vive. Tale nozione è stata confermata dalla Corte per la quale, ai sensi della Direttiva 2000/78/CE, "the concept of 'disability' must be understood as referring to a limitation which results in particular from physical, mental or psychological impairments and which hinders the participation of the person concerned in professional life" (v. punto 43 della sentenza pubblicata in http://curia.europa.eu/en/content/juris/c2.htm).

La nozione di disabilità che emerge dalla giurisprudenza della Corte di giustizia si discosta dai criteri individuati nella Risoluzione del Parlamento europeo del 2003 sopra richiamata, nonché dalle indicazioni contenute nel Rapporto del Gruppo di esperti incaricato dalla Commissione europea di valutare lo stato di applicazione della legislazione sui disabili negli Stati membri dell'Unione europea. Per il Gruppo di esperti, la definizione di disabilità: a) dovrebbe essere connessa ad una menomazione, ad una malattia cronica o ad una disfunzione; b) non dovrebbe essere basata su una determinazione troppo rigida del grado di disabilità; c) dovrebbe riferirsi a menomazioni passate, presenti, future e riconosciute o a malattie croniche ad esse connesse (v. il rapporto del 2004 pubblicato in http://ec.europa.eu/employment_social/fundamental_rights/pdf/aneval/disabdef.pdf). Nell'opinione del Gruppo, il modello da cui trarre ispirazione è la definizione fornita dalla legge irlandese (*Employment Equality Act* del 1998), la quale soddisfa tutti i criteri (v. il testo *infra*, par. 5).

4. *Le persone con disabilità nell'ordinamento italiano.* Nella legislazione italiana manca un concetto unitario di disabilità. I numerosi atti normativi e applicativi (regolamenti, circolari) utilizzano espressioni differenti a seconda dello scopo e dell'oggetto dell'atto.

Punto di riferimento da cui partire è la definizione di "persona handicappata" contenuta nell'art. 3, 1 c., della Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate,* identificata in "colui che presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa tale da determinare un processo di svantaggio sociale o di emarginazione".

Tale definizione include tre diverse tipologie di disabilità: **fisica, psichica** e **sensoriale**. Va osservato che la disabilità psichica attiene all'insieme dei processi e delle funzioni della mente (affettive, sensoriali, volitive e altre ancora) attraverso cui l'individuo ha esperienza di sé e della realtà. Nella psiche vi è un'interrelazione tra aree cerebrali deputate a singole specializzazioni molte delle quali possono influire anche sugli aspetti comportamentali, di temperamento e umorali della persona (c.d. disturbi della personalità). Uno sviluppo psichico inadeguato o un cervello organicamente alterato possono determinare un anomalo funzionamento dell'intelletto e, di conseguenza, una disabilità intellettiva, che tuttavia non è sempre la conseguenza di un deficit psichico (v. Messaggio dell'INPS del 30 ottobre 2008, n. 23991).

La definizione di cui all'art. 3, 1 c., della Legge n. 104/1992 fa riferimento alla **progressività** della minorazione. Si tratta di un elemento positivo che tiene conto delle disabilità che possono evolversi e aggravarsi nel tempo. Non a caso, la Legge n. 104/1992 in materia di prestazioni cui hanno diritto i disabili opera una distinzione tra i diversi gradi di disabilità. L'art. 3, 2 c., stabilisce infatti che "la persona handicappata ha diritto alle prestazioni stabilite in suo favore in relazione alla natura e alla consistenza della minorazione, alla capacità complessiva individuale residua e alla efficacia delle terapie riabilitative", mentre l'art. 3, 3 c., riconosce l'handicap grave "qualora la minorazione, singola o plurima, abbia ridotto l'autonomia personale, correlata all'età, in modo da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione, la situazione assume connotazione di gravità. Le situazioni riconosciute di gravità determinano priorità nei programmi e negli interventi dei servizi pubblici". In base all'art. 3, 4 c., la Legge n. 104/1992 si applica anche "agli stranieri e agli apolidi, residenti, domiciliati o aventi stabile dimora nel territorio nazionale. Le relative prestazioni sono corrisposte nei limiti ed alle condizioni previste dalla vigente legislazione o da accordi internazionali".

Occorre poi menzionare gli atti normativi di carattere settoriale che individuano specifiche categorie.

Per quanto concerne i **ciechi** la Legge n. 155 del 5 marzo 1965, *Modifiche e integrazioni delle norme sul collocamento obbligatorio dei centralinisti ciechi,* all'art. 2 contiene la seguente definizione: "si intendono privi della vista coloro che sono colpiti da cecità assoluta o hanno un residuo visivo non superiore a un decimo in entrambi gli occhi con eventuale correzione. Tale grado di cecità deve essere documentato ai sensi dell'articolo 3 della legge 14 luglio 1957, n. 594".

E' poi intervenuta la Legge n. 138 del 3 aprile 2001, *Classificazione e quantificazione delle minorazioni visive e norme in materia di accertamenti oculistici* che, sulla base delle indicazioni dell'Organizzazione mondiale della sanità, individua i ciechi e gli ipovedenti non solo sulla base del visus, cioè dell'acutezza visiva, ma tenendo conto anche dell'ampiezza del campo visivo, vale a dire della porzione di spazio che l'occhio è in grado di vedere davanti a sé. Ai sensi dell'art. 1, la Legge n. 138/2001 ha lo scopo di definire "le varie forme di minorazioni visive meritevoli di riconoscimento giuridico, allo scopo di disciplinare adeguatamente la quantificazione dell'ipovisione e della cecità secondo i parametri accettati dalla medicina oculistica internazionale. Tale classificazione, di natura tecnico-scientifica, non modifica la vigente normativa in materia di prestazioni economiche e sociali in campo assistenziale".

La Legge n. 138/2001 distingue cinque categorie: ciechi totali, ciechi parziali, ipovedenti gravi, ipovedenti medio-gravi e ipovedenti lievi. I *ciechi totali* sono: a) coloro che sono colpiti da totale mancanza della vista in entrambi gli occhi; b) coloro che hanno la mera percezione dell'ombra e della luce o del moto della mano in entrambi gli occhi o nell'occhio migliore; c) coloro il cui residuo perimetrico binoculare è inferiore al 3 per cento (art. 2). I *ciechi parziali* sono definiti come: a) coloro che hanno un residuo visivo non superiore a 1/20 in entrambi gli occhi o nell'occhio migliore, anche con

eventuale correzione; b*)* coloro il cui residuo perimetrico binoculare è inferiore al 10 per cento (art. 3). Gli *ipovedenti gravi* individuati in: a) coloro che hanno un residuo visivo non superiore a 1/10 in entrambi gli occhi o nell'occhio migliore, anche con eventuale correzione; b) coloro il cui residuo perimetrico binoculare è inferiore al 30 per cento (art. 4). Gli *ipovedenti medio-gravi* sono definiti come: a) coloro che hanno un residuo visivo non superiore a 2/10 in entrambi gli occhi o nell'occhio migliore, anche con eventuale correzione; b) coloro il cui residuo perimetrico binoculare è inferiore al 50 per cento. Gli *ipovedenti lievi* sono*: a)* coloro che hanno un residuo visivo non superiore a 3/10 in entrambi gli occhi o nell'occhio migliore, anche con eventuale correzione; b) coloro il cui residuo perimetrico binoculare è inferiore al 60 per cento.

Riguardo ai **sordi** è intervenuta la Legge n. 95 del 20 febbraio 2006, *Nuova disciplina in favore dei minorati auditivi*, che ha stabilito di sostituire in tutti gli atti normativi il termine "sordomuto" con il termine "sordo" e ha fornito una definizione che modifica quella contenuta nell'art. 1 della Legge n. 381 del 26 maggio 1970, *Aumento del contributo ordinario dello Stato a favore dell'Ente nazionale per la protezione e l'assistenza ai sordomuti e delle misure dell'assegno di assistenza ai sordomuti* ("si considera sordomuto il minorato sensoriale dell'udito affetto da sordità congenita o acquisita durante l'età evolutiva che gli abbia impedito il normale apprendimento del linguaggio parlato, purché la sordità non sia di natura esclusivamente psichica o dipendente da causa di guerra, di lavoro o di servizio").

In base alla Legge n. 95/2006 il sordo è "il minorato sensoriale dell'udito affetto da sordità congenita o acquisita durante l'età evolutiva che gli abbia compromesso il normale apprendimento del linguaggio parlato, purché la sordità non sia di natura esclusivamente psichica o dipendente da causa di guerra, di lavoro o di servizio" (art. 1, 2 c.). Si è voluto in tal modo eliminare qualsiasi legame tra la sordità e il mutismo.

Vi sono poi atti normativi che individuano ulteriori categorie al fine di erogare provvidenze economiche per invalidità e di inserire i disabili nel mondo del lavoro. Al riguardo rileva la Legge n. 118 del 30 marzo 1971, *Conversione in legge del D.L. 30 gennaio 1971, n. 5 e nuove norme in favore dei mutilati ed invalidi civili,* che all'art. 2 individua: a) i **mutilati** ed **invalidi civili**, identificati nei "cittadini affetti da minorazioni congenite o acquisite, anche a carattere progressivo, compresi gli irregolari psichici per oligofrenie di carattere organico o dismetabolico, insufficienze mentali derivanti da difetti sensoriali e funzionali che abbiano subito una riduzione permanente della capacità lavorativa non inferiore a un terzo o, se minori di anni 18, che abbiano difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie della loro età; b) **mutilati** ed **invalidi,** vale a dire i soggetti ultrasessantacinquenni che abbiano difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie della loro età; categoria cui spetta l'assistenza socio-sanitaria e la concessione dell'indennità di accompagnamento.

La Legge n. 68 del 12 marzo 1999, *Norme per il diritto al lavoro dei disabili*, ai fini dell'inserimento e dell'integrazione lavorativa delle persone disabili, identifica le seguenti categorie: a) persone in età lavorativa affette da **minorazioni fisiche, psichiche o sensoriali e portatori di handicap intellettivo**, che comportino una riduzione della capacità lavorativa superiore al 45 per cento, accertata dalle competenti commissioni per il riconoscimento dell'invalidità civile in conformità alla tabella indicativa delle percentuali di invalidità per minorazioni e malattie invalidanti approvata, ai sensi dell'art. 2 del Decreto legislativo n. 509 del 23 novembre 1988, dal Ministero della sanità sulla base della classificazione internazionale delle menomazioni elaborata dall'Organizzazione mondiale della sanità; b) le **persone invalide del lavoro** con un grado di invalidità superiore al 33 per cento, accertata dall'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (INAIL) in base alle disposizioni vigenti; c) **le persone non vedenti o sordomute**; d) **le persone invalide di guerra, invalide civili di guerra e invalide per servizio** con minorazioni ascritte dalla prima all'ottava categoria di cui alle tabelle annesse al testo unico delle norme in materia di pensioni di guerra, approvato con Decreto del Presidente della Repubblica n. 915 del 23 dicembre 1978, e successive modificazioni (art. 1, 1 c.).

La Legge n. 68/1999 ha introdotto la **disabilità intellettiva**, tipologia che non è contenuta nella definizione di cui all'art. 3, 1 c., della Legge n. 104/1992. Come ha precisato l'INPS, ai fini

dell'inserimento lavorativo la disabilità psichica e quella intellettiva devono essere considerate in modo disgiunto, anche se nei singoli casi l'una può prevalere sull'altra finanche in via esclusiva (v. l'interpretazione data dall'INPS nel Messaggio n. 23991 del 30 ottobre 2008).

Occorre poi menzionare il Decreto legislativo n. 276 del 10 settembre 2003, *Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30* che, ai fini dell'inserimento professionale delle fasce deboli del mercato del lavoro, include tra i soggetti svantaggiati le categorie indicate nella Legge n. 381 dell'8 novembre 1991, *Disciplina delle cooperative sociali,* vale a dire: gli invalidi fisici, psichici e sensoriali, gli ex degenti di istituti psichiatrici, i soggetti in trattamento psichiatrico, e altri.

Il Decreto legislativo n. 216 del 9 luglio 2003 con il quale è stata data attuazione alla Direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, non introduce nuove categorie, si limita a menzionare le "persone portatrici di handicap", per la cui definizione si deve pertanto fare riferimento all'art. 3 della Legge n. 104/1992.

Del pari, la Legge n. 4 del 9 gennaio 2004, *Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informativi* e la Legge n. 67 del 1° marzo 2006, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, si indirizzano alle "persone con disabilità/persone disabili". L'art. 1, 1 c., della Legge n. 67/2006 per la definizione di persone con disabilità rinvia espressamente all'art. 3 della Legge n. 104/1992.

A livello regionale, è possibile riscontrare difformità nella terminologia utilizzata, anche se negli atti normativi più recenti si registra un maggiore uso del termine "disabile" e dell'espressione "persone con disabilità" che hanno sostituito l'espressione "portatore di handicap" o "persona con handicap" (v., a titolo esemplificativo, Legge regionale della Campania n. 11 del 15 marzo 1984, *Norme per la prevenzione, cura e riabilitazione degli handicaps e per l'inserimento nella vita sociale,* art. 2 relativo al concetto di "soggetto portatore di handicaps"; Legge regionale del Veneto n. 16 del 12 luglio 2007, *Disposizioni generali in materia di eliminazione delle barriere architettoniche*, art. 1, lett. *a*), sulla definizione della persone con disabilità; Legge regionale dell'Emilia Romagna n. 4 del 19 febbraio 2008, *Disciplina degli accertamenti della disabilità - ulteriori misure di semplificazione ed altre disposizioni in materia sanitaria e sociale*, art. 1, 1 c., sulla definizione di disabilità).

4.1. (Segue): *l'accertamento dell'handicap e dell'invalidità*. L'accertamento dell'handicap, che avviene su richiesta dell'interessato o di chi lo rappresenta legalmente (genitore, tutore, curatore), è svolta dalle unità sanitarie locali (USL) attraverso le commissioni mediche, disciplinate dall'art. 1 della Legge n. 295 del 15 ottobre 1990, che accertano l'invalidità civile.

Nell'ambito di ciascuna USL operano una o più commissioni mediche incaricate di effettuare gli accertamenti. Le commissioni sono composte da un medico specialista in medicina legale, che assume le funzioni di presidente, e da due medici di cui uno specializzato in medicina del lavoro. I medici sono scelti tra quelli dipendenti o convenzionati della USL territorialmente competente. Alle commissioni mediche prende parte, a seconda della disabilità oggetto di accertamento, un sanitario in rappresentanza dell'Associazione nazionale dei mutilati ed invalidi civili, dell'Unione italiana ciechi, dell'Ente nazionale per la protezione e l'assistenza ai sordomuti e dell'Associazione nazionale delle famiglie dei fanciulli ed adulti subnormali. Nel caso di accertamento dell'handicap, l'art. 4 della Legge n. 104/1992 richiede che tali commissioni siano integrate da *un operatore sociale* e da *un esperto* nei casi da esaminare, in servizio presso le unità sanitarie locali.

Una persona può richiedere sia l'accertamento dell'handicap che dell'invalidità civile, cecità o sordomutismo. Gli invalidi di guerra, del lavoro o per servizio possono richiedere l'accertamento dell'handicap ai sensi della Legge n. 104/1992.

Il verbale, redatto dalla commissione medica dell'USL dopo la visita, definisce lo *status* della persona e il grado di invalidità eventualmente riscontrato. Nel caso di una persona con handicap, il verbale può riportare: a) assenza di handicap; b) presenza di handicap ai sensi dell'art. 3, 1 c., Legge n. 104/1992; c) presenza di handicap con connotazioni di gravità in base all'art. 3, 3 c., Legge n. 104/1992; d) presenza di handicap con un grado di invalidità superiore ai due terzi (art. 21, Legge n. 104/1992). L'accertamento dell'handicap è un atto amministrativo di natura dichiarativa, si tratta infatti di un accertamento tecnico destinato ad attribuire ad una persona una qualità giuridica da cui sorgono situazioni giuridiche rilevanti. Lo *status* di persona con handicap costituisce infatti il presupposto a cui la normativa subordina il diritto della persona interessata di usufruire di agevolazioni e di godere di benefici. Riguardo l'art. 4 della Legge n. 104/1992, la giurisprudenza amministrativa ha precisato che la condizione soggettiva di persona con handicap, che determina l'applicabilità delle disposizioni di favore previste dalla Legge menzionata, non si identifica con lo stato invalidante che dà titolo alla corresponsione delle prestazioni assistenziali e previdenziali, quali la pensione di invalidità e l'indennità di accompagnamento, ma presuppone una situazione più complessa caratterizzata dalla compresenza di patologie o altri fattori idonei a menomare le condizioni di vita del soggetto (Consiglio di Stato, sentenza n. 185 del 1996, Sez. IV; TAR della Puglia, Lecce, sentenza n. 633 del 18 novembre 1997). L'art. 6 della Legge n. 80 del 9 marzo 2006 prevede che "soggetti portatori di menomazioni o patologie stabilizzate o ingravescenti, *inclusi i soggetti affetti da sindrome da talidomide*, che abbiano dato luogo al riconoscimento dell'indennità di accompagnamento o di comunicazione sono esonerati da ogni visita medica finalizzata all'accertamento della permanenza della minorazione civile o dell'handicap". Con Decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 2 agosto 2007 sono state individuate 12 patologie rispetto alle quali sono escluse visite di controllo sulla permanenza dello stato invalidante.

In base all'art. 1, 4 c., della Legge n. 68/1999 l'accertamento delle condizioni di disabilità che danno diritto di accedere al sistema per l'inserimento lavorativo e della permanenza dello stato invalidante, è effettuato dalle Commissioni di cui all'art. 4 della Legge n. 104/1992, dunque dalle stesse Commissioni mediche che accertano l'handicap. I criteri e le modalità per effettuare tali visite sono stabilite dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 13 gennaio 2000, *Atto di indirizzo e coordinamento in materia di collocamento obbligatorio dei disabili, a norma dell'art. 1, comma 4, della legge 12 marzo 1999, n.* 68 (v., in particolare, art. 4, Profilo socio-lavorativo della persona disabile e art. 5, Diagnosi funzionale della persona disabile).

5. *Il concetto di disabile/disabilità nelle legislazioni straniere*. Nell'ambito degli ordinamenti interni è possibile riscontare una difformità nelle nozioni di disabilità accolte anche tra Stati appartenenti alla stessa area geografica, culturalmente e politicamente affini. Peraltro, nelle legislazioni nazionali le categorie di disabili e le definizioni giuridiche della disabilità variano in base all'obiettivo perseguito dall'atto normativo in cui sono inserite: eliminazione della discriminazione, politiche sociali, assistenza medica, istruzione, lavoro, e altro ancora.

Per quanto riguarda gli Stati membri dell'UE, la Direttiva 2000/78/CE del Consiglio sulla parità di trattamento in materia di occupazione e condizioni di lavoro non definisce, come già osservato, il concetto di disabilità, lasciando liberi gli Stati di darvi attuazione mantenendo le definizioni già presenti nelle legislazioni nazionali. Come emerge da alcuni studi condotti in ambito UE sulle normative interne che hanno dato attuazione a tale Direttiva, la maggior parte delle definizioni presenti negli ordinamenti interni rispecchia ancora il modello medico della disabilità, che pone l'accento sulle menomazioni fisiche o mentali che riducono le capacità di partecipazione alla vita sociale (v., a titolo esemplificativo, il Libro IX del Codice sociale tedesco, *Sozialgesetzbuch* IX, su "Riabilitazione e partecipazione delle persone disabili" del 2001, che ha dato attuazione alla Direttiva 2000/78/CE, in cui i disabili sono definiti come "persone le cui funzioni fisiche, capacità mentali o di salute psichica è molto probabile che si discostino per più di sei mesi dalla condizione che è tipica per le rispettive età e la cui partecipazione alla vita della società risulta limitata" (v. sez. 2, par. 1). Sono considerati "disabili gravi" coloro che hanno una disabilità pari almeno a 50 gradi (la disabilità è misurata in gradi in una scala che va da 20 a 100), mentre

se una persona ha un grado di disabilità di almeno 30, ma inferiore a 50, può ottenere uno *status* speciale pari ad un disabile grave *(gleichgestellt behinderter Mensch)* se non è in grado di trovare un posto di lavoro o, se il lavoratore, non può mantenere il posto a causa della disabilità. Nel *Disability Discrimination Act* inglese del 1995 "…a person has a disability for the purposes of this Act if he has a physical or mental impairment which has a substantial and long-term adverse effect on his ability to carry out normal day-to-day activities".

Tali definizioni non risultano conformi al nuovo modello sociale della disabilità indicato dall'OMS né alle indicazioni emerse in ambito UE. In dottrina è stato peraltro sottolineato che gli Stati membri UE, nel recepire la Direttiva 2000/78/CE, dovrebbero introdurre nel proprio ordinamento una definizione di disabilità sufficientemente ampia, improntata allo "spirito" di tale atto, il cui obiettivo generale è rappresentato dalla lotta alle discriminazioni. Seguendo tale impostazione, la tutela offerta dalla Direttiva alle persone con disabilità dovrebbe estendersi anche ai *care givers* (quali i familiari di un disabile) nella circostanza in cui la loro condizione li esponga a condotte discriminatorie.

Maggiormente orientata al nuovo modello sociale della disabilità risulta la *Loi n. 2005-102 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées*, adottata in Francia l'11 febbraio 2005, che contiene la seguente definizione: "Constitue un handicap, au sens de la présente loi, toute limitation d'activité ou restriction de participation à la vie en société *subie dans son environnement* par une personne en raison d'une altération substantielle, durable ou définitive d'une ou plusieurs fonctions physiques, sensorielles, mentales, cognitives ou psychiques, d'un polyhandicap ou d'un trouble de santé invalidant" (corsivo aggiunto). In tale definizione, vi è un riferimento all'ambiente in cui il disabile vive e nel cui contesto ha subito una limitazione delle attività che può compiere, non vi rientrano tuttavia le persone che, anche in via temporanea, hanno una disabilità.

In Irlanda, nel quadro della normativa antidiscriminatoria in ambito lavorativo (*Employment Equality Act* 1998-2004) la disabilità è definita nei seguenti termini: "(*a*) the total or partial absence of a person's bodily or mental functions, including the absence of a part of a person's body; (*b*) the presence in the body of organisms causing, or likely to cause, chronic disease or illness; (*c*) the malfunction, malformation or disfigurement of a part of a person's body; (*d*) a condition or malfunction which results in a person learning differently from a person without the condition or malfunction, or; (*e*) a condition, illness or disease which affects a person's thought processes, perception of reality, emotions or judgement or which results in disturbed behaviour, and shall be taken to include a disability which exists at present, or which previously existed but no longer exists, or which may exist in the future or which is imputed to a person" (Section 2(1))" .

Mentre nella legislazione antidiscriminatoria irlandese che non concerne il settore lavorativo (*Equality Act* 2000-2004) il concetto di disabilità viene espresso come "(*a*) the total or partial absence of a person's bodily or mental functions, including the absence of a part of a person's body; (*b*) the presence in the body of organisms causing, or likely to cause, chronic disease or illness; (*c*) the malfunction, malformation or disfigurement of a part of a person's body; (*d*) a condition or malfunction which results in a person learning differently from a person without the condition or malfunction, or (*e*) a condition, disease or illness which affects a person's thought processes, perception of reality, emotions or judgement or which results in disturbed behaviour".

Per il Gruppo di esperti indipendenti dell'UE sulla discriminazione basata sulla disabilità, che nel 2004 ha compiuto uno studio sulle normative di attuazione della Direttiva 2000/78/CE nell'ambito di 15 Stati membri, la definizione accolta nell'*Employment Equality Act* irlandese risulta la più completa e maggiormente conforme al modello sociale. Sotto il primo aspetto, gli esperti hanno osservato che tale definizione copre, non solo le disabilità presenti, ma anche quelle passate, future e quelle che sono "attribuite" ("imputed") a una persona (si pensi ad una persona deturpata nel viso o nel corpo). In tale definizione, inoltre, il disabile non è individuato in termini di persona bisognosa, che necessita di assistenza, poiché non vi è alcun riferimento agli effetti che le menomazioni producono, pertanto si discosta dal modello medico individuato nella maggior parte delle legislazioni dei Membri UE.

Tali valutazioni sono state confermate anche nel rapporto del 2007 del Gruppo europeo di esperti indipendenti sulla non discriminazione (pubblicato in http://ec.europa.eu/employment_social/fundamental_rights/pdf/legnet/07compan_en.pdf).

6. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.*** Scopo dell'art. 1 è delimitare l'ambito di applicazione della Convenzione senza imporre obblighi agli Stati contraenti. Tuttavia, la disposizione in esame, nell'identificare l'oggetto e i soggetti beneficiari delle norme convenzionali, fornisce alcune utili indicazioni alle Parti per dare completa attuazione agli obblighi convenzionali sul piano interno.

Anzitutto, a seguito della ratifica della Convenzione, l'Italia è tenuta a garantire alle persone con disabilità il pieno ed eguale godimento dei diritti umani e delle libertà fondamentali in essa sanciti. L'obiettivo stabilito nell'art. 1, par. 1, della Convenzione può infatti realizzarsi solo assicurando che tali diritti siano applicati nell'ambito degli ordinamenti interni degli Stati contraenti, anche attraverso adeguate garanzie giurisdizionali.

In secondo luogo, l'art. 1, par. 2, della Convenzione, utilizza l'espressione "persone con disabilità" e identifica alcuni criteri per individuare i soggetti destinatari delle norme convenzionali, di cui si dovrebbe tener conto anche nell'ordinamento italiano. La Convenzione identifica infatti le persone disabili con coloro che presentano menomazioni fisiche, mentali, intellettuali o sensoriali valutate *in interazione* con le barriere di diversa natura (ambientali, fisiche, culturali, comportamentali) che costituiscono un ostacolo alla loro effettiva partecipazione alla vita sociale su base di eguaglianza con gli atri individui (*criterio relazionale*). La Convenzione si è ispirata al c.d. modello "biopsicosociale" della disabilità, proprio dell'ICF, che coniuga il modello medico della disabilità con quello sociale, volto a valorizzare le abilità presenti in un individuo.

In conformità alla Convenzione, la legislazione interna, sia nazionale che regionale, dovrebbe abbandonare l'uso del termine "handicap" e delle espressioni "portatori di handicap/persone handicappate" che pongono l'accento sullo svantaggio sociale, sostituendoli con quelli maggiormente appropriati di "disabilità" e "persone con disabilità". Tale adeguamento è opportuno anche in relazione alla pertinente normativa comunitaria (v., a titolo esemplificativo, art. 13 TCE e la Direttiva 2000/78/CE riguardo alla discriminazione fondata sull'handicap).

Una completa conformità alla Convenzione richiede **un intervento legislativo per sostituire l'espressione "persona handicappata" di cui all'art. 3, 1 c., della Legge n. 104/1992 con l'espressione "persona con disabilità"**, e **introdurre nella medesima Legge una definizione di disabilità conforme ai criteri dell'ICF e della Convenzione** . Dal punto di vista concettuale, la nozione di "persona handicappata" contenuta nell'art. 3, 1 c., della Legge n. 104/1992 pone l'accento sulle limitazioni delle facoltà (*minorazioni*) e lo svantaggio sociale che deriva dalle minorazioni (*handicap*), dunque sugli elementi che condizionano in negativo la vita della persona disabile; manca invece un riferimento all'ambiente in cui la persona vive ed interagisce in rapporto al quale le "menomazioni" devono essere valutate, in conformità al criterio relazionale accolto dall'art. 1, par. 2, della Convenzione e dall'*International Classification of Functioning, Disability and Health* (ICF) elaborata dall'OMS nel 2001, in cui la disabilità viene descritta e valutata attraverso un approccio integrato, imperniato sulla relazione tra stato di salute ed ambiente. In base a questo nuovo modello, occorre accertare in positivo le abilità della persona in rapporto al contesto in cui vive.

La definizione di cui all'art. 3, 1 c., della Legge n. 104/1992 contempla tre tipologie di disabilità (fisiche, psichiche e sensoriali), mentre l'art. 1, par. 2, della Convenzione fa riferimento anche alle disabilità "intellettive", sarebbe opportuno valutare, in accordo con la comunità scientifica, se anche tale tipologia debba essere introdotta. Un elemento contenuto nella definizione di cui all'art. 3, 1 c., della Legge n. 104/1992, che va valutato positivamente e che non trova riscontro nell'art. 1, par. 2, della Convenzione, riguarda invece il riferimento alla "progressività" della menomazione, in quanto tiene conto delle

disabilità che si evolvono nel corso del tempo e possono condurre a forme di disabilità più gravi. Tale riferimento dovrebbe essere mantenuto anche nella nuova definizione.

7. *Bibliografia.* ALBRECHT G. L., SEELMAN, K. D., & BURY, M. (eds.), *Handbook of Disability Studies*, Thousand Oaks, 2001; BALDI LAZZARI S., *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni,* in *Le nuove leggi civili commentate*, 2007, fasc. 1-2, pp. 3-13; BARBERA M., *Handicap e soluzioni ragionevoli: nozioni da definire,* relazione al *Convegno La lotta contro la discriminazione nella pratic*a (Treviri, 8-9 maggio 2006) in http://www.era.int/web/en/resources/5_2341_2711_file_en.3711.pdf*;* BARBERA M., *Le discriminazioni basate sulla disabilità,* in BARBERA M., (a cura di), *Il nuovo diritto antisdiscriminatrio. Il quadro comunitario e nazionale*, Milano, 2007, p. 77 ss.; BARNES C., MERCER G., *Disability. Key Concepts*, Cambridge, 2007; BARTLETT P., LEWIS O.& THOROLD O., *Mental disability and the European Convention on Human Rig*hts, Leiden, 2007; HERR, S. S., GOSTIN, L. O., & KOH, H. H. (eds.), *The Human Rights of Persons with Intellectual Disabilities: Different but Equal,* Oxford, New York, 2003; GUIDE NÉRET, *Droit des personnes handicapées*, Cedex, 2008; KAYESS R.; FRENCH PH., *Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in *Human Rights Law Review*, 2008, 1, pp. 1-34, p. 12; PERLIN M. L., KANTER A., TREUTHART M. P., SZELI E. & GLEDHILL K., *International Human Rights and Comparative Mental Disability Law: Cases and Materials,* Durham, 2006; MACKAY D., *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 2007, p. 323 ss.; ROMEO C., *La tutela del lavoratore disabile discriminato*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2008, p. 1 ss.; SEATZU F., *La Convenzione delle Nazioni unite sui diritti delle persone disabili: i principi fondamentali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, p. 535 ss.; WORLD HEALTH ORGANIZATION, *WHO Resource Book on Mental Health. Human Rights and Legislation*, Geneva, 2005 (http://www.who.int/mental_health/policy/who_rb_mnh_hr_leg_FINAL_11_07_05.pdf).

Articolo 2

Definizioni

Rachele CERA

Ai fini della presente Convenzione:

per "comunicazione" si intendono le lingue, la visualizzazione di testi, il Braille, la comunicazione tattile, la stampa a grandi caratteri, i supporti multimediali accessibili nonché i sistemi, gli strumenti ed i formati di comunicazione migliorativa ed alternativa scritta, sonora, semplificata, con ausilio di lettori umani, comprese le tecnologie dell'informazione e della comunicazione accessibili;

per "linguaggio" si intendono le lingue parlate e la lingua dei segni, come pure altre forme di espressione non verbale;

per "discriminazione fondata sulla disabilità" si intende qualsivoglia distinzione, esclusione o restrizione sulla base della disabilità che abbia lo scopo o l'effetto di pregiudicare o annullare il riconoscimento, il godimento e l'esercizio, su base di uguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale, civile o in qualsiasi altro campo. Essa include ogni forma di discriminazione, compreso il rifiuto di un accomodamento ragionevole;

per "accomodamento ragionevole" si intendono 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;

per "progettazione universale" si intende la progettazione di prodotti, strutture, programmi e servizi utilizzabili da tutte le persone, nella misura più estesa possibile, senza il bisogno di adattamenti o di progettazioni specializzate. La "progettazione universale" non esclude dispositivi di sostegno per particolari gruppi di persone con disabilità ove siano necessari.

SOMMARIO: 1. Funzione della disposizione convenzionale. – 2. Analisi delle definizioni: "comunicazione" e "linguaggio". – 2.1. (Segue): "discriminazione fondata sulla disabilità". – 2.2. (Segue): "accomodamento ragionevole". – 2.3. (Segue): "progettazione universale". – 3. Confronto delle definizioni con la normativa italiana. – 4. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 5. Bibliografia.

1. *Funzione della disposizione convenzionale.* La disposizione ha una portata generale finalizzata alla definizione dei termini rilevanti utilizzati nella Convenzione, quali: comunicazione, linguaggio, discriminazione fondata sulla disabilità, accomodamento ragionevole e progettazione universale.

Tali concetti rilevano ai fini della corretta interpretazione e applicazione delle disposizioni convenzionali e degli obblighi degli Stati parti.

Molti trattati internazionali, compresi quelli sui diritti umani, contengono una clausola sulle definizioni dei termini più importanti, allo scopo di chiarirne il significato e di fornire quindi criteri interpretativi certi.

La Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 ha codificato le norme internazionali generali sull'interpretazione dei trattati agli artt. 31-33.

Secondo l'art. 31, il trattato deve essere interpretato in buona fede in base al senso comune da attribuire ai termini del trattato nel loro contesto e alla luce del suo oggetto e del suo scopo. Oltre ad introdurre il principio della buona fede, detto articolo stabilisce canoni ermeneutici oggettivi che attengono all'interpretazione letterale (per il riferimento ai termini nel loro contesto) e a quella logica (per il rilievo conferito all'oggetto e allo scopo).

Il par. 2 dell'art. 31 stabilisce che per contesto si intende il preambolo, gli atti allegati e ogni altro accordo o strumento relativo al trattato adottato dalle Parti.

Oltre al contesto, il par. 3 prevede che l'interprete possa ricorrere ad altri mezzi al fine di acquisire l'esatto significato delle norme del trattato. Tali mezzi sono individuati in un accordo concluso successivamente tra le Parti a fini interpretativi, nella pratica seguita costantemente dalle Parti nell'applicazione del trattato, nonché in ogni altra norma di diritto internazionale applicabile tra le Parti.

Qualora sulla base dell'interpretazione testuale e logica, il significato delle norme del trattato resti ambiguo o oscuro o si pervenga ad un risultato illogico, l'art. 32 prevede la possibilità di ricorrere ai mezzi complementari d'interpretazione. Essi consistono nei lavori preparatori e nelle circostanze nelle quali il trattato è stato concluso.

Per quanto riguarda i trattati sui diritti umani, la prassi mostra l'affermazione di un metodo di interpretazione dinamico delle loro disposizioni da parte degli organi di controllo operanti nel loro ambito. La Corte europea sui diritti dell'uomo interpreta la Convenzione europea sui diritti dell'uomo del 1950 in maniera più flessibile e orientata allo scopo. Secondo la Corte, la Convenzione costituisce uno strumento vivente che deve essere interpretato "in the light of present day conditions"; inoltre, le sue disposizioni devono essere interpretate nell'ottica di assicurarne l'effettività e l'efficacia (tra le altre, sentenza *Johnston and Others v. Ireland* del 18 dicembre 1986).

Considerato che anche la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità ha ad oggetto la tutela dei diritti umani, tale metodo interpretativo può essere applicato anche alle sue norme. Le definizioni *ex* art. 2 devono essere quindi interpretate alla luce dello scopo delle disposizioni convenzionali che le contengono, al fine di garantirne l'effettività e l'efficacia (sulle disposizioni convenzionali che utilizzano le definizioni v. i paragrafi successivi).

2. *Analisi delle definizioni: "comunicazione" e "linguaggio".* L'art. 2 definisce il termine "comunicazione", vale a dire le forme di trasmissione dei messaggi utilizzate delle persone con disabilità.

Secondo la definizione costituiscono forme di comunicazione: *a*) *la lingua dei segni*. Tale linguaggio, che utilizza come principale canale di comunicazione quello visivo, permette di esprimere parole, azioni e concetti attraverso l'espressione del viso ed i movimenti delle mani e delle dita. Esso è utilizzato dalle persone sorde. La lingua dei segni non è un codice comunicativo universale e per questo motivo

esistono tante lingue dei segni quante sono le comunità sorde nel mondo. La lingua usata in Italia è la Lingua dei Segni Italiana (LIS); *b*) *la comunicazione tattile*. E' il linguaggio attraverso cui la persona disabile che ascolta tocca con le proprie mani le mani di chi parla. Tale forma di comunicazione presuppone la conoscenza del linguaggio dei segni; *c*) *il Braille*. Tale linguaggio consiste in un metodo di lettura e scrittura utilizzato da persone non vedenti ed è costituito da sei punti in rilievo corrispondenti alle lettere dell'alfabeto. Essendo universalmente riconosciuto può essere usato in molte lingue; *d*) *la stampa a grandi caratteri*. E' una stampa effettuata con dimensioni più ampie rispetto al normale e con caratteristiche specifiche relative all'impaginazione e al tipo di carattere utilizzato che rendono più agevole la fruizione da parte dei soggetti disabili; *e*) *i supporti multimediali accessibili*. Essi consistono negli strumenti e nelle soluzioni tecniche, hardware e software che permettono alla persona disabile di superare o ridurre le condizioni di svantaggio nella comunicazione; *f*) *gli strumenti ed i formati di comunicazione migliorativa ed alternativa scritta, sonora, semplificata, con ausilio di lettori umani, comprese le tecnologie dell'informazione e della comunicazione accessibili*. Le espressioni "comunicazione migliorativa" e "comunicazione alternativa" fanno riferimento alla "comunicazione non verbale". I sistemi di comunicazione migliorativi ed alternativi sono diretti a compensare gli impedimenti temporanei o permanenti di individui con gravi disabilità rispetto alla creazione del linguaggio verbale e/o alla comprensione delle comunicazione. Gli strumenti inerenti tali sistemi di comunicazione sono utilizzati per integrare o sostituire il linguaggio verbale e variano a seconda delle capacità della persona e dei suoi bisogni, tenendo conto dei problemi sperimentati in precedenza dalla persona.

La definizione di "linguaggio" è stata inserita su proposta della *World Federation of the Deaf*, al fine di dare riconoscimento formale alle lingue orali e alle lingue dei segni (115 nel mondo) e di distinguerle dalle altre forme di comunicazione, come il Braille, che costituiscono invece forme di scrittura di lingue esistenti. Le lingue dei segni, al pari delle altre lingue parlate, sono lingue indipendenti con una propria grammatica e pertanto devono essere riconosciute affinché le persone sorde siano tutelate nell'esercizio dei loro diritti linguistici, al pari delle persone appartenenti ad una minoranza linguistica (v. Comitato delle Nazioni Unite dei diritti dell'uomo, Commento generale n. 25 del 1996 sul diritto alla partecipazione agli affari pubblici, all'elettorato attivo e passivo, e all'eguaglianza di accesso ai pubblici uffici).

Le definizioni di comunicazione e linguaggio rilevano ai fini dell'interpretazione degli obblighi previsti dall'art. 9 della Convenzione dedicato all'accessibilità all'informazione, dall'art. 21 relativo alla libertà di espressione, opinione e accesso all'informazione, e dall'art. 24 sul diritto all'educazione. Secondo tali disposizioni, gli Stati dovranno adottare provvedimenti idonei ad abbattere le barriere di comunicazione, garantire l'apprendimento e facilitare l'utilizzo delle forme di comunicazione alternative da parte delle persone con disabilità, sviluppare l'identità linguistica delle persone con disabilità, in particolare dei non vedenti e dei sordi.

2.1. (Segue): *"discriminazione fondata sulla disabilità".* Obiettivo della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità è garantire che le persone disabili possano esercitare i propri diritti in condizione di parità con gli altri, assicurando che esse non siano discriminate per motivi connessi al loro handicap.

Nel Commento generale n. 5 del 1994 sulle persone con disabilità, il Comitato delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali ha affermato che la discriminazione *de jure* (determinata da atti normativi e politiche) e *de facto* (derivante da prassi e consuetudini sociali) nei confronti delle persone con disabilità esiste da tempo, assumendo in alcuni casi forme più evidenti, come la negazione alle persone disabili dell'accesso all'istruzione, in altri casi forme più sottili, ad esempio attraverso l'imposizione di barriere fisiche e sociali che costringono le persone disabili a situazioni di segregazione e di isolamento.

Nel testo originario la definizione di discriminazione fondata sulla disabilità figurava nell'articolo dedicato ai principi di eguaglianza e non discriminazione. Nel testo finale, tale definizione è stata

trasferita nell'articolo dedicato alle definizioni, trattandosi di un concetto chiave della Convenzione la cui applicazione è trasversale a molte disposizioni convenzionali.

Alla discriminazione fondata sulla disabilità la Convenzione fa espresso riferimento nell'art. 4, par. 1, che stabilisce l'obbligo generale degli Stati parti di garantire e promuovere la piena realizzazione dei diritti umani e delle libertà fondamentali per le persone disabili senza discriminazioni sulla base della disabilità, e nell'art. 5, par. 2, che prevede l'obbligo degli Stati di proibire ogni forma di discriminazione fondata sulla disabilità e di promuovere l'eguaglianza delle persone disabili.

Nel diritto internazionale non esiste una definizione generalmente riconosciuta di discriminazione.

I due *core human rights treaties* dell'ONU specificatamente dedicati alla discriminazione, ovvero la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale del 1965 e la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne del 1979, contengono una definizione di discriminazione molto ampia. Tutti gli altri accordi delle Nazioni Unite sui diritti umani, eccetto la Convenzione contro la tortura e gli altri trattamenti crudeli, disumani e degradanti del 1987, proibiscono la discriminazione nei confronti dei soggetti tutelati, senza tuttavia prevedere una definizione della fattispecie.

Ciononostante, la prassi degli organi previsti dalle Convenzioni citate, nonché della Corte europea dei diritti dell'uomo, rivela una sostanziale convergenza nell'interpretazione dei casi di discriminazione. Tale interpretazione si fonda sui seguenti criteri di valutazione: *a*) esistenza di un trattamento diverso, *b*) comparazione con situazioni analoghe (test di comparabilità), *c*) obiettività e ragionevolezza dei motivi alla base del trattamento non uguale (test della giustificazione), *d*) proporzionalità tra fini e mezzi (test di proporzionalità).

Sul modello delle definizioni contenute nelle due Convenzioni ONU sulla discriminazione, l'art. 2 definisce la "discriminazione fondata sulla disabilità" come qualsivoglia distinzione, esclusione o restrizione sulla base della disabilità che abbia lo scopo o l'effetto di pregiudicare o annullare il riconoscimento, il godimento e l'esercizio, su base di eguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale, civile o in qualsiasi altro campo.

Originariamente la definizione in esame prevedeva anche una esemplificazione delle modalità di discriminazione, tuttavia nel corso dei lavori preparatori è emerso chiaramente che l'espressione "tutte le forme di discriminazione" comprende qualsiasi tipo di discriminazione causata dalla disabilità e, quindi, anche le fattispecie di discriminazione previste nella definizione originaria.

Generalmente, tali fattispecie riguardano la discriminazione diretta e quella indiretta, la discriminazione sistemica e la discriminazione fondata sulla disabilità reale o percepita dalla società.

Secondo la prassi interpretativa degli organi istituiti dai trattati internazionali sui diritti umani, la *discriminazione diretta* si verifica quando un individuo è trattato diversamente senza che questa differenza di trattamento abbia una giustificazione ragionevole e obiettiva, sia perché non persegue uno scopo legittimo sia perché manca una relazione ragionevole di proporzionalità fra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito. La *discriminazione indiretta* concerne situazioni in cui una disposizione, un criterio o una prassi apparentemente neutri mettono un individuo in una situazione di particolare svantaggio, a meno che detta disposizione, criterio o prassi siano oggettivamente giustificati da una finalità legittima e i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e necessari.

La *discriminazione sistemica* attiene alle forme di discriminazione strutturali generate da stereotipi sociali dominanti (uomo/eterosessuale/normodato *oriented*) o dalla religione, dalla razza e dalla lingua prevalente nella comunità di appartenenza.

La definizione *ex* art. 2 della Convenzione ha una portata ampia. Essa si distingue da quella contenuta nell'art. 2, lett. a), della Convenzione interamericana per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti delle persone con disabilità del 1999, in quanto riguarda la

"discriminazione fondata sulla disabilità" e non la discriminazione nei confronti delle persone con disabilità. Pertanto, essa comprende anche la *discriminazione fondata sulla disabilità percepita tale dalla società*, vale a dire quella relativa a persone che, pur non essendo portatrici di disabilità reali, vengono trattate come disabili (ad esempio perché hanno malattie genetiche od organiche, oppure perché sono deturpate nel viso o nel corpo); la discriminazione nei confronti di persone che hanno vissuto nel passato una condizione di disabilità; la discriminazione per associazione, ovvero le fattispecie nelle quali ad essere discriminate sono persone non disabili a stretto contatto con persone con disabilità.

Sulla discriminazione per associazione dei c.d. *care givers* si è espressa la Corte di giustizia europea in una sentenza del 17 luglio 2008, stabilendo che il divieto di discriminazione nel settore dell'occupazione previsto dalla Direttiva 2000/78/CE del Consiglio, non è limitato alle sole persone disabili, ma tutela anche il lavoratore che prende in carico od affido il disabile. In particolare, i giudici comunitari hanno osservato che qualora un datore di lavoro tratti un lavoratore, che non sia esso stesso disabile, in modo meno favorevole rispetto al modo in cui è, è stato o sarebbe trattato un altro lavoratore in una situazione analoga, e sia provato che il trattamento sfavorevole di cui tale lavoratore è vittima è causato dalla disabilità del figlio, al quale egli presta la parte essenziale delle cure di cui quest'ultimo ha bisogno, un siffatto trattamento viola il divieto di discriminazione diretta enunciato al detto art. 2, par. 2, lett. a), della Direttiva 2000/78/CE (Corte di giustizia europea, sentenza C-303/06 del 17 luglio 2008, *S. Coleman v. Attridge Law, Steve Law*). Tale interpretazione estensiva della nozione di "discriminazione fondata sulla disabilità" è conforme alla *ratio* della normativa antidiscriminatoria comunitaria e della Convenzione; entrambi hanno come obiettivo quello di combattere ogni forma di discriminazione connessa alla disabilità.

2.2. (Segue): *"accomodamento ragionevole".* Elaborato nelle legislazioni antidiscriminatorie anglosassoni (in particolare, nell'*Americans with Disabilities Act* degli Stati Uniti e nel *Discrimination Disability Act* del Regno Unito), il concetto dell'accomodamento ragionevole e il relativo obbligo di adozione sono stati accolti anche nella normativa comunitaria attraverso la Direttiva 2000/78/CE che vieta la discriminazione nel settore dell'occupazione, e a livello internazionale nella Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (v. art. 5 della Convenzione).

Secondo l'art. 2 della Convenzione, il rifiuto di un "accomodamento ragionevole" costituisce una discriminazione fondata sulla disabilità. La Convenzione stabilisce un obbligo generale in materia all'art. 5, in base al quale gli Stati parti prenderanno tutti i provvedimenti appropriati per assicurare che siano forniti accomodamenti ragionevoli. Tale obbligo è ribadito in taluni settori rilevanti, come nelle ipotesi di privazione della libertà personale (art. 14), nel settore dell'istruzione (art. 24) e nel lavoro (art. 27).

L'art. 2 della Convenzione definisce l'accomodamento ragionevole come "le modifiche e gli adattamenti necessari ed appropriati che non impongano un carico sproporzionato o eccessivo per assicurare alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio, su base di eguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e libertà fondamentali".

Tale definizione è fondamentale per l'effettiva attuazione del principio di non discriminazione, in quanto l'adozione di accomodamenti ragionevoli garantisce l'eguaglianza sostanziale delle persone con disabilità.

Nel Commento generale n. 5, il Comitato sui diritti economici sociali e culturali ha infatti affermato, che la mancata adozione di tali adattamenti costituisce una forma di discriminazione diretta.

In tal senso si è espressa anche la Corte europea dei diritti dell'uomo nella sentenza del 6 aprile 2000 relativa al caso *Thlimmenos v. Greece*. Nella sentenza la Corte ha stabilito che si ha una violazione del diritto a non essere discriminato anche quando gli Stati senza alcun motivo obiettivo e ragionevole non trattano in modo diverso persone le cui situazioni sono significativamente differenti. Gli Stati parti sono pertanto tenuti a definire attraverso la propria legislazione interna le modalità attraverso le quali assicurare tali accomodamenti, anche da parte dei privati.

L'art. 5 della Convenzione afferma che, al fine di promuovere l'eguaglianza ed eliminare le discriminazioni delle persone disabili, gli Stati prenderanno tutti i provvedimenti appropriati per assicurare che siano forniti gli accomodamenti ragionevoli. Alla luce di tale obbligo, gli Stati parti e, attraverso il loro intervento, gli altri soggetti, compresi quelli del settore privato, sono tenuti ad adottare le misure idonee a soddisfare le necessità delle persone con disabilità. Pur traducendosi in un trattamento preferenziale a favore dei disabili, tali misure non configurano una deviazione dal principio di eguaglianza, essendo dirette a compensare le situazioni di svantaggio e discriminazione in cui versano le persone con disabilità. A titolo esemplificativo, con riferimento al diritto al lavoro si qualificano come accomodamenti ragionevoli una serie di misure di carattere strutturale e organizzativo, quali la sistemazione e l'adattamento dei locali, dei ritmi di lavoro, della ripartizione dei compiti, ma anche altre misure di tipo soggettivo che riguardano il lavoratore, come la formazione e l'inquadramento.

Con riferimento al metodo di individuazione degli accomodamenti necessari, nel corso dei lavori preparatori della Convenzione gli accomodamenti sono stati definiti individuali (vale a dire specificatamente diretti ai bisogni specifici del disabile) e interattivi (nel senso che devono soddisfare sia l'individuo sia l'ente interessato). Pertanto l'adozione di tali accomodamenti, oltre a dover essere giustificata dall'esigenza di eliminare situazioni che irragionevolmente impediscono l'esercizio e il godimento dei diritti e delle libertà fondamentali della persona con disabilità, è subordinata al rispetto della proporzionalità dei benefici e degli oneri attribuiti rispettivamente alla persona disabile e alla persona o all'ente tenuto ad adottarli.

Nella definizione *ex* art. 2, il requisito della ragionevolezza degli accomodamenti è infatti integrato dal principio che essi non devono costituire un carico sproporzionato per l'ente o il soggetto interessato. La ragionevolezza di una misura si riferisce alla sua effettività, cioè alla sua idoneità a consentire ad esempio ai disabili di svolgere un lavoro o di avanzare nella carriera. Tuttavia, l'obbligo dell'adozione dell'accomodamento ragionevole non può essere inteso come obbligo di assumere, promuovere e mantenere un individuo che non è competente o capace di svolgere le funzioni essenziali del lavoro in questione. Questa impostazione è affermata nella Direttiva 2000/78/CE ed è stata chiarita dalla Corte di giustizia europea nella sentenza del 11 luglio 2006 sul caso *Sonia Chacón Navas v. Eurest Colectividades*, stabilendo che la direttiva proibisce il licenziamento di un individuo con disabilità se, attraverso l'adozione dell'accomodamento ragionevole, l'individuo è in grado di svolgere le funzioni lavorative essenziali.

Il profilo della ragionevolezza è determinato anche dai costi delle misure da adottare, dalla proporzionalità di tali costi nei limiti in cui essi non sono rimborsati dalle autorità pubbliche, e dalla riduzione o compensazione dell'handicap resa in tal modo possibile. Secondo la dottrina, il costo economico è tuttavia solo uno degli indici della ragionevolezza di una certa misura. Nel caso di una controversia sull'adozione di accomodamenti ragionevoli nel settore dell'occupazione, al fine di evitare una contrapposizione netta fra adeguatezza della misura ed il suo costo economico, il giudice dovrà compiere un bilanciamento fra gli interessi del disabile e quelli del datore di lavoro valutando i guadagni e le perdite complessive che si realizzano nella situazione concreta. In questa prospettiva, si potrà ad esempio prendere in considerazione non solo il vantaggio individuale del disabile, ma anche il vantaggio che altri lavoratori (disabili e non) possano ricavare da misure che rendano l'ambiente di lavoro generalmente più adattabile alle esigenze individuali.

2.3. (Segue): *"progettazione universale".* La "progettazione universale" identifica una strategia per l'ideazione e la realizzazione di beni e ambienti diretta a garantirne la fruibilità a tutti, nell'accezione più ampia, senza che si renda necessario alcun tipo di adattamento successivo o di design specializzato.

Tale strategia è stata concepita originariamente nel campo della architettura e da questo mutuata nella progettazione in altri settori, come quello della ICT.

Secondo tale principio ogni attività di progettazione deve tenere conto della varietà di esigenze di tutti i potenziali utilizzatori.

La Convenzione prevede all'art. 4 l'obbligo generale degli Stati parti di intraprendere o promuovere la ricerca e lo sviluppo di beni, servizi, apparecchiature e attrezzature progettati universalmente, nonché di promuovere e incoraggiare la progettazione universale nell'elaborazione di norme e linee guida.

I principi che caratterizzano tale modello di progettazione sono: l'*equità d'uso* (il progetto deve essere utile e commerciabile per persone con abilità diverse); la *flessibilità d'uso* (il progetto deve accomodare una vasta gamma di preferenze e abilità individuali); l'*uso semplice ed intuitivo* (l'uso del progetto deve essere facile da capire, a prescindere dall'esperienza, dalle conoscenze, dalle capacità di linguaggio o dal livello corrente di concentrazione dell'utente); l'*informazione percettibile* (il progetto deve comunicare all'utente le informazioni necessarie, indipendentemente dalle condizioni dell'ambiente o dalle abilità sensoriali dell'utente); la *tolleranza agli errori* (il progetto deve minimizzare i rischi e le conseguenze negative delle azioni accidentali e non volute); il *basso sforzo fisico* (il progetto deve poter essere usato efficientemente e in modo confortevole e con poca fatica); la *dimensione e spazio per l'approccio e l'uso* (devono essere garantiti una dimensione ed uno spazio idonei all'accesso e all'uso dei beni e degli ambienti a prescindere dalle dimensioni del corpo, dalla postura e dalla mobilità).

3. *Confronto delle definizioni con la normativa italiana.* Alcuni concetti definiti nell'art. 2 della Convenzione sono già presenti nell'ordinamento italiano, anche se non v'è sempre piena corrispondenza tra le definizioni della Convenzione e le nozioni come definite dalla legislazione italiana.

Per quanto riguarda i concetti di **comunicazione** e **linguaggio**, si rileva che nell'ordinamento italiano non esiste una definizione dei due termini. Tuttavia, riferimenti al ricorso a forme e strumenti di comunicazione alternative a favore delle persone disabili sono contenuti negli atti normativi rilevanti in materia di disabilità.

La Legge 5 febbraio 1992, n. 104, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, riconosce che il diritto all'informazione e il diritto allo studio della persona handicappata possono essere realizzati attraverso provvedimenti concernenti le dotazioni didattiche e tecniche, i programmi, i linguaggi specializzati (art. 8, lett. d).

In materia di accesso alle attività di informazione e di comunicazione delle pubbliche amministrazioni, l'art. 2, comma 2, della Legge 7 giugno 2000, n. 150, *Disciplina delle attività di informazione e di comunicazione delle pubbliche amministrazioni*, definisce le modalità di diffusione della comunicazione, vale dire ogni mezzo di trasmissione idoneo ad assicurare la necessaria diffusione di messaggi, anche attraverso la strumentazione grafico-editoriale, le strutture informatiche, le funzioni di sportello, le reti civiche, le iniziative di comunicazione integrata ed i sistemi telematici multimediali.

Introducendo il principio dell'accessibilità delle forme di comunicazione, la Legge Stanca (Legge 9 gennaio 2004, n. 4, *Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici*) definisce le "tecnologie assistite" gli strumenti e le soluzioni tecniche, hardware e software, che permettono alla persona disabile di accedere alle informazioni e ai servizi erogati dai sistemi informatici.

Recenti iniziative legislative hanno introdotto o stanno introducendo nel quadro normativo italiano alcune forme di comunicazione e di linguaggio previste nella disposizione in esame.

In particolare, attraverso la Legge 3 agosto 2007, n. 126, *Istituzione della Giornata Nazionale del Braille*, il Parlamento italiano, primo nel mondo, ha riconosciuto l'universale utilità e l'importanza che il sistema Braille riveste per tutti i minorati della vista.

Inoltre, numerose proposte di legge sono state presentate in Parlamento sul riconoscimento della lingua italiana dei segni (LIS). Il riconoscimento formale della LIS garantisce alle persone con disabilità il diritto

di apprenderla ed utilizzarla, assicurando l'attuazione conforme degli obblighi convenzionali, in particolare di quelli previsti dagli artt. 9, 21 e 24.

Le definizioni di comunicazione e linguaggio hanno carattere esemplificativo e sono dirette a indicare alcuni degli strumenti e delle forme di trasmissione e ricezione dei messaggi da parte delle persone con disabilità, ai fini della corretta interpretazione e attuazione dei loro diritti inerenti la libertà di espressione e di comunicazione. La formulazione generale di tali definizioni esclude la necessità di adottare nell'ordinamento italiano definizioni dal contenuto corrispondente.

Per quanto riguarda la nozione di **discriminazione fondata sulla disabilità**, a differenza di altre Costituzioni (Legge fondamentale della Repubblica federale di Germania del 1949, art. 3, come emendata nel 1994; Costituzione della Repubblica popolare cinese del 1982, art. 3; Costituzione del Canada del 1982, art. 15), la Costituzione italiana non prevede espressamente tra le forme di discriminazione vietate all'art. 3 quella fondata sulla disabilità. Tuttavia, secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale sull'interpretazione del precetto costituzionale, la discriminazione fondata sulla disabilità è compresa nella clausola aperta delle "condizioni personali e sociali" (tra le altre, Corte cost., sentenza n. 55 del 5 luglio 1961). Ai disabili, individuati come "inabili" e "minorati", fa riferimento anche l'art. 32 Cost., che riconosce loro il diritto all'istruzione e alla formazione professionale.

La nozione di discriminazione fondata sulla disabilità è stata introdotta nella legislazione italiana dal Decreto legislativo 9 luglio 2003, n. 216, *Attuazione alla Direttiva 2000/78/CE sulla parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro*. Conformemente a quanto previsto dalla Direttiva, il Decreto legislativo definisce la nozione di discriminazione fondata sulla disabilità distinguendo tra discriminazione diretta, discriminazione indiretta e molestie. In particolare, secondo l'art. 1 del Decreto legislativo n. 216/2003, si ha *discriminazione diretta* quando, per religione, per convinzioni personali, per handicap, per età o per orientamento sessuale, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra in una situazione analoga; la *discriminazione indiretta* si ha quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri possono mettere le persone che professano una determinata religione o ideologia di altra natura, le persone portatrici di handicap, le persone di una particolare età o di un orientamento sessuale in una situazione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone. Sono altresì considerate discriminazioni le *molestie*, ovvero quei comportamenti indesiderati, posti in essere per uno dei motivi di cui all'art. 1, aventi lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una persona e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante od offensivo.

La distinzione tra discriminazione indiretta, discriminazione diretta e molestie è riprodotta nella definizione di discriminazione fondata sulla disabilità contenuta nell'art. 2 della Legge 1 marzo 2006, n. 67, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*. Nel definire la nozione di discriminazione, l'art. 2 della Legge richiama il principio della parità di trattamento dal quale deriva che non può essere praticata alcuna discriminazione nei confronti delle persone con disabilità.

Affinché vi sia una discriminazione non è necessario che venga violata una norma in materia di disabilità, ma che l'atto o il comportamento produca una diversità di trattamento o ponga in una situazione di svantaggio il disabile. L'art. 2, che definisce quali sono i comportamenti da considerare discriminatori, distingue infatti tra discriminazione diretta e indiretta, ma considera altresì come discriminazioni le molestie e i comportamenti indesiderati posti in essere per motivi connessi alla disabilità. In quest'ultima categoria rientrano certamente tutti i fatti costituenti reato (quali la violenza privata *ex* art. 610, le minacce *ex* art. 612, l'ingiuria e la diffamazione *ex* artt. 594 e 595 del Codice penale), ma anche tutti quegli atti e comportamenti che, pur non raggiungendo lo stadio penalmente rilevante, sono considerati discriminatori in quanto violano la dignità e la libertà del disabile ovvero lo umiliano, lo intimidiscono o gli sono ostili.

Alla luce di quanto emerso nel corso dei lavori preparatori, la tipizzazione delle forme di discriminazione secondo la normativa italiana è conforme alla definizione di discriminazione fondata sulla disabilità *ex* art. 2 della Convenzione, in quanto l'utilizzo nella disposizione convenzionale delle formule "qualsivoglia

distinzione, esclusione o restrizione sulla base della disabilità" e "ogni forma di discriminazione" comprende anche la discriminazione diretta e quella indiretta. Inoltre, l'inciso "per motivi connessi alla disabilità" è idonea a comprendere anche la discriminazione per associazione e la discriminazione sistemica.

La disposizione convenzionale riconosce quale forma di discriminazione il rifiuto di un **accomodamento ragionevole**, introducendo una forma *sui generis* di discriminazione. Come già osservato, la nozione di accomodamento ragionevole è prevista anche nella Direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, che pone a carico dei datori di lavoro e degli altri destinatari della Direttiva l'obbligo di adottare "soluzioni ragionevoli per i disabili", vale a dire provvedimenti appropriati per consentire ai disabili di accedere ad un lavoro, di svolgerlo o di avere una promozione o ricevere una formazione. Tuttavia, sul datore di lavoro non dovrebbe ricadere un onere eccessivo. Tale onere non è considerato eccessivo se gli Stati membri versano contributi o sussidi ai datori di lavoro per quanto riguarda gli adeguamenti di un certo costo (art. 5 della Direttiva).

La legislazione italiana non contiene disposizioni relative agli accomodamenti ragionevoli. Il Decreto legislativo n. 216/2003, che ha recepito pressoché letteralmente il contenuto della Direttiva 2000/78/CE, non ha dato attuazione agli articoli relativi alle soluzioni ragionevoli (vale a dire l'art. 3, sull'esclusione della soluzione ragionevole tra le forme di discriminazione indiretta, e l'art. 5, sull'obbligo del datore di lavoro di adottare soluzioni ragionevoli). Tale lacuna è stata tra l'altro rilevata dalla Commissione europea nella Comunicazione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo ed al Comitato delle Regioni sull'applicazione della Direttiva 2000/78/CE, del 19 giugno 2008 (COM (2008) 225 def.), sottolineando che in alcuni Paesi, tra cui l'Italia, il concetto delle soluzioni ragionevoli e il relativo obbligo di adozione non è stato inserito in modo sufficiente nell'ordinamento nazionale.

Il rifiuto dell'accomodamento ragionevole non è previsto nemmeno tra le forme di discriminazione stabilite dalla Legge n. 67/2006.

Misure assimilabili agli accomodamenti ragionevoli sono contemplate dalla legislazione in materia di occupazione e di inserimento al lavoro dei disabili. La Legge 12 marzo 1999, n. 68, *Norme per il diritto al lavoro dei disabili*, prevede l'adozione di misure dirette a considerare e soddisfare le esigenze particolari delle persone disabili. In particolare, tali misure attengono al c.d. "collocamento mirato", diretto a valutare adeguatamente le persone con disabilità nelle loro capacità lavorative e ad inserirle nel posto adatto, attraverso analisi di posti di lavoro, forme di sostegno, azioni positive e soluzioni dei problemi connessi con gli ambienti, gli strumenti e le relazioni interpersonali sui luoghi di lavoro e di relazione (art. 2). Tuttavia tali misure sono limitate alle categorie di disabili indicate all'art. 1 e in ogni caso non soddisfano il carattere individuale dell'accomodamento ragionevole.

Per quanto riguarda la **progettazione universale**, sebbene essa non sia definita a livello normativo, è applicata nell'ordinamento italiano nell'ambito delle normative dedicate all'accessibilità.

In materia di accessibilità architettonica, la Legge 9 gennaio 1989, n. 13, *Disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati*, stabilisce all'art. 1, comma 2, una serie di requisiti tecnici da applicare ai progetti di costruzione di nuovi edifici ovvero di ristrutturazione di interi edifici al fine di garantirne l'accessibilità, l'adattabilità e la visibilità.

Riferimenti alla progettazione universale sono contenuti anche nella Legge 9 gennaio 2004, n. 4, *Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici* (Legge Stanca), il cui art. 4, in linea con il principio della progettazione universale, prevede il rispetto dei requisiti di accessibilità per chi realizza e modifica siti internet per la pubblica amministrazione.

La progettazione universale, quale modello di concepimento e realizzazione di beni e ambienti, è già utilizzata negli atti normativi concernenti l'accessibilità, pertanto non è necessario introdurre nell'ordinamento italiano la definizione della progettazione universale.

4. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.*** La disposizione convenzionale in oggetto contiene le definizioni dei termini rilevanti della Convenzione.

Alcune di tali definizioni hanno carattere esemplificativo (comunicazione e linguaggio) o tecnico (progettazione universale) e richiedono l'adeguamento degli Stati parti nelle prassi piuttosto che a livello legislativo.

L'ordinamento italiano è in sintonia con tali definizioni. A riguardo, l'unico intervento legislativo necessario in Italia concerne il riconoscimento della lingua italiana dei segni.

Ai fini di una politica efficace di autonomia e integrazione sociale delle persone disabili, sarebbe inoltre opportuno prevedere il principio della progettazione universale nell'art. 5 della Legge-quadro n. 104/1992, relativo ai principi generali dei diritti della persona disabile diretti alla rimozione delle cause invalidanti, la promozione dell'autonomia e la realizzazione dell'integrazione sociale.

Le altre definizioni contenute nell'art. 2 (discriminazione fondata sulla disabilità e accomodamento ragionevole) riguardano aspetti importanti del sistema convenzionale di protezione dei disabili. La conformità alla Convenzione richiede pertanto l'adeguamento degli ordinamenti interni a tali definizioni.

Rispetto ad esse, l'ordinamento italiano presenta alcune incongruenze. Manca nella legislazione italiana la definizione di accomodamento ragionevole e non vi è piena corrispondenza con la definizione di discriminazione fondata sulla disabilità contenuta nella Convenzione.

È dunque opportuno adeguare l'ordinamento italiano alla definizione convenzionale di "discriminazione fondata sulla disabilità".

A tal fine, sarebbe necessario stabilire nell'art. 2 della Legge n. 67/2006 che la mancata adozione dell'accomodamento ragionevole costituisce una forma di discriminazione fondata sulla disabilità. In tal modo, oltre a rendere conforme la definizione di discriminazione fondata sulla disabilità all'art. 2 della Convenzione, si garantirebbe la tutela giudiziaria prevista dalla Legge anche alle fattispecie concernenti la mancata adozione di accomodamenti ragionevoli.

Essendo escluso il lavoro dal campo di applicazione della Legge n. 67/2006, un intervento legislativo dovrebbe essere adottato anche rispetto al Decreto legislativo n. 216/2003, al fine di stabilire l'obbligo del datore di lavoro di adottare gli accomodamenti ragionevoli, che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo, e di definire la mancata adozione dell'accomodamento ragionevole quale forma di discriminazione fondata sulla disabilità.

5. ***Bibliografia.*** CRAPANZANO C., DE SHUTTER O., *Reasonable Accommodations and Positive Obligations in the European Convention on Human Rights,* in LAWSON A. , GOODING C. (eds.), *Disability Rights in Europe. From Theory to Practice*, Oxford, 2005, pp. 35-63; HANNIKAINEN L., NYKÄNEN E. (eds.), *New Trends in Discrimination Law – International Perspectives*, Turku, 1999; LOENEN T., RODRIGUES P. R., *Non-Discrimination Law: Comparative Perspectives*, 1999, The Hague; SHAW M., *International Law*, Cambridge, 2008, pp. 932-938; VANDENHOLE W., *Non-Discrimination and Equality in the View of the UN Human Rights Treaty Bodies*, Antwerpen, Oxford, 2005; WADDINGTON L., *Reasonable Accommodation*, in SCHIEK D., WADDINGTON L., BELL M. (eds.), *Non-discrimination Law*, Oxford, 2007, p. 630 ss.

Articolo 3
Principi generali

Valentina DELLA FINA

I principi della presente Convenzione sono:

a) il rispetto per la dignità intrinseca, l'autonomia individuale – compresa la libertà di compiere le proprie scelte – e l'indipendenza delle persone;
b) la non-discriminazione;
c) la piena ed effettiva partecipazione e inclusione all'interno della società;
d) il rispetto per la differenza e l'accettazione delle persone con disabilità come parte della diversità umana e dell'umanità stessa;
e) la parità di opportunità;
f) l'accessibilità;
g) la parità tra uomini e donne;
h) il rispetto per lo sviluppo delle capacità dei bambini con disabilità e il rispetto per il diritto dei bambini con disabilità a preservare la propria identità.

SOMMARIO: 1. La funzione della norma. – 2. I singoli principi: rispetto per la dignità intrinseca, l'autonomia individuale e l'indipendenza delle persone. – 2.1. (Segue): la non discriminazione. – 2.2. (Segue): la piena ed effettiva partecipazione e inclusione all'interno della società. – 2.3. (Segue): il rispetto per la differenza e l'accettazione delle persone con disabilità. – 2.4. (Segue): la parità di opportunità. – 2.5. (Segue): l'accessibilità. – 2.6. (Segue): la parità tra uomini e donne. – 2.7. (Segue): i bambini con disabilità. – 3. I principi della Convenzione e l'ordinamento italiano. – 4. Bibliografia.

1. ***La funzione della norma.*** L'art. 3 contiene un elenco di principi generali su cui si basa la Convenzione, alcuni dei quali già figurano nel Preambolo (non discriminazione, parità di opportunità, accessibilità, dignità della persona umana). Seguendo un approccio utilizzato anche in altri trattati internazionali sui diritti umani di più recente generazione (v. la Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei bambini contro lo sfruttamento e gli abusi sessuali del 2007), il Gruppo di lavoro incaricato di redigere la Convenzione ha inserito i principi generali dopo l'indicazione dello scopo e della definizione dei termini.

L'identificazione di specifici principi costituisce uno strumento utile per gli Stati contraenti al fine di interpretare e applicare le disposizioni convenzionali; per tale ragione, alcuni trattati internazionali prevedono clausole di questo tipo. Va tuttavia osservato che l'art. 3 va letto in combinato disposto con

le altre disposizioni convenzionali che declinano i principi generali in esso enunciati in diritti soggettivi e correlativi obblighi per gli Stati parti (v. art. 19 sulla vita indipendente, art. 20 sulla mobilità personale, art. 5 sull'uguaglianza e non discriminazione, art. 29 sulla partecipazione alla vita politica e pubblica, art. 30 sulla partecipazione alla vita culturale e ricreativa, agli svaghi e allo sport, art. 8 sull'accrescimento della consapevolezza, art. 9 sull'accessibilità, art. 6 sulle donne con disabilità, e art. 7 sui minori con disabilità).

Dalla formulazione dell'art. 3 emerge che solo due principi generali menzionano espressamente le persone con disabilità (rispetto per la differenza e l'accettazione, rispetto per lo sviluppo delle capacità dei bambini con disabilità), mentre tutti gli altri principi non contengono alcun riferimento ai disabili (alla lett. *a*, è utilizzato il termine "persone"). Ciò conferma che tra i principi generali posti a fondamento della Convenzione ve ne sono alcuni che rilevano per tutti gli individui e sono comuni ad altri accordi internazionali che tutelano i diritti umani (si pensi al rispetto per la dignità intrinseca, al principio di non discriminazione, alla parità di opportunità e alla parità uomo-donna). I redattori della Convenzione hanno inteso, dunque, riaffermare taluni principi cardine del diritto internazionale dei diritti umani, inserendoli in uno specifico articolo per rafforzarne il rispetto da parte degli Stati contraenti. Nel contempo, sono stati introdotti alcuni principi maggiormente innovativi per le persone disabili (quali l'autonomia individuale, l'indipendenza, il rispetto per la differenza e l'accettazione delle persone con disabilità) collegati al "modello sociale" della disabilità fatto proprio dalla Convenzione (v. art. 1).

2. ***I singoli principi: rispetto per la dignità intrinseca, l'autonomia individuale e l'indipendenza delle persone.*** Tali principi sono stati ripresi dal progetto di Convenzione sui diritti delle persone con disabilità elaborato dal Messico in cui si affermava che tale accordo era "motivated by the principles of *dignity* and *equality* intrinsic to human beings and the values of dignity, *independence,* equality of opportunities, and solidarity with persons with disabilities" (v. *Comprehensive and Integral International Convention to Promote and Protect the Rights and Dignity of Persons with Disabilities, Preamble*, Working Paper by Mexico, http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/adhocmeetaac265w1e.htm). In sede negoziale, anche la Comunità europea (CE) aveva presentato al Comitato *ad hoc* la proposta di inserire nella Convenzione alcuni principi da porre a base dell'intero articolato, quali: il rispetto della dignità, la non discriminazione, l'eguaglianza, la partecipazione e l'autonomia.

Il rispetto della **dignità intrinseca** è un diritto inalienabile che spetta ad ogni essere umano ed è posto a fondamento dei diritti umani internazionali proclamati a livello universale. E' infatti contenuto nel Preambolo della Carta delle Nazioni Unite e dei Patti dell'ONU a tutela dei diritti umani del 1966, e nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 (Preambolo, art. 1). L'affermazione della dignità intrinseca di ogni essere umano nell'art. 3 sottolinea pertanto l'esigenza di fondare le misure a favore delle persone disabili sui diritti umani fondamentali.

A livello regionale, nella versione emendata nel 1996 della Carta sociale europea è stato inserito l'art. 26 sul rispetto della dignità nel lavoro, mentre la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo ha riconosciuto, pur in assenza di un espresso riferimento di tale diritto nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950, che il rispetto della dignità umana rappresenta "l'essenza stessa della Convenzione" (v. la sentenza nell'affare *Pretty v. United Kingdom* del 29 aprile 2002, par. 65) e che la stessa Convenzione deve "essere intesa e interpretata nel suo insieme come un sistema integrato di protezione della dignità umana" (la sentenza nell'affare *Refah Partisi and others v. Turkey* del 31 luglio 2001, par. 43). Del pari, la Carta dei diritti fondamentali dell'UE, adottata a Nizza nel 2000, già nel Preambolo riconosce che l'Unione si fonda sui "valori indivisibili e universali di dignità umana…" e dedica alla "Dignità" il capitolo I (v. art. 1 sulla dignità umana). Un riferimento a tale diritto è poi contenuto nel Preambolo della Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli del 1981 e in quello della Convenzione interamericana per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti delle persone con disabilità del 1999.

Non sorprende dunque che il principio della dignità umana sia stato inserito nel primo paragrafo dell'art. 3 insieme all'autonomia individuale e l'indipendenza delle persone. Si tratta di principi strettamente correlati al "modello sociale" della disabilità che colloca la condizione di disabile nel contesto in cui la persona vive e dove sorgono le barriere che impediscono al disabile di espletare, da solo, le attività quotidiane, di effettuare scelte sulla propria vita in modo libero e consapevole, e di avere una vita indipendente. Sul piano interno, gli Stati contraenti sono tenuti ad adottare misure idonee a garantire ai disabili la fruibilità di tutti i servizi e le strutture, come specificato nell'art. 19 della Convezione sulla "vita indipendente e inclusione nella società".

Il principio dell'**autonomia individuale** non è espressamente menzionato negli atti internazionali a carattere universale e regionale a tutela dei diritti dell'uomo. La dottrina e la giurisprudenza internazionale hanno tuttavia riconosciuto l'esistenza di un principio relativo all'autonomia individuale nel quadro della normativa internazionale sui diritti umani, che, nella sua accezione più ampia, comprende: il diritto di sviluppare la propria personalità; il diritto alla *privacy*; il diritto all'integrità; il diritto all'inclusione nella vita della comunità; e, infine, il diritto di partecipare attivamente ai processi politici.

La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo ha, in più occasioni, chiarito che tale principio, pur non essendo contenuto nel testo convenzionale, è tra quelli fondanti i diritti umani stabiliti nella Convenzione europea del 1950 e può servire da criterio interpretativo al fine di estendere la protezione di alcuni diritti in essa riconosciuti, quali quello alla *privacy* (v. sentenza del 13 febbraio 2003 relativa al caso *Odievre v. France*), alla libertà di pensiero, coscienza e religione (sentenza del 25 maggio 1995 nell'affare *Kokkinakis v. Greece*, con l'opinione dissidente del giudice Martens relativa all'utilizzo dell'espressione "human freedom" in sostituzione di "personal autonomy") e il diritto alla vita (sentenze del 3 aprile 2001 nell'affare *Keenan v. United Kingdom* e del 29 aprile 2002 sul caso *Pretty v.United Kingdom*).

Un esplicito riferimento al principio dell'autonomia individuale è invece contenuto nei più recenti strumenti internazionali che riconoscono specifici diritti dei disabili. Rilevano, in particolare, l'art. 26 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE del 2000, che riconosce anche il diritto all'inserimento sociale e professionale e alla partecipazione alla vita della comunità, e l'art. 15 della Carta sociale europea, come emendata nel 1996.

La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità rappresenta pertanto un'evoluzione sul piano del diritto positivo, destinata a contribuire all'affermazione del principio dell'autonomia individuale quale norma del diritto internazionale dei diritti umani.

Nell'accezione più ampia, il principio dell'**indipendenza** implica per i disabili, non solo il diritto di fare scelte che riguardano la propria sfera personale in modo libero e consapevole, ma altresì quello di prendere parte in modo attivo al contesto sociale in cui vivono. In base a tale principio, gli Stati parti devono favorire l'*empowerment* delle persone con disabilità attraverso politiche sociali volte a sviluppare le loro competenze e abilità personali per accrescerne l'autostima e l'indipendenza (v. l'art. 19 della Convenzione) e fornire servizi in grado di consentire tale indipendenza. Ciò risulta del resto conforme alle Regole standard dell'ONU del 1993 (v. regola 4) e a quanto raccomandato dal Comitato sui diritti economici, sociale e culturali, nel Commento generale n. 5 del 1994 relativo alle persone con disabilità, in cui gli Stati parti del Patto sono stati invitati ad adottare politiche nazionali antidiscriminatorie allo scopo di consentire ai disabili "an integrated, self-determined and *independent life*" (v. doc. E/C.12/1994/13, par. 16, corsivo aggiunto).

2.1. (Segue): *la non discriminazione*. Il principio di non discriminazione, strettamente collegato a quelli di uguaglianza e di parità di trattamento, costituisce un principio fondamentale della normativa internazionale a tutela dei diritti umani. Tale principio è contenuto nell'art. 1, par. 3, della Carta delle Nazioni Unite del 1945 e nell'art. 2 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo. E' poi affermato in numerosi trattati internazionali sui diritti dell'uomo: artt. 2 e 26 del Patto relativo ai diritti civili e

politici, e art. 2 del Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966; art. 1 della Convenzione per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale del 1965; artt. 1 e 15 della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne (CEDAW) del 1979; art. 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950 e Protocollo addizionale n. 12 sul divieto di discriminazione del 2000; art. 24 della Convenzione americana dei diritti dell'uomo del 1969 e art. 2 della Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli del 1981.

In ambito comunitario, rileva anzitutto, il Trattato della Comunità europea (TCE), quale modificato a Nizza, che contiene due disposizioni in materia: l'art. 3, par. 2, relativo all'eliminazione delle ineguaglianze e alla promozione della parità tra uomini e donne, e l'art. 13 sui provvedimenti che può adottare il Consiglio "per combattere le discriminazioni fondate sul sesso, la razza o l'origine etnica, la religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali" (sulla base di tale disposizione il Consiglio ha adottato la Direttiva 2000/43/CE del 29 giugno 2000 per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica e la Direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro). Inoltre, la Carta dei diritti fondamentali dell'UE sancisce nell'art. 20 il principio di uguaglianza davanti alla legge e nell'art. 21 il principio di non discriminazione fondata, tra l'altro, sugli handicap.

Gli atti richiamati confermano che il principio di non discriminazione assume un ruolo essenziale per la tutela dei diritti umani e, nello specifico, per la protezione dei disabili. Per tale ragione esso viene richiamato tra i principi generali della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, di cui costituisce il principio cardine. L'importanza della non discriminazione nel contesto dell'articolato si evince anche dai numerosi riferimenti contenuti nel Preambolo, nell'art. 2 che fornisce la definizione dell'espressione "discriminazione fondata sulla disabilità", nell'art. 4 sugli obblighi generali, nell'art. 5 su "uguaglianza e non discriminazione" che pone in capo alle Parti contraenti specifici obblighi in materia, nell'art. 6 riguardo alle discriminazioni multiple di cui sono vittime le donne e le minori disabili, nell'art. 23 sul rispetto del domicilio e della famiglia, nell'art. 24 sull'educazione, nell'art. 25 sulla salute, nell'art. 27 concernente il lavoro e l'occupazione, nell'art. 28 relativo agli adeguati livelli di vita e protezione sociale, e infine, nell'art. 29 sulla partecipazione alla vita politica e pubblica.

2.2. (Segue): *la piena ed effettiva partecipazione e inclusione all'interno della società*. I principi relativi alla partecipazione e all'inclusione sociale, oltre ad essere richiamati nel Preambolo, sono esplicitati in termini di diritti soggettivi ed obblighi per gli Stati parti in alcune specifiche disposizioni, quali: l'art. 9 sull'accessibilità, l'art. 29 relativo al diritto del disabile di partecipare alla vita politica e pubblica, e l'art. 30 sul diritto di prendere parte alla vita culturale e ricreativa, agli svaghi e allo sport.

La piena partecipazione delle persone con disabilità alla vita politica e sociale è l'obiettivo cui tende l'attuale normativa internazionale e comunitaria a loro tutela, in quanto solo attraverso un'adeguata inclusione sociale è possibile garantire ai disabili alcuni diritti fondamentali (quali il diritto al lavoro, allo sport, all'istruzione). Già nei primi atti di *soft-law* elaborati dall'ONU si raccomanda agli Stati di adottare, a livello interno, specifiche misure volte a consentire ai disabili la piena partecipazione alla vita familiare, al lavoro, alla scuola, alle attività ricreative, di carattere politico e religioso (v. Programma mondiale d'azione per le persone disabili adottato dall'Assemblea generale dell'ONU nel 1982 e Regole standard dell'ONU sulle pari opportunità per le persone con disabilità del 1993, in specie regola 4, par. 6). Da tali atti emerge un concetto ampio di "partecipazione", il quale si estrinseca in una serie di diritti politici, sociali e culturali dei disabili che gli Stati sono tenuti a garantire nell'ambito degli ordinamenti interni.

A livello europeo, la partecipazione e l'inclusione dei disabili nel contesto sociale costituiscono gli obiettivi cui tendono le politiche dell'UE a favore delle persone con disabilità al fine di creare una "società pienamente inclusiva" (v. Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni - Pari opportunità per le persone con disabilità: un Piano d'azione europeo, COM/2003/0650 def., par. 2). Al riguardo rileva

inoltre l'art. 26 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE del 2000 in cui la partecipazione alla vita della comunità e all'integrazione sociale è configurata come un "diritto fondamentale" delle persone disabili. Nell'ambito del Consiglio d'Europa, tale diritto è contenuto nell'art. 15 della Carta sociale europea, come emendata nel 1996.

Il riconoscimento del diritto soggettivo a prendere parte alla vita sociale rappresenta un'evoluzione rilevante sul piano del diritto positivo, in quanto da tale riconoscimento derivano per gli Stati parti specifici obblighi di attuazione sul piano interno in diversi ambiti (cultura, attività ricreative e sport, politica) contenuti negli artt. 9, 29 e 30 della Convenzione. Al fine di garantire il godimento del diritto alla partecipazione e all'inclusione sociale alle persone con disabilità, le Parti sono tenute a rimuovere tutti gli ostacoli e le barriere all'accessibilità (v. art. 9 della Convenzione).

2.3. (Segue): *il rispetto per la differenza e l'accettazione delle persone con disabilità*. Tale principio richiama il nuovo approccio culturale alla disabilità che emerge dalla Convenzione, imperniato sul rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali delle persone disabili. Si tratta di un principio strettamente collegato a quelli dell'inclusione sociale, dell'uguaglianza e della non discriminazione, il cui scopo consiste nel combattere gli stereotipi e i pregiudizi ancora esistenti riguardo le persone con disabilità e di favorirne la piena inclusione sociale, pur nel rispetto delle differenze.

La Convenzione ha accolto il c.d. "modello sociale" della disabilità, in base al quale la condizione di disabile è valutata in relazione all'ambiente in cui la persona vive e con il quale si deve pienamente integrare, sviluppando la propria personalità e le proprie abilità. Il modello sociale implica il rispetto per la differenza e l'accettazione dei disabili e comporta una modifica dei modelli culturali in grado di agire sulla percezione sociale della disabilità nell'ottica della piena inclusione. A tal fine, gli Stati parti alla Convenzione sono tenuti ad attuare programmi e politiche di sensibilizzazione destinate a valorizzare l'identità delle persone disabili, promuovere una giusta percezione della disabilità, e garantire l'utilizzo di un'adeguata terminologia che eviti il perpetuarsi di vecchi stereotipi, in conformità a quanto stabilito nell'art. 8 della Convenzione.

2.4. (Segue): *la parità di opportunità*. Il principio della parità di opportunità rientra nei più ampi principi di eguaglianza e non discriminazione. In particolare, si ricollega al principio di eguaglianza sostanziale in base al quale trattamenti preferenziali nei confronti di specifici gruppi che subiscono discriminazioni (quali i disabili) sono legittimi in quanto diretti a rimuovere gli ostacoli che ne impediscono il pieno godimento dei diritti fondamentali, l'inserimento sociale e lavorativo.

Al fine di garantire l'eguaglianza sostanziale delle persone con disabilità, agli Stati parti è richiesto di porre in essere le c.d. "azioni positive" che consistono in misure dirette a favorire i disabili nei diversi ambiti (occupazionale, sociale e altri) allo scopo di eliminare le cause di svantaggio che impediscono loro di avere le medesime opportunità degli altri individui. Come è stato osservato dal Comitato dei diritti dell'uomo nel Commento generale n. 18 del 1989 sulla non discriminazione, "…the principle of equality sometimes requires that States parties take affirmative action in order to diminish or eliminate conditions which cause or help to perpetuate discrimination…" (v. doc. A/45/40, par. 10).

La centralità di tale principio nella normativa internazionale a tutela dei disabili emerge con tutta evidenza dal richiamo che ne è stato fatto in numerosi atti sia di carattere vincolante che di *soft-law,* adottati a livello universale e regionale. Alcuni di tali atti perseguono proprio tale obiettivo, come le Regole standard dell'ONU *per la parità di opportunità* del 1993 in cui, al par. 24, il concetto di "equalization of opportunities" è definito come "a process through which the various systems of society and the environment, such as services, activities, information and documentation, are made available to all, particularly to persons with disability". Del pari, la Convenzione dell'ILO n. 159 del 1983, all'art. 4, afferma espressamente che le politiche degli Stati parti devono essere basate sul principio

dell'eguaglianza di opportunità e che l'adozione di misure speciali nei riguardi dei disabili non deve essere considerata discriminatoria.

A livello comunitario, sono da menzionare alcuni atti specificamente dedicati alle pari opportunità dei disabili: la Risoluzione del 1996 del Consiglio dei Ministri sulla parità di opportunità volta a orientare l'attività degli Stati membri dell'UE alla promozione e alla realizzazione dei diritti dei disabili (inclusione nella società, rimozione delle barriere alla mobilità personale, considerazione delle loro esigenze nella definizione delle politiche nazionali); la Risoluzione del Parlamento europeo del 1997 sulla parità di opportunità per i disabili e la Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, "Pari opportunità per le persone con disabilità: un Piano d'azione europeo (2004-2010)", in cui si indicano agli Stati membri le azioni che, a livello interno, devono essere assunte per promuovere le pari opportunità per le persone disabili. Al riguardo, la Comunicazione invita i Membri dell'UE ad adottare politiche di *mainstreaming* della disabilità al fine di includere i diritti dei disabili in tutti i settori e processi politici, e prevedere "azioni positive" a favore dei disabili per eliminare il persistere di sperequazioni.

L'applicazione del principio delle pari opportunità comporta obblighi positivi a carico degli Stati parti della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, che si estrinsecano nell'adozione di tutte le misure necessarie a conseguire l'eguaglianza *de facto* dei disabili, come stabilito nell'art. 5, par. 4, della stessa Convenzione.

2.5. (Segue): *l'accessibilità*. L'accessibilità rappresenta uno dei principi cardine dell'intero articolato, poiché il rispetto di tale principio consente al disabile di godere di una serie di diritti fondamentali, primi fra tutti, il diritto di vivere in modo indipendente e di partecipare a tutti gli aspetti della vita quotidiana, in conformità a quanto stabilito nell'art. 9 della Convenzione. Da tale disposizione emerge un concetto ampio di accessibilità, che non si limita a garantire il diritto del disabile di accedere all'ambiente fisico e ai trasporti, ma si estende per includere l'accesso all'informazione e alla comunicazione e ad altre attrezzature e servizi offerti al pubblico, sia nelle aree urbane che in quelle rurali. L'accessibilità così ampiamente intesa si collega alla mobilità personale, regolata all'art. 20 e all'accesso all'informazione, disciplinato nell'art. 21 della Convenzione.

Riguardo ai contenuti, l'art. 9 della Convenzione ha ripreso la regola 5 delle Regole standard dell'ONU per la parità di opportunità del 1993 che definisce l'accessibilità nelle due accezioni sopra riportate.

L'art. 9 della Convenzione specifica gli obblighi positivi che incombono alle Parti al fine di garantire l'accessibilità nell'ambito dei rispettivi ordinamenti interni che non si esauriscono nell'emanazione di un'adeguata legislazione in materia, ma coinvolgono attività di promozione, assistenza, sostegno e monitoraggio.

2.6. (Segue): *la parità tra uomini e donne*. Il principio della parità uomo-donna è previsto in alcuni trattati internazionali riguardanti la tutela dei diritti umani di carattere universale, quali: il Patto sui diritti civili e politici e il Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966 e la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne del 1979. E' inoltre sancito nell'art. 141 TCE in materia di occupazione e di impiego e nell'art. 21 della Carta sui diritti fondamentali dell'UE del 2000. Il principio della parità uomo-donna è stato inserito tra i principi generali della Convenzione su pressione delle associazioni delle donne disabili secondo le quali era necessario orientare la Convenzione verso una prospettiva di genere ed è stato specificato nell'art. 6 della Convenzione che tutela le donne e le minori disabili.

Il principio della parità uomo-donna ha lo scopo di garantire alle donne lo stesso trattamento assicurato agli uomini e di tutelarle dalle discriminazioni. È un principio che si collega a quello dell'eguaglianza e della non discriminazione, poiché le donne sono considerate un gruppo vulnerabile, meritevole di essere protetto anche attraverso l'adozione di specifiche misure in loro favore destinate a rimuovere la

posizione di svantaggio in cui si trovano. Questo principio generale si applica anche alle donne disabili, le quali sono vittime di "discriminazioni multiple" (basate sul genere e la disabilità) e necessitano, non solo di azioni positive da parte dello Stato, ma di adeguate strutture sociali di sostegno e di una legislazione nazionale che tenga conto delle loro peculiari esigenze (v. in tal senso l'art. 6 della Convenzione).

2.7. (Segue): *i bambini con disabilità.* Il rispetto per lo sviluppo delle capacità dei bambini con disabilità e il loro diritto di preservare la propria identità sono principi che si traggono dall'art. 23 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, che si occupa dei bambini mentalmente e fisicamente disabili. L'art. 23 stabilisce in capo alle Parti l'obbligo di assicurare ai minori con disabilità una vita piena e decente, in condizioni che garantiscano la loro dignità, favoriscano la loro autonomia e agevolino una loro attiva partecipazione alla vita della comunità. Nell'ottica di favorire la massima integrazione sociale possibile e lo sviluppo individuale dei bambini disabili, gli Stati contraenti sono inoltre tenuti a fornire loro cure speciali.

Riferimenti ai minori disabili sono inoltre contenuti nelle Regole standard dell'ONU sulle pari opportunità per le persone con disabilità del 1993, in specie regola 2 sull'assistenza medica, regola 6 sull'istruzione e regola 9 sulla vita in famiglia.

I minori disabili, al pari delle donne disabili, costituiscono un gruppo vulnerabile che richiede forme speciali di tutela, come stabilito negli artt. 7 e 23 della Convenzione in cui sono previsti specifici diritti del minore con disabilità anche nel contesto familiare.

3. *I principi della Convenzione e l'ordinamento italiano*. I principi contenuti nell'art. 3 della Convenzione non identificano obblighi in capo alle Parti contraenti, in quanto lo scopo della norma consiste nell'affermare i principi su cui si basa la Convenzione. Solo nelle disposizioni successive i principi generali dono declinati in termini di diritti soggettivi e corrispondenti obblighi per gli Stati contraenti. I principi generali devono tuttavia guidare il legislatore nazionale nella fase di elaborazione della normativa sui disabili e gli operatori giuridici interni nell'applicazione di tale normativa.

I principi di cui all'art. 3 della Convenzione sono già previsti nell'ordinamento italiano, alcuni peraltro da norme di rango costituzionale. Al riguardo, rileva anzitutto l'art. 2 Cost. che riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità. La giurisprudenza italiana ha interpretato in modo estensivo tale disposizione, considerandola una "clausola aperta" capace di arricchire il catalogo dei diritti umani sanciti nella Carta costituzionale, anche con l'apporto di norme internazionali (v. sentenza della Corte di Cassazione del 20 aprile 1963 sul caso *Pettac*; sentenza della Corte costituzionale n. 161 del 24 maggio 1985). Si tratta dunque di una norma fondamentale nel nostro ordinamento che consente di garantire, a livello interno, una serie di diritti e libertà individuali. Da ciò consegue la sua rilevanza anche per i disabili ai quali deve essere garantito anzitutto il godimento dei diritti umani fondamentali, presupposto necessario per il riconoscimento della dignità intrinseca.

Ulteriori principi garantiti da norme di rango costituzionale sono quelli riguardanti la non discriminazione e le pari opportunità. Come è noto, l'art. 3 Cost. riconosce al 1 c. l'uguaglianza formale (principio di non discriminazione), mentre al 2 c. afferma l'eguaglianza sostanziale, in base al quale lo Stato è chiamato a svolgere un ruolo attivo per creare le condizioni necessarie affinché l'individuo possa sviluppare la propria personalità e realizzare le proprie aspirazioni ("rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana"). Si tratta del riconoscimento delle pari opportunità per tutti, la cui realizzazione comporta anche l'adozione di misure speciali per le categorie svantaggiate, destinate al "superamento delle sperequazioni di situazioni sia economiche che sociali suscettibili di ostacolare il pieno sviluppo delle persone", come è stato riconosciuto dalla Corte costituzionale riguardo al diritto dei soggetti portatori di handicap di frequentare le scuole medie superiori (v. sentenza n. 215 del 1987, sul

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale soggetti portatori di handicap, art. 28, terzo comma, della legge 30 marzo 1971, n. 118). In materia di discriminazione, si è poi sviluppata una specifica normativa che comprende i seguenti atti: il Decreto legislativo n. 215 del 9 luglio 2003 che ha dato attuazione alla Direttiva 2000/43/CE del Consiglio per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica; il Decreto legislativo n. 216 del 9 luglio 2003 d'attuazione della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro; e la Legge n. 67 del 1 marzo 2006, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*.

Anche il principio della parità uomo-donna trova una garanzia costituzionale, nell'art. 37 Cost. per quanto concerne il mondo del lavoro e nell'art. 51 Cost. per l'accesso agli uffici pubblici e alle cariche elettive. In attuazione di tali precetti costituzionali si è sviluppata una normativa sulle pari opportunità (v. Decreto legislativo n. 198 dell'11 aprile 2006 relativo al *Codice delle pari opportunità tra uomo e donna*).

Alcuni principi generali stabiliti nell'art. 3 della Convenzione sono inoltre menzionati anche nella Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate,* in particolare, all'art. 1 in cui è stabilito che la Repubblica: a) garantisce il pieno rispetto della dignità umana e i diritti di libertà e di autonomia della persona disabile e ne promuove la piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società; b) previene e rimuove le condizioni che impediscono lo sviluppo della persona umana, il raggiungimento dell'autonomia, la partecipazione alla vita della collettività nonché la realizzazione dei diritti civili, politici e patrimoniali; c) predispone interventi volti ad eliminare stati di emarginazione e di esclusione sociale delle persone con disabilità. Rilevano inoltre l'art. 5 che, tra i principi generali per i diritti della persona handicappata, individua l'inserimento sociale, la promozione del superamento di ogni forma di emarginazione e di esclusione sociale (lettere *i-m*), e l'art. 8 relativo all'inserimento e all'integrazione sociale.

La Legge-quadro è stata modificata dalla Legge n. 162 del 21 maggio 1998, *Modifiche alla legge 5 febbraio 1992, n. 104, concernenti misure di sostegno in favore di persone con handicap grave,* che ha aggiunto alcune disposizioni destinate a garantire "il diritto ad una vita indipendente" alle persone con disabilità permanente e grave limitazione dell'autonomia personale (v. art. 1-*ter*). Per quanto concerne l'integrazione sociale dei disabili rileva la Legge n. 328 dell'8 gennaio 2000, *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali* che ha consentito di sviluppare anche un'abbondante normativa regionale in materia, mentre per quanto concerne la promozione dell'inserimento lavorativo delle persone disabili è stata adottata la Legge n. 68 del 12 marzo 1999, *Norme per il diritto al lavoro dei disabili.*

Il rispetto della differenza e dell'accettazione delle persone con disabilità come parte della diversità umana deve tradursi, a livello interno, in campagne di educazione (iniziando dalla scuola dell'infanzia) e di sensibilizzazione (anche tramite i mass-media) alle tematiche della disabilità e ai diritti delle persone disabili dirette a far mutare l'atteggiamento culturale, del singolo individuo e della società nel suo complesso, nei loro confronti. In Italia già vi sono alcune iniziative che vanno in questa direzione (v. "Giornata nazionale per l'abbattimento delle barriere architettoniche", la trasmissione di Radio 1 RAI "Diversi da chi?").

Anche riguardo all'accessibilità, si è sviluppata una specifica normativa, sia a livello nazionale che regionale, diretta, da un lato, all'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici pubblici e privati e, dall'altro lato, a consentire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici (v. l'art. 9 della Convenzione).

Infine, per quanto riguarda il rispetto dello sviluppo delle capacità dei minori con disabilità e il diritto di preservare la loro identità va ricordato che l'art. 31, 2 c., Cost. è dedicato alla protezione dell'infanzia e della gioventù, con la previsione di favorire gli istituti necessari a tale scopo. Si tratta di una norma a carattere generale che tutela tutti i minori, compresi i disabili. Per questi ultimi, in particolare, si è

sviluppata una normativa finalizzata all'inserimento sociale e scolastico (v. gli artt. 7 e 24 della Convenzione) e all'eliminazione dell'istituzionalizzazione (v. l' art. 23 della Convenzione).

4. *Bibliografia*. BALDI LAZZARI S., *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2007, pp. 3-13; BRESLIN M. L., & YEE S. (eds.), *Disability Rights Law and Policy: International and National Perspectives.* Ardsley, NY, 2002; DE MARZO, *La nuova disciplina contro le discriminazioni in danno dei disabili*, in *Il Foro italiano*, 2006, fasc. 4, pp. 1206-1211; COOMANS F., ET. AL. (eds), *Human Rights From Exclusion to Inclusion; Principles and Practice - An Anthology from the Work of Theo van Boven*, The Hague, 2000; HENDRIKS A., *The Significance of Equality and Non-Discrimination for the Protection of Rights and Dignity of Disabled Persons*, in THERESIA DEGENER T.,YOLAN KOSTER-DREESE (eds.), *Human Rights and Disabled Persons*, The Hague, 1995, p. 40 ss.; VAN OORSCHOT W., HVINDEN B., *Disability Policies in European Countries*, Norwell, Dordrecht, 2001; QUINN G., DEGENER T., *Study on the Current Use and Future Potential of the UN Human Rights Instruments in the Context of Disability*, Study Commissioned by the United Nations High Commissioner for Human Rights, 2002; SAULLE M. R., *Le norme standard sulle pari opportunità dei disabili*, Napoli, 1998; SEATZU F., *La Convenzione delle Nazioni unite sui diritti delle persone disabili: i principi fondamentali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, p. 535 ss.; SCHIEK D., WADDINGTON L., BELL M., *Non-Discrimination Law*, Oxford, Portland, 2007; WADDINGTON L., BELL M., *More Equal Than Others: Distinguishing European Union Equality Directives,* in *Common Market Law Review*, 2001, p. 587 ss.; VANDENHOLE W., *Non-Discrimination and Equality in the View of the UN Human Rights Treaty Bodies*, Antwerpen, Oxford, 2005.

Articolo 4

Obblighi generali

Valentina DELLA FINA

1. Gli Stati Parti si impegnano a garantire e promuovere la piena realizzazione di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali per tutte le persone con disabilità senza discriminazioni di alcun tipo sulla base della disabilità. A tal fine, gli Stati Parti si impegnano:

a) ad adottare tutte le misure legislative, amministrative e di altra natura adeguate ad attuare i diritti riconosciuti nella presente Convenzione;

b) ad adottare tutte le misure, incluse quelle legislative, idonee a modificare o ad abrogare qualsiasi legge, regolamento, consuetudine e pratica vigente che costituisca una discriminazione nei confronti di persone con disabilità;

c) a tener conto della protezione e della promozione dei diritti umani delle persone con disabilità in tutte le politiche e in tutti i programmi;

d) ad astenersi dall'intraprendere ogni atto o pratica che sia in contrasto con la presente Convenzione ed a garantire che le autorità pubbliche e le istituzioni agiscano in conformità con la presente Convenzione;

e) ad adottare tutte le misure adeguate ad eliminare la discriminazione sulla base della disabilità da parte di qualsiasi persona, organizzazione o impresa privata;

f) ad intraprendere o promuovere la ricerca e lo sviluppo di beni, servizi, apparecchiature e attrezzature progettati universalmente, secondo la definizione di cui all'articolo 2 della presente Convenzione, che dovrebbero richiedere il minimo adattamento possibile ed il costo più contenuto possibile per venire incontro alle esigenze specifiche delle persone con disabilità, promuoverne la disponibilità ed uso, ed incoraggiare la progettazione universale nell'elaborazione di norme e linee guida;

g) ad intraprendere o promuovere la ricerca e lo sviluppo, ed a promuovere la disponibilità e l'uso di nuove tecnologie, incluse tecnologie dell'informazione e della comunicazione, ausili alla mobilità, dispositivi e tecnologie di sostegno, adatti alle persone con disabilità, dando priorità alle tecnologie dai costi più accessibili;

h) a fornire alle persone con disabilità informazioni accessibili in merito ad ausili, alla mobilità, dispositivi e tecnologie di sostegno, comprese le nuove tecnologie, così come altre forme di

assistenza, servizi di supporto ed attrezzature;

i) a promuovere la formazione di professionisti e di personale che lavora con persone con disabilità sui diritti riconosciuti nella presente Convenzione, così da fornire una migliore assistenza e migliori servizi garantiti da questi stessi diritti.

2. Con riferimento ai diritti economici, sociali e culturali, ogni Stato Parte si impegna a prendere misure, sino al massimo delle risorse di cui dispone e, ove necessario, nel quadro della cooperazione internazionale, al fine di conseguire progressivamente la piena realizzazione di tali diritti, senza pregiudizio per gli obblighi contenuti nella presente Convenzione che siano immediatamente applicabili in conformità al diritto internazionale.

3. Nell'elaborazione e nell'attuazione della legislazione e delle politiche da adottare per attuare la presente Convenzione, così come negli altri processi decisionali relativi a questioni concernenti le persone con disabilità, gli Stati Parti operano in stretta consultazione e coinvolgono attivamente le persone con disabilità, compresi i minori con disabilità, attraverso le loro organizzazioni rappresentative.

4. Nessuna disposizione della presente Convenzione può pregiudicare provvedimenti più favorevoli per la realizzazione dei diritti delle persone con disabilità, contenuti nella legislazione di uno Stato Parte o nella legislazione internazionale in vigore per quello Stato. Non sono ammesse restrizioni o deroghe ai diritti umani ed alle libertà fondamentali riconosciuti o esistenti in ogni Stato Parte alla presente Convenzione in virtù di leggi, convenzioni, regolamenti o consuetudini, con il pretesto che la presente Convenzione non riconosca tali diritti o libertà o che li riconosca in minor misura.

5. Le disposizioni della presente Convenzione si estendono a tutte le unità costitutive degli Stati federali senza limitazione ed eccezione alcuna.

SOMMARIO: 1. La funzione della norma. – 2. Gli obblighi degli Stati parti previsti nell'art. 4, par. 1. – 3. La diversa natura degli obblighi convenzionali: art. 4, par. 2. – 4. Gli ulteriori obblighi degli Stati parti stabiliti nell'art. 4, parr. 3 e 4. – 5. La normativa italiana. – 6. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 7. Bibliografia.

1. *La funzione della norma*. L'art. 4 specifica il generale obbligo degli Stati parti alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità di rendere conformi alle norme convenzionali i rispettivi ordinamenti interni. A differenza di analoghe disposizioni contenute in altri trattati sui diritti umani (v. art. 2, par. 2, del Patto sui diritti civili e politici del 1966), l'art. 4 non si limita a stabilire un generico obbligo di conformità, ma contiene obblighi puntuali a carico delle Parti in materia di: non discriminazione (art. 4, par. 1, lettere *b*-*e*); promozione dei diritti umani delle persone con disabilità in tutte le politiche e i programmi (art. 4, par. 1, lett. c); progettazione universale, collegata all'accessibilità (art. 4, par. 1, lett. *f*); ricerca e sviluppo di nuove tecnologie, nel settore dell'informazione e della comunicazione, degli ausili alla mobilità, dei dispositivi e tecnologie di sostegno (art. 4, par. 1, lett. *g*); informazioni accessibili in merito agli ausili alla mobilità, dispositivi e tecnologie di sostegno (art. 4, par. 1, lett. *h*); consultazione e coinvolgimento delle persone con disabilità attraverso le loro organizzazioni rappresentative (art. 4, par. 3); promozione della formazione di professionisti e personale che lavora con i disabili sui diritti riconosciuti nella Convenzione (art. 4, par. 1, lett. *i*).

Alcuni obblighi sono ulteriormente specificati in altre disposizioni convenzionali, pertanto l'art. 4 deve essere letto in combinato disposto con gli artt. 2, 5, 9 e 20 della Convenzione.

La disposizione in esame si ricollega alla questione più generale dell'adattamento degli ordinamenti interni alle norme di diritto internazionale contenute nei trattati internazionali. Come ha sottolineato la Corte permanente di giustizia internazionale nel parere del 21 febbraio 1925 relativo al caso dello *Scambio delle popolazioni greco-turche*: "Un principio evidente è quello per cui uno Stato che ha validamente contratto degli obblighi internazionali è tenuto ad apportare alla propria legislazione le modificazioni necessarie per assicurare l'esecuzione degli impegni assunti". Tale principio trova conferma nell'art. 26 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, in cui è stabilito che "Ogni trattato in vigore vincola le Parti e deve essere da esse eseguito in buona fede". Gli Stati che ratificano un trattato internazionale hanno pertanto l'obbligo di adattare il proprio ordinamento alle norme convenzionali, apportando alla legislazione interna tutte le modificazioni necessarie per assicurare l'esecuzione degli impegni assunti tramite il trattato. Rileva inoltre l'art. 27 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, in base al quale una Parte non può invocare le disposizioni del proprio diritto interno per giustificare la mancata esecuzione di un accordo. Tale principio è stato richiamato anche in una decisione del Comitato ONU dei diritti dell'uomo secondo il quale i sistemi giuridici nazionali o le prassi interne non possono essere invocati come motivi per giustificare la mancata attuazione del Patto sui diritti civili e politici del 1966 (v. UN Doc. A/33/40, 1978).

Chiarire quale sia la natura degli obblighi assunti dagli Stati parte alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità è dunque essenziale per realizzare gli scopi della stessa, determinare le esigenze di adattamento e rendere gli ordinamenti interni conformi alle disposizioni convenzionali. Sulle Parti ricade un obbligo generale di risultato che si concretizza nell'attuazione delle misure previste dall'art. 4 e nel renderle effettive, permettendo in tal modo di raggiungere il livello di tutela dei diritti delle persone con disabilità stabilito dalla Convenzione.

2. ***Gli obblighi degli Stati parti previsti nell'art. 4, par. 1***. L'art. 4 si apre con l'impegno degli Stati parti alla Convenzione di garantire e promuovere i diritti umani e le libertà fondamentali per tutti i disabili senza discriminazioni di alcun tipo basate sulla disabilità. Si è voluto in tal modo ribadire l'obbligo generale che deriva dallo stesso scopo della Convenzione, il quale consiste nell'assicurare che le persone con disabilità godano, negli ordinamenti interni delle Parti, di tutti i diritti umani e di tutte le libertà fondamentali su base di eguaglianza con gli altri individui (v. art. 1). I punti successivi dell'art. 4 specificano gli obblighi puntuali che incombono agli Stati contraenti al fine di realizzare quanto stabilito nel par. 1.

Il par. 1, lett. a), contiene la formula tipica per gli **obblighi di risultato:** è richiesto agli Stati contraenti di adottare tutte le misure legislative, amministrative e di altra natura per dare attuazione a livello interno ai diritti riconosciuti nella Convenzione. Da tale norma si ricava che la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, in conformità agli altri trattati sui diritti umani, si limita a porre per lo più obblighi di risultato che si caratterizzano per avere efficacia indiretta, mediata dall'attività legislativa interna d'integrazione ed adeguamento.

Il par. 1, lett. b), si collega all'obbligo degli Stati parti di eliminare, a livello interno, la **discriminazione** nei confronti delle persone disabili. A tal fine alle Parti contraenti è richiesto di adottare tutte le misure, incluse quelle legislative, idonee a modificare o abrogare leggi, regolamenti, consuetudini e prassi vigenti che costituiscono discriminazioni nei confronti dei disabili. Valgono per tale obbligo le considerazioni di cui alla lett. a): l'adattamento del diritto interno alle disposizioni convenzionali si attua non solo tramite l'introduzione di nuove norme, ma anche attraverso la modifica o l'abrogazione espressa di norme interne incompatibili. Gli obblighi degli Stati parti in materia di discriminazione sono ulteriormente specificati nella lett. e) in cui è stabilito che le Parti adottino "tutte le misure" necessarie affinché i privati (persone fisiche e giuridiche) non pongano in essere condotte discriminatorie sulla base della disabilità. Spetta dunque agli Stati contraenti, cui si indirizzano gli obblighi convenzionali, l'adozione di misure adeguate per realizzare lo scopo della norma nell'ambito dei rispettivi ordinamenti interni.

Nel par. 1, lett. c), è espresso il principio del ***mainstreaming*** in base al quale gli Stati contraenti si sono impegnati a "tener conto" della tutela dei diritti umani dei disabili in tutte le politiche e i programmi. Le Parti sono, dunque, tenute a integrare la disabilità nelle politiche che, anche in modo indiretto, hanno incidenza sui disabili. Attraverso questo obbligo, la Convenzione ha chiarito che la protezione della disabilità non si esaurisce nel normare il settore specifico, ma richiede di disciplinare tutti gli altri settori e tutte le politiche tenendo conto dell'esigenza di tutela dei diritti umani fondamentali delle persone con disabilità.

Nel par. 1, lett. d), è stabilito, anzitutto, **un obbligo di astensione**: gli Stati parti devono astenersi dall'intraprendere atti o prassi in contrasto con la Convenzione. Si tratta di un obbligo che deriva dall'art. 26 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 in cui è stabilito che un accordo in vigore obbliga le Parti e deve essere eseguito in buona fede. Peraltro, va ricordato che condotte di uno Stato contraente in violazione delle disposizioni convenzionali configurerebbero un illecito internazionale.

Nella medesima norma è poi contenuto **un obbligo positivo per assicurare la conformità dell'ordinamento interno** dello Stato parte alla Convenzione. I trattati internazionali vincolano infatti lo Stato nel suo complesso, inteso come l'insieme degli organi (centrali e periferici) che partecipano all'esercizio del potere di governo nell'ambito del territorio. Lo Stato deve garantire che le "autorità pubbliche e le istituzioni" agiscano in conformità alla norme convenzionali. L'utilizzo dell'espressione "autorità pubbliche e istituzioni" fa comprendere l'ampiezza dei soggetti che sono chiamati al rispetto delle disposizioni convenzionali negli ordinamenti interni. Si tratta di categorie che la Convenzione non specifica, pertanto, ogni Stato parte, cui si indirizza l'obbligo, potrà includervi gli enti e i mezzi che ritiene più idonei in base al proprio ordinamento interno per consentire che le loro attività siano conformi alla Convenzione.

In base al par. 1, lett. f), gli Stati contraenti hanno assunto obblighi positivi in materia di **progettazione universale** sulla base della definizione di cui all'art. 2 della Convenzione. In particolare, essi si impegnano a "intraprendere o promuovere" la ricerca e lo sviluppo di beni, servizi apparecchiature e attrezzature progettati universalmente che dovrebbero avere costi contenuti per essere più facilmente fruibili dai disabili. Sempre in questo ambito, le Parti hanno assunto l'obbligo di promuovere la disponibilità e l'uso di beni, servizi apparecchiature e attrezzature progettati universalmente e di incoraggiare la progettazione universale nell'elaborazione di norme e linee guida. Va osservato che la formulazione della norma, in particolare l'utilizzo dell'espressione "intraprendere o promuovere" (*undertake or promote* nella versione inglese) lascia un ampio margine di discrezionalità alle Parti per quanto concerne l'attuazione su piano interno di tale obbligo. Il verbo "intraprendere" sembra indicare un ruolo attivo dello Stato parte che si fa carico della ricerca nel settore, stanziando adeguati finanziamenti a tale scopo, mentre "promuovere" indica un'attività d'impulso che, sebbene possa implicare anche l'erogazione di fondi pubblici a tale scopo, potrebbe anche limitarsi a favorire, tramite adeguate misure legislative, la ricerca da parte di enti privati (nella prima stesura dell'art. 4 figurava infatti solo il verbo "promote", tuttavia il Gruppo di lavoro aveva indicato al Comitato *ad hoc* di considerare la possibilità di sostituire il verbo "promote" con "…a term that places *stronger obligations*", corsivo aggiunto, v. doc. A/AC.265/2004/WG/1, http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahcwgreporta4.htm). La stessa attività d'impulso è richiesta anche per quanto riguarda la disponibilità e l'uso di beni, servizi, apparecchiature e attrezzature progettati universalmente.

Il par. 1, lett. *g*), si occupa delle **nuove tecnologie**, incluse quelle dell'informazione e della comunicazione, gli ausili per la mobilità, i dispositivi e le tecnologie di sostegno, dai costi accessibili. Si tratta delle tecnologie in grado di assicurare ai disabili una migliore qualità della vita e una vita indipendente. Agli Stati parti è richiesto di "intraprendere o promuovere" la ricerca e lo sviluppo di tali tecnologie, nonché promuoverne la disponibilità e l'uso. Anche nella norma in esame si utilizza l'espressione "intraprendere o promuovere", per la quale valgono i rilievi di cui alla lett. f).

La successiva lett. h), si collega concettualmente alla precedente lett. g), in quanto stabilisce l'obbligo degli Stati parti di **"fornire" ai disabili informazioni accessibili** relative agli ausili alla mobilità, ai dispositivi e alle tecnologie di sostegno destinate a garantire una maggiore libertà di movimento e una migliore qualità della vita. Rispetto alle lettere f) e g) occorre rilevare che la norma è formulata in termini che lasciano meno discrezionalità alle Parti in quanto la scelta del verbo "fornire" esprime un obbligo positivo per gli Stati contraenti che si sostanzia nel garantire alle persone con disabilità l'accessibilità alle informazioni negli ambiti indicati dalla norma. Tale obbligo generale è stato ulteriormente specificato nell'art. 9 sull'accessibilità.

Infine, il par. 1, lett. i), contiene l'obbligo delle Parti di **"promuovere" la conoscenza dei diritti** contenuti nella Convenzione tra i professionisti e il personale che lavora con i disabili allo scopo di migliorare l'erogazione dei servizi e fornire un'adeguata assistenza basata sui diritti riconosciuti loro a livello internazionale. La norma configura un obbligo di risultato che consiste nel diffondere la conoscenza dei diritti umani contenuti nella Convenzione tra le categorie professionali che sono più a stretto contatto con i disabili (si pensi gli operatori socio-sanitari, agli insegnanti), al fine di fornire assistenza e servizi migliori alle persone con disabilità. Un'indicazione simile è prevista nell'art. 3, par. 1, lett. d), della Convenzione interamericana sulla disabilità del 1999.

3. ***La diversa natura degli obblighi convenzionali: art. 4, par. 2.*** L'art. 4, par. 2, costituisce una norma chiave per valutare la portata delle disposizioni convenzionali e le questioni che attengono all'adattamento degli ordinamenti interni alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità. Il par. 2 distingue, infatti, tra i diritti economici, sociali e culturali la cui realizzazione è *progressiva* e *condizionata* dalle risorse di cui lo Stato dispone e gli altri "obblighi convenzionali *immediatamente applicabili* in conformità al diritto internazionale". Circa il contenuto di tale disposizione il Gruppo di lavoro incaricato di elaborare la Convenzione ha precisato che la "progressività della realizzazione" riguardava esclusivamente le norme in materia di diritti economici, sociali e culturali, non potendosi applicare alle norme sui diritti civili e politici.

L'art. 4, par. 2, riprende, in parte, l'art. 4 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 in cui è stabilito che "Gli Stati parti si impegnano ad adottare tutti i provvedimenti legislativi, amministrativi e altri, necessari per attuare i diritti riconosciuti dalla presente Convenzione. Trattandosi di diritti economici, sociali e culturali essi adottano tali provvedimenti entro i limiti delle risorse di cui dispongono e, se del caso, nell'ambito della cooperazione internazionale" e l'art. 2, par. 1, del Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966 in cui ciascuno Stato parte si impegna ad operare con il massimo delle risorse a sua disposizione per assicurare in modo progressivo l'attuazione dei diritti sanciti nel Patto.

Dalla formulazione dell'art. 4, par. 2, discende che i diritti economici, sociali e culturali non sono norme che hanno efficacia diretta in quanto richiedono l'adozione, a livello interno, di una serie di misure per darvi attuazione. Essi impongono per lo più obblighi di risultato che lasciano agli Stati contraenti libertà di scelta circa i mezzi ritenuti più idonei per raggiungere il fine indicato dalla norma, tenendo conto delle risorse finanziarie a disposizione.

Siccome la realizzazione dei diritti economici, sociali e culturali è condizionata dalle risorse economiche degli Stati, l'art. 4, par. 2, prendendo a modello la Convenzione sui diritti del fanciullo, contiene un riferimento alla *cooperazione internazionale*. Ciò rileva soprattutto per i Paesi in via di sviluppo, per i quali la cooperazione internazionale, attraverso l'erogazione di risorse finanziarie e/o umane o l'assistenza tecnica, può costituire uno strumento utile per sostenere gli sforzi nazionali volti all'attuazione degli obblighi convenzionali.

La cooperazione internazionale non è in genere menzionata negli accordi internazionali in materia di tutela dei diritti umani, fatta eccezione per i riferimenti contenuti negli artt. 2, 22-23, del Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966; nel Preambolo della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne del 1979; e, infine, nell'ultimo considerando del Preambolo

e nell'art. 4 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989. Tuttavia, il Gruppo di lavoro incaricato di elaborare il testo della Convenzione ha individuato nella cooperazione uno strumento utile per sostenere gli sforzi dei Paesi in via di sviluppo destinati all'attuazione della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità e, a tal fine, oltre al riferimento contenuto nel Preambolo (punto *l*) e nella disposizione in esame, ha incluso una norma specifica, l'art. 32, sulla cooperazione internazionale.

In base all'art. 4, par. 2, la progressività nella realizzazione dei diritti economici, sociali e culturali non deve comunque pregiudicare l'attuazione degli obblighi convenzionali che risultano immediatamente applicabili negli ordinamenti interni, in conformità al diritto internazionale. Si è in tal modo voluto ribadire che, accanto alle norme non *self-executing*, possono figurare disposizioni convenzionali che hanno efficacia diretta negli ordinamenti interni delle Parti. L'*efficacia diretta* consiste nell'idoneità di una norma pattizia a creare in capo ai singoli (persone fisiche e giuridiche) diritti invocabili direttamente dinanzi al giudice nazionale. L'efficacia diretta di una norma internazionale deve essere valutata in riferimento al contenuto, che deve rispondere a tre criteri essenziali: chiarezza, completezza e incondizionalità. Si ritiene infatti che una norma internazionale abbia efficacia diretta solo se, oltre a contenere precetti dal contenuto chiaro e preciso, indichi esplicitamente i soggetti interni beneficiari, fornisca definizioni esaurienti sui concetti utilizzati e preveda espressamente le conseguenze e le sanzioni interne connesse alla sua violazione. Se una disposizione convenzionale è completa nel contenuto dispositivo nei termini sopra descritti può avere efficacia diretta nei confronti degli individui, conferendo loro situazioni giuridiche soggettive perfette indipendentemente dall'adozione di misure nazionali di attuazione e, pertanto, produrrà effetti giuridici immediati nell'ordinamento interno (sull'efficacia diretta del diritto comunitario v. quanto affermato dalla Corte di giustizia delle Comunità europee nella sentenza *Van Gend en Loos* del 5 febbraio 1963).

4. ***Gli ulteriori obblighi degli Stati parti stabiliti nell'art. 4, parr. 3 e 4.*** Nei paragrafi finali dell'art. 4 sono contenuti alcuni obblighi specifici a carico degli Stati parti alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità. Nel par. 3 è stabilito **l'obbligo del coinvolgimento dei disabili e delle loro associazioni** nell'elaborazione e attuazione della legislazione e delle politiche volte ad adempiere gli obblighi convenzionali, e nei processi decisionali relativi a questioni concernenti la disabilità. Nella norma in esame vi è un riferimento anche ai minori che devono essere consultati per gli aspetti che li riguardano. Il coinvolgimento dei minori nella predisposizione delle normative e politiche sui disabili si collega al principio generale contenuto nell'art. 3, lett. h), e ai diritti riconosciuti ai minori con disabilità nell'art. 7 della Convenzione.

In base all'art. 4, par. 4, **nessuno Stato parte può ridurre il livello dei diritti dei disabili previsto dalla legislazione interna** adducendo come motivo la circostanza che la Convenzione non riconosca tali diritti o li riconosca in misura inferiore. Il principio è quello di salvaguardare i regimi di diritto interno più favorevoli per i disabili, sulla base del presupposto che la Convenzione costituisce un minimo standard. Il par. 4 fa, dunque, salva la possibilità di una tutela più ampia dei diritti dei disabili da parte delle legislazioni nazionali. Si tratta di una clausola che viene in genere inserita nei trattati sui diritti umani al fine di salvaguardare le legislazioni interne più favorevoli ed impedire che gli Stati parti possano limitare o abrogare un diritto adducendo il pretesto che tale diritto non è previsto nel trattato o è riconosciuto in misura minore (v. l'art. 5 di entrambi Patti delle Nazioni Unite del 1966 e l'art. 41 Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989).

Il par. 5, infine, stabilisce che **la Convenzione si applica a tutte le unità costitutive degli Stati federali** senza alcuna limitazione ed eccezione. Si tratta di una norma destinata ad operare solo per le Parti contraenti che hanno un ordinamento interno di tipo federale. Lo scopo di tale disposizione consiste nel ribadire che l'attuazione delle norme convenzionali deve riguardare l'intero territorio nazionale, pertanto, anche i Membri di uno Stato federale sono tenuti ad applicare la Convenzione. Ciò avverrà sulla base della ripartizione di competenze tra governo centrale e governi degli Stati federati disciplinata dall'ordinamento interno. Questa norma risulta conforme all'art. 29 della Convenzione di Vienna del

1969 in cui è stabilito che un trattato vincola ciascuna delle Parti rispetto all'intero suo territorio, almeno che un'intenzione diversa non si ricavi dal trattato o non risulti per altra via.

5. ***La normativa italiana***. L'analisi della legislazione italiana deve essere condotta avendo riguardo agli obblighi puntuali stabiliti nell'art. 4 che richiedono un adattamento a livello interno.

Per quanto concerne gli obblighi in materia di **non discriminazione** stabiliti nell'art. 4, par. 1, lettere b) ed e) che impongono di adottare tutte le misure, comprese quelle legislative, per modificare o abrogare norme, consuetudini o prassi discriminatorie nei confronti dei disabili, anche quelle poste in essere da parte di privati, va osservato che nell'ordinamento italiano il principio di non discriminazione è tutelato da una norma di rango costituzionale. L'art. 3, 1 c., Cost. stabilisce che "tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di *condizioni personali* e sociali". In attuazione di tale precetto costituzionale, è stata adottata la Legge n. 67 del 1 marzo 2006, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, che garantisce ai disabili una tutela giurisdizionale. Rileva poi il Decreto legislativo n. 216 del 9 luglio 2003, di attuazione della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro che protegge i disabili contro forme di discriminazioni nel contesto lavorativo (sia nel settore pubblico che privato), e prevede una specifica tutela giurisdizionale (v. artt. 3-4). La protezione dei disabili per quanto riguarda le forme di discriminazioni subite al di fuori del contesto lavorativo è invece garantita dall'art. 44 del Decreto legislativo n. 286 del 25 luglio 1998, *Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero*, cui rinvia l'art. 3, 1 c., della Legge n. 67/2006. L'art. 44 sull'azione civile contro la discriminazione stabilisce infatti che "quando il comportamento di un privato o della pubblica amministrazione produce una discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi, il giudice può, su istanza di parte, ordinare la cessazione del comportamento pregiudizievole e adottare ogni altro provvedimento idoneo, secondo le circostanze, a rimuovere gli effetti della discriminazione (in materia di non discriminazione v. più ampiamente l'art. 5 della Convenzione).

Relativamente al **principio di *mainstreaming*** di cui art. 4, par. 1, lett. c), non esistono specifiche disposizioni normative. Va tuttavia rilevato che in Italia vi sono alcune iniziative per introdurre il *mainstreaming* della disabilità nelle politiche adottate a livello locale (significativa in tal senso l'esperienza sviluppata nel Comune di Terni, su iniziativa della FISH Umbria ONLUS, che vede il coinvolgimento dei diversi settori della Pubblica amministrazione http://www.cpaonline.it/web/generale/index.php?id=15).

Riguardo all'obbligo di intraprendere o promuovere la **ricerca e lo sviluppo di beni, servizi, apparecchiature e attrezzature progettati universalmente** (art. 4, par. 1, lett. *f*), occorre rilevare che nel nostro ordinamento, a differenza di quello spagnolo, non esiste una previsione normativa espressa sulla progettazione universale. Tuttavia il concetto di progettazione universale è il corollario della legislazione sull'abbattimento delle barriere architettoniche e della Legge n. 4 del 9 gennaio 2004, *Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici* (v. artt. 2 e 9 della Convenzione). Nel settore della progettazione universale si fa ricerca sia in ambito pubblico che privato al fine di sviluppare beni, servizi, apparecchiature e attrezzature progettati universalmente per renderli sempre più fruibili agli utenti (v. la ricerca in materia svolta da aziende private come la Pininfarina in collaborazione con il Politecnico di Torino, http://www.superabile.it/CANALI_TEMATICI/Ausili/Dossier/info1920143137.html; le ricerche dell'Istituto di fisica applicata del CNR http://eilab.ifac.cnr.it/; le attività del Centro Nazionale per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione (CNIPA), http://www.pubbliaccesso.it/chi_siamo/index.htm). A livello universitario è stato anche attivato presso la Facoltà di architettura dell'Università Sapienza di Roma un Master su "Progettare per tutti" (http://www.progettarepertutti.org/normativa/index.html). Va inoltre considerato che anche sul piano legislativo sono stati elaborati criteri, in merito soprattutto all'accessibilità informatica (v. Decreto del Presidente della Repubblica n. 75 del 1 marzo 2005, *Regolamento d'attuazione della legge 9 gennaio*

2004, n. 4 per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici) e le circolari del CNIPA (v. http://www.cnipa.gov.it/site/it-IT/Attivit%c3%a0/Accessibilit%c3%a0/).

Relativamente all'obbligo di "intraprendere o promuovere" la ricerca e lo sviluppo di nuove tecnologie, incluse le **tecnologie dell'informazione e delle telecomunicazioni, ausili alla mobilità, dispositivi e tecnologie di sostegno** adatti alla persone con disabilità, di cui deve essere promossa anche la disponibilità e l'uso (art. 4, par. 1, lett. *g*), occorre anzitutto chiarire alcuni termini utilizzati nella norma in esame. Gli *ausili* sono strumenti tecnologici che consentono di superare le barriere collegate all'accessibilità o di compensare certe limitazioni funzionali al fine di facilitare o rendere possibili determinate attività della vita quotidiana. Il termine *tecnologia* comprende non solo gli oggetti fisici, quali dispositivi o apparecchiature, ma più in generale i prodotti, o gli impianti organizzativi o i "modi di fare le cose" che si basano su principi o componenti tecnologici. I dispositivi e le tecnologie *di sostegno* identificano tutti gli strumenti, anche di carattere informatico, idonei a compensare limitazioni funzionali e a facilitare la vita indipendente.

La Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate,* all'art. 5, 1 c., lett. a), prevede che uno degli obiettivi per la rimozione delle cause invalidanti e per l'integrazione sociale è "sviluppare la ricerca scientifica, genetica, biomedica, psicopedagogica, sociale e tecnologica anche mediante programmi finalizzati concordati con istituzioni pubbliche e private, in particolare con le sedi universitarie, con il Consiglio nazionale delle ricerche (CNR), con i servizi sanitari e sociali, considerando la persona handicappata e la sua famiglia, se coinvolti, soggetti partecipi e consapevoli della ricerca". L'art. 7 stabilisce inoltre che il Servizio sanitario nazionale, tramite le strutture proprie o convenzionate, assicura, tra l'altro, la fornitura e la riparazione di apparecchiature, attrezzature, protesi e sussidi tecnici necessari per il trattamento delle menomazioni, mentre le Regioni assicurano la completa e corretta informazione sui servizi ed ausili presenti sul territorio, in Italia e all'estero.

Sia nel settore degli ausili alla mobilità che delle tecnologie di sostegno sono svolte ricerche anche tramite enti pubblici (v. l'attività svolta dall'ENEA, con il Progetto Tecnologie per la vita quotidiana, http://andi.casaccia.enea.it/; nonché le ricerche nel settore della demotica, v. l'Istituto di Scienza e Tecnologie dell'Informazione "Alessandro Faedo" (I.S.T.I.) del CNR che si occupa delle problematiche riguardanti il mondo dell'informatica e delle telecomunicazioni applicate alla domotica sia per quanto riguarda l'aspetto di ricerca che quello applicativo; nell'ambito di tale attività è dedicata particolare attenzione alle tecnologie informatiche per persone anziane e/o disabili, http://www.isti.cnr.it/ResearchUnits/Labs/ha-lab/). Nel campo dell'ITC operano per lo più le aziende private, spesso con progetti svolti in collaborazione con le associazioni dei disabili (v. http://www.handimatica.it/Handi2008/News2008/News-2008-11-18.htm) e gli enti pubblici (v. Istituto per le tecnologie didattiche del CNR http://www.itd.cnr.it/).

Nel nostro ordinamento sono inoltre previste agevolazioni fiscali per l'acquisto di ausili tecnici e informatici al fine di promuoverne la disponibilità e l'uso (v. la guida http://www.handylex.org/documenti/GUIDA_N6_08.pdf; v. anche il Decreto Ministeriale n. 332 del 27 agosto 1999, *Regolamento recante norme per le prestazioni di assistenza protesica erogabili nell'ambito del Servizio Sanitario Nazionale: modalità di erogazione e tariffe*).

Relativamente all'obbligo di fornire alle persone con disabilità **informazioni accessibili relative agli ausili alla mobilità, dispositivi e tecnologie di sostegno**, comprese le nuove tecnologie (art. 4, par. 1, lett. *h*), nel nostro ordinamento alcune disposizioni in materia sono contenute nella Legge n. 104/1992 (artt. 5, 7) e nella Legge n. 328 dell'8 novembre 2000, *Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali* (art. 22). Per quanto riguarda l'accesso dei disabili alla "società dell'informazione" a livello normativo rilevano: la Legge n. 4/2004 (Legge Stanca), il Decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, *Codice dell'amministrazione digitale*, e il Decreto 8 luglio 2005, *Requisiti tecnici e i diversi livelli per l'accessibilità agli strumenti informatici*. Vi sono poi la Circolare del 13 marzo 2001, n. 3, della Presidenza del Consiglio, Dipartimento della funzione pubblica, *Linee guida per l'organizzazione,*

l'usabilità e l'accessibilità dei siti Web delle pubbliche amministrazioni, la Circolare del 6 settembre 2001, n. 32, dell'Autorità per l'informatica nella PA, *Criteri e strumenti per migliorare l'accessibilità dei siti web e delle applicazioni informatiche a persone disabili* e la Direttiva 18 dicembre 2003 della Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie*, Linee guida in materia di digitalizzazione dell'amministrazione per l'anno 2004*. Il portale SIVA (Servizio Informazione e Valutazione Ausili, http://www.portale.siva.it/servizi/guida/siva_ITA.htm), gestito dal Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali fornisce informazioni su tutti i tipi di ausili esistenti e sulle ditte produttrici, importatrici e rivenditrici presenti in Italia, con particolare riguardo alle tecnologie per sostenere l'*autonomia* delle persone con disabilità nelle esigenze quotidiane. Così come il portale dell'INAIL Superabile (v. http://www.superabile.it/web/it/CANALI_TEMATICI/Ausili/index.html). Vi è anche l'ASPHI, Associazione per lo Sviluppo dei Progetti Informatici per gli Handicappati, di Bologna che analizza gli ausili e informa i disabili al loro uso (www.asphi.it) e la società Leonardo di Reggio Emilia che si occupa di ausili informatici per la didattica e la comunicazione (http://www.leonardoausili.com/chi_siamo.htm).

A livello regionale, vanno segnalati alcuni esempi di *best practices*: la Regione Valle d'Aosta ha istituito un Ufficio Disabili e Accessibilità che fornisce informazioni e consulenze sia a soggetti privati che ad enti finalizzate a favorire il raggiungimento da parte delle persone disabili di una vita autonoma; la Regione Piemonte ha un osservatorio regionale sulla disabilità che, tra l'altro, fornisce informazioni sulle tecnologie e l'accessibilità, consulenza ed orientamento alle persone disabili (http://www.alihandicap.org).

Rispetto all'obbligo di **coinvolgere le persone disabili, inclusi i minori, nei processi decisionali, tramite le organizzazioni che le rappresentano** (art. 4, par. 3), occorre osservare che nella Legge n. 104/1992 sono previste forme di partecipazione delle associazioni dei disabili: l'art. 15 stabilisce che ogni ufficio scolastico provinciale è istituito un gruppo di lavoro composto, tra gli altri, da tre esperti designati dalle associazioni delle persone disabili maggiormente rappresentative a livello provinciale nominati dal provveditore agli studi sulla base dei criteri indicati dal Ministro della pubblica istruzione; l'art. 27 dispone che il Comitato tecnico per lo studio dei dispositivi di guida per i conducenti disabili sia integrato da due rappresentanti delle associazioni delle persone con disabilità nominati dal Ministro dei trasporti su proposta del Comitato (v. Decreto Presidente della Repubblica n. 93 del 14 maggio 2007, *Regolamento per il riordino degli organismi operanti presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, a norma dell'articolo 29 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248*.); l'art. 30 prevede la consultazione delle persone disabili in ambito regionale per la redazione dei programmi di promozione e di tutela dei diritti; mentre il Comitato nazionale per le politiche dell'handicap, disciplinato all'art. 41 e che si avvaleva di cinque esperti scelti tra enti e associazione di tutela dei disabili, è stato soppresso (con D.P.R. n. 373 del 20 aprile 1994 le relative funzioni erano state attribuite al Dipartimento per gli affari sociali della Presidenza del Consiglio dei Ministri, a sua volta abolito nel 2001, attribuendo le relative funzioni all'allora Ministero del lavoro e delle politiche sociali).

Va poi menzionato l'art. 7 della Legge n. 4/2004 (Legge Stanca) che prevede il coinvolgimento delle associazioni dei disabili sull'accessibilità informatica. Vi sono, inoltre, organismi consultivi che operano in settori specifici quali: il Tavolo di lavoro sugli interventi sanitari e di riabilitazione in favore delle persone con disabilità, istituito il 5 novembre 2008 presso la Direzione generale della prevenzione sanitaria (Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali), al quale partecipano la Federazione italiana superamento handicap, la Federazione nazionale associazioni disabili; l'Osservatorio permanente per l'integrazione scolastica delle persone in situazione di handicap, al cui interno opera la Consulta delle associazioni dei disabili e delle loro famiglie (che costituisce l'organismo di partecipazione per l'incontro ed il dialogo tra soggetti sociali ed istituzionali) di cui fanno parte, tra le altre, l'Associazione bambini cerebrolesi (ABC), l'Associazione nazionale famiglie fanciulli e adulti subnormali (ANFFAS) (su tale Osservatorio v. Decreto del Ministro della Pubblica istruzione 30 agosto 2006).

Manca, tuttavia a livello interno un norma di carattere generale che preveda il coinvolgimento delle associazioni dei disabili (comprese quelle che rappresentano i minori) nei processi decisionali a livello centrale sul modello dell'art. 30 della Legge n. 104/1992 in cui è stabilito "Le regioni per la redazione dei programmi di promozione e di tutela dei diritti della persona handicappata, prevedono forme di consultazione che garantiscono la partecipazione dei cittadini interessati".

6. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.*** L'ordinamento italiano risulta conforme all'art. 4, par. 1, lettere e), f), g), e h).

L'obbligo di cui al par. 3 richiede un intervento legislativo per il **coinvolgimento delle persone con disabilità** (inclusi i minori) nei processi decisionali tramite le organizzazioni che le rappresentano. Manca infatti una norma di carattere generale che preveda il coinvolgimento delle associazioni dei disabili nei processi decisionali a livello centrale sul modello dell'art. 30 della Legge n. 104/1992 che riguarda le Regioni. Tale lacuna può essere colmata **inserendo una disposizione nella Legge n. 104/1992** in cui si stabilisca che le organizzazioni rappresentative delle persone con disabilità, comprese quelle che rappresentano i minori, siano consultate e coinvolte nell'elaborazione e attuazione della legislazione e delle politiche per attuare la Convenzione e, più in generale, nei processi decisionali relativi alle questioni che riguardano i disabili.

Per gli ulteriori obblighi previsti nell'art. 4, par. 1, non occorre un intervento legislativo, ma è sufficiente la Legge di esecuzione:

a) tenere conto della protezione e della promozione dei diritti umani delle persone con disabilità in tutte le politiche e in tutti i programmi (art. 4, par. 1, lett. *c*): è il c.d. *mainstreaming* della disabilità, principio che comporta l'inserimento delle tematiche della disabilità in tutte le politiche (nazionali e regionali) che possono incidere, anche in modo indiretto, sulle persone disabili;

b) assicurare che le "autorità pubbliche e le istituzioni" agiscano in conformità alla Convenzione (art. 4, par. 1, lett. d). A seguito della Legge di esecuzione n. 18 del 3 marzo 2009, la Convenzione costituisce fonte di obblighi per gli organi statali e per tutti i soggetti pubblici e privati che operano all'interno dello Stato italiano, pertanto tutte le amministrazioni pubbliche statali, regionali, locali, le aziende autonome, gli enti pubblici e i concessionari di pubblici servizi (c.d. autorità pubbliche) sono tenute, nello svolgimento delle loro attività, a conformarsi a quanto in essa stabilito (la programmazione della RAI risulta già conforme alle norme della Convenzione, richiamata espressamente nell'art. 8 del Contratto nazionale di servizio 2007-2009);

c) *promuovere la conoscenza dei diritti contenuti nella Convenzione* tra i professionisti e il personale che lavora con i disabili allo scopo di migliorare l'erogazione dei servizi e fornire un'adeguata assistenza basata sui diritti riconosciuti loro a livello internazionale (art. 4, par. 1, lett. *i*). L'adempimento di tale obbligo non comporta l'adozione di specifiche disposizioni legislative, in quanto l'esigenza di formare il personale che opera con i disabili si può ricavare implicitamente dalla Legge n. 104/1992 (v. art. 8, 1 c., lett. *e*, sull'inserimento e l'integrazione sociale). La disposizione in esame non opera una distinzione tra il settore pubblico e quello privato, pertanto, al fine di dare ad essa completa attuazione, devono essere organizzati corsi *ad hoc* nei diversi ambiti (pubblici e privati) con i quali i disabili entrano quotidianamente in contatto (quali sanità, scuola, università, lavoro, e altri). In particolare, è necessario inserire lo studio della Convenzione nei corsi di formazione e aggiornamento già previsti per alcune categorie (v. insegnanti, assistenti sociali e altri) e organizzare corsi *ad hoc* al fine di promuovere la conoscenza dei diritti delle persone con disabilità soprattutto tra il personale (compreso quello tecnico e ausiliario) che lavora nelle strutture sanitarie (incluse quelle che erogano prestazioni e sevizi per la riabilitazione) e tra coloro che operano nel campo dell'amministrazione della giustizia (forze di polizia, personale penitenziario) in conformità a quanto richiesto dall'art. 13, par. 2, della Convenzione.

7. *Bibliografia*. BELLI R., *La non discriminazione dei disabili e la legge n. 67 del 2006*, Milano, 2007; CLAYTON R., TOMLINSON H., *The Law of Human Rights*, Oxford, 2000; GUIDE NÉRET, *Droits des personnes handicappées*, Cedex, 2008; GAJA G., *L'esecuzione del Patto sui diritti civili e politici nella giursprudenza italiana*, in MARCHISIO S., RASPADORI F. (a cura di*), L'Italia e i diritti umani*, Padova, 1995, p. 119 ss.; GREER S., *The European Convention on Human Rights. Achievements, Problems and Prospects*, Cambridge, 2006; LAWSON A., GOODING C. (eds.), *Disability Rights in Europe: from Theory to Practice*, Oxford, 2005; MECKLED-GARCÍA S., ÇALI B. (eds.), *The Legalization of Human Righst*, London, New York, 2006; PETTITI C., FAVREAU B. (sous la direction de), *Handicap et protection du droit européen et communautaire*, Bruxelles, 2006; RASPADORI F., *I trattati internazionali sui diritti umani e il giudice italiano*, Milano, 2000; REHMAN J., *International Human Rights and Law: A Practical Approach,* Harlow, 2003; ROSENTHAL, E., KANTER, A., *Foreign Policy and Disability: Legislative Strategies and Civil Rights Protections to Ensure Inclusion of People with Disabilities,* Washington, 2003; SCHIEK D., WADDINGTON L., BELL M., *Non-Discrimination Law*, Oxford, Portland, 2007; VAN OORSCHOT W., HVINDEN B. (eds.), *Disability Policies in European Countries*, The Hague, 2001.

Articolo 5

Eguaglianza e non discriminazione

Rachele CERA

---

1. Gli Stati parti riconoscono che tutte le persone sono uguali di fronte e secondo la legge ed hanno diritto, senza alcuna discriminazione, a uguale protezione e uguale beneficio della legge.

2. Gli Stati parti devono proibire ogni forma di discriminazione fondata sulla disabilità e garantire alle persone con disabilità uguale ed effettiva protezione legale contro la discriminazione qualunque ne sia il fondamento.

3. Al fine di promuovere l'eguaglianza ed eliminare le discriminazioni, gli Stati parti prenderanno tutti i provvedimenti appropriati, per assicurare che siano forniti accomodamenti ragionevoli.

4. Misure specifiche che fossero necessarie ad accelerare o conseguire de facto l'eguaglianza delle persone con disabilità non saranno considerate discriminatorie ai sensi della presente Convenzione.

SOMMARIO: 1. Funzione della disposizione convenzionale. – 2. La tutela antidiscriminatoria secondo la Convenzione. – 3. La direttive comunitarie antidiscriminatorie e la loro attuazione in Italia. – 3.1. (Segue): la proposta di Direttiva sulla parità di trattamento al di fuori del mercato del lavoro. – 4. La non discriminazione dei disabili in Italia. – 5. La tutela giudiziaria delle persone con disabilità. – 6. Normative antidiscriminatorie a confronto. – 7. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 8. Bibliografia.

1. ***Funzione della disposizione convenzionale.*** I principi di eguaglianza e non discriminazione sono principi fondamentali del diritto internazionale dei diritti umani. Sanciti nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 (art. 7), essi hanno consolidato la loro portata nei molteplici strumenti giuridici internazionali in materia di diritti umani. In alcuni casi, essi sono qualificati come principi di applicazione generale rispetto a tutti i diritti riconosciuti (cfr. Convenzione europea sui diritti dell'uomo del 1950, art. 14); in altri casi, figurano come principi autonomi (in particolare, cfr. Patto sui diritti civili e politici del 1966, art. 26; Convenzione sull'eliminazione della discriminazione razziale del 1965, art. 2; Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne del 1979, artt. 1 e 15).

La funzione di tali disposizioni è duplice: da un lato, esse implicano che gli obblighi assunti dalle Parti contraenti debbano essere adempiuti senza discriminazioni fra i beneficiari; dall'altro lato, esse precisano le cause storiche più diffuse di discriminazione (tra queste la disabilità) e vietano esplicitamente ogni discriminazione che su di esse si fondi.

Come gli altri trattati sui diritti umani, anche la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità recepisce questi due fondamentali principi, ai quali deve essere ispirato l'adempimento degli obblighi specifici in essa contemplati. La non discriminazione delle persone con disabilità è infatti compresa tra i principi generali della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità *ex* art. 3, mentre l'obbligo degli Stati parti di garantire il rispetto dell'eguaglianza dei disabili è previsto tra gli obblighi generali *ex* art. 4.

Attraverso l'art. 5 la Convenzione intende riconoscere al principio in oggetto una funzione generale, nell'ottica di stabilire l'eguaglianza formale delle persone con disabilità rispetto a ciascun ordinamento giuridico considerato nel suo complesso. In altri termini, mentre l'art. 4 impone di riconoscere egualmente alle persone con disabilità tutti i diritti e le libertà fondamentali della Convenzione, l'art. 5 esige che i legislatori statali applichino i principi di eguaglianza e non discriminazione anche quando provvedono a disciplinare altre situazioni giuridiche.

2. *La tutela antidiscriminatoria secondo la Convenzione.* L'impostazione della Convenzione riflette l'evoluzione più recente del diritto comunitario e delle legislazioni nazionali antidiscriminatorie, che non guardano più alla disabilità come un problema di tipo assistenziale, ma come una questione di diritti umani e di partecipazione alla comunità.

Questo nuovo approccio alla tutela antidiscriminatoria dei disabili è evidente nell'art. 5 della Convenzione, che stabilisce in modo precettivo il **principio di eguaglianza delle persone con disabilità di fronte alla legge** con l'effetto di attribuire alle persone con disabilità lo stesso *status* giuridico degli altri individui.

L'art. 5 stabilisce inoltre il **divieto di discriminazione**, corollario del principio di eguaglianza, che impone di non trattare in modo diverso situazioni analoghe, a meno che una differenza di trattamento sia obiettivamente giustificata.

La realizzazione dell'eguaglianza formale non consiste solo nel trattare tutti nella stessa maniera, quanto piuttosto di trattare in modo ragionevolmente differente situazioni oggettivamente diverse. Secondo la dottrina, infatti, la discriminazione diretta si verifica quando le persone con disabilità vengono trattate diversamente dagli altri senza che questa differenza di trattamento abbia una giustificazione ragionevole e obiettiva.

È difficile distinguere i trattamenti eguali considerati legittimi dalle vere e proprie forme di discriminazione. A volte la linea di confine è fissata dalla legge. Altre volte la legge è vaga e in tal caso la valutazione del comportamento è affidata alla discrezionalità del giudice. Assume pertanto rilevanza, nei casi di incertezza o vuoto normativo, il **principio dell'eguale protezione della legge** che impone al legislatore la garanzia dei principi di eguaglianza e non discriminazione nell'attività legislativa nazionale e, alle autorità del potere amministrativo e giudiziario, l'applicazione della legge in modo equo e non discriminatorio.

Al fine di garantire l'attuazione di tali principi generali, l'art. 5 stabilisce che gli Stati sono tenuti a proibire ogni forma di discriminazione fondata sulla disabilità. Tale obbligo comporta che gli Stati parti devono adottare disposizioni di rango costituzionale e legislativo sull'eguaglianza delle persone con disabilità; modificare o ad abrogare qualsiasi legge, regolamento, consuetudine e pratica vigente che costituisca una discriminazione nei confronti di persone con disabilità; infine, modificare o abrogare leggi, politiche, misure amministrative discriminatorie nei confronti delle persone con disabilità.

La chiave di volta della tutela antidiscriminatoria prevista dalla Convenzione è costituita dall'obbligo di adottare **accomodamenti ragionevoli**. Secondo l'art. 5, par. 3, gli Stati parti prenderanno (*shall adopt*) tutte le misure che garantiscano l'adozione di accomodamenti ragionevoli affinché sia promossa l'eguaglianza ed eliminata la discriminazione delle persone con disabilità. Secondo l'art. 2, gli "accomodamenti ragionevoli" sono le modifiche e gli adattamenti necessari per assicurare alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio di tutti i diritti umani e le libertà fondamentali su base di eguaglianza con gli altri.

Gli accomodamenti ragionevoli rappresentano lo strumento attraverso cui si realizza l'eguaglianza sostanziale delle persone con disabilità e costituisce il baricentro dei vari sistemi di tutela antidiscriminatoria.

L'obbligo di adozione di accomodamenti ragionevoli è previsto anche dalla Direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, che pone a carico dei datori di lavoro e degli altri destinatari della Direttiva l'obbligo di adottare "soluzioni ragionevoli per i disabili", vale a dire provvedimenti appropriati per consentire ai disabili di accedere ad un lavoro, di svolgerlo o di avere una promozione o ricevere una formazione, a meno che tali provvedimenti richiedano da parte del datore di lavoro un onere finanziario sproporzionato (art. 5).

Secondo la dottrina, la Convenzione introduce una forma *sui generis* di discriminazione in quanto stabilisce che il rifiuto di tali accomodamenti costituisce una forma di discriminazione diretta (art. 2). Si tratta di un'evoluzione rispetto al diritto comunitario in cui, è stato osservato, non è stabilita una stretta correlazione tra il divieto di discriminazione e l'obbligo di natura positiva, nel senso che non è esplicitamente previsto che la mancata attivazione delle misure corrisponde ad una discriminazione. La Convenzione ha invece accolto la soluzione del nesso tra l'obbligo negativo di non discriminazione e l'obbligo positivo di adottare accomodamenti ragionevoli, già delineata dal Comitato sui diritti economici sociali e culturali. Nel Commento generale n. 5 del 1994 sulle persone con disabilità, il Comitato ha affermato che la mancata adozione di tali accomodamenti costituisce una forma di discriminazione diretta. In tal senso si è espressa anche la Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso 9/2000 *Thlimmenos v. Greece*. Nella sentenza la Corte ha stabilito che il trattamento eguale di situazioni significativamente differenti integra una violazione del diritto a non essere discriminato e che pertanto gli Stati sono tenuti a definire attraverso la propria legislazione interna le modalità attraverso cui assicurare tali accomodamenti.

La Convenzione non specifica quali forme debbano assumere tali accomodamenti, optando per un sistema flessibile che lascia al legislatore nazionale il compito di specificare il contenuto dell'obbligo. Durante i lavori preparatori della Convenzione è stato rilevato che tali accomodamenti debbano essere individuali, vale a dire diretti a soddisfare i bisogni specifici del disabile, e interattivi, ossia devono tener conto degli interessi tanto della persona con disabilità quanto dell'ente interessato.

Per quanto concerne la nozione di ragionevolezza, essa attiene in primo luogo all'effettività dell'accomodamento, cioè alla sua idoneità a garantire il godimento dei diritti e delle libertà fondamentali da parte delle persone con disabilità. Un ulteriore indice della ragionevolezza della misura è l'analisi dei costi.

L'interesse del disabile all'accomodamento ragionevole deve dunque bilanciarsi con la verifica degli oneri finanziari della misura, al fine di prendere in considerazione i guadagni e le perdite complessive che si realizzano nella situazione giuridica concreta. Nell'esercizio dei propri poteri di apprezzamento della qualità e dell'entità delle misure necessarie a rendere effettiva l'eguaglianza delle persone con disabilità, il legislatore o il giudice nazionali potranno pertanto graduare l'adozione degli accomodamenti ragionevoli tenendo conto di tutti gli interessi in gioco.

A questo orientamento si è ispirata anche la Corte costituzionale italiana che, facendo riferimento alla Convenzione quale ausilio interpretativo di principi comuni ai vari ordinamenti nazionali, ha affermato che la Convenzione recepisce un sistema di tutela delle persone disabili che è, però, "compatibile con gli

altri interessi che non possono essere pretermessi e che devono invece essere bilanciati con quello, certamente superiore, alla tutela ottimale delle medesime persone" (Corte cost., sentenza n. 251 del 25 giugno 2008).

Alla promozione dell'eguaglianza sostanziale sono dirette anche le **misure specifiche** necessarie per il conseguimento *de facto* dell'eguaglianza delle persone con disabilità previste dall'art. 5, par. 4, della Convenzione. Tali misure si inseriscono nella prospettiva di garantire la parità di *chance* di partenza attraverso la correzione delle situazioni di svantaggio in cui versano le persone con disabilità in un determinato settore. La natura di tali misure varia a seconda dell'obiettivo che si intende raggiungere, potendo consistere in programmi, allocazione di risorse, trattamenti preferenziali, assunzioni e promozioni mirate, *quota system*.

L'adozione di misure positive a favore di gruppi di minoranze, come i disabili, fa parte di una tradizione riscontrabile sia a livello internazionale sia negli ordinamenti interni.

Il diritto internazionale conosce formule incisive per assicurare l'adozione obbligatoria di misure dirette ad assicurare il raggiungimento dell'effettiva eguaglianza, anche attraverso trattamenti preferenziali.

Si può menzionare al riguardo la Convenzione per l'eliminazione di tutte le discriminazioni razziali, il cui art. 4, par. 2, stabilisce che il principio di eguaglianza in alcune circostanze impone agli Stati di adottare misure preferenziali per attenuare od eliminare le condizioni che perpetuano le discriminazioni vietate.

Lo stesso principio è stato affermato nei confronti delle persone disabili dal Comitato sui diritti economici sociali e culturali, secondo il quale gli Stati sono tenuti ad adottare misure e trattamenti preferenziali per assicurare la loro piena partecipazione sociale (Commento generale n. 18 del 1989 sulla non discriminazione).

Le misure specifiche si distinguono dagli accomodamenti ragionevoli per il carattere della generalità, in quanto sono dirette a raggiungere l'eguaglianza *de facto* di tutti i soggetti disabili. Esse si caratterizzano inoltre per l'elemento della temporaneità, che pur non essendo esplicitamente previsto dall'art. 5, par. 4, è tuttavia insito nella funzione correttiva delle misure in questione. Del resto anche alla luce della prassi attuativa di altri strumenti giuridici internazionali sui diritti umani, tali misure non sono considerate discriminatorie se sono giustificate da motivi ragionevoli e obiettivi e se sono adottate nella prospettiva di essere rimosse una volta raggiunti gli obiettivi perseguiti. Tali misure non riconoscono infatti diritti speciali ai gruppi sociali cui sono destinate, pertanto il loro mantenimento oltre il raggiungimento degli obiettivi prefissati costituisce un'inammissibile discriminazione a favore di tali gruppi (v. Raccomandazione generale n. 25 del 2004 del Comitato sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne).

3. ***Le direttive comunitarie antidiscriminatorie e la loro attuazione in Italia.*** Nel 1996 il Consiglio dei Ministri della Comunità europea ha adottato una risoluzione sulla parità di trattamento dei disabili volta a orientare l'attività degli Stati alla promozione e alla realizzazione dei loro diritti.

Il divieto di discriminazione ha raggiunto un livello di interesse molto elevato nella costruzione dell'ordinamento giuridico comunitario in seguito al Trattato di Amsterdam del 1997 che ha introdotto nel TCE l'art. 13. Esso stabilisce, che il Consiglio, su proposta della Commissione e previa consultazione del Parlamento, può prendere opportuni provvedimenti al fine di contrastare le discriminazioni fondate sul sesso, la razza, l'origine etnica, la religione o le convenzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali.

In base a tale disposizione, il Consiglio ha adottato nel 2000 due direttive antidiscriminatorie: la Direttiva 2000/43/CE che vieta la discriminazione diretta e indiretta, così come le molestie e gli ordini volti a discriminare le persone a causa della razza o dell'origine etnica e si applica nei settori dell'occupazione, della formazione, dell'istruzione, della sicurezza sociale, dell'assistenza sanitaria, dell'alloggio e l'accesso a beni e servizi, e la Direttiva 2000/78/CE che vieta la discriminazione in materia

di occupazione, condizioni di lavoro e formazione professionale per motivi fondati sulla religione o sulle convinzioni personali, sull'handicap, sull'età e sulle tendenze sessuali.

Tali direttive hanno influenzato l'elaborazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea proclamata a Nizza nel 2000, in cui l'art. 21 afferma il principio di non discriminazione fondata *inter alia* sull'handicap. La Carta dedica inoltre alla tutela dei disabili l'art. 26, stabilendo che l'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili a beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità.

Il quadro giuridico comunitario in materia di non discriminazione è stato ampliato nel 2004 con l'adozione della terza direttiva antidiscriminatoria che attua il principio della parità di trattamento tra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso a beni e servizi e la loro fornitura (Direttiva 2004/113/CE del 13 dicembre 2004).

Il sistema antidiscriminatorio comunitario è considerato tra i più progrediti e le citate direttive hanno favorito l'adozione di legislazioni antidiscriminatorie negli Stati dell'Unione europea.

Con riferimento alla persone disabili, la Direttiva 2000/78/CE comprende nel proprio ambito di applicazione la discriminazione fondata sulla disabilità. In particolare, la Direttiva vieta la discriminazione diretta (trattamento di una persona in modo meno favorevole rispetto ad un'altra in una analoga situazione per motivi di religione, convenzioni personali, handicap, età o tendenza sessuali) e la discriminazione indiretta (adozione di una disposizione, una prassi, un atto, patto o comportamento che, in apparenza neutri, possano creare svantaggio ad una persone sulla base di uno dei motivi della discriminazione previsti). Essa si applica sia al settore pubblico sia al settore privato.

Di particolare rilevanza per la tutela dei disabili è l'art. 5 della Direttiva, in base al quale i datori di lavoro forniscono soluzioni ragionevoli per i dipendenti disabili. Ciò significa che il datore di lavoro deve prendere i provvedimenti appropriati affinché le persone disabili possano accedere ad un lavoro, svolgerlo, avere una promozione o condurre *training* di formazione. L'entità di tali provvedimenti deve essere valutata per ogni singolo caso in funzione delle circostanze e della disabilità del lavoratore. Il datore di lavoro non è tenuto ad adottare tali provvedimenti qualora essi richiedano un onere finanziario sproporzionato. Tuttavia, l'onere non è da considerarsi sproporzionato qualora esso sia sufficientemente compensato da misure di sostegno da parte dello Stato (come la disponibilità di finanziamenti pubblici per l'adozione di soluzioni ragionevoli).

Conformemente all'art. 249 del Trattato che istituisce la Comunità europea, l'Italia ha recepito la Direttiva 2000/78/CE attraverso il Decreto legislativo 9 luglio 2003, n. 216, *Attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro*. Le direttive comunitarie infatti non sono direttamente applicabili e pertanto gli Stati hanno l'obbligo di darvi attuazione attraverso misure dirette ad assicurare che il risultato da esse previsto sia raggiunto nell'ordinamento interno.

Il Decreto legislativo n. 216/2003, che riproduce pressoché letteralmente la Direttiva 2000/78/CE, non ha recepito le disposizioni relative alle soluzioni ragionevoli (in particolare, l'art. 3 sull'esclusione della soluzione ragionevole tra le forme di discriminazione indiretta, e l'art. 5 sull'obbligo del datore di lavoro di adottare soluzioni ragionevoli).

Secondo la dottrina, tale omissione potrebbe essere colmata attraverso i principi affermatisi nella giurisprudenza comunitaria in materia di interpretazione ed applicazione delle direttive.

In particolare, nel caso in cui uno Stato membro non ha recepito una direttiva entro il termine da essa indicato (in genere due anni) o non l'ha attuata correttamente, essa può diventare direttamente efficace se le sue disposizioni sono chiare e complete nel contenuto, e la loro applicazione non è condizionata ad alcun intervento delle autorità nazionali. In base a tale interpretazione, le disposizioni della Direttiva 2000/78/CE, non recepite in tempo o non attuate adeguatamente, potranno essere pertanto direttamente invocate davanti ai tribunali nazionali. In particolare, esse avranno "effetto diretto

verticale" se il presunto colpevole di discriminazione è lo Stato o un ente pubblico. La Corte europea di giustizia in una recente sentenza relativa all'applicazione della Direttiva 2000/78/CE ha affermato inoltre l'"effetto diretto orizzontale" della Direttiva, ossia la sua invocabilità da parte di un singolo anche nei confronti di un altro cittadino o un ente privato (Corte europea di giustizia, sentenza 22 novembre 2005, causa C-144/04).

Il principio dell'effetto diretto verticale è stato applicato dalla giurisprudenza italiana proprio con riferimento all'art. 5 della Direttiva 2000/78/CE (il cui termine di attuazione era il 2 dicembre 2003). Nel caso di specie il giudice ha stabilito che, il continuo trasferimento di una dipendente del Ministero di giustizia con disabilità motorie presso sedi di lavoro distanti dal luogo di residenza, viola l'obbligo di fornire soluzioni ragionevoli previsto dalla Direttiva e costituisce una forma di discriminazione indiretta (Tribunale di Pistoia, sez. lavoro, sentenza del 30 settembre 2005, *Laura Neri contro Ministero di giustizia*).

Così facendo il giudice italiano ha altresì applicato il principio dell'interpretazione conforme del diritto comunitario, in base al quale le leggi nazionali devono essere interpretate, per quanto possibile, alla luce della direttiva affinché siano realizzati gli obiettivi da essa prefissati (causa C-106/89 *Marleasing v. La Comercial Internacional de Alimentacion* del 1990).

Rilevanti chiarimenti sulla portata e il contenuto dell'obbligo del giudice nazionale di interpretare il diritto interno in conformità al diritto comunitario sono stati forniti dalla Corte europea di giustizia nella sentenza *Pfeiffer* del 5 ottobre 2004. Specificando che tale obbligo non riguarda unicamente le norme interne di recepimento della direttiva ma si estende a tutto il diritto nazionale, la Corte ha affermato che il giudice nazionale deve prendere in considerazione tutto il diritto nazionale per valutare in quale misura esso possa essere applicato in modo tale da addivenire a un risultato conforme a quello voluto dall'ordinamento comunitario.

Alla luce del principio dell'interpretazione conforme del diritto comunitario, è necessario valutare se, in assenza di un generale obbligo del datore di lavoro di fornire gli accomodamenti ragionevoli, esistono nell'ordinamento giuridico italiano altre norme in grado di produrre gli stessi effetti.

A tale riguardo si rileva che la legislazione italiana in materia di occupazione e di inserimento al lavoro dei disabili prevede l'adozione di misure che, pur non imponendo ai datori di lavoro strategie attive di rimozione degli ostacoli connessi alla disabilità, sono intese a considerare e soddisfare le esigenze particolari della persona disabile. In particolare, la Legge 12 marzo 1999, n. 68, *Norme per il diritto al lavoro dei disabili*, promuove l'inserimento e l'integrazione lavorativa delle persone disabili attraverso servizi di sostegno e di "collocamento mirato" in funzione delle esigenze aziendali e delle capacità del singolo. L'art. 13 della Legge riconosce inoltre ai datori di lavoro una serie di agevolazioni connesse all'assunzione dei disabili (come la fiscalizzazione *pro tempore* dei contributi previdenziali e assistenziali, nonché il rimborso forfetario delle spese sostenute per l' adeguamento dei posti di lavoro, l'apprestamento delle tecnologie di telelavoro o la rimozione delle barriere architettoniche).

Tuttavia, le previsioni della Legge n. 68/1999, che si applicano alle medio-grandi imprese e a talune categorie di disabilità, non possono essere considerate completamente equivalenti all'obbligo generale di soluzione ragionevole *ex* art. 5 della Direttiva.

Il mancato pieno recepimento della Direttiva da parte dell'Italia è stato peraltro rilevato dalla Commissione europea nella Comunicazione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo ed al Comitato delle Regioni sull'applicazione della Direttiva 2000/78/CE, del 19 giugno 2008 (COM (2008) 225 def.), sottolineando che in alcuni Paesi, tra cui l'Italia, il concetto delle soluzioni ragionevoli e il relativo obbligo di adozione non è stato inserito "in modo sufficiente" nell'ordinamento nazionale.

3.1. (Segue): ***la proposta di Direttiva sulla parità di trattamento al di fuori del mercato del lavoro.*** L'evoluzione della normativa comunitaria antidiscriminatoria è orientata al rafforzamento della tutela antidiscriminatoria a tutti i settori della vita pubblica e privata.

Il 2 luglio 2008, la Commissione europea ha infatti presentato la proposta di direttiva del Consiglio sull'applicazione del principio di parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale al di fuori del mercato del lavoro (COM (2008) 426 def.).

La proposta di direttiva riprende il concetto di discriminazione adottato nelle precedenti direttive antidiscriminatorie, distinguendo tra discriminazione diretta, discriminazione indiretta e molestie (art. 2). In linea con la Convenzione ONU sulle persone con disabilità, l'art. 2, par. 5, stabilisce che il rifiuto di un accomodamento ragionevole nei confronti delle persone con disabilità costituisce una forma di discriminazione.

È prevista una norma speciale per i servizi assicurativi e bancari in relazione ai fattori dell'età e della disabilità. Il par. 7 dell'art. 2 della proposta di direttiva prevede che gli Stati membri possono consentire differenze proporzionate di trattamento fondate sull'età e sulla disabilità da parte di banche e assicurazioni, al fine di valutare il profilo di rischio dei clienti e quindi il costo dei relativi prodotti. La legalità del trattamento differenziato dipende dal prodotto per il quale i fattori età e disabilità siano determinanti nella valutazione dei rischi, in base a dati attuariali o statistici pertinenti e accurati.

Se gli assicuratori non potessero infatti tenere conto dell'età e della disabilità i costi addizionali dovrebbero essere sostenuti dal resto degli assicurati, causando costi globali più elevati e minore disponibilità di copertura per i consumatori.

La proposta di direttiva vieta la discriminazione nell'ambito pubblico e privato per ciò che concerne la protezione sociale, le prestazioni sociali, l'istruzione e l'accesso a beni e servizi e la loro fornitura, ivi compresi gli alloggi (art. 3). Nel settore dei beni e dei servizi rientrano però solo le attività professionali o commerciali. Ciò significa che le operazioni tra individui che agiscono a livello privato non rientrano nel campo di applicazione della direttiva (l'affitto di una stanza in una casa privata non deve essere trattato allo stesso modo dell'affitto di stanze in un albergo).

Si segnala che tutti i settori prescritti sono coperti solo nella misura in cui rientrano nelle competenze della Comunità. Pertanto, agli Stati membri compete la definizione dei contenuti dell'insegnamento e l'organizzazione dei sistemi di istruzione, inclusa la messa a disposizione dell'insegnamento speciale. La proposta di direttiva non pregiudica inoltre le norme nazionali relative allo stato coniugale o di famiglia o ai diritti in materia di procreazione, né la legislazione nazionale sulla laicità dello Stato e delle sue istituzioni e sullo *status* delle organizzazioni religiose.

Per quanto riguarda le persone con disabilità (art. 4), la proposta di direttiva prevede che i soggetti destinatari adottino preventivamente le misure idonee a garantire la parità di accesso delle persone disabili alla protezione sociale, alle prestazioni sociali, all'assistenza sanitaria, all'istruzione e ai beni e servizi disponibili al pubblico, inclusi gli alloggi e i trasporti. Tali misure non devono costituire un onere sproporzionato o richiedere la modifica sostanziale dei beni e dei servizi.

Oltre a questo obbligo di carattere generale, la proposta di direttiva prevede l'adozione all'occorrenza di misure individuali volte a pervenire ad una soluzione ragionevole. Anche nel caso delle soluzioni ragionevoli è prevista l'esimente della non proporzionalità dell'onere, che dovrà essere valutata alla luce di fattori quali la dimensione delle risorse e la natura dell'organizzazione, il costo previsto della misura, il ciclo di vita dei beni e dei servizi, nonché i potenziali benefici derivanti per le persone con disabilità.

Al pari della altre direttive antidiscriminatorie, la proposta di direttiva contempla la possibilità per gli Stati membri di adottare misure specifiche (azioni positive) dirette a correggere o prevenire situazioni di disuguaglianza (art. 5). In considerazione della diversità delle prassi nazionali sulle forme di azioni

positive adottate, l'art. 5 si limita a prevedere la facoltà degli Stati membri di adottare tali azioni, senza stabilire un obbligo in materia.

Attraverso la proposta di direttiva il diritto comunitario estende la tutela antidiscriminatoria dei gruppi svantaggiati, come i disabili, a molteplici settori. Tuttavia, come è stato osservato da alcune organizzazioni non governative di rappresentanza (come l'*European Disability Forum*, EDF), la direttiva proposta tralascia aspetti fondamentali per l'efficacia della tutela antidiscriminatoria dei disabili.

In particolare, la proposta di direttiva non vieta espressamente la discriminazione multipla con l'effetto di limitare il livello di tutela delle persone con disabilità. Né essa prevede il divieto della discriminazione per associazione, nonostante la Corte europea di giustizia abbia affermato che la parità di trattamento sul lavoro stabilita dalla Direttiva 2000/78/CE debba essere garantita anche a coloro che, pur non essendo disabili, sono trattati in modo discriminatorio a causa della loro vicinanza ad una persona disabile (Corte europea di giustizia, sentenza del 17 luglio 2008 caso *Coleman v. Attridge Law*).

Le organizzazioni rappresentative delle persone disabili hanno inoltre criticato alcuni punti della direttiva proposta. In particolare, si ritiene che l'esclusione dell'insegnamento speciale dal campo di applicazione materiale della direttiva *ex* art. 3, par. 3, è in contrasto con l'art. 14 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che riconosce a tutti il diritto all'istruzione. La disposizione criticata non chiarisce il concetto di insegnamento speciale (*special educational needs*), nel cui ambito potrebbero rientrare, oltre alle scuole speciali, anche gli accomodamenti ragionevoli da adottare nelle scuole comuni per soddisfare le esigenze particolari delle persone con disabilità. Questa interpretazione dell'art. 3, par. 3, della proposta di direttiva costituirebbe una restrizione del diritto all'istruzione e non sarebbe conforme all'art. 24 della Convenzione dell'ONU sui diritti delle persone disabili che afferma la non discriminazione e l'eguaglianza delle persone disabili nell'accesso all'istruzione e la loro integrazione scolastica a tutti i livelli.

È stata inoltre sottolineata l'assenza di una disposizione relativa al disegno universale che, in quanto elemento essenziale per la realizzazione dell'accessibilità in tutte le sue forme, costituisce un aspetto fondamentale per l'integrazione sociale e l'autonomia delle persone disabili.

L'eventuale adozione della nuova direttiva antidiscriminatoria comporterà il completamento delle disposizioni italiane relative alle soluzioni ragionevoli, tra l'altro già contenute nelle precedenti Direttive 2000/43/CE e 2000/78/CE. In particolare sarà opportuno adottare una definizione di discriminazione che comprenda il rifiuto di soluzioni ragionevoli, nonché stabilire l'obbligo di fornire soluzioni ragionevoli.

Tali interventi legislativi sono peraltro idonei a consentire la piena conformità alla Convezione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, alla quale la proposta di direttiva è ispirata (v. par. 7).

4. *La non discriminazione dei disabili in Italia.* L'ordinamento giuridico italiano contempla la maggior parte dei principi stabiliti dalla Convenzione, a cominciare dalla Costituzione che all'art. 3 stabilisce i principi di eguaglianza e non discriminazione. La *pari dignità sociale* di tutti i cittadini viene affermata non tramite l'astrattezza della norma giuridica, ma elencando concretamente alcuni ambiti in cui le discriminazioni risultano più diffuse (sesso, razza, lingua, religione, opinioni politiche, condizioni personali e sociali). Il primo comma dell'art. 3 prevede inoltre l'identità di stato giuridico di tutti i cittadini indipendentemente dalle qualifiche indicate (*eguaglianza davanti alla legge*).

Il principio costituzionale di eguaglianza (c.d. *uguaglianza formale*) non comporta un'assoluta parità di trattamento, giacché non è sottratto al legislatore il potere di riconoscere le differenziazioni espresse dalla realtà e di adeguare a tali differenziazioni le proprie determinazioni. Il principio di eguaglianza può dirsi applicato solo in quanto la legge tratti in modo eguale situazioni eguali e in modo diverso situazioni diverse.

La Corte costituzionale ha applicato tale interpretazione del principio di eguaglianza, affermando che la discrezionalità legislativa, vale a dire il potere del legislatore di valutare le situazioni di eguaglianza e di diversità, trova sempre un limite nella ragionevolezza delle statuizioni intese a giustificare la disparità di trattamento tra i cittadini (tra le altre, Corte cost., ordinanza n. 26 del 30 gennaio 1985, sentenza n. 86 del 27 marzo 1985).

A differenza di altre Costituzioni (Legge fondamentale della Repubblica di Germania del 1949, art. 3, come emendata nel 1994; Costituzione della Repubblica popolare cinese del 1982, art. 3; Costituzione del Canada del 1982, art. 15), la Costituzione italiana non prevede tra le forme di discriminazione vietate quella fondata sulla disabilità. Tuttavia, secondo la Corte costituzionale la discriminazione fondata sulla disabilità è compresa nella clausola aperta delle "condizioni personali e sociali" (tra le altre, Corte cost., sentenza n. 55 del 5 luglio 1961). Ai disabili, individuati come "inabili" e "minorati", fa riferimento l'art. 38 Cost., che riconosce loro il diritto all'educazione e alla formazione professionale.

L'applicazione del precetto costituzionale sulla non discriminazione è vincolante non solo per il legislatore nazionale nell'attività di produzione normativa, ma costituisce anche un criterio che le corti e la pubblica amministrazione sono tenuti a rispettare nell'applicazione e nell'interpretazione della normativa nazionale. Secondo parte della dottrina, al rispetto del principio in esame sono tenuti anche le persone giuridiche, le associazioni ed ogni altro rapporto disciplinato dal diritto privato. Questa interpretazione estensiva sarebbe rilevante soprattutto con riferimento alle disposizioni antidiscriminatorie contenute nella normativa sul lavoro. Tuttavia, la prassi della Corte di cassazione rivela piuttosto un'interpretazione restrittiva dell'art. 3, affermandone il carattere vincolante per i poteri pubblici, ma non per i soggetti di diritto privato (Corte cass., sentenza n. 4177 dell'11 novembre 1976; sentenza n. 6030 del 29 maggio 1993; sentenza n. 4570 del 17 maggio 1996).

Il secondo comma dell'art. 3 stabilisce il principio di *eguaglianza sostanziale*, assegnando alla Repubblica (il legislatore e i pubblici poteri) il compito di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che limitano la libertà e l'eguaglianza dei cittadini. Ne deriva che diritti fondamentali quali quello alla salute (art. 32 Cost.), al lavoro (artt. 4 e 38 Cost.), all'istruzione (art. 34 Cost.), devono essere garantiti a tutti, tramite interventi dello Stato idonei ad offrire pari opportunità anche ai soggetti più deboli.

A tale dovere fondamentale assegnato dalla Costituzione alla Repubblica si riconducono le c.d. "azioni positive", riconosciute dalla Corte costituzionale come "il più potente strumento a disposizione del legislatore, che, nel rispetto della libertà e dell'autonomia dei singoli individui, tende a innalzare la soglia di partenza per le singole categorie di persone socialmente svantaggiate - fondamentalmente quelle riconducibili ai divieti di discriminazione espressi nel primo comma dello stesso art. 3 (sesso, razza, lingua, religione, opinioni politiche, condizioni personali e sociali) - al fine di assicurare alle categorie medesime uno statuto effettivo di pari opportunità di inserimento sociale, economico e politico" (Corte cost., sentenza n. 109 del 24 marzo 1993). Trattandosi di misure dirette a trasformare una situazione di effettiva disparità di condizioni in una sostanziale parità di opportunità, le "azioni positive" comportano l'adozione di discipline giuridiche differenziate a favore delle categorie sociali svantaggiate, anche in deroga al generale principio di formale parità di trattamento, stabilito nell'art. 3, primo comma, della Costituzione.

Tuttavia, la Corte costituzionale, in materia di quote di riserva nelle progressioni di carriera presso le pubbliche amministrazioni, ha affermato che la tutela dei disabili e le norme in loro favore sono ispirate al principio solidaristico, ma non possono contrastare con l'interesse pubblico avente anch'esso rango costituzionale e con i principi costituzionali di eguaglianza, né possono comprimere i diritti di altri soggetti. Nella fattispecie, la Corte ha stabilito che l'art. 38 Cost. consente la prevalenza del principio solidaristico sul principio di eguaglianza per quanto attiene all'accesso al lavoro, ma non prevede altrettanto per la progressione in carriera dei disabili già occupati, in quanto ciò contrasterebbe con i principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.) e con i diritti costituzionali all'eguaglianza e al lavoro degli altri soggetti (Corte cost., sentenza n. 190 del l'11 maggio 2006).

La Corte costituzionale ha inoltre specificato i termini del rapporto tra legislazione nazionale e regionale nella realizzazione dell'eguaglianza sostanziale dei cittadini. Si rileva che la potestà normativa regionale in materia è soggetta ai limiti derivanti dall'art. 117, comma 2 Cost., come modificato dalla Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, il quale prevede un nucleo inderogabile di competenza statale relativamente, tra le altre, alla "determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale". Secondo la Corte costituzionale (Corte cost., sentenze n. 282 del 19 giugno 2002 e n. 432 del 28 novembre 2005), il rispetto del principio di eguaglianza e non discriminazione costituisce un livello essenziale di garanzia.

Per tali motivi, la legislazione regionale in materia di eguaglianza e non discriminazione è alquanto marginale. Non si esclude tuttavia uno sviluppo progressivo della normativa regionale soprattutto in materia di parità dei sessi. Infatti, secondo il riformato art. 117 Cost., comma 7, le leggi regionali dovranno rimuovere tutti gli ostacoli che impediscono la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica, e dovranno promuovere la parità di accesso degli uomini e delle donne alle cariche elettive.

In attuazione del precetto costituzionale sono state intraprese a livello regionale pionieristiche iniziative legislative. Nel 2004 la regione Toscana ha adottato una legge che, sebbene riguardi la discriminazione fondata sull'orientamento sessuale e l'identità di genere, contiene disposizioni chiave sull'equo accesso alle prestazioni applicabili anche ad altre forme di discriminazione (Regione Toscana, Legge 15 novembre 2004, n. 63*, Norme contro le discriminazioni determinate dall'orientamento sessuale o dall'identità di genere*).

Anche la Corte costituzionale ha riconosciuto il ruolo delle regioni nella realizzazione dell'eguaglianza sostanziale. In particolare, la Corte ha affermato che le azioni positive, proprio perché presuppongono l'esistenza storica di discriminazioni attinenti al ruolo sociale di determinate categorie di persone e sono dirette a superare le discriminazioni inerenti le condizioni personali, esigono che la loro attuazione non possa subire difformità o deroghe in relazione alle diverse aree geografiche e politiche del Paese. Infatti, se ne fosse messa in pericolo l'applicazione uniforme su tutto il territorio nazionale, sarebbe di tutta evidenza il rischio che le "azioni positive" si trasformino in fattori (aggiuntivi) di disparità di trattamento, non più giustificate dall'imperativo costituzionale di riequilibrare posizioni di svantaggio sociale legate alle condizioni personali (Corte cost., sentenza n. 109 del 24 marzo1993).

Fondamento della normativa italiana in materia di disabilità è la Legge 5 febbraio 1992, n. 104, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, nella quale già all'art. 1 si stabiliscono i concetti fondamentali dell'eguaglianza e della non discriminazione delle persone con disabilità: "… garantisce il pieno rispetto della dignità umana e i diritti di libertà ed autonomia e ne promuove la piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro, nella società…previene e rimuove le condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo ed il raggiungimento della sua massima autonomia possibile e la partecipazione della persona handicappata alla vita della collettività, nonché la realizzazione dei diritti civili, politici e patrimoniali… persegue il recupero funzionale e sociale della persona affetta da minorazioni fisiche, psichiche e funzionali…".

La Legge n. 104/1992 costituisce il punto di riferimento normativo sulla non discriminazione e sulle pari opportunità dei disabili. Essa imposta in modo sistematico le garanzie di tutela dei diritti delle persone con disabilità, predisponendo le basi e le condizioni per la loro piena integrazione sociale.

In particolare sulla non discriminazione in materia di istruzione, la Legge-quadro stabilisce il divieto di escludere i disabili dall'esercizio del diritto all'istruzione a causa della loro disabilità e il diritto delle persone disabili ad un sistema educativo inclusivo in ogni grado di scuola (dalla primaria alla secondaria, dalla istituzioni universitarie alla formazione professionale e a quella permanente); l'adozione di misure appropriate dirette a soddisfare le esigenze individuali per lo sviluppo della persona con disabilità; la predisposizione di piani educativi individualizzati in ogni grado di scuola (art. 12). Essa prevede inoltre una serie di interventi diretti all'integrazione scolastica della persona disabile nelle scuole di ogni ordine e grado e nelle università (artt. 13 e 14).

La Legge-quadro garantisce l'eguaglianza e la non discriminazione delle persone con disabilità in molteplici altri settori, quali il lavoro, i trasporti, i concorsi pubblici, la mobilità, le cure mediche e altri.

Alla Legge n. 104/1992 si sono susseguiti leggi e decreti che hanno integrato e ampliato la gamma dei diritti riconosciuti ai disabili.

Con riferimento al diritto alla salute i principi di eguaglianza di accesso e di appropriatezza riguardo alle specifiche esigenze delle persone disabili sono assicurati dalla Legge 8 novembre 2000, n. 328, *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*, la quale è diretta a identificare la persona con disabilità non più come un paziente bisognoso di assistenza, ma come un individuo con un potenziale da sviluppare.

L'art. 14 della Legge n. 328/2000 prevede la predisposizione di un progetto individuale di vita per le persone disabili. Secondo tale norma, al fine di realizzare la piena integrazione delle persone disabili nell'ambito della vita familiare e sociale, nonché dei percorsi dell'istruzione scolastica o professionale e del lavoro, i comuni d'intesa con le aziende unità sanitarie locali predispongono, su richiesta dell'interessato, un progetto individuale.

In materia di lavoro una compiuta disciplina è contenuta nella Legge n. 68/1999, che contempla il principio della parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro senza nessuna distinzione basata sull'handicap, prevedendo a tal fine specifiche misure. Il divieto di discriminazione è inoltre rafforzato dal Decreto legislativo n. 216/2003 con riferimento all'accesso al lavoro, alle condizioni di lavoro, compresi gli avanzamenti di carriera e le retribuzioni, nonché all'accesso a tutti i livelli di orientamento e formazione professionale. Diretto a garantire la parità di trattamento e ad aumentare l'occupazione dei disabili, il Decreto legislativo ha istituito un sistema di tutela giurisdizionale del disabile in caso di discriminazione diretta o indiretta nel settore dell'occupazione e del lavoro (v. art. 27 della Convenzione).

Da ultimo, l'eguaglianza e la non discriminazione delle persone con disabilità sono state riconosciute relativamente all'accesso e all'utilizzo delle nuove tecnologie dalla Legge 9 gennaio 2004, n. 4, *Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici* (v. analisi dell'art. 21 della Convenzione), e un sistema di tutela giudiziaria è stato istituito a favore delle persone disabili vittime di discriminazioni dalla Legge 1 marzo 2006, n. 67, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni* (v. par. 5).

5. *La tutela giudiziaria delle persone con disabilità.* Al fine di garantire l'eguaglianza e la non discriminazione delle persone con disabilità in ogni situazione e settore della vita sociale, l'Italia ha adottato la Legge 1 marzo 2006, n. 67, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*.

Richiamando l'art. 3 Cost., l'art. 1 della Legge afferma che essa è finalizzata a realizzare il principio della parità di trattamento e delle pari opportunità a favore delle persone con disabilità allo scopo di garantire loro il pieno godimento dei diritti civili, politici, economici e sociali. Viene così introdotto nell'ordinamento italiano il concetto delle "pari opportunità" delle persone disabili, che si affianca a quello tradizionale della "parità di trattamento". Si tratta di una novità importante diretta ad attribuire rilievo giuridico non solo all'eguaglianza nel momento presente (eguaglianza formale), ma anche a quella potenzialmente realizzabile attraverso l'intervento dello Stato (eguaglianza sostanziale). Ciò significa che le c.d. azioni positive sono comprese nel divieto di discriminazione dei disabili e pertanto gli interventi del giudice ordinario previsti dalla Legge n. 67/2006 potranno riguardare anche l'adozione di misure positive idonee a garantirne l'eguaglianza sostanziale.

La Legge precisa che le discriminazioni nel campo del lavoro restano, invece, sottoposte alla precedente normativa, ivi compreso il Decreto legislativo n. 216/2003.

Nel definire la nozione di discriminazione, l'art. 2 della Legge richiama il principio della parità di trattamento dal quale deriva che non può essere praticata alcuna discriminazione nei confronti delle persone con disabilità.

I disabili sono dunque tutelati contro qualsiasi discriminazione, anche non basata sulla disabilità. Questo significa che, quando la vittima è un disabile, si può ricorrere alla tutela prevista dalla legge in esame anche se la discriminazione è dovuta ad altri motivi, quali le idee politiche o l'orientamento sessuale del soggetto.

Inoltre, affinché vi sia una discriminazione non è necessario che venga violata una norma in tema di disabilità, ma che l'atto o il comportamento produca una diversità di trattamento o ponga in una situazione di svantaggio un disabile. L'art. 2, che definisce quali sono i comportamenti da considerare discriminatori, distingue infatti tra discriminazione diretta e indiretta, ma considera altresì come discriminazioni le molestie e i comportamenti indesiderati posti in essere per motivi connessi alla disabilità. In quest'ultima categoria rientrano certamente tutti i fatti costituenti reato (quali la violenza privata *ex* art. 610, le minacce *ex* art. 612, l'ingiuria e la diffamazione *ex* artt. 594 e 595 del codice penale), ma anche tutti gli atti e i comportamenti che pur non raggiungendo lo stadio penalmente rilevante, sono considerati discriminatori in quanto violano la dignità e la libertà del disabile ovvero lo umiliano, lo intimidiscono o gli sono ostili.

Di notevole rilevanza è l'istituzione del sistema di tutela giurisdizionale, diretto ad assicurare l'esigibilità dei diritti dei disabili e dunque il loro pieno godimento. La tutela qui introdotta si aggiunge agli strumenti già previsti dal codice civile e non si sostituisce ad essi. Inoltre, per poter ricorre a tale tutela giurisdizionale, non è richiesto il dolo. Non è cioè indispensabile che l'altra parte sia pienamente consapevole di aver discriminato, ma è sufficiente che la discriminazione sia avvenuta.

Per quanto riguarda gli aspetti processuali della tutela, l'art. 3 della Legge rinvia all'art. 44 del Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, *Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero*. L'art. 44 del Decreto legislativo richiamato prevede, in presenza di un comportamento di un privato o della pubblica amministrazione produttivo di una discriminazione, la possibilità di agire in giudizio davanti al tribunale civile in composizione monocratica al fine di ottenere un'ordinanza diretta alla cessazione del comportamento pregiudizievole e l'adozione di ogni altro provvedimento idoneo a rimuovere gli effetti della discriminazione.

La procedura prevista dal Decreto legislativo n. 286/1998 si caratterizza per la sua snellezza e celerità. Il soggetto discriminato può infatti rivolgersi direttamente al tribunale (nella composizione snella di un solo giudice), senza dover ricorrere ad un avvocato. Il giudice, sentite le parti e omessa ogni formalità non essenziale al contraddittorio, procede nel modo che ritiene più opportuno agli atti di istruzione indispensabili.

In caso di accoglimento, i provvedimenti richiesti sono immediatamente esecutivi. La mancata esecuzione dei provvedimenti del giudice comporta una sanzione penale consistente nella reclusione fino a tre anni o in una multa. Si tratta dell'unica previsione di sanzioni penali nella Legge in esame, attraverso la quale l'Italia, anche se soltanto nell'ipotesi di mancata esecuzione dei provvedimenti immediati, si è allineata ad altri Paesi, come la Francia, in cui la legislazione civile contro la discriminazione è integrata da norme di diritto penale contro la discriminazione.

A garanzia dell'effettività della azione, il comma 2 dell'art. 3 stabilisce che, per ricorrere al giudice, è sufficiente l'esistenza di elementi di fatto che il giudice valuterà secondo i limiti stabiliti dall'art. 2729, comma 1, del Codice civile. Quest'ultimo prevede che il giudice può ricorrere anche alle c.d. presunzioni semplici, ossia quelle non stabilite dalla legge e che obbligano il giudice ad una valutazione "prudente". Può dunque accadere che il ricorrente invochi le proprie ragioni senza produrre le prove, imponendo al resistente di dover provare le proprie ragioni.

La procedura si conclude con l'ordinanza in cui il giudice ordina la cessazione del comportamento, della condotta o dell'atto discriminatorio, ove ancora sussistente, e adotta ogni altro provvedimento idoneo a

rimuovere gli effetti della discriminazione, compreso un piano di rimozione delle discriminazioni accertate. L'intervento del giudice non si limita dunque a rimediare a ciò che è accaduto, ma è diretto anche a prevenire la discriminazione nel futuro, prevedendo la possibilità di ottenere attraverso l'ordinanza le azioni positive necessarie a realizzare l'eguaglianza sostanziale di tutte le persone con disabilità.

Oltre ad ordinare la rimozione delle ragioni o degli atti della discriminazione, il giudice può condannare il resistente al risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale. La previsione del risarcimento del danno anche non patrimoniale in caso di violazione di una norma sui diritti umani conferma un principio affermato di recente dalla giurisprudenza italiana, secondo cui "nel vigente assetto dell'ordinamento, nel quale assume posizione preminente la Costituzione che all'art. 2 Cost. riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, il danno non patrimoniale deve essere inteso come una categoria ampia, comprensiva di ogni ipotesi in cui sia leso il valore inerente la persona umana, non esaurendosi esso nel danno morale soggettivo" (Cassazione civile, Sez. III, sentenza n. 88289 del 31 maggio 2003).

Oltre alla vittima di discriminazione sono legittimati ad agire in giudizio anche le associazioni e gli enti a tutela dei disabili (art. 4) individuati dal Decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 21 giugno 2007, n. 181, *Associazioni ed enti legittimati ad agire per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità, vittime di discriminazione*. La facoltà di agire per conto del disabile può essere esercitata soltanto previa delega del soggetto interessato, rilasciata per atto pubblico o per scrittura privata, pena nullità della delega (art. 4, comma 1).

Tali associazioni ed enti potranno intervenire nei giudizi davanti al giudice civile per il danno subito dalle persone con disabilità e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti lesivi degli interessi delle persone disabili (art. 4, comma 2). È significativo che siano state prese in considerazione sia la fattispecie del diritto soggettivo sia quella dell'interesse legittimo. Secondo dottrina, il diritto soggettivo protegge soltanto l'interesse di cui è diretto portatore il titolare; l'interesse legittimo, invece, è un interesse individuale strettamente connesso ad un interesse pubblico ed è protetto dall'ordinamento giuridico soltanto attraverso la tutela giuridica di quest'ultimo. Nel caso in cui una discriminazione derivi da una disposizione contenuta in una atto amministrativo, il giudice ordinario può ordinare la disapplicazione dell'atto amministrativo al caso concreto del ricorrente, ma l'atto impugnato resterebbe in vigore. Attraverso il ricorso al giudice amministrativo, l'associazione può ottenere l'annullamento dell'atto in questione, evitando così il prodursi di ulteriori discriminazioni.

Nelle ipotesi di discriminazioni che assumono carattere collettivo, le associazioni e gli enti sono legittimati ad intervenire anche senza delega (art. 4, comma 3).

6. *Normative antidiscriminatorie a confronto.* Gli ordinamenti giuridici nazionali riconoscono la disabilità tra le cause di discriminazione in differenti contesti normativi.

Alcuni ordinamenti nazionali (tra gli altri, Finlandia, Francia, Lussemburgo, Spagna) prevedono il divieto di discriminare i disabili nei codici penali. In particolare, il Codice penale francese del 1990 punisce con l'imprigionamento da 2 a 3 anni o con una multa la discriminazione fondata sulla disabilità nel settore lavorativo e nella fornitura di beni e servizi (art. 225). Il Codice penale spagnolo del 1995 proibisce la discriminazione fondata sulla disabilità nell'ambito delle assunzioni e nel corso dell'impiego, qualora sia accertato che il lavoratore disabile è in grado di svolgere il lavoro (art. 314).

Sanzioni penali o amministrative sono previste anche in atti di legislazione civile sulla non discriminazione dei disabili di alcuni Paesi. In Australia il *Disability Discrimination Act* del 1992 prevede che l'incitamento alla discriminazione o le molestie costituiscono un reato punibile con 6 mesi di prigione o con una multa (art. 42).

La previsione del divieto di discriminazione fondata sulla disabilità in norme di diritto penale non garantisce però una protezione effettiva contro la discriminazione, in quanto gli atti e i comportamenti

discriminatori sono perseguiti solo qualora il presunto colpevole abbia agito con l'intento di discriminare. Spesso invece i casi di discriminazione fondata sulla disabilità sono condotti senza l'intento di discriminare (come nel caso del proprietario di un ristorante la cui entrata non accessibile ai disabili). Sono infatti sporadici, infatti, i casi di applicazione giurisprudenziale delle norme penali antidiscriminatorie a tutela dei disabili. Del resto in alcuni degli Stati considerati (Finlandia, Francia, Spagna) sono state adottate anche normative civii antidiscriminatorie sui disabili che, prevedendo comportamenti attivi per l'eguaglianza dei disabili, garantiscono meglio la loro non discriminazione.

In numerosi ordinamenti giuridici, il divieto di discriminazione nei confronti dei disabili è contenuto in disposizioni costituzionali (tra gli altri, Austria, Brasile, Canada, Germania, Sud Africa).

Queste disposizioni affidano inoltre al legislatore nazionale il dovere o la facoltà di adottare azioni positive, come *quota systems* o altri trattamenti preferenziali, al fine di conseguire l'eguaglianza sostanziale dei disabili nel settore del lavoro (Brasile) o nella rappresentanza politica (Malawi, Uganda).

Costituendo la fonte normativa superiore degli ordinamenti giuridici nazionali, le disposizioni costituzionali che prevedono il divieto di discriminazione fondata sulla disabilità rendono illegittime le norme di rango inferiore in contrasto. Tuttavia, tali disposizioni hanno un efficacia limitata, in quanto i diritti costituzionali si applicano solo nel settore pubblico e, pertanto, possono essere invocati soltanto contro le discriminazioni delle autorità pubbliche nazionali e locali. Inoltre, la maggior parte delle disposizioni costituzionali non definisce il concetto di discriminazione o quello di disabilità, lasciando ampia discrezionalità al giudice nazionale nell'interpretazione del divieto di discriminazione.

Disposizioni antidiscriminatorie a tutela dei disabili sono contenute anche in atti normativi di *social welfare* diretti alla prevenzione della disabilità e alla riabilitazione (Germania, Spagna, Stati Uniti). Tali disposizioni sono però limitate ad un determinato settore (pubblico impiego o istruzione pubblica) e, basandosi per lo più sull'approccio medico-assistenziale, non sono idonee a realizzare tutti i diritti e le libertà fondamentali delle persone con disabilità.

La sostituzione del modello sociale a quello medico della disabilità costituisce invece la caratteristica principale dei più recenti atti normativi in materia di disabilità. Tali atti fondano l'intervento pubblico in materia di disabilità sulla tutela antidiscriminatoria, affermando chiaramente il rapporto esistente tra l'obbligo negativo di non discriminare e l'obbligo positivo di adottare trattamenti preferenziali a favore dei disabili. In particolare, essi prevedono l'adozione di soluzioni ragionevoli dirette a garantire che le persone con disabilità possano esercitare i propri diritti. Oltre a fornire il quadro giuridico di riferimento contro la discriminazione delle persone con disabilità, tali atti prevedono meccanismi di attuazione e controllo che assicurano l'efficacia della tutela antidiscriminatoria prevista.

L'adozione nel 1993 delle Regole standard delle Nazioni Unite per le pari opportunità delle persone disabili, la cui regola 15 afferma la responsabilità degli Stati di creare le basi giuridiche per stabilire le misure idonee a realizzare la piena partecipazione e l'eguaglianza delle persone con disabilità, ha incentivato molti Stati ad adottare nuove leggi antidiscriminatorie o a riformare quelle esistenti, prendendo come modello lo statunitense *Americans Disability Act* (ADA) del 1990.

Tra le legislazioni europee che costituiscono esempi di *best practices* si segnalano il *Disability Discrimination Act* (DDA) del Regno Unito del 1995, il *Behindertengleichstellungsgesetz* (BGG – Legge sull'eguaglianza di opportunità delle persone disabili) della Germania del 2002 e la *Ley de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad* (LIONDAU) della Spagna del 2003.

Il DDA del 1995 riguarda la discriminazione nel lavoro, nella fornitura di beni e servizi, nei trasporti (a seguito dell'emendamento del 2005) e nell'istruzione (a seguito dell'emendamento del 2004). Per la definizione di discriminazione fondata sulla disabilità il DDA non adotta la classica distinzione tra discriminazione diretta e discriminazione indiretta, ma stabilisce che essa si verifica quando, per motivi connessi alla disabilità, la persona disabile viene trattata meno favorevolmente di come è o sarebbe trattato chiunque altro nella stessa situazione per motivi diversi dalla disabilità. Il classico esempio citato

in dottrina è quello dell'accesso dei cani guida nei ristoranti: se in un ristorante non è consentito l'ingresso ai cani, il rifiuto dell'ingresso del cane guida del disabile visivo costituisce una discriminazione fondata sulla disabilità in quanto il cane è con il disabile a causa della sua disabilità.

Secondo il DDA, costituisce discriminazione fondata sulla disabilità anche la violazione dell'obbligo di adottare accomodamenti ragionevoli. Il DDA prevede l'obbligo del datore di lavoro o del fornitore di beni e servizi di adottare i passi necessari (*necessary steps*) al fine di evitare che le persone disabili possano trovarsi in una situazione di svantaggio rispetto alle persone non disabili. Sono individuate tre categorie di accomodamenti: misure ragionevoli dirette a modificare pratiche, politiche e procedure che rendono impossibile o irragionevolmente difficile per le persone disabili svolgere un lavoro o accedere ad un bene o a un servizio; misure ragionevoli dirette a modificare le caratteristiche architettoniche delle strutture; misure ragionevoli dirette a fornire aiuti o servizi ausiliari (come la fornitura di informazioni su nastro o la predisposizione dell'interprete della lingua dei segni) idonei a facilitare lo svolgimento di un lavoro o l'accesso a un bene o a un servizio da parte delle persone disabili.

Il tratta distintivo del DDA in materia di accomodamenti ragionevoli consiste nel riferimento alle *disabled people* nel loro insieme, nel senso che l'obbligo in questione non riguarda il singolo disabile che deve svolgere un lavoro o che deve usufruire di un bene o un servizio. Ciò significa che l'obbligo di adottare accomodamenti ragionevoli è stabilito in prospettiva, imponendo al datore di lavoro o al fornitore di beni o servizi di prevedere le esigenze degli eventuali lavoratori o consumatori disabili. Tale obbligo non sussiste qualora l'accomodamento necessario non sia ragionevole (dal punto di vista della sua prevedibilità, del costo, delle risorse già impiegate per gli accomodamenti e della disponibilità di altre misure di assistenza) e il datore di lavoro o il fornitore di beni o servizi possano giustificare la mancata adozione di accomodamenti ragionevoli (rischi per l'incolumità di qualsiasi persona, assoluta inidoneità del disabile a svolgere un determinato lavoro, alterazione del bene o del servizio offerto).

A differenza del DDA, il BGG tedesco del 2002 vieta esclusivamente la discriminazione da parte degli enti pubblici e non qualifica la mancata adozione di accomodamenti ragionevoli come una forma di discriminazione. Esso stabilisce però una serie di standard di accessibilità relativi agli edifici, ai trasporti, alle tecnologie e alla comunicazione, il cui mancato rispetto può essere oggetto di ricorso giudiziario da parte del soggetto disabile o delle organizzazione rappresentative.

Caratteristica del modello tedesco è la previsione della possibilità per le organizzazioni di rappresentanza delle persone disabili di negoziare, con imprese pubbliche o private, accordi (*Zielvereinbarungen*) diretti alla realizzazione dell'accessibilità di qualsiasi bene o servizio (dai ristoranti ai supermarket, dalle macchine automatiche ai luoghi di lavoro).

La LIONDAU spagnola del 2003 concerne sia il settore pubblico sia quello privato in materia di telecomunicazioni e società dell'informazione, infrastrutture, beni e servizi destinati al pubblico, trasporti, rapporti con l'amministrazione pubblica. La legge riconosce alle persone con disabilità il diritto alle pari opportunità, il quale è violato in caso di discriminazioni dirette e indirette e di mancata adozione dei requisiti di accessibilità e degli accomodamenti ragionevoli. A tale riguardo, la legge prevede che i poteri pubblici stabiliranno misure contro la discriminazione e misure di azione positiva.

Tra le misure contro la discriminazione figurano gli accomodamenti ragionevoli, intesi come le misure di adeguamento dell'ambiente fisico, sociale e attitudinale alle necessità specifiche delle persone con disabilità che, in modo efficace e pratico e senza costituire un carico sproporzionato, facilitino l'accessibilità e la partecipazione della persona con disabilità ad eguali condizioni rispetto agli altri cittadini (art. 7). La valutazione del carico imposto dovrà tener conto congiuntamente del costo dell'accomodamento e dell'effetto discriminatorio derivante dalla mancata adozione dell'accomodamento. L'art. 7 prevede inoltre che il governo stabilisca un sistema di aiuti pubblici diretto a contribuire ai costi della realizzazione degli accomodamenti.

Le misure di azione positiva consistono sia in forme di aiuto di tipo tecnico ed economico sia in norme, criteri e pratiche preferenziali diretti a prevenire o a compensare gli svantaggi o le difficoltà delle persone con disabilità nella partecipazione alla vita politica, economica, culturale e sociale (art. 8).

Oltre a queste misure di carattere specifico, la legge prevede che il governo regolerà le condizioni fondamentali dell'accessibilità e della non discriminazione al fine di garantire lo stesso livello di eguaglianza di opportunità a tutte le persone con disabilità (art. 10).

Ciò che accomuna le legislazioni antidiscriminatorie esaminate è la previsione di meccanismi giurisdizionali di attuazione a cui le persone disabili che si ritengano vittime di discriminazione possono ricorrere singolarmente (DDA, BGG, LIONDAU) o attraverso le loro organizzazioni rappresentative (BGG).

Inoltre, tutte le legislazioni esaminate hanno istituito organi nazionali di controllo e promozione dei diritti delle persone con disabilità, le cui funzioni consistono nella consulenza giuridica e nello svolgimento di indagini sui casi di discriminazione (*Disability Rights Commission* del DDA), nella partecipazione a tutti i processi legislativi e amministrativi (*Ombudsman* del BGG), nell'indirizzo di pareri al Governo e nella promozione delle pari opportunità (*Consejo national de discapacidad* della LIONDAU).

7. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* Il divieto di discriminazioni fondate sulla disabilità e l'obbligo di garantire l'eguaglianza delle persone con disabilità comporta la previsione nell'ordinamento interno di norme, preferibilmente di rango costituzionale, che vietino la discriminazione e l'adozione di normative dirette a garantire la parità di trattamento dei disabili in tutti i settori della vita pubblica e privata.

In Italia i principi di eguaglianza e non discriminazione sono affermati in via generale nella Costituzione e il divieto della non discriminazione fondata sulla disabilità ha trovato esplicito riconoscimento nel Decreto legislativo n. 216/2003 e nella Legge n. 67/2006, che ha anche istituito un sistema di tutela giudiziaria delle persone con disabilità contro le discriminazioni.

Manca tuttavia una specifica disposizione che qualifichi la mancata adozione di accomodamenti ragionevoli come una discriminazione nei confronti della persona con disabilità.

Si richiede quindi un intervento legislativo sulla Legge n. 67/2006 diretto a qualificare nell'art.2 il rifiuto dell'accomodamento ragionevole quale discriminazione fondata sulla disabilità.

Una tale disposizione è idonea a tutelare la persona con disabilità in tutti gli ambiti, specie in quelli in cui l'adozione dell'accomodamento ragionevole è espressamente prevista dalla Convenzione (artt. 14, 24 e 27). La Legge n. 67/2006 stabilisce infatti che, in caso di accertata discriminazione nei confronti del disabile, il giudice adotta ogni misura idonea a rimuovere gli effetti della discriminazione. Ciò significa che il giudice può ordinare l'adozione di misure dirette a rimuovere le ragioni e gli atti della discriminazione e, pertanto, anche l'adozione degli accomodamenti ragionevoli.

Essendo il settore del lavoro escluso dall'ambito di applicazione della Legge n. 67/2006, è richiesto che il legislatore intervenga anche sul Decreto legislativo n. 216/2003 stabilendo l'obbligo del datore di lavoro di adottare gli accomodamenti ragionevoli e prevedendo che la mancata adozione della misura costituisce una forma di discriminazione.

Per quanto riguarda l'eguaglianza sostanziale delle persone disabili, la normativa italiana in materia è completa, riguardando i settori rilevanti della vita pubblica e privata.

Ai fini dell'effettività della tutela dei diritti dei disabili è tuttavia di fondamentale importanza l'istituzione in Italia di una struttura che promuovi, protegga e monitori l'attuazione della normativa italiana in materia di disabilità e della Convenzione, in conformità all'art. 33, par. 2 della Convenzione.

8. *Bibliografia.* BARBERA M. (a cura di), *Il nuovo diritto antidiscriminatorio. Il quadro comunitario e nazionale*, Milano 2007, p. 77 ss.; BARTOLE S., CONFORTI B., RAIMONDI G., *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001, p. 409 ss.; BELLI R., *La non discriminazione dei disabili e la legge n. 67 del 2006*, Milano, 2007; COOPER J. (ed.), *Law, Rights & Disability*, London, 2000; CRAPANZANO C., *La tutela giudiziaria dei disabili. La difesa contro le discriminazioni dei disabili prevista dalla legge 67/2006*, Matelica (MC), 2007; ELLIS E., *EU Anti-Discrimination Law*, Oxford, 2005; FLOWERS N. (ed.), *Human rights. Yes! Action and Advocacy on the Rights of Persons with Disabilities*, Minneapolis, 2007, p. 24 ss.; FREDMAN S., *Human Rights Transformed. Positive Rights and Positive Duties*, Oxford, 2008, pp. 175-203; LAWSON A., GOODING C. (eds.), *Disability Rights in Europe: From Theory to Practice*, Oxford, 2005; SCHIEK D., WADDINGTON L., BELL M. (eds.), *Non-Discrimination Law*, Oxford, 2007; SIMONI A., *Report on Measures to Combat Discrimination – Directives 2000/43/EC and 2000/78/EC - Country Report - Italy*, European Commission, Bruxelles, 2004, http://ec.europa.eu/employment_social/fundamental_rights/pdf/legnet/itrep05_en.pdf.

Articolo 6

Donne con disabilità

Valentina DELLA FINA

Gli Stati Parti riconoscono che le donne e le minori con disabilità sono soggette a discriminazioni multiple e, a questo riguardo, adottano misure per garantire il pieno ed eguale godimento di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali da parte delle donne e delle minori con disabilità.

Gli Stati Parti adottano ogni misura idonea ad assicurare il pieno sviluppo, progresso ed emancipazione delle donne, allo scopo di garantire loro l'esercizio ed il godimento dei diritti umani e delle libertà fondamentali enunciati nella presente Convenzione.

SOMMARIO: 1. Scopo della disposizione. – 2. Concetto di discriminazioni multiple. – 3. Discriminazioni multiple e normativa comunitaria. – 4. Obblighi degli Stati parti. – 5. Normativa italiana a tutela delle donne e delle minori disabili. – 5. Legislazioni comparate. – 6. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 7. Bibliografia.

1. *Scopo della disposizione*. L'art. 6 si inquadra tra le disposizioni pattizie internazionali che si occupano della condizione femminile per predisporre forme di tutela rafforzata nei confronti delle donne e delle minori disabili. Si tratta di un gruppo sociale particolarmente debole che, in ragione del genere e della disabilità (per le bambine si somma anche la minore età), sono spesso vittime di discriminazioni "multiple". Lo scopo della norma consiste pertanto nel garantire alle donne e alle minori con disabilità, negli ordinamenti interni degli Stati contraenti, il pieno godimento dei diritti umani e delle libertà fondamentali su un piano di parità con gli altri individui.

Riferimenti alle discriminazioni basate sul genere sono contenuti anche nel Preambolo della Convenzione, in cui si afferma che le persone con disabilità sono soggette a molteplici e più gravi forme di discriminazioni sulla base di diversi fattori tra cui il *sesso* (punto *p*), che le donne e le minori con disabilità corrono spesso i rischi maggiori, nell'ambiente domestico e all'esterno, di violenze, lesioni, abusi, abbandono o mancanza di cure, maltrattamento e sfruttamento" (punto *q*) e che occorre incorporare la prospettiva di genere in tutti gli sforzi tesi a promuovere il pieno godimento dei diritti umani e delle libertà fondamentali da parte delle persone con disabilità (punto *s*). Vengono in rilievo inoltre alcune disposizioni della Convenzione, quali: l'art. 3, lett. g), che include tra i principi generali la parità tra uomini e donne; l'art. 8, par. 1, lett. b), in riferimento all'eliminazione di stereotipi, pregiudizi e pratiche dannose riguardanti i disabili, compresi quelli fondate sul sesso; l'art. 16, par. 5, sul diritto delle donne di non essere sottoposte a sfruttamento, violenza e maltrattamenti; l'art. 25 in riferimento all'accesso a servizi sanitari che tengano conto delle specifiche differenze di genere; l'art. 28, par. 2, lett. b), sul diritto delle donne e delle minori disabili all'accesso ai programmi di protezione sociale e di

riduzione della povertà; e, infine, l'art. 34, par. 4, in cui tra i principi per l'elezione del Comitato per i diritti delle persone con disabilità figura "la rappresentanza bilanciata di genere".

L'art. 6 risulta particolarmente rilevante in quanto colma il vuoto normativo della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne (CEDAW) del 1979, che non contiene una disposizione sulle donne con disabilità. L'assenza di una norma *ad hoc* non ha peraltro impedito alla Convenzione di applicarsi anche alle donne disabili. Con Raccomandazione generale n. 18 del 1991 relativa alle donne con disabilità, il Comitato di controllo istituito dalla CEDAW ha infatti richiesto alle Parti di indicare nei rapporti periodici le "misure speciali" adottate a livello interno per garantire alle donne disabili l'equo accesso all'istruzione e all'impiego, ai servizi sanitari e alla sicurezza sociale, e per assicurare la loro partecipazione in tutti i settori della vita sociale e culturale (per il testo della Raccomandazione v. http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm.htm).

Nella Piattaforma d'azione di Pechino, adottata nel settembre 1995 a conclusione della quarta Conferenza mondiale sulle donne, era stato richiesto agli Stati di assumere iniziative, a livello internazionale, per garantire alle *donne e alle minori disabili* parità di trattamento e accesso all'istruzione, ai servizi sanitari, al mondo del lavoro e per tutelarle contro atti violenza (v. i paragrafi 81, 82, 106, 116, 124, 126, 131, 175, 178,195, 206, 225, 232, 233, 270, 278, 280).

In conformità alla Piattaforma d'azione di Pechino, l'art. 6 estende la tutela anche alle *minori con disabilità* che, ai sensi dell'art. 1 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, debbono intendersi "coloro che non hanno raggiunto i 18 anni, a meno che la legge nazionale applicabile non preveda il raggiungimento della maturità prima di tale età".

L'art. 6 rappresenta inoltre un'evoluzione della normativa internazionale antidiscriminatoria in quanto si tratta dell'unica disposizione convenzionale che contiene un riferimento alle discriminazioni multiple.

2. *Concetto di discriminazioni multiple*. Le discriminazioni multiple sono poste a fondamento dell'art. 6, ma nella Convenzione non viene fornita la definizione di tale espressione, introdotta nel linguaggio giuridico alla fine degli anni '80 negli Stati Uniti da parte di autori afro-americani per identificare le forme di discriminazione cui erano vittime le donne di colore. Tali autori contestavano il metodo fino allora seguito nello studio della discriminazione razziale, che si basava sull'esame di un unico fattore di rischio (c.d. "single round approach"), la razza, mettendo in luce come una persona possa appartenere a diversi gruppi svantaggiati ed essere vittima di forme di discriminazioni plurime, basate su diversi fattori (razza, età, condizione sociale, genere, orientamento sessuale, disabilità e altre ancora).

A livello universale, è solo con la Dichiarazione adottata dalla Conferenza mondiale contro il razzismo, la discriminazione razziale, la xenofobia e l'intolleranza ad esse connessa, svoltasi a Durban nel 2001, che l'espressione "discriminazioni multiple" viene formalizzata in un atto internazionale, anche se di carattere non vincolante. Nello stesso anno, a livello comunitario, il Consiglio dell'UE adotta le Conclusioni sulla Conferenza di Durban in cui viene richiesta "una maggiore attenzione verso il cosiddetto razzismo multiplo, cioè il caso in cui una persona appartiene a più categorie discriminate, come i Rom, le donne e i portatori di handicap".

La dottrina, soprattutto anglosassone, che si è occupata di tale forma di discriminazione ha fornito diverse definizioni, dalle quali è comunque possibile trarre un concetto generale, applicabile alle mutevoli condizioni personali. Le **discriminazioni multiple identificano una situazione in cui un individuo può essere oggetto di discriminazioni sulla base di diversi fattori rischio**, che possono operare anche in modo separato, ma i cui effetti determinano una lesione della dignità personale maggiore rispetto a quella derivante dalla semplice sommatoria dei singoli fattori di rischio. Per configurare le discriminazioni multiple non occorre che una persona debba subire più forme di discriminazione contemporaneamente, ma risulta necessario che essa sia vittima di discriminazioni in

diversi contesti, perché appartenente a più gruppi svantaggiati (è questo il caso di una donna con disabilità che appartiene ad una minoranza etnica che subisce una discriminazione legata al genere in un determinato contesto e discriminazioni connesse all'origine etnica e alla disabilità in altri contesti).

L'accoglimento di tale principio sul piano legislativo comporta l'esigenza di prevedere nella normativa antidiscriminatoria i diversi fattori di rischio che possono determinare forme di discriminazioni multiple, in modo da consentire un'adeguata tutela anche a livello giurisdizionale. Si tratta di riconoscere il c.d. "intersectional approach" alla discriminazione, utilizzato soprattutto dalla giurisprudenza di Australia, Canada e Stati Uniti, anche con riferimento ai disabili (v. sentenza del Tribunale per i diritti umani della Columbia Inglese, in Canada, del 13 luglio 2005 sul caso *Radek c. Henderson Development* in cui è stato utilizzato tale criterio per riconoscere ad una donna disabile di origine aborigena di essere stata vittima di discriminazioni multiple e per determinare, di conseguenza, l'ammontare del risarcimento e la pena nei confronti dell'autore delle discriminazioni, v. http://www.firstnationsdrum.com/Spring%202007/March/Govhumanrights.html).

Il concetto di discriminazioni multiple risulta dunque più ampio rispetto al principio di discriminazione che, nei confronti delle donne, è stato definito nell'art. 1 CEDAW come: ogni distinzione, esclusione o limitazione basata sul sesso, che abbia come conseguenza, o come scopo, di compromettere o distruggere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio, da parte delle donne quale che sia il loro stato matrimoniale, dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale e civile o in ogni altro campo, su una base di parità tra l'uomo e la donna.

Tale definizione risulta infatti riduttiva rispetto alle molteplici forme di discriminazione che può subire una donna, poiché si basa su un unico fattore di rischio (il sesso), non prendendo in considerazione altri fattori potenzialmente discriminatori quali l'età, la condizione sociale, l'origine etnica, la disabilità e altro ancora.

3. *Discriminazioni multiple e normativa comunitaria.* In ambito CE, le direttive adottate in materia di non discriminazione (v. Direttiva 2000/43/CE del Consiglio del 29 giugno 2000 che attua il principio della parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica; Direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro; Direttiva 2002/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 settembre 2002, che modifica la Direttiva 76/207/CE relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento tra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionale e le condizioni di lavoro; Direttiva 2004/113/CE del Consiglio del 13 dicembre 2004 che attua il principio della parità di trattamento tra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso a beni e servizi e la loro fornitura; Direttiva 2006/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 luglio 2006 riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità di trattamento tra uomini e donne in materia di occupazione e di impiego) **non contengono disposizioni che vietano le discriminazioni multiple.** Un riferimento è contenuto solo nel considerando 3 della Direttiva 2000/78/CE del 27 novembre 2000. L'inserimento del principio nei considerando non obbliga gli Stati membri a darvi attuazione in quanto i considerando contengono solo criteri utili ai fini interpretativi e non hanno carattere vincolante. Al riguardo, la Commissione europea ha osservato che la mancanza di un'espressa disposizione sulle discriminazioni multiple nella Direttiva 2000/78/CE non impedisce agli Stati membri di adottare misure in materia a livello interno, attraverso la definizione di tale forma di discriminazione e la previsione di effettive garanzie per coloro che ne sono vittime (v. COM(2008) 426 final, p. 4).

La prassi mostra tuttavia che nelle legislazioni nazionali di recepimento della Direttiva 2000/78/CE non figurano norme sulle discriminazioni multiple, con le uniche eccezioni rappresentate da Austria, Germania, Romania e Spagna. Negli ordinamenti interni di tali Stati sono infatti previste forme di tutela contro le discriminazioni multiple: in Austria nell'ambito della normativa a tutela dei disabili (*Federal Disability Equality Act* austriaco del 2006); in Germania nell'ambito della normativa antidiscriminatoria

(v. *Equal Treatment Act* tedesco del 2006); in Romania e Spagna nel quadro della legislazione sulle pari opportunità uomo-donna.

A livello comunitario, un'evoluzione sul piano del diritto positivo non sembra potersi registrare neppure con la proposta di Direttiva del Consiglio che attua il principio della parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla religione o dal credo, dalla disabilità, dall'età o dall'orientamento sessuale, presentata dalla Commissione europea il 2 luglio 2008 (v. COM(2008) 426 final). Il principio delle discriminazioni multiple è stato infatti inserito nel considerando 13 della proposta di Direttiva in cui si afferma che è compito della Comunità eliminare le ineguaglianze e promuovere la parità uomo-donna, poiché specialmente le donne sono vittime di *discriminazioni multiple*.

4. *Obblighi degli Stati parti*. L'art. 6 non rientra tra le disposizioni convenzionali cui può essere attribuita efficacia diretta, poiché il contenuto della norma in esame non risponde ai tre requisiti necessari affinché ad una norma pattizia possa essere riconosciuta tale natura, vale a dire: la chiarezza, la completezza e l'incondizionalità. L'art. 6, come del resto la maggior parte delle disposizioni della Convenzione, contiene obblighi di risultato. Ciò trova conferma nella formulazione del par. 1 in cui è stabilito che spetta agli Stati contraenti adottare le misure (di carattere legislativo, amministrativo o di altro genere) necessarie per realizzare gli obiettivi di cui all'art. 6, misure che devono essere decise valutando la normativa nazionale già esistente in materia. In attuazione di tale obbligo, gli Stati contraenti sono liberi di introdurre nuove norme nell'ambito dei rispettivi ordinamenti nazionali, ma anche abrogare le disposizioni interne eventualmente incompatibili con gli obiettivi stabiliti nell'art. 6. Le Parti, inoltre, devono tener conto della **prospettiva di genere** che deve essere incorporata in tutti gli sforzi tesi a promuovere il pieno godimento dei diritti umani, come affermato nel preambolo della Convenzione (punto *s*).

Benché l'art. 6, par. 1, non lo richieda, una sua completa attuazione a livello interno, dovrebbe comportare la previsione legislativa delle discriminazioni multiple anche al fine di garantire alle donne e alle minori disabili un'adeguata tutela giurisdizionale.

L'art. 6, par. 2, è dedicato solo alle donne (è stato omesso il riferimento alla disabilità e alle minori) e riprende, in parte, la formulazione dell'art. 3 CEDAW in cui agli Stati parti è richiesto di assicurare **il pieno sviluppo ed il progresso** delle donne, e garantire loro, su una base di piena parità con gli uomini, l'esercizio e il godimento dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Durante i negoziati erano state avanzate proposte per inserire nel par. 2 i diritti delle donne disabili collegati alla sfera sessuale e riproduttiva. Si è poi deciso di omettere tale riferimento nell'art. 6, in quanto alcuni diritti delle persone con disabilità relativi alla sfera sessuale sono contenuti nell'art. 23 della Convenzione sul rispetto del domicilio e della famiglia (v. art. 23).

Il par. 2 richiede alle Parti di assicurare lo sviluppo dell'autonomia e dell'indipendenza delle donne per porle in grado di esercitare in modo consapevole i diritti e le libertà fondamentali contenuti nella Convenzione. La disposizione in esame contiene un obbligo di risultato che si estrinseca nel garantire l'***empowerment*** delle donne con disabilità. Sul piano interno, è richiesto agli Stati di fornire tutti gli strumenti necessari affinché le donne possano rafforzare la propria consapevolezza e assumere decisioni libere e consapevoli. Tra le misure in grado di favorire l'*empowerment* rientrano: la partecipazione delle donne ai processi decisionali, la promozione di associazioni di donne, la creazione di adeguate strutture socio-sanitarie di sostegno e di una rete di supporto dedicata all'inserimento lavorativo.

5. *Normativa italiana a tutela delle donne e delle minori disabili.* Nell'ordinamento giuridico italiano non esiste una normativa specifica a tutela delle donne e delle minori disabili. L'unico riferimento, limitato alle donne disabili, si trova nel Decreto del Ministro del Lavoro e della Previdenza sociale del 13 gennaio 2000, n. 91, relativo al Regolamento per il funzionamento del Fondo nazionale

per il diritto al lavoro dei disabili istituito dalla Legge n. 68/1999, in cui è stabilito che sono ammessi agli incentivi i programmi che favoriscano l'inserimento lavorativo delle *donne disabili.*

A livello costituzionale sono sanciti alcuni principi in materia di non discriminazione e parità di trattamento uomo-donna che hanno lo scopo di tutelare le donne, anche le disabili, dalle diverse forme di discriminazione che possono subire nel campo del lavoro, nell'accesso agli uffici pubblici e alle cariche elettive e di proteggere la maternità (v. artt. 3, 31, 37 e 51 Cost.).

L'Italia è inoltre Parte contraente di alcuni accordi che tutelano la donna contro forme di discriminazione in ambito lavorativo adottate nell'ambito dell'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL), quali: la Convenzione n. 100 sull'uguaglianza di rimunerazione tra manodopera maschile e femminile per un lavoro di valore eguale del 1951, ratificata e resa esecutiva con Legge n. 741 del 22 maggio 1956; la Convenzione n. 111 concernente la discriminazione in materia di impiego e di professione del 1958, ratificata e resa esecutiva con Legge n. 405 del 6 febbraio 1963; la Convenzione n. 183 del 2000 sulla protezione della maternità (di revisione della precedente Convenzione del 1952), ratificata dall'Italia il 7 febbraio 2001 (v. anche Decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151, *Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità*, modificato e integrato dal Decreto legislativo n. 115/2003).

L'Italia ha inoltre ratificato la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne del 1979 (v. Legge di ratifica ed esecuzione n. 132 del 14 marzo 1985) e altri accordi internazionali sui diritti umani che contengono norme a tutela delle donne contro forme di discriminazione, come gli artt. 2 (principio di non discriminazione) e 3 (eguaglianza giuridica tra uomini e donne) del Patto sui diritti civili e politici del 1966, e gli artt. 2 (principio di non discriminazione) e 10, par. 2, (protezione speciali alle madri) del Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966, entrambi ratificati e resi esecutivi con Legge n. 881 del 25 ottobre 1977. Per le minori rileva la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, che l'Italia ha ratificato e reso esecutiva con Legge n. 176 del 27 maggio 1991 che contiene alcune disposizioni sui minori disabili (artt. 2 e 23).

Va poi considerata la normativa di recepimento delle direttive comunitarie sulla parità uomo-donna, quali il Decreto legislativo n. 216 del 9 luglio 2003, con il quale è stata data attuazione alla Direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro e il Decreto legislativo n. 145 del 30 maggio 2005 d'attuazione della Direttiva 2002/73/CE in materia di parità di trattamento tra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionale e le condizioni di lavoro. Il Decreto Legislativo n. 216/2003 risulta rilevante in quanto riconosce, all'art. 1, "il diverso impatto che le stesse forme di discriminazione possono avere su donne e uomini", ammettendo implicitamente che le donne possono subire una **discriminazione doppia**. Come è sottolineato in dottrina, la "discriminazione doppia" rappresenta una "versione ristretta" della discriminazioni multipla, in quanto al fattore di rischio legato al genere si somma solo uno degli altri fattori indicati nel Decreto Legislativo n. 216/2003 (religione, convinzioni personali, handicap, età e orientamento sessuale).

In attuazione dei precetti costituzionali, degli obblighi derivanti dai trattati internazionali e dalle direttive comunitarie si è sviluppata una normativa nazionale in materia di parità di trattamento tra uomini e donne, soprattutto in ambito lavorativo, settore in cui si riscontrano maggiori discriminazioni. Tale normativa è contenuta nel Decreto legislativo n. 198 dell'11 aprile 2006 relativo al *Codice delle pari opportunità tra uomo e donna*, che prevede l'adozione di "azioni positive" nei riguardi delle donne, soprattutto nell'accesso al lavoro e alla carriera professionale allo scopo di garantire un'effettiva eguaglianza di opportunità tra uomini e donne (v. art. 43 e seguenti; il Codice ha recepito anche la Legge n. 215 del 25 febbraio 1992, *Azioni positive per l'imprenditoria femminile* allo scopo di promuovere le pari opportunità al di fuori del lavoro subordinato*)*. Le azioni positive nei riguardi delle donne sono state considerate dalla Corte costituzionale come uno strumento di trasformazione sociale e di promozione della libertà di scelta del proprio destino da parte di tale gruppo sociale (v. sentenza della Corte cost. n. 109/1993).

Al fine di garantire la parità uomo-donna sono stati istituiti anche specifici organi. Il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 405 del 1997, nel dettare le norme regolamentari inerenti l'istituzione e l'organizzazione del Dipartimento delle pari opportunità in seno allo stesso Consiglio, prevedeva l'istituzione di un'apposita Commissione per le pari opportunità uomo-donna la cui disciplina è attualmente contenuta nel *Codice delle pari opportunità tra uomo e donna* (v. artt. 3-7). A livello nazionale, regionale e provinciale operano anche il Consigliere e la Consigliera di parità con il compito d'intraprendere ogni iniziativa utile al fine di garantire il "rispetto del principio di non discriminazione e della promozione delle pari opportunità per lavoratori e lavoratrici" (v. artt. 12-20 del Codice).

Peraltro, in base alla ripartizione di competenze prevista nell'art. 117 Cost., come modificato dalla Legge cost. n. 3/2001, spetta alle leggi regionali rimuovere ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica, e promuovere la parità di accesso alle cariche elettive. Si è in tal modo sviluppata una normativa regionale in materia di parità uomo-donna e di accesso delle donne al lavoro (v., a titolo esemplificativo, la Legge regionale della Toscana n. 32 del 26 luglio 2002, *Testo unico della Regione Toscana in materia di educazione, istruzione, orientamento, formazione professionale e lavoro*, il cui art. 4 prevede tra gli obiettivi: la promozione di azioni di pari opportunità per migliorare l'accesso e la partecipazione delle donne al mercato del lavoro con interventi specifici per sostenere l'occupazione femminile ed eliminare le disparità).

La legislazione, nazionale e regionale, in materia di pari opportunità tutela tutte le donne, comprese le disabili. Tuttavia, in considerazione della loro condizione, le donne e le minori disabili sono destinatarie anche della specifica normativa volta ad integrare le persone con disabilità nei diversi ambiti socio-economici e proteggerle contro forme di discriminazioni. Al riguardo, vengono in rilievo, in particolare, i seguenti atti normativi: la Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate,* che contiene la disciplina generale sull'inserimento socio-economico delle persone disabili e prevede specifiche misure dirette a favorire l'integrazione nel mondo del lavoro e a tutela del posto di lavoro, a tal fine sono previste anche deroghe alle procedure concorsuali (artt. 20-22); la Legge n. 68 del 12 marzo 1999, *Norme per il diritto al lavoro dei disabili*, disciplina l'inserimento nel mondo del lavoro e l'integrazione lavorativa delle persone con disabilità prevedendo specifici servizi di sostegno e di collocamento mirato ed ha istituito presso il Ministero del lavoro, della salute e della previdenza sociale il Fondo per il diritto al lavoro dei disabili (art. 13); infine, la Legge n. 67 del 1 marzo 2006, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni,* adottata in attuazione dell'art. 3 Cost., è diretta a promuovere la piena attuazione del principio di parità di trattamento e delle pari opportunità nei confronti delle persone con disabilità al fine di garantire loro il pieno godimento dei loro diritti civili, politici, economici e sociali (art. 1, 1 c.).

Le minorenni disabili sono ulteriormente protette dalla legislazione, nazionale e regionale, adottata a protezione dei minori con disabilità (v. l'art. 7 della Convenzione). Per le minorenni disabili assumono particolare rilievo le norme in materia d'inserimento scolastico adottate in attuazione degli artt. 34, 1 c., e 38, 3 c., Cost. i quali stabiliscono rispettivamente che "la scuola è aperta a tutti" e che "gli inabili ed i minorati hanno diritto all'educazione ed all'avviamento professionale". Nel nostro ordinamento l'inserimento scolastico, che rappresenta il mezzo più efficace per combattere le discriminazioni di cui possono essere vittime le bambine disabili, è garantito attraverso una specifica legislazione che consente l'ingresso dei minori con disabilità a partire dagli asili nido (v. l'art. 24 della Convenzione).

5. *Legislazioni comparate*. Nell'ambito delle legislazioni nazionali a tutela dei disabili adottate dagli Stati membri dell'UE rileva la normativa tedesca e quella spagnola in cui sono previste specifiche disposizioni a tutela delle donne e delle minorenni disabili.

In Germania gli atti normativi di riferimento in materia sono due: il *Neuntes Buch des Sozialgesetzbuches - SGB IX* (*Libro IX del Codice sociale*), entrato in vigore nel 2001, e il *Behindertengleichstellungsgesetz – BGG* (*Legge sull'uguaglianza delle opportunità delle persone disabili*), in vigore dal 2002. Entrambe le

leggi indicate danno attuazione al principio di non discriminazione basata sulla disabilità sancito nell'art. 3 della Costituzione tedesca, emendata nel 1994.

In particolare, il Libro IX del Codice sociale stabilisce diverse forme di assistenza sociale a favore delle persone con disabilità, soprattutto nel settore della riabilitazione medica, al fine di assicurare loro una vita indipendente, l'inclusione sociale e le pari opportunità nel mondo del lavoro. Nel Libro IX si tiene conto delle esigenze speciali delle donne e delle minori disabili allo scopo di favorire l'inclusione sociale e di rafforzare la loro autonomia e indipendenza. Del pari, il *Behindertengleichstellungsgesetz – BGG*, al par. 2, tiene conto delle particolari esigenze delle donne disabili e prevede il c.d "*mainstreaming* di genere".

Per quanto concerne la Spagna, la *Ley 51/2003 de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad*, all'art. 8, par. 2, prevede l'adozione da parte delle autorità pubbliche di azioni positive a favore delle donne con disabilità, in quanto rientrano tra le categorie di disabili che soffrono "oggettivamente" di un grado maggiore di discriminazione o presentano un'eguaglianza delle opportunità minore.

Le disposizioni a favore delle donne e delle minori con disabilità vigenti negli ordinamenti tedesco e spagnolo si inseriscono in contesti normativi antidiscriminatori particolarmente avanzati, poiché sia in Germania che in Spagna, come sopra accennato, è stato introdotto il principio delle discriminazioni multiple, elemento che rafforza ulteriormente la tutela di tale gruppo sociale.

6. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.*** La normativa italiana a tutela delle donne e delle minori disabili appare **parzialmente conforme** all'art. 6 della Convenzione.

Alle donne disabili si applica sia la legislazione in materia di parità uomo-donna che la normativa sulle persone con disabilità. Le minorenni disabili sono invece destinatarie della normativa a tutela delle persone con disabilità, nel cui ambito sono contenute specifiche disposizioni sui minori disabili, e della legislazione di carattere generale che tutela tutti i minori, indipendentemente dalle condizioni personali (v. gli artt. 7, 23 e 24 della Convenzione).

Nel quadro degli ambiti normativi sopra menzionati non sono previste norme specifiche poste a tutela delle donne e delle minori disabili per proteggerle contro le discriminazioni multiple e promuovere, sul modello delle legislazioni tedesca e spagnola, il "*mainstreaming* di genere", in conformità a quanto richiesto dalla Convenzione (v. anche Preambolo punto *s*) e dalla Risoluzione del Parlamento europeo del 25 aprile 2007 sulla situazione delle donne disabili nell'UE. A livello normativo, l'unico riferimento alle donne disabili è contenuto nel Decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale del 13 gennaio 2000, n. 91, relativo al Regolamento per il funzionamento del Fondo nazionale per il diritto al lavoro dei disabili istituito dalla Legge n. 68/1999, in cui è stabilito che sono ammessi agli incentivi i programmi che favoriscano l'inserimento lavorativo delle *donne disabili.*

In considerazione del dato che emerge dalla Terza relazione al Parlamento sullo stato di attuazione della Legge 12 marzo 1999, n. 68, riferita agli anni 2004-2005, secondo il quale sono le donne disabili a subire le maggiori forme di discriminazioni sul lavoro sarebbe opportuno *un intervento legislativo* per inserire una disposizione nella Legge n. 68/1999. La norma deve prevedere azioni positive a favore delle donne con disabilità per consentire il loro inserimento lavorativo e colmare lo svantaggio socio-economico che hanno sia nei riguardi delle altre donne sia nei confronti degli uomini con disabilità.

La lacuna normativa riscontrata potrebbe essere colmata anche con l'adozione di un atto normativo *ad hoc*, come il Disegno di legge n. 760, presentato alla Camera il 6 maggio 2008, nel corso della XVI legislatura, concernente le *Azioni positive per la realizzazione dell'integrazione delle donne disabili nel mondo del lavoro*, il quale prevede agevolazioni fiscali e contributive per i datori di lavoro, pubblici e privati, allo scopo di rimuovere gli ostacoli che impediscono alle donne con disabilità di trovare lavoro o di ritornarvi dopo l'evento che ha prodotto la disabilità.

Al fine di assicurare l'*empowerment* delle donne disabili, come richiesto dall'art. 6, par. 2, della Convenzione non risulta necessario un intervento legislativo, occorre piuttosto assicurare la presenza di servizi sociali e strutture sanitarie dedicate alle donne disabili, con personale professionale adeguatamente preparato, sul modello delle strutture presenti in alcuni Paesi del Nord Europa. Si dovrebbero costituire inoltre degli "sportelli per donne con disabilità" per fornire informazioni e orientare nel lavoro. Un esempio di *best practice* in tal senso, che dovrebbe essere seguito al livello locale, è quello della Commissione pari opportunità della Provincia di Caserta che ha realizzato al suo interno lo "sportello donna disabile" al fine di "promuovere la partecipazione diretta, attraverso la pianificazione e l'attivazione di politiche di *empowerment* volte ad aiutare le donne con disabilità ad affrontare i danni subiti dai condizionamenti sociali, ad acquisire consapevolezza dei propri diritti per ottenere una piena inclusione sociale (v. http://www.diversamenteabili.info/Engine/RAServePG.php/P/78701DIA0300/M/3106110506).

7. *Bibliografia.* AA.VV., *A Critical Review of Academic Literature relating to the EU Directives to Combat Discrimination*, European Communities, 2004; BELLI R., *La non discriminazione dei disabili e la Legge n. 67 del 2006*, Milano, 2007; BOYLAN, E., *Women and Disability*, London, 1991; BARBERA M. (a cura di), *Il nuovo diritto antidiscriminatorio: il quadro comunitario e nazionale* ,Milano, 2007; BELAZA M. L., *Discrimination against Women with Disabilities*, Strasbourg, 2003; DE SCHUTTER O., *The Prohibition of Discrimination under European Human Rights Law*, European Communities, Luxembourg, 2005; BELL M., CHOPIN I., PALMER F., *Developing Anti-Discrimination Law in Europe: The 25 EU Member States Compared*, Luxembourg, 2007; CENTRE FOR STRATEGY & EVALUATION SERVICES, *Non–Discrimination Mainstreaming: Instruments, Case Studies and Way Forwards,* United Kingdom, 2007; MAFFEI M. C., *La condizione della donna tra protezione e divieto di discriminazione*, in PINESCHI L. (a cura di) *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie, prassi*, Milano, 2006, p. 173 ss.; SAULLE M. R., *Le norme standard sulle pari opportunità dei disabili*, Napoli, 1998; SAULLE M.R., La *condizione femminile: dalla storia all'attualità*, in SAULLE M.R., *Lezioni di organizzazione internazionale*, vol. II, *Le organizzazioni internazionali e i diritti umani*, 2 ed., Napoli, 2003, p. 237 ss.; SCHIEK D., WADDINGTON L., BELL M., *Non-Discrimination Law*, Oxford, Portland, 2007; *The Relationship between Disability, Gender and Education in the Norwegian Context,* Paper commissioned for the EFA, Global Monitoring Report, 2003; VANDENHOLE W., *Non-Discrimination and Equality in the View of the UN Human Rights Treaty Bodies*, Antwerpen, Oxford, 2005.

Articolo 7

Bambini con disabilità

Elena VENTURA

1.Gli Stati Parti prenderanno ogni misura necessaria ad assicurare il pieno godimento di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali da parte dei bambini con disabilità su base di eguaglianza con gli altri bambini.

2. In tutte le azioni concernenti i bambini con disabilità, il superiore interesse del bambino sarà tenuto prioritariamente in considerazione.

3.Gli Stati garantiranno che i bambini con disabilità abbiano il diritto di esprimere le proprie opinioni liberamente in tutte le questioni che li riguardano, le loro opinioni saranno prese in opportuna considerazione in rapporto alla loro età e maturità, su base di eguaglianza con gli altri bambini, e che sia fornita adeguata assistenza in relazione alla disabilità e all'età allo scopo di realizzare tale diritto.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Obblighi degli Stati contraenti. – 3. I diritti dei minori disabili in altre norme della Convenzione. – 4. Giurisprudenza comunitaria. – 5. Analisi della normativa italiana. – 6. Normative comparate. – 7. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 8. Bibliografia.

1. ***Funzione della norma.*** L'art. 7 tutela una categoria sociale particolarmente vulnerabile che, in ragione della disabilità e dell'età, è spesso vittima di discriminazioni.

La Convenzione sin dal Preambolo richiama gli obblighi assunti dagli Stati parti alla Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, ponendo l'accento sulla necessità che i bambini con disabilità godano pienamente di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali da essa conferiti (punto *r*). Del resto, la Convenzione sui diritti del fanciullo fa specifico riferimento ai diritti dei bambini con disabilità all'art. 2, laddove richiede agli Stati contraenti di garantire di tutelare i bambini senza alcuna distinzione e a prescindere, tra le altre cause di discriminazione, dalla loro "incapacità". Va poi menzionato l'art. 23, in cui è stabilito il diritto dei bambini con disabilità a "condurre una vita piena e decente, in condizioni che garantiscano la loro dignità, favoriscano la loro autonomia e agevolino una loro partecipazione attiva alla vita della comunità."

Tale obiettivo è ripreso e ampliato dalla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità che identifica i minori disabili quali soggetti di diritto e non più meri oggetti d'interventi socio-sanitari. L'art. 7, in conformità alla Convenzione sui diritti del fanciullo stabilisce che ai minori disabili debbano essere assicurati, a livello interno, tutti i diritti umani e le libertà fondamentali su base di uguaglianza. E' inoltre previsto che il minore possa esprimere le proprie opinioni in modo libero su tutte le questioni che li

riguardano, valutandone l'età e la maturità, e a tal fine deve essere fornita un'adeguata assistenza commisurata alla disabilità e all'età.

La Convenzione sui diritti del fanciullo rileva anche ai fini della nozione di "fanciullo", con cui si intende "ogni essere umano avente un'età inferiore ai diciotto anni, salvo che abbia raggiunto prima la maturità in virtù della legislazione applicabile" (art. 1). L'art. 7 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, rinvia, implicitamente a tale definizione.

3. ***Obblighi degli Stati contraenti.*** L'art. 7 è strutturato in tre paragrafi, ognuno dei quali stabilisce precisi obblighi per gli Stati relativi alle modalità di intervento per una piena tutela dei bambini disabili.

Il par. 1 dell'art. 7 richiede agli Stati parti di adottare "ogni misura necessaria" per *assicurare* il pieno godimento di tutti i diritti umani e libertà fondamentali su base di "eguaglianza con gli altri bambini". Si tratta di un obbligo di risultato che lascia agli Stati un'ampia discrezionalità nella scelta degli strumenti in grado di garantire a livello interno il pieno godimento dei diritti umani dei minori disabili. Nell'espressione "ogni misura necessaria" possono rientrare tutte le misure legislative, amministrative e gli interventi di carattere sociale in grado di realizzare gli obiettivi della disposizione convenzionale.

Al par. 2, invece, è stabilito che in tutte le azioni concernenti i bambini con disabilità va tenuto sempre in prioritaria considerazione il "superiore interesse del bambino", che diventa così la linea guida per l'azione degli Stati contraenti nella scelta fra molteplici soluzioni astrattamente percorribili. Tale criterio, ripreso dalla Convenzione sui diritti del fanciullo (art. 3, par. 1), impone agli Stati parti di porre le esigenze del bambino al di sopra di qualunque altra considerazione per qualunque decisione lo riguardi direttamente o indirettamente. Si tratta di un criterio che deve essere rispettato da istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dai tribunali, dalle autorità amministrative e dagli organi legislativi.

Al par. 3, infine, si affermano ulteriori obblighi: gli Stati parti devono garantire ai bambini il diritto di espressione delle proprie opinioni in tutte le questioni che li riguardano e adoperasi affinché le stesse siano tenute in opportuna considerazione. Senza questa ulteriore specificazione non potrebbe, infatti, essere individuato quel "superiore interesse del bambino" al quale il secondo paragrafo si riferisce.

La norma, ribadendo quanto espresso già nel Preambolo, si conclude poi con l'affermare l'esigenza che sia fornita *adeguata* assistenza ai bambini, in relazione alla loro disabilità e all'età, al fine di consentire al minore disabile di esprimersi. Nessuna forma e tipologia di assistenza risulta adeguata senza una continua comparazione tra il piano di intervento stabilito e il tipo e grado di disabilità. La piena realizzazione dei diritti dei minori disabili, pertanto, non può prescindere da un'analisi caso per caso, che permetta un efficace intervento graduato in base alle difficoltà concrete che il bambino incontra a causa della sua disabilità.

A livello interno, gli Stati parti sono pertanto tenuti a garantire ai minori disabili l'esercizio del diritto d'espressione, approntando le necessarie misure di assistenza.

4. ***I diritti dei minori disabili in altre norme della Convenzione*****.** La Convenzione tutela i diritti dei minori disabili anche in altre disposizioni. Oltre al Preambolo, l'art. 3, che esplicita i principi generali su cui si basa la Convenzione, contiene due principi particolarmente rilevanti per la tutela dei minori disabili: il rispetto per lo sviluppo delle capacità di ciascuno e la necessità di preservarne l'identità. Questi due principi forniscono la chiave di lettura di tutta la normativa, in quanto non si può pensare di trattare ed educare tutti i bambini disabili allo stesso modo, prescindendo dalle attitudini e dall'identità di ognuno.

Viene poi in rilievo l'art. 18, relativo alla libertà di movimento e cittadinanza, che, al par. 2, stabilisce l'obbligo di registrare immediatamente dopo la nascita i bambini con disabilità, che fin dalla nascita hanno diritto a un nome, alla cittadinanza, e per quanto possibile, a conoscere i propri genitori e ad

essere da questi curati. La Convenzione garantisce dunque una tutela dei bambini disabili sin dai primi attimi di vita, quando la loro vulnerabilità è maggiore.

Un'ulteriore disposizione in cui sono contenuti diritti che spettano ai minori con disabilità è l'art. 23, dedicato al rispetto del domicilio e della famiglia. La norma ha lo scopo, tra gli altri, di tutelare il diritto del minore disabile di vivere nella propria famiglia e alcuni diritti concernenti responsabilità genitoriali. Tale disposizione intende inoltre eliminare i casi di occultamento, abbandono, maltrattamento e segregazione dei bambini con disabilità; a tal fine gli Stati parti sono tenuti a fornire informazioni, sostegni e servizi non solo ai minori, ma anche alle famiglie (art. 23, par. 3).

Un ulteriore strumento di tutela dei minori disciplinato dalla Convenzione riguarda l'istruzione, regolato all'art. 24. L'istruzione è un diritto che si collega all'integrazione sociale e alla consapevolezza di sé. A tale scopo gli Stati parti devono adoperarsi affinché il sistema educativo preveda un'integrazione scolastica a tutti i livelli. La norma contiene, inoltre, indicazioni precise attraverso le quali realizzare tale diritto.

4. *Giurisprudenza comunitaria.* La Corte di giustizia dell'Unione europea mostra, con sempre maggiore intensità, il suo *favor* per i minori disabili al fine di garantire una tutela piena dei loro diritti, sostenendo innanzitutto la famiglia. Al riguardo rileva una recente sentenza con la quale è stata interpretata in via pregiudiziale la Direttiva del Consiglio 2000/78/CE del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro. Nella pronuncia la Corte afferma che la Direttiva 2000/78/CE deve essere interpretata nel senso che il "divieto di discriminazione diretta ivi previsto non è limitato alle sole persone che siano esse stesse disabili." In particolare, i giudici comunitari hanno osservato che "qualora un datore di lavoro tratti un lavoratore, che non sia esso stesso disabile, in modo meno favorevole rispetto al modo in cui è, è stato o sarebbe trattato un altro lavoratore in una situazione analoga, e sia provato che il trattamento sfavorevole di cui tale lavoratore è vittima è causato dalla disabilità del figlio, al quale egli presta la parte essenziale delle cure di cui quest'ultimo ha bisogno, un siffatto trattamento viola il divieto di discriminazione diretta enunciato al detto art. 2, n. 2, lett. a)", della Direttiva 2000/78/CE (CGCE, sent. 17 luglio 2008, in causa C-303/06, *Coleman*). Attraverso questa pronuncia la Corte tutela indirettamente i minori disabili, attraverso una protezione accordata a coloro che devono prestare cure e attenzioni agli stessi (c.d. *care givers*). Si rileva, pertanto, un'impostazione fortemente orientata a dare piena ed effettiva attuazione ai diritti attribuiti ai minori disabili anche in ambito comunitario.

5. *Analisi della normativa italiana*. L'art. 7 non si configura come una norma dotata di efficacia diretta, in quanto manca dei requisiti necessari: chiarezza, precisione ed incondizionalità. Spetta dunque agli Stati parti, nell'ambito dei rispettivi ordinamenti interni, adottare tutte le "misure necessarie" per garantire ai minori i diritti stabiliti nell'art. 7, misure che devono essere decise valutando la normativa nazionale già esistente in materia.

Per quanto concerne la normativa italiana, va osservato che la Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, in alcuni punti anticipa il contenuto della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità. In particolare, rileva il modo con il quale è impostato il piano d'intervento a tutela dei bambini disabili, in quanto non si limita ad elencare i criteri generali per un'ottimale tutela, ma fa un passo in più, fornendo alcuni strumenti concreti per garantire un pieno godimento dei diritti degli stessi.

I punti principali sui quali la Legge n.104/1992 focalizza l'attenzione sono l'educazione e l'istruzione (artt. 12-16). Viene, infatti, garantito il diritto all'educazione e all'istruzione scolastica, che, come riferito, "permettono lo sviluppo delle potenzialità nell'apprendimento, nella comunicazione, nelle relazioni e nella socializzazione". Anticipando quanto richiesto dall'art. 7, par. 3, della Convenzione il piano di intervento è individualizzato: viene, infatti, creato e plasmato sulle esigenze dell'alunno, per il

quale si predispone un apposito profilo dinamico-funzionale che costituisce la base per la formulazione del piano educativo, che verrà in un secondo momento verificato, al fine di controllarne gli effetti e di valutarne eventuali aggiornamenti.

Sempre la Legge n.104/1992 dedica uno specifico spazio all'integrazione, in particolare a quella scolastica, che deve essere realizzata attraverso la programmazione coordinata dei servizi scolastici con quelli sanitari, socio assistenziali, culturali, ricreativi e sportive e soprattutto con la dotazione alle scuole e alle università di attrezzature e di sussidi didattici. Al fine di facilitare il raggiungimento dell'integrazione vengono, inoltre, istituiti gruppi di lavoro di esperti, che devono predisporre una relazione annuale da sottoporre al Ministro della pubblica istruzione sui progressi compiuti. Relativamente a questo punto, la legislazione italiana già da tempo persegue l'obiettivo dell'inserimento scolastico del minore disabile al fine di consentire lo sviluppo delle sue capacità e dell'autostima (v. l'art. 24 della Convenzione).

Importante, inoltre è il ruolo assunto dalla normativa regionale, particolarmente abbondante in materia di tutela dei minori disabili, soprattutto in attuazione della Legge n. 328 dell'8 gennaio 2000, *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*.

Interessante è, innanzitutto, la Legge della Regione Toscana n. 41 del 24 febbraio 2005, che dedica, all'interno del capo "Politiche sociali integrate", un apposito spazio alle politiche per i minori, che consistono nell'insieme degli interventi e dei servizi volti a garantire al minore la protezione e le cure necessarie per il suo benessere, e a promuovere il pieno ed armonico sviluppo psicofisico, l'educazione e la crescita in un idoneo ambiente familiare e sociale. L'art. 53, c. 3, richiama il superiore interesse del minore che, come la stessa Convenzione in commento sottolinea, deve essere considerato un criterio per scegliere gli interventi e i servizi rivolti ai minori.

Un'ulteriore normativa di rilevo è la Legge della Regione Lombardia n. 34 del 14 dicembre 2004, che dettagliatamente analizza l'organizzazione dei servizi sanitari rivolti ai minori. Si prevede una vera e propria rete d'offerta sanitaria che è costituita dalle attività, dai servizi e dalle strutture pubbliche e private autorizzate e/o accreditate specificamente riservate ai minori in ambito ospedaliero e territoriale. Tutte le attività sono promosse nella logica di integrazione tra aziende sanitarie locali, aziende ospedaliere, enti locali, istituzioni, organizzazioni pubbliche e private educative, sociali, sanitarie e scolastiche.

Si assiste, pertanto, negli ultimi anni, a una profonda inversione di tendenza rispetto alle precedenti politiche sociali basate prevalentemente su logiche di carattere assistenziale. I minori disabili, infatti, vengono tutelati in quanto detentori di tutti quei diritti umani e fondamentali di cui godono i loro coetanei non disabili, la cui realizzazione necessità di normative sempre più specifiche e dettagliate al fine di permettere un corretto e pieno espletamento degli stessi.

Molto interessanti sono, a tal proposito, le posizioni assunte recentemente sia dalla Corte di Cassazione che dalla Corte Costituzionale a favore dei disabili in tenera età.

La Corte di Cassazione, infatti, si è espressa a favore del riconoscimento dell'indennità di accompagnamento anche ai minori di anni tre, sancendo il principio secondo il quale anche i bambini minori di anni tre possono aver diritto all'indennità di accompagnamento, se la loro situazione d'inabilità corrisponde a quanto stabilito dalla Legge n. 18 dell'11 febbraio 1980, *Indennità di accompagnamento agli invalidi civili totalmente inabili: impossibilità di deambulare senza l'aiuto di un accompagnatore o necessità di assistenza continua per impossibilità di compiere gli atti quotidiani della vita*, (Cassazione, sent. n. 1337 del 2003).

La Corte Costituzionale, inoltre, ha esteso il diritto all'indennità di frequenza ai bambini disabili che frequentano l'asilo nido, introducendo una modifica alla Legge n. 289 dell'11 ottobre 1990, che aveva istituito l'indennità di frequenza per i minori disabili, rubricata *Modifiche alla disciplina delle indennità di accompagnamento di cui alla Legge n. 508 del 21 novembre 1988, recante norme integrative in materia*

di assistenza economica agli invalidi civili, ai ciechi civili e ai sordomuti e istituzione di un'indennità di frequenza per i minori invalidi (Corte Cost., sent. n. 467 del 20-22 novembre del 2002).

Per quanto concerne il diritto dei minori di esprimere le proprie opinioni, va ricordato che il 1° luglio 2007 sono entrate in vigore le disposizioni processuali della Legge n. 149/2001, *Modifiche alla legge 4 maggio 1983, n. 184, recante «Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori», nonché al titolo VIII del libro primo del codice civile*, che ha istituito la difesa tecnica del minore e di tutti i soggetti coinvolti nei procedimenti in materia di potestà e in quelli per la dichiarazione di adottabilità, in conformità all'art. 12 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, ratificata e resa esecutiva con Legge n. 176/1991 e la Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli del 1996, ratificata e resa esecutiva in Italia con Legge n. 77/2003. La Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, pur applicandosi ad un ambito circoscritto (procedimenti giudiziari riguardanti la famiglia), prevede all'art. 3 che il minore debba essere consultato e possa esprimere le proprie opinioni.

L'art. 3 della Legge n. 77/2003 interviene in materia e statuisce che nei procedimenti che lo riguardano dinanzi a un'autorità giudiziaria, al minore vengono riconosciuti i seguenti diritti, di cui egli stesso può chiedere di beneficiare: a) ricevere ogni informazione pertinente; b) essere consultato ed esprimere la propria opinione; c) essere informato delle eventuali conseguenze che tale opinione comporterebbe nella pratica e delle eventuali conseguenze di qualunque decisione. Tuttavia, tale norma si applica al "minore che è considerato dal diritto interno come avente una capacità di discernimento".

La Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli prevede che gli Stati si attivino per la promozione e l'esercizio dei diritti dei minori attraverso appositi organi con compiti, tra l'altro, di proposta per rafforzare le disposizioni legislative relative all'esercizio dei diritti dei minori. A tale scopo, nel 2008, è stato istituito il Garante nazionale per l'infanzia e l'adolescenza. Tale organo attua anche l'art. 31, secondo comma, della Costituzione, che stabilisce che la Repubblica protegge l'infanzia, favorendo gli istituti necessari a tale scopo. Il Garante esercita la sua attività a favore dei diritti dei minori anche mediante compiti di proposta, consultivi, di informazione e di ascolto dei minori. Proprio attraverso tale ultima funzione potrà essere realmente e concretamente garantito il diritto del minore ad esprimere le proprie opinioni.

Va tuttavia ricordato che prima dell'istituzione del Garante nazionale, in molte Regioni italiane erano stati istituiti organismi che, al di là delle diverse denominazioni, avevano compiti di promozione e tutela dei diritti dell'infanzia. Tuttavia, solamente in alcune di esse (Veneto, Friuli Venezia Giulia, Marche, Lazio, Campania, Molise e Puglia) è stata istituita la figura del Garante quale organo monocratico effettivamente operativo sul territorio locale**.** Le funzioni che questa figura assume riguardano principalmente la formazione di personale addetto a svolgere attività di tutela e cura, promozione di iniziative che rendano effettiva la tutela dei minori attraverso studi e ricerche o la diffusione di una cultura dell'infanzia, segnalare le situazioni di rischio alle autorità competenti.

6. *Normative comparate.* Le legislazioni interne, già da tempo, evidenziano l'importanza di garantire un'educazione individualizzata e plasmata alle esigenze peculiari di ciascun minore disabile (v., a titolo esemplificativo, la normativa statunitense che con l'*Individuals with Disabilities Education Act* ha previsto programmi educativi individualizzati per ciascun bambino disabile). A livello europeo può citarsi la *Loi n°2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées* che prevede l'integrazione del minore disabile nel sistema scolastico attraverso un piano personalizzato di scolarizzazione ("plan personnalisé de scolarisation") al fine di trovare le soluzioni più adeguate alle esigenze personali dell'alunno e l'adozione di una serie di misure per quanto concerne l'accessibilità degli edifici e dei materiali da mettere a disposizione degli studenti con disabilità.

7. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* L'analisi della normativa italiana in materia di minori disabili risulta nel complesso conforme all'art. 7. Vi sono tuttavia alcune lacune da colmare.

Innanzitutto, sarebbe opportuno creare nuovi modelli statistici sulla disabilità per reperire **informazioni e dati statistici certi** relativamente, ad esempio, alla fascia di età dei minori con disabilità che va da 0 a 5 anni. La disponibilità di informazioni statistiche corrette sui minori disabili costituisce il presupposto per la corretta attuazione delle norme e lo sviluppo di politiche basate sul rispetto dei diritti umani, come richiesto dalla Convenzione. In tale ambito si ritiene necessario un coinvolgimento della Commissione per la garanzia dell'informazione statistica (CoGIS), istituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri con il decreto legislativo n. 322 del 1989 (art. 12), che è un organo collegiale indipendente chiamato a garantire il principio dell'imparzialità e della completezza dell'informazione statistica.

La piena conformità alla Convenzione richiede una modifica alla Legge n. 328/2000 (vedi art. 14 relativo ai Progetti individuali per le persone disabili, che prevede l'obbligo per i comuni, d'intesa con le aziende unità sanitarie locali, di predisporre, su richiesta dell'interessato, un progetto individuale nell'ambito della vita familiare e sociale, nonché nei percorsi dell'istruzione scolastica o professionale e del lavoro) al fine di introdurre nel nostro ordinamento **"la presa in carico del minore disabile"** di carattere multidisciplinare e integrato (capace, cioè di prevedere un raccordo ed un coordinamento tra i vari settori coinvolti: sanitari, scolastici, educativi, sociali). E' necessario, infatti, che ogni intervento, oltre ad essere personalizzato, sia anche partecipato (il riferimento è, in particolare alle famiglie, che devono essere supportate ed informate, al fine di poter partecipare attivamente ed in modo consapevole alle decisioni e alla promozione di adeguate tutele giuridiche).

Al riguardo, va ricordato che il Tavolo di lavoro sugli interventi sanitari e di riabilitazione in favore delle persone con disabilità, (istituito il 5 novembre 2008 presso la Direzione generale della prevenzione sanitaria del Ministero della salute), ha tra le sue funzioni quella di introdurre il concetto di presa in carico integrata, sanitaria e sociale, della persona disabile.

8. *Bibliografia.* ALBANESE A., *Pubblico e privato nella gestione dei servizi sociali: dalla legge n. 328/2000 alla riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Impresa Sociale*, gennaio-marzo 2005, p, 8 ss.; CERDA J. S., *The Draft Convention on the Rights of the Child: New Rights*, in *Human Rights Quarterly*, 1990, p. 115 ss.; DETRICK S., *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, The Hague, 1999; HAMMARBERG T., *The Rights of Disabled Children: The UN Convention on the Rights of the Child*, in *Human Rights and Disabled Persons* (a cura di T. Degener e Y. Koster-Dreese), Dordrecht, 1995, p. 147 ss.; MARTUCCELLI F., *I minori disabili: normativa internazionale e ordinamento italiano*, in *Minori bioetica e norme standard nel diritto internazionale* (a cura di M. R. Saulle), Napoli, 1995, p. 81 ss.; QUADRATO M. E., *Il minore tra interessi e diritti,* Bari, 1995; VAN BUEREN G., *The International Law on the Rights of the Child*, Dordrecht, 1995; READ J., CLEMENTS L., RUEBAIN D., *Disabled Children and the Law. Research and Good Practice*, London, Philadelphia, 2006; SAVE THE CHILDREN, *I diritti dei bambini disabili: una guida pratica*, consultabile sul sito http://www.savethechildren.it/2003/download/pubblicazioni/dirittibambinidisabili/scdirittibambinidisabili.pdf; UNICEF, *Molti bambini disabili ancora "esclusi"*, consultabile sul sito http://www.unicef-icdc.org/presscentre/presskit/disrep/disrep05_pr_it.pdf; UNICEF, *Excluded and Invisible*, 2006, consultabile sul sito http://www.unicef.org/sowc06/pdfs/sowc06_fullreport.pdf

Articolo 8

Accrescimento della consapevolezza

Giorgia FICORILLI

1. Gli Stati Parti si impegnano ad adottare misure immediate, efficaci ed adeguate allo scopo di:

(a) sensibilizzare la società nel suo insieme, anche a livello familiare, sulla situazione delle persone con disabilità e accrescere il rispetto per i diritti e la dignità delle persone con disabilità;
(b) combattere gli stereotipi, i pregiudizi e le pratiche dannose concernenti le persone con disabilità, compresi quelli fondati sul sesso e l'età, in tutti gli ambiti;
(c) promuovere la consapevolezza delle capacità e i contributi delle persone con disabilità.

2. Nell'ambito delle misure che adottano a tal fine, gli Stati Parti:

(a) avviano e conducono efficaci campagne di sensibilizzazione del pubblico al fine di:
(i) favorire un atteggiamento recettivo verso i diritti delle persone con disabilità;
(ii) promuovere una percezione positiva ed una maggiore consapevolezza sociale nei confronti delle persone con disabilità;
(iii) promuovere il riconoscimento delle capacità, dei meriti e delle attitudini delle persone con disabilità, del loro contributo nell'ambiente lavorativo e sul mercato del lavoro;
(b) promuovono a tutti i livelli del sistema educativo, includendo specialmente tutti i minori, sin dalla più tenera età, un atteggiamento di rispetto per i diritti delle persone con disabilità;
(c) incoraggiano tutti i mezzi di comunicazione a rappresentare le persone con disabilità in modo conforme agli obiettivi della presente Convenzione;
(d) promuovono programmi di formazione per accrescere la consapevolezza riguardo alle persone con disabilità e ai diritti delle persone con disabilità.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Principi generali. – 3. Analisi della normativa italiana. – 4. Normative comparate e *best practices*. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* L'art. 8 della Convenzione concerne l'adozione di misure da parte degli Stati contraenti volte a far acquisire alla società una maggiore consapevolezza delle persone con disabilità e dei loro diritti, a partire dall'età scolare. Obiettivo principale della norma in esame è la creazione in capo agli Stati contraenti di un obbligo di adottare tutte le misure tese a garantire la piena efficacia del principio dell'accrescimento della consapevolezza. Si tratta di approntare una serie di misure *immediate*, *efficaci* ed *adeguate* in grado di:

a) sensibilizzare la società sulla situazione delle persone con disabilità;

b) combattere i pregiudizi, gli stereotipi e le prassi lesive delle persone con disabilità;

c) promuovere la consapevolezza delle capacità e dei contributi delle persone con disabilità.

La norma si muove su due livelli: dall'alto, nella misura in cui siano gli stessi Stati a favorire il riconoscimento dell'individualità e specificità delle persone con disabilità, dal basso nella misura in cui siano le stesse persone con disabilità ad acquisire la percezione di sé e delle proprie capacità al fine di poterle esprimere. La stessa disposizione suggerisce i mezzi attraverso i quali si può raggiungere questo risultato: l'avvio o la continuazione di campagne di sensibilizzazione, la garanzia di un atteggiamento di rispetto dei diritti delle persone con disabilità in tutti i livelli del sistema educativo con l'ausilio di mezzi di comunicazione che devono rappresentare il disabile in modo conforme alla Convenzione, la promozione di programmi di formazione per l'aumento della consapevolezza nei confronti delle persone con disabilità.

2. *Principi generali.* Il principio dell'accrescimento della consapevolezza deve essere considerato come manifestazione del *mainstreaming* della disabilità e costituisce il presupposto per l'esercizio di altri diritti, per questo è difficile poterne dare una definizione autonoma. Infatti tale principio è presente solo nel Programma di azione mondiale riguardante le persone con disabilità, promosso dalle Nazioni Unite nel decennio 1983-1992 e nelle Regole Standard per le pari opportunità delle persone disabili del 1993.

L'importanza di un coinvolgimento effettivo delle persone con disabilità nella società civile e, in genere, delle organizzazioni che le rappresentano è affermata anche nell'art. 4, par. 3, e nell'art. 33 della Convenzione, nei quali viene sollecitata la partecipazione delle persone con disabilità nell'elaborazione e nell'attuazione della legislazione e delle politiche necessarie a darvi applicazione nonché la loro partecipazione al processo di monitoraggio della Convenzione stessa. L'invito a coinvolgere i disabili nell'applicazione della Convenzione proviene anche dal Consiglio dell'Unione europea, attraverso la "Risoluzione del Consiglio dell'Unione europea e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio, del 17 marzo 2008, sulla situazione delle persone con disabilità nell'Unione europea". L'attuazione della Convenzione dovrebbe avvenire attraverso soluzioni condivise a livello europeo nell'ambito di un approccio coerente e coordinato, al fine di garantire alle persone con disabilità la stessa dignità e autonomia individuale su un piano di uguaglianza.

3. *Analisi della normativa italiana.* Nell'ordinamento italiano, il principio dell'accrescimento della consapevolezza delle persone con disabilità può essere rinvenuto indirettamente solo in due leggi: Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate* e la Legge n. 328 dell'8 gennaio 2000, *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*. La Legge n. 104/1992 stabilisce tra le finalità di cui all'art. 1, lett. b), l'obbligo dello Stato italiano di prevenire e rimuovere le condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo della persona umana, il raggiungimento della massima autonomia possibile e la partecipazione alla vita della collettività nonché la realizzazione dei diritti civili, politici e patrimoniali. Il successivo riferimento al principio in esame, sebbene indiretto, si può individuare nell'art. 5 lettere a), e): si tratta di favorire la partecipazione della persona con disabilità alla ricerca scientifica nonché la sua collaborazione nella scelta ed attuazione degli interventi socio-sanitari. Da tali disposizioni si deduce che la partecipazione della persona con disabilità sia limitata ai settori della ricerca scientifica e dei

trattamenti socio-sanitari, esulando così una più compiuta partecipazione della persona con disabilità negli altri aspetti della vita collettiva e sociale. La successiva Legge n. 328/2000 si occupa di favorire l'accrescimento della consapevolezza attraverso la previsione di un sistema di interventi e servizi sociali, distribuiti sul territorio. Nell'ambito di una riclassificazione delle indennità e degli assegni destinati all'assistenza delle persone con disabilità, tale legge riconosce, all'art. 24, questi strumenti come necessari alla "valorizzazione delle capacità funzionali del disabile e della sua potenziale autonomia psico-fisica".

Ai sensi dell'art. 8 della Convenzione, *a latere* dell'obbligo per gli Stati di adottare misure volte alla sensibilizzazione della società, rileva anche l'accrescimento della consapevolezza da parte delle stesse persone con disabilità. Un elemento che contribuisce e rafforza tale consapevolezza è costituito dalle tutele giurisdizionali offerte dagli ordinamenti interni, soprattutto quando le persone con disabilità sono vittime di discriminazioni. Sotto questo profilo, risulta rilevante la Legge n. 67 del 1 marzo 2006, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni* (v. l'art. 5 della Convenzione).

La Legge n. 67/2006, pur non contenendo un esplicito riferimento alla consapevolezza delle persone con disabilità, individua proprio questo principio quale presupposto per rilevare l'esistenza di discriminazioni sulla base della disabilità e quindi eventualmente per agire in giudizio.

Al riguardo rileva una pronuncia della Corte costituzionale - relativa al caso di un disabile, il quale, recatosi al cinema, era stato costretto a prendere posto tra le primissime file, nonostante ci fossero 144 posti disponibili, non potendo quindi usufruire della stessa qualità dei servizi offerti agli altri individui - la Consulta ha osservato che *"nel delineare il contenuto dei diritti che la Costituzione riconosce e attribuisce ai disabili, da un lato, deve ritenersi ormai superata la concezione di una loro radicale irrecuperabilità e che la socializzazione deve essere considerata un elemento essenziale per la salute degli interessati, dall'altro che la legislazione relativa alle persone disabili non si è limitata ad innalzare il livello di tutela in loro favore, ma ha segnato un radicale mutamento di prospettiva rispetto al modo stesso di affrontare i problemi delle persone affette da invalidità, considerati come problemi non solo di carattere individuale dei disabili, ma dell'intera collettività"* (Corte cost. sentenza n. 251 del 4 luglio 2008).

Nella stessa sentenza n. 251/2008, la Corte pone l'attenzione sull'*"aspetto della socializzazione del disabile (attuabile mediante la partecipazione di questi ad eventi, manifestazioni, spettacoli), che ha una funzione sostanzialmente terapeutica assimilabile alle pratiche di cura e riabilitazione (è richiamata la sentenza n. 167 del 1999)"*.

4. *Normative comparate e best practices.* Il principio di accrescimento della consapevolezza può essere individuato in tutta la legislazione in materia di non discriminazione. In particolare la legislazione americana, attraverso l'*ADA* (*Americans with Disabilities Act, 1990*), ha disciplinato tutti i settori della società ed ogni Dipartimento di Stato americano ha l'obbligo di applicarne le disposizioni.

Lo scorso 25 settembre 2008, l'*ADA* è stato emendato, ampliando la definizione di disabilità ed estendendo la sua applicazione ad un numero maggiore di persone. L'esempio americano costituisce un'importante dimostrazione dell'applicazione del principio del *mainstreaming* della disabilità. Rileva poi la legge spagnola, *Ley 51/2003, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad*, che prevede all'art. 12 l'adozione di attività di informazione, campagne di sensibilizzazione, iniziative formative e di tutte quelle che si riterranno necessarie per la promozione delle uguali opportunità e della non discriminazione delle persone con disabilità.

5. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* L'art. 8 della Convenzione non è di applicazione diretta in quanto si tratta di una norma che richiede a livello interno l'adozione di una serie di misure "immediate, efficaci ed adeguate" allo scopo di creare **una nuova cultura sulla disabilità** e di **sensibilizzare la società civile.** L'applicazione della disposizione in esame richiede un'opera di

sensibilizzazione della società civile, attraverso l'introduzione del *mainstreaming* della disabilità nell'ordinamento italiano. A tal fine, tuttavia, non è necessario un intervento legislativo *ad hoc*, essendo sufficiente la Legge di esecuzione della Convenzione.

A livello interno, si segnalano due importanti iniziative che vanno in questa direzione. Anzitutto, la **Giornata nazionale per l'abbattimento delle barriere architettoniche**, introdotta con Decreto del Presidente del Consiglio n. 96 del 28 febbraio 2003. Tale iniziativa ricorre la prima domenica di ottobre di ogni anno e in questa occasione, le amministrazioni pubbliche assumono misure "volte a informare e sensibilizzare i cittadini sui temi legati all'esistenza delle barriere architettoniche e sostengono altresì azioni concrete per favorire l'integrazione delle persone in situazione di disabilità, degli anziani e di quanti comunque limitati nella mobilità".

Si ritiene opportuno ricordare come questa iniziativa abbia un precedente: la **Giornata internazionale delle persone con disabilità**, istituita dall'Assemblea generale dell'ONU il 14 ottobre 1992 (A/RES/47/3), che si celebra ogni 3 dicembre e nel 2008 è stata festeggiata in concomitanza con i sessanta anni della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, sul tema "Dignità e giustizia per tutti noi".

Si segnala poi l'istituzione, avvenuta con Legge n. 126 del 3 agosto 2007, della **Giornata nazionale del Braille**: questa iniziativa ricorre il 21 febbraio, coincidendo con la Giornata mondiale della difesa dell'identità linguistica istituita nel 2002 dall'UNESCO.

A livello regionale, invece, si segnala l'iniziativa promossa dalla Regione Veneto, con Deliberazione della Giunta regionale del Veneto n. 422 del 26 febbraio 2008, che sollecita la Regione nel fare propri i principi sanciti nella Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità al fine di creare una nuova cultura sulla disabilità, attraverso la costituzione di un dispositivo regionale (*focus point*) di coordinamento incaricato di facilitare e monitorare l'applicazione della Convenzione nei differenti settori dell'amministrazione, nelle politiche, legislazioni, programmi ed azioni regionali.

6. *Bibliografia.*

BELLI R., *La non discriminazione dei disabili e la legge n. 67 del 2006,* Milano, 2007, pp. 104-118; COOPER J., *Improving the Civil Rights of People with Disabilities Through International Law,* in COOPER J. (ed.), *Law, Rights and Disability,* London, 2000, pp. 59-163; COOPER J., *Improving the Civil Rights of People with Disabilities Through Domestic Law: A Global Overview,* in COOPER J. (ed.), *Law, Rights and Disability,* London, 2000, pp. 81-108; DEGENER T., *Disability Discrimination Law: A Global Comparative Approach,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005, pp. 87-106; KANTER A., *The Globalization of Disability Rights Law,* in *International Human Rights and Comparative Mental Disability Law,* Durham, 2006, pp. 918-939; PINESCHI L., *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie, prassi,* Milano, 2006; PRESTON-SHOOT M., *Clear Voices for Change: Messages from Disability Research for Law, Policy and Practice,* in COOPER J. (ed.), *Law, Rights and Disability,* London, 2000, pp. 267-296; SIMONETTI L., *La Convenzione ONU sui diritti dei disabili,* in *I diritti dell'uomo, cronache e battaglie,* 2007, p. 72-78; WADDINGTON L., *Implementing the Disability Provisions of the Framework Employment Directive: Room for Exercising National Discretion,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005, pp. 107-134; WADDINGTON L., *Implementing the Disability Provisions of the Framework Employment Directive: Room for Exercising National Discretion,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005, pp. 107-134.

Articolo 9

Accessibilità

Silvana MOSCATELLI

1. Al fine di consentire alle persone con disabilità di vivere in maniera indipendente e di partecipare pienamente a tutti gli aspetti della vita, gli Stati Parti adottano misure adeguate a garantire alle persone con disabilità, su base di uguaglianza con gli altri, l'accesso all'ambiente fisico, ai trasporti, all'informazione e alla comunicazione, compresi i sistemi e le tecnologie di informazione e comunicazione, e ad altre attrezzature e servizi aperti o forniti al pubblico, sia nelle aree urbane che in quelle rurali. Queste misure, che includono l'identificazione e l'eliminazione di ostacoli e barriere all'accessibilità, si applicano, tra l'altro, a:

(a) edifici, viabilità, trasporti e altre strutture interne ed esterne, comprese scuole, alloggi, strutture sanitarie e luoghi di lavoro;
(b) ai servizi di informazione, comunicazione e altri, compresi i servizi informatici e quelli di emergenza.

2. Gli Stati Parti inoltre adottano misure adeguate per:

(a) sviluppare ed emanare norme nazionali minime e linee guida per l'accessibilità alle strutture ed ai servizi aperti o forniti al pubblico e verificarne l'applicazione;
(b) garantire che gli organismi privati, che forniscono strutture e servizi aperti o forniti al pubblico, tengano conto di tutti gli aspetti dell'accessibilità per le persone con disabilità;
(c) fornire una formazione relativa ai problemi di accesso con cui si confrontano le persone con disabilità a tutti gli interessati;
(d) dotare le strutture e gli edifici aperti al pubblico di segnaletica in caratteri Braille e in formati facilmente leggibili e comprensibili;
(e) mettere a disposizione forme di assistenza da parte di persone o animali e servizi di mediazione, incluse guide, lettori e interpreti professionisti esperti nella lingua dei segni, allo scopo di agevolare l'accessibilità a edifici ed altre strutture aperte al pubblico;
(f) promuovere altre forme idonee di assistenza e di sostegno a persone con disabilità per garantire il loro accesso all'informazione;
(g) promuovere l'accesso delle persone con disabilità alle nuove tecnologie ed ai sistemi di informazione e comunicazione, compreso internet;
(h) promuovere alle primissime fasi la progettazione, lo sviluppo, la produzione e la distribuzione di tecnologie e sistemi di informazione e comunicazione, in modo che tali tecnologie e sistemi divengano accessibili al minor costo.

SOMMARIO: 1. Principi generali. – 2. Obblighi per gli Stati parti. – 3 Barriere architettoniche: normativa comunitaria – 3.1 (segue): normativa italiana. – 4. Inserimento ed integrazione sociale. – 5. Integrazione scolastica. – 6. Accesso all'informazione e alla comunicazione: normativa comunitaria. – 6.1 (segue): normativa italiana. – 7. Accesso ai trasporti. – 8. Forme di assistenza alle persone con disabilità. – 9. Normativa comparata. – 10. Indicazioni sugli adatta menti nell'ordinamento italiano. – 11. Bibliografia.

1. ***Principi generali***. Per *accessibilità* si intende la qualità di un servizio o di una risorsa di essere fruibile a qualsiasi persona. L'accessibilità, così come indicata dall'art. 9, è concepita sotto due aspetti. Il primo, collegato alla mobilità personale (art. 20 della Convenzione), riguarda l'accesso all'ambiente fisico e ai trasporti. Il secondo, correlato alla libertà di espressione, di opinione e accesso all'informazione (art. 21 della Convenzione), concerne l'accesso all'informazione e alla comunicazione ed altre attrezzature e servizi offerti al pubblico, sia nelle aree urbane che nelle aree rurali. Il requisito dell'accessibilità dei servizi e delle strutture offerti al pubblico diviene quindi essenziale per una vita indipendente e partecipazione piena nella società delle persone disabili.

Sebbene non espressamente prevista, l'*accessibilità*, intesa come il diritto della persona ad avere accesso a servizi o strutture aperte pubblico o a mezzi di informazione e comunicazione, su basi di uguaglianza con gli altri, è riconosciuta anche in altri strumenti giuridici internazionali nel quadro più ampio del divieto di discriminazione in tutte le sue forme, compresa quindi quella nei confronti delle persone con disabilità (v. il Patto sui diritti civili e politici del 1966; il Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966; la Convenzione relativa a tutte le forme di discriminazione contro le donne del 1979; la Convenzione contro la tortura del 1984; la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989; la Convenzione ILO n. 159 sulla riabilitazione professionale e occupazionale e la Raccomandazione ILO n. 168 riabilitazione professionale e occupazionale delle persone disabili)).

Va osservato, inoltre, che il contenuto dell'art. 9, par.1, non fa altro che richiamare l'art. 27 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, secondo cui ogni individuo ha diritto di prendere parte liberamente alla vita culturale della comunità a godere delle arti e a partecipare al progresso scientifico e ai suoi benefici. Il contenuto dell'art. 27 è stato successivamente ripreso dall'art. 15, par. 1, lett. a) e b) del Patto sui diritti economici sociali e culturali. In base a quest'ultimo, gli Stati parti riconoscono ad ogni individuo il diritto di partecipare alla vita culturale, di godere dei benefici del progresso scientifico e delle sue applicazioni. A tali fini, essi si impegnano a conseguire la piena attuazione di tale diritto attraverso l'adozione di misure necessarie per il mantenimento, lo sviluppo e la diffusione della scienza e della cultura.

Nel Progetto di Convenzione, tra le misure che lo Stato è tenuto ad adottare, era stata inizialmente inserita anche quella di promuovere la progettazione universale (*design for all* o *universal design*) e favorire la cooperazione internazionale per lo sviluppo di standard e linee guida per tecnologie assistitive. In tal senso, lo Stato avrebbe dovuto garantire che le organizzazioni di persone con disabilità venissero consultate nelle fasi di elaborazione e sviluppo di tali standard. Tale disposizione non comparare però nella formulazione finale dell'art. 9. Il riferimento alla progettazione universale è fatto invece all'art. 2 e all'art. 4, par. 1, lett. f) della Convenzione. In particolare, l'art. 2 definisce la progettazione universale come "progettazione di prodotti, strutture, programmi e servizi utilizzabili da tutte le persone, nella misura più estesa possibile, senza il bisogno di adattamenti o di progettazioni specializzati". Quest'ultima non esclude dispositivi per particolari gruppi di persone con disabilità ove siano necessari.

L'osservanza del principio dell'accessibilità ha quindi come corollario la progettazione universale. Tale concetto trova la sua origine in architettura e nel design dei prodotti. I progettisti che applicano il principio del *design for all* creano prodotti che sono concepiti per essere usati da tutti gli individui, comprese le persone con disabilità. La pianificazione delle necessità dei diversi utenti evita di effettuare interventi successivi sulle strutture esistenti per abbattere le barriere che sono di ostacolo alla fruizione degli spazi, una pratica costosa che generalmente dà luogo a soluzioni inadeguate. Le regole della

progettazione universale sono state estese ed applicate nello sviluppo di prodotti, mezzi di trasporto, edifici pubblici e privati, di sistemi elettronici e siti web. L'obiettivo è quello di migliorare l'utilizzo e l'accesso da parte delle persone con particolari esigenze ispirandosi ai principi di equità d'uso, flessibilità, semplicità ed intuitività.

In ambito europeo, con riferimento alla questione dell'accessibilità, è da segnalare la Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni *La situazione dei disabili nell'Unione europea allargata: Il piano d'azione europeo 2006-2007* (COM(2005) 0604). Con tale atto, la Commissione pone in rilievo il suo impegno a favorire l'accessibilità relativa ai servizi, ai trasporti alle tecnologie di informazione e comunicazione, compresa la nuova generazione dei sistemi d'assistenza, che si aggiungerà all'azione in corso sull'accessibilità degli edifici pubblici. Inoltre, il Parere del Comitato economico e sociale europeo in merito alla citata Comunicazione, esorta la Commissione a evidenziare, in una prospettiva futura, l'importanza fondamentale del concetto di vita autonoma. Il diritto della persona disabile all'inclusione nella società si traduce nell'accesso all'informazione e all'ambiente edificato, nella mobilità e, soprattutto, nell'adeguata assistenza personale.

2. *Obblighi per gli Stati parti*. In base all'art. 9, gli Stati parti sono tenuti a identificare ed eliminare tutti quegli ostacoli e quelle barriere che limitano l'accesso delle persone disabili all'ambiente fisico (edifici, strade, o altre strutture interne ed esterne agli edifici comprese le scuole, alloggi, strutture sanitarie e luoghi di lavoro), ai trasporti, all'informazione e alla comunicazione (compresi servizi elettronici e di emergenza). Gli Stati parti alla Convenzione sono quindi tenuti ad ottemperare agli obblighi indicati dal disposto dell'art. 9. La norma posta dall'articolo in oggetto non ha tuttavia efficacia diretta. In base al par. 2 dell'articolo citato, gli Stati devono adottare tutte quelle misure idonee a consentire alle persone con disabilità di vivere in maniera indipendente e di partecipare pienamente a tutti gli aspetti della vita. Tali misure si sostanziano in: a) *attività di formazione* (lett. c), che hanno l'obiettivo far conoscere, a tutti i coloro che siano interessati alle questioni dell'accessibilità, i problemi di accesso con i quali si confrontano le persone con disabilità; b*) interventi diretti a favorire l'accesso agli edifici aperti al pubblico e ad altri servizi* (lettere d ed e), che devono mirare a fornire le strutture e gli edifici aperti al pubblico di indicazioni in formati facilmente leggibili e comprensibili. Ciò prevede anche la messa a disposizione di altre forme di aiuto come personale qualificato, animali addestrati e servizi di mediazione allo scopo di agevolare l'accessibilità agli edifici e ad altre strutture aperte al pubblico; c) *attività di promozione all'accesso all'informazione e alle nuove tecnologie* (lettere f e g), che consistono nella diffusione di altre appropriate forme di assistenza e di sostegno a persone con disabilità per assicurare il loro accesso all'informazione, alle tecnologie, compreso internet. Inoltre, le attività descritte devono avere l'obiettivo di favorire la progettazione, lo sviluppo, la produzione e la distribuzione di tecnologie e sistemi accessibili di informazione e comunicazioni.

3. *Barriere architettoniche*: *normativa comunitaria.* L'abbattimento delle barriere architettoniche costituisce una condizione essenziale per garantire l'autonomia e l'indipendenza di una persona con disabilità.

In ambito comunitario, la questione dell'accessibilità agli edifici e agli spazi edificati, è stata affrontata con la Comunicazione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *Pari opportunità per le persone con disabilità: un Piano d'azione europeo* del 30 ottobre 2003. Con tale Comunicazione, la Commissione si è impegnata a promuovere i principi della "progettazione per tutti" (*design for all o universal design*) in tutte le pertinenti politiche comunitarie in materia di accessibilità all'ambiente edificato; esaminare l'eventualità di sviluppare adeguate norme europee in tutti gli ambiti legati all'ambiente edificato, compresi gli aspetti della progettazione, concezione, costruzione e uso degli edifici e procedure sicure di evacuazione delle persone con disabilità. Essa afferma inoltre la necessità di sviluppare una migliore educazione sulle questioni dell'accessibilità nelle scuole mediante l'istituzione di corsi per gli operatori professionali dell'edilizia. In

base alla Comunicazione, è inoltre essenziale promuovere lo scambio di informazioni e la diffusione di buone pratiche sulle questioni dell'accessibilità tra le varie realtà locali e l'inclusione delle disposizioni in materia di accessibilità nelle politiche degli appalti pubblici e nell'ambito dello stanziamento di fondi strutturali a livello nazionale e regionale.

La Commissione si è altresì impegnata ad intraprendere un'azione di *follow up* sullo studio di criteri armonizzati per la *buona accessibilità* dei siti turistici e delle infrastrutture per le persone con disabilità e a prendere in esame le misure appropriate per rendere le strutture turistiche accessibili alle persone con disabilità negli Stati membri dell'Unione europea. La Commissione ha anche previsto di riesaminare i requisiti essenziali stabiliti nella Direttiva 89/106/CEE sui prodotti da costruzione per includervi disposizioni sull'accessibilità per tutti.

Va inoltre sottolineato che il par. 3.2.4 (accessibilità all'ambiente edificato pubblico) della Comunicazione del 2003 afferma che un migliore e più efficace accesso al posto di lavoro consente ai lavoratori con disabilità di assicurare il proprio ingresso al mercato del lavoro che si traduce in un prezioso contributo all'economia e alla società. La Comunicazione rileva altresì l'importanza fondamentale dell'accessibilità delle strutture culturali e del tempo libero per il miglioramento della qualità della vita e della partecipazione nella società delle persone disabili.

Sempre in materia di barriere architettoniche e in riferimento alla mobilità personale, è da menzionare la Direttiva 2006/42/CE del Parlamento europeo e del Consiglio adottata il 17 maggio 2006 relativa ai criteri di accessibilità degli ascensori. Al riguardo, la Direttiva prevede che se l'ascensore è destinato al trasporto di persone e le dimensioni lo permettono, la cabina deve essere progettata e costruita in modo da non ostacolare o impedire, per le sue caratteristiche strutturali, l'accesso e l'uso da parte dei disabili e in modo da permettere tutti gli adeguamenti appropriati destinati a facilitarne l'utilizzazione.

3.1. (Segue): ***normativa italiana.*** In Italia, il problema dell'abbattimento delle barriere architettoniche è stato dapprima affrontato con la Legge n. 118 del 30 marzo 1971, *Conversione in legge del D.L. 30 gennaio 1971, n. 5 e nuove norme in favore dei mutilati ed invalidi civili*. Nello specifico, l'art. 27, 1 c., della citata Legge prevede che per facilitare la vita di relazione dei "mutilati e invalidi civili", gli edifici pubblici o aperti al pubblico e le istituzioni scolastiche, prescolastiche o di interesse sociale di nuova edificazione devono essere costruiti in conformità alla circolare del Ministero dei lavori pubblici del 15 giugno 1968 riguardante la eliminazione delle barriere architettoniche anche apportando le possibili e conformi varianti agli edifici appaltati o già costruiti all'entrata in vigore della legge. Inoltre, i servizi di trasporti pubblici, in particolare i tram e le metropolitane, devono essere accessibili agli "invalidi non deambulanti" e in nessun luogo pubblico o aperto al pubblico poteva essere vietato l'accesso ai "minorati". In particolare, in tutti i luoghi dove si svolgono pubbliche manifestazioni o spettacoli, edificati in futuro, deve essere previsto e riservato uno spazio agli invalidi in carrozzella. La medesima disposizione stabilisce, al secondo comma, che le norme di attuazione delle disposizioni di cui sopra sarebbero state emanate, con decreto del Presidente della Repubblica su proposta dei Ministri competenti, entro un anno dall'entrata in vigore della citata legge.

L'attuazione di tale previsione è intervenuta con il Decreto del Presidente della Repubblica n. 384 del 27 aprile 1978, *Regolamento di attuazione dell'art. 27 della Legge n. 118 del 30 marzo 1971 a favore dei mutilati e invalidi civili, in materia di barriere architettoniche e trasporti pubblici*, abrogato e sostituito dal Decreto del Presidente della Repubblica n. 503 del 24 luglio 1996, *Regolamento recante norme per l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici, spazi e servizi pubblici*, il cui art. 13, 2 c., sancisce che "negli edifici pubblici deve essere garantito un livello di accessibilità degli spazi interni tale da consentire la fruizione dell'edificio sia al pubblico che al personale in servizio, secondo le disposizioni di cui all'art. 3 del decreto del Ministro dei lavori pubblici 14 giugno 1989, n. 236". In tale contesto, è inoltre significativo ricordare la Legge n. 13 del 9 gennaio 1989 concernente *Disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati.*.

Il Decreto ministeriale indicato dal Decreto del Presidente della Repubblica n. 503/1996, fissa, tra i criteri generali di progettazione degli edifici, tre livelli di qualità dello spazio costruito: l'*accessibilità*, la *visitabilità* e l'*adattabilità*. Tale atto fornisce all'art. 2, lett. a), la definizione di "barriera architettonica" che è identificata come tutti quegli ostacoli fisici che sono fonte di disagio per la mobilità di chiunque ed in particolare di coloro che, per qualsiasi causa, hanno una capacità motoria ridotta o impedita in forma permanente o temporanea; che limitano o impediscono a chiunque la comoda e sicura utilizzazione di parti, attrezzature o componenti o rappresentati dalla mancanza di accorgimenti e segnalazioni che permettono l'orientamento e la riconoscibilità dei luoghi e delle fonti di pericolo per chiunque e in particolare per i non vedenti, per gli ipovedenti e non udenti.

Il concetto di barriera architettonica è, quindi, molto più esteso e articolato di quanto può apparire e comprende elementi di varia natura, che possono essere causa di limitazioni percettive, oltre che fisiche, come particolari conformazioni degli oggetti e dei luoghi che possono risultare fonte di disorientamento, di affaticamento, di disagio o di pericolo (sono quindi barriere architettoniche non solo i gradini o i passaggi troppo angusti, ma anche i percorsi con pavimentazione sdrucciolevole, irregolare o sconnessa, le scale prive di corrimano, le rampe con forte pendenza o troppo lunghe, i luoghi d'attesa privi di sistemi di seduta o di protezione dagli agenti atmosferici se all'aperto, i terminali degli impianti posizionati troppo in alto o troppo in basso, la mancanza di indicazioni che favoriscano l'orientamento o l'individuazione delle fonti di pericolo, e altro).

Di particolare rilevanza è anche il principio, richiamato più volte nella definizione normativa, che le barriere architettoniche sono un ostacolo per "chiunque", quindi non solo per particolari categorie di persone in condizioni di disabilità, ma per tutti i potenziali fruitori di un bene.

L'art. 2 del Decreto del Ministro dei lavori pubblici n. 23 del 14 giugno 1989, in riferimento ai criteri sopra descritti, definisce: a) l'*accessibilità* come la possibilità, anche per persone con ridotta o impedita capacità motoria o sensoriale, di raggiungere l'edificio e le sue singole unità immobiliari e ambientali, di entrarvi agevolmente e di fruirne spazi e attrezzature in condizioni di adeguata sicurezza e autonomia; b) la *visitabiltà* come la possibilità, anche da parte di persone con ridotta o impedita capacità motoria o sensoriale, di accedere agli spazi di relazione (spazi di soggiorno o pranzo dell'alloggio e quelli dei luoghi di lavoro, servizio ed incontro, nei quali la persona entra in rapporto con la funzione ivi svolta) e ad almeno un servizio igienico di ogni unità immobiliare; c) l'*adattabilità* come la possibilità di modificare nel tempo lo spazio costruito a costi limitati, allo scopo di renderlo completamente ed agevolmente fruibile anche da parte di persone con ridotta o impedita capacità motoria o sensoriale. Si afferma inoltre che l'accessibilità deve essere garantita agli spazi esterni, a quelli comuni e agli ambienti destinati ad attività sociali, sanitarie, assistenziali, culturali, sportive, edifici sedi di aziende, e altre ancora. Segue, poi, una normativa molto dettagliata sui criteri di progettazione per garantire l'accessibilità e la visitabilità. I principi sopra citati sono ripresi dal Decreto del Presidente della Repubblica n. 380 del 6 giugno 2001, *Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia*.

È importante altresì segnalare che la Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, stabilisce che i progetti delle opere da realizzare negli edifici pubblici e privati aperti al pubblico sono subordinati al controllo dell'Ufficio Tecnico del Comune che ne verifica la conformità alla normativa vigente in materia. Una delle finalità della Legge n. 104/1992 è infatti quella di predisporre interventi volti a superare stati di emarginazione e di esclusione della persona con disabilità. In particolare, l'art. 24, comma 9, dispone interventi diretti ad assicurare l'accesso agli edifici pubblici e privati, ad eliminare le barriere fisiche ed architettoniche, e attuare provvedimenti che assicurino la fruibilità dei mezzi di trasporto pubblico e privato e l'organizzazione di trasporti specifici.

A livello regionale, è da evidenziare, come elemento di buona prassi in materia urbanistica ed edilizia, la Legge regionale del Friuli Venezia Giulia n. 5 del 23 febbraio 2007. Rilevante tra le disposizioni di tale Legge è l'inserimento nella Commissione edilizia, organo tecnico-consultivo del Comune, di un componente designato dalla Consulta regionale delle associazioni dei disabili (art. 42).

Vi è da aggiungere che, con Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 96 del 28 febbraio 2003, su proposta del Fondo italiano per l'abbattimento delle barriere architettoniche (FIABA), è stata indetta la Giornata nazionale per l'abbattimento delle barriere architettoniche che si tiene la prima domenica di ottobre di ogni anno.

È da segnalare inoltre che con Decreto del Ministero per i beni e attività culturali del 28 marzo 2008 sono state adottate le *Linee guida per il superamento delle barriere architettoniche nei luoghi di interesse culturale.*

La questione dell'abbattimento delle barriere architettoniche è stata anche oggetto del sindacato di legittimità della Corte costituzionale (sentenza 29 aprile 1999, n. 167). La Corte è stata chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale dell'art. 1052 codice civile (c.c.) in contrasto – come sollevato dal pretore di La Spezia – con gli artt. 2, 3, 32 e 42 della Costituzione. Nella fattispecie, un invalido civile al 100%, proprietario di un appartamento facente parte di un condominio avente accesso alla via pubblica solamente attraverso una scalinata di settantacinque gradini, aveva presentato un'istanza al fine di ottenere l'autorizzazione ad esercitare, in via d'urgenza, il passaggio sino alla via pubblica su un orto confinante con lo stabile condominiale.

L'art. 1052 c.c. consente la costituzione della servitù di passaggio a favore di un fondo avente un accesso alla via pubblica che sia inadatto o insufficiente ai bisogni del fondo stesso solo in vista di esigenze dell'agricoltura e dell'industria e non anche in considerazione delle esigenze di vita di mutilati ed invalidi con difficoltà di deambulazione. L'interesse del disabile ad ottenere un passaggio sul fondo altrui al fine di accedere agevolmente alla via pubblica sarebbe ricollegabile al diritto inviolabile ad una normale vita di relazione, tutelato dall'art. 2 della Costituzione, ed al diritto alla salute (art. 32 Cost.) inteso come interesse del singolo e della collettività all'eliminazione delle discriminazioni dipendenti dalle situazioni invalidanti. Sarebbe inoltre violato il diritto di proprietà (art. 42 Cost.), in particolare con riferimento alla sua funzione sociale. Nel diritto di proprietà, afferma la Corte, esistono "due interessi: quello individuale e quello sociale; quando vi è contrasto tra i due è, però, l'interesse sociale a prevalere". Ed infine, sarebbe stato violato anche l'art. 3 Cost., in base al quale, tutti i cittadini sono uguali dinanzi alla legge, senza distinzione di sesso, razza, lingua, religione, opinioni politiche, condizioni personali e sociali.

Si deve inoltre aggiungere che la vigente legislazione in tema di eliminazione di barriere architettoniche offrirebbe poi ulteriori elementi a sostegno del dubbio di legittimità, poiché l'intero impianto normativo dimostra che l'accessibilità a fini abitativi costituisce non solo un interesse del disabile ma un'utilità ed un carattere intrinseco dell'immobile.

Per questi motivi la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1052 c.c., 2 c., nella parte in cui non prevede che il passaggio coattivo di cui al primo comma possa essere concesso dall'autorità giudiziaria quando questa riconosca che la domanda risponde alle esigenze di accessibilità degli edifici destinati ad uso abitativo.

4. *Inserimento ed integrazione sociale*. La Legge-quadro n. 104/1992 all'art.1, lett. d), predispone interventi volti a superare stadi di emarginazione e di esclusione sociale delle persona con disabilità. In particolare, all'art. 8, par. 1, si afferma che l'inserimento e l'integrazione sociale delle persone con disabilità si realizzano mediante servizi di aiuto diretto alla persona disabile in temporanea o permanente grave limitazione dell'autonomia personale; interventi diretti ad assicurare l'accesso agli edifici pubblici e privati e ad eliminare o superare le barriere fisiche e architettoniche che ostacolano i movimenti nei luoghi pubblici o aperti al pubblico; provvedimenti che rendano effettivi il diritto all'informazione e il diritto allo studio della persona con disabilità, con particolare riferimento alle dotazioni didattiche e tecniche, ai programmi e ai linguaggi specializzati, alle prove di valutazione e alla disponibilità di personale qualificato, docente o non docente; provvedimenti che assicurino la fruibilità dei mezzi del trasporto pubblico e privato e l'organizzazione di trasporti specifici.

La Legge n. 104/1992 ha attribuito agli enti locali la disciplina specifica degli interventi mirati a favorire l'inserimento e l'integrazione sociale è rimessa agli enti locali.

5. ***Integrazione scolastica.*** Nell'ordinamento italiano, il diritto allo studio è riconosciuto dall'art. 34 della Costituzione. Ai fini dell'effettivo esercizio di tale diritto, l'art. 13 della Legge n. 104/92 stabilisce che l'integrazione scolastica per le persone con disabilità si realizza, *inter alia*, attraverso: la dotazione alle scuole e alle università di attrezzature tecniche e di sussidi didattici nonché di ogni altra forma di ausilio tecnico anche mediante convenzioni con centri specializzati che si occupano dell'adattamento di specifico materiale didattico; incarichi professionali ad interpreti presso le università, per facilitare la frequenza e l'apprendimento di studenti non udenti.

Fermo restando l'obbligo degli enti locali di fornire l'assistenza per l'autonomia e la comunicazione personale degli alunni con disabilità fisiche o sensoriali, l'art. 13, 3 c., prevede inoltre che essi devono garantite attività di sostegno mediante l'assegnazione di docenti specializzati.

6. ***Accesso all'informazione e alla comunicazione: normativa comunitaria.*** Con la Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *Pari opportunità per le persone con disabilità: un Piano d'azione europeo* del dicembre 2003. La Commissione afferma che nell'ambito delle attività in materia di accessibilità (v. par. 3.2.3) condotte nel contesto del piano d'azione *e-Europe* 2002, sia posto in atto un coordinamento più efficace delle politiche a livello europeo per evitare l' "esclusione informatica" mediante azioni di *benchmarking* e scambi di buone pratiche tra gli Stati membri e si sono sottoposti a revisione i pertinenti testi legislativi e norme per assicurare la conformità coi principi di accessibilità.

Successivamente, nell'ambito di "*e-Europe 2005- una società dell'informazione per tutti*", si è voluta sottolineare l'importanza della partecipazione e della parità di accesso per le persone con disabilità e gli altri gruppi svantaggiati agli sviluppi generali negli ambiti dei moderni servizi pubblici on-line, *dell'e-government*, dell'*e-learning*, dell'*e-health* e a creare un ambiente dinamico e accessibile di *e-business*. Il piano d'azione *eEurope 2005*, in quanto strumento per raggiungere tali obiettivi, propugna un'ampia disponibilità di accesso a banda larga a prezzi competitivi e una infrastruttura informatica sicura.

Gli sviluppi della tecnologia - soprattutto della tecnologia dell'informazione e della comunicazione - offrono grandi opportunità per consentire alle persone con disabilità di superare i limiti funzionali aumentando così le loro prospettive di partecipazione alla società. Tuttavia, le persone con disabilità possono trovarsi anche ad affrontare barriere addizionali. Le azioni proposte sono intese a rendere eguali le opportunità con un'azione di *empowerment* che valorizzi i benefici della società dell'informazione e delle nuove tecnologie a vantaggio di tutti.

La Risoluzione del Parlamento europeo dell'aprile 2001 sulla Comunicazione della Commissione *Verso un'Europa senza ostacoli per i disabili* reitera, al punto 18, la proposta della Commissione di adottate un piano d'azione per la reale partecipazione dei disabili alla società dell'informazione e invita nuovamente la Commissione e gli Stati membri a varare misure d'armonizzazione della legislazione sulla fornitura di servizi on-line ai disabili. Essa invita inoltre le istituzioni dell'UE (punto 19) ad assicurare che la legislazione comunitaria contenga un riconoscimento esplicito del diritto dei disabili di accedere ai servizi e alle attrezzature di comunicazione elettronica. Si ribadisce che la documentazione scritta elaborata dalle istituzioni europee dovrebbe essere sempre resa disponibile, su richiesta, in formati adeguati, tra i quali stampa con caratteri grandi, scrittura Braille e audiocassette, in particolare per garantire un pieno accesso ai non vedenti, agli ipovedenti e alle persone con difficoltà di apprendimento (punto 20). Viene infine evidenziata l'importanza di favorire ed ampliare sia l'accesso alla società dell'informazione (facendo riferimento a vari progetti comunitari) sia alle tecnologie abilitanti favorendo il mercato della tecnologia per l'assistenza.

È da ricordare inoltre che nel settembre 2005, la Commissione europea ha promosso la cosiddetta "*eAccessibility*", allo scopo di assicurare alle persone con disabilità pari accesso ai mezzi tecnologici ed informatici. Ciò comporta la rimozione di quelle barriere che rendono impossibile la fruizione dei mezzi informatici da parte dei disabili. La Comunicazione ha sottolineato, infatti, la necessità di migliorare l'accesso agli strumenti tecnologici da parte delle persone con disabilità ed ha previsto un sistema di *follow-up*, il *Measuring progress of eAccessibility in Europe* (MAEC) che, a due anni dalla Comunicazione, avrebbe accertato e valutato gli eventuali progressi. I risultati hanno però dimostrato che i sviluppi della *eAccessibility* sono stati limitati. Le persone disabili in Europa continuano a trovare ostacoli nell'utilizzo quotidiano dei mezzi informatici.

Nel novembre 2007, la Commissione europea ha adottato la Comunicazione 694 recante l'*Iniziativa europea i2010 sulla e-inclusione – Partecipare alla società dell'informazione*". L'obiettivo principale di tale Comunicazione è stato quello di creare i presupposti affinché tutti possano essere inclusi nella società dell'informazione, aumentando l'accessibilità dei siti e dei servizi in rete. A sostegno di tale iniziativa, la Commissione ha promosso la campagna di sensibilizzazione e di raccolta di buone prassi chiamata "*eInclusion, be part of it*!" che si è conclusa con la Conferenza Ministeriale di Vienna del novembre 2008.

6.1. (Segue): *normativa italiana.* L'art. 21 della Costituzione, oltre a tutelare la libertà di manifestazione del pensiero, garantisce, sia pure indirettamente, anche il "diritto ad essere informati". L'*accesso* all'informazione risulta quindi essenziale per l'esercizio di tale diritto da parte delle persone disabili. Accrescere l'accessibilità dei siti web e i relativi servizi pubblici e applicazioni è quindi fondamentale per assicurare l'inclusione nella società delle persone disabili.

A tale riguardo, l'art. 25 della Legge n. 104/1992 stabilisce che il Ministro delle poste e delle telecomunicazioni contribuisce alla realizzazione di progetti elaborati dalle concessionarie di servizi radiotelevisivi e telefonici volti a favorire l'accesso all'informazione radiotelevisiva mediante la predisposizione di apposite apparecchiature, nonché l'adeguamento delle cabine telefoniche.

Al fine di facilitare l'accesso delle persone disabili agli strumenti informatici, l'art. 1 della Legge n. 4 del 9 gennaio 2004 (Legge Stanca) riconosce il diritto di ogni persona ad accedere a tutte le fonti di informazione e ai relativi servizi, sia informatici che telematici, in particolare a quelli della pubblica amministrazione ai servizi di pubblica utilità in conformità con il dettato dell'art. 3 della Costituzione relativo all'uguaglianza tra tutti i cittadini. Al riguardo va osservato che la normativa nazionale favorisce in particolare l'accessibilità delle persone con disabilità ai siti web e alle applicazioni informatiche della PA (v. Circolare del 6 settembre 2001 dell'Autorità per l'informatica nella P.A. - AIPA, *Criteri e strumenti per migliorare l'accessibilità dei siti web e delle applicazioni informatiche a persone disabili*; Direttiva del 18 dicembre 2003 della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie, *Linee guida in materia di digitalizzazione dell'amministrazione per l'anno 2004*; Decreto legislativo n. 82 del 7 marzo 2005, *Codice dell'amministrazione digitale*).

Secondo la Legge Stanca, per "accessibilità" si intende la capacità dei sistemi informatici, nelle forme e nei limiti consentiti dalla conoscenze tecnologiche, di erogare servizi e fornire informazioni fruibili, senza discriminazioni, anche da parte di coloro che a causa della disabilità necessitano di "tecnologie assistitive". Quest'ultime si configurano come soluzioni tecniche, software e hardware, che permettono alla persona disabile di accedere alle informazioni e ai servizi, superando o riducendo le condizioni di svantaggio.

All'emanazione delle Legge n. 4/2004 sono seguiti il Decreto del Presidente della Repubblica n. 75 del 1 marzo 2005, *Regolamento di attuazione della Legge n. 4 del 9 gennaio 2004 per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici* e il Decreto del Ministro per l'innovazione e le tecnologie dell' 8 luglio 2005, *Requisiti tecnici e i diversi livelli per l'accessibilità agli strumenti informatici*, che danno attuazione alle disposizione della Legge Stanca.

In base alla Circolare dell'Autorità per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione (AIPA, ora Centro Nazionale per l'Informatica bella Pubblica Amministrazione – CNIPA), n. AIPA/CR/32 del 6 settembre 2001 relativa ai *Criteri e strumenti per migliorare l'accessibilità dei siti web e delle applicazioni informatiche a persone disabili*, il grado più elevato di accessibilità si consegue attuando il principio della progettazione universale, secondo il quale ogni attività di progettazione deve tenere conto della varietà di esigenze di tutti i potenziali utilizzatori. Questo principio, applicato ai sistemi informatici, si traduce nella progettazione di sistemi, prodotti e servizi fruibili da ogni utente, direttamente o in combinazione con tecnologie assistitive. Inoltre, la rispondenza ai requisiti di accessibilità deve essere interpretata in maniera non limitativa: gli autori sono invitati ad utilizzare elementi multimediali per assicurare l'accesso alle informazioni a una sempre più vasta area di utenti.

Al fine di favorire la "digitalizzazione" della P.A., il CNIPA è impegnato nella realizzazione dell'accessibilità informatica per l'effettiva inclusione delle categorie deboli nella nuova società dell'informazione. A tal fine, è stata programmata una vasta campagna di sensibilizzazione e di informazione che comprende la pubblicazione dei "Quaderni dell'accessibilità" attraverso i quali vengono illustrate norme tecniche o legislative, nonché esperienze e realizzazioni utili per coloro che intendono applicare le buone prassi dell'accessibilità e dell'inclusione connesse alle nuove tecnologie.

In Italia, un esempio in tal senso è rappresentato dal Comune di Genova. A partire dal 2004, grazie al lavoro congiunto del Settore Biblioteche e dei Servizi di Stato Civile, il cittadino con disabilità che si reca presso uno sportello dei Servizi dell'Anagrafe e Stato Civile può ottenere non solo il formato tradizionale del documento richiesto, ma anche una copia in formato alternativo, leggibile autonomamente senza bisogno dell'intervento di un'altra persona. Questa copia, in stampa ingrandita, stampa in braille, e/o in formato elettronico, viene inviata, gratuitamente e entro pochi giorni, per via postale oppure, se richiesto, via e-mail. Si tratta del primo progetto del genere nel campo della P.A. La collaborazione fra i differenti settori dell'amministrazione e l'utilizzo di tecnologia e di professionalità permette di creare o restituire maggiore accessibilità nonché maggiore autonomia ai cittadini non vedenti o ipovedenti.

Va segnalato inoltre che quasi tutte le Regioni italiane (Abruzzo, Calabria, Campania, Emilia-Romagna, Friuli Venezia Giulia, Lazio, Liguria, Lombardia, Marche, Piemonte, Puglia, Sicilia, Toscana, Trentino Alto Adige, Umbria, Valle D'Aosta, Veneto) prestano attenzione al tema dell'accessibilità informatica, attraverso un sito web dedicato o mediante lo stesso sito della Regione.

7. *Accesso ai trasporti*: *normativa comunitaria.* In ambito comunitario, la Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni, *Verso un'Europa senza ostacoli per i disabili* del 12 maggio 2000, sottolinea che, nel quadro dei numerosi programmi di ricerca dell'Unione europea, particolare attenzione è stata dedicata alle esigenze delle persone a mobilità ridotta. È opportuno citare in proposito una serie di progetti riguardanti gli autobus a pianale ribassato, la messa a punto di sistemi urbani che integrano le persone a mobilità ridotta, nonché i lavori di ricerca sulle interfacce viaggiatori e l'accessibilità dei sistemi ferroviari. Sulla base di tali realizzazioni, la Commissione ha previsto di rafforzare il contributo dell'Unione europea al miglioramento della mobilità per i disabili secondo le linee seguenti: a) *miglioramento del livello di servizio*; b) *accesso al trasporto ferroviario;* c) *trasporto marittimo* e d) *reti transeuropee integrate*.

Un particolare settore che ha subito un radicale rafforzamento in tema di accessibilità è il *trasporto aereo*. L'utilizzazione dei servizi di trasporto ha sempre posto problemi di accessibilità alle persone disabili, per mancanza di strutture, traducendosi, talvolta, nel rifiuto all'imbarco sull'aeromobile. Una soluzione al riguardo è stata fornita dal Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio CE 1107/ 2006 del 5 luglio 2006, entrato in vigore nel luglio 2008, che prevede l'adeguamento, per vettori aerei ed aeroporti, agli standard europei in materia di accessibilità del trasporto aereo per i passeggeri disabili o con limitata mobilità. La normativa comunitaria mira a definire molti aspetti che riguardano i disabili. Il Regolamento, infatti, si incentra sulla tutela delle persone con disabilità o persone la cui mobilità

nell'uso del trasporto è ridotta a causa di disabilità sensoriale o locomotoria, permanente o temporanea, mentale o dovuta all'età. Le condizioni fisiche o mentali di tali persone richiedono maggiore attenzione e un adattamento del servizio per rispondere in modo adeguato alle loro esigenze. Il Regolamento CE 1107/2006 stabilisce quindi una serie di regole per la tutela di persone con disabilità al fine di garantire l'assistenza necessaria e favorire l' utilizzo dei servizi aerei commerciali in partenza, in transito o in arrivo presso un aeroporto, situato nel territorio di uno Stato membro. Particolare importanza rivestono gli articoli 3 (divieto di rifiutare il trasporto) e 4 relativi alle prenotazioni, alle regole in aeroporto, in volo ed all'arrivo, l'istituzione di un organismo responsabile a cui rivolgersi in caso di abusi o inadempienze e la definizione delle sanzioni.

In base all'art. 3 del Regolamento, un vettore aereo, un suo agente o un operatore turistico non può rifiutare, per motivi di disabilità o mobilità ridotta, di: a) accettare una prenotazione per un volo in partenza o in arrivo a un aeroporto al quale si applica il regolamento; b) imbarcare una persona con disabilità o mobilità ridotta in tale aeroporto, purché la persona interessata sia in possesso di un biglietto valido e di una prenotazione. Il suddetto articolo rappresenta una grande novità nel settore del trasporto aereo. Al di là delle le disposizioni dell'art. 3, l'art. 4 prevede che un vettore aereo, un suo agente o un operatore turistico possa rifiutare di accettare una prenotazione per una persona con disabilità o per una persona a mobilità ridotta o di imbarcarla: a) per rispettare gli obblighi in materia di sicurezza stabiliti dalla normativa internazionale, comunitaria o nazionale ovvero gli obblighi in materia di sicurezza stabiliti dall'autorità che ha rilasciato il certificato di operatore aereo al vettore aereo in questione; b) se le dimensioni dell'aeromobile o dei suoi portelloni rendono fisicamente impossibile l'imbarco o il trasporto della persona con disabilità o a mobilità ridotta. Per offrire alle persone con disabilità e alle persone con mobilità ridotta la possibilità di viaggiare in aereo in condizioni di parità con quelle degli altri passeggeri, il Regolamento prevedere il diritto di queste persone a ricevere assistenza, attraverso l'impiego di personale e delle attrezzature necessarie, negli aeroporti e a bordi degli aeromobili in modo da soddisfare le loro esigenze specifiche. Per favorire l'inclusione sociale, l'assistenza in questione deve essere fornita senza costi addizionali.

È da sottolineare inoltre che la Commissione si era già espressa sul tema dell'accessibilità ai trasporti con il Libro bianco del 2001 su "*La politica europea dei trasporti fino al 2010: il momento delle scelte*" nel quale riconosce che i trasporti pubblici accessibili costituiscono un elemento imprescindibile del più ampio concetto di accessibilità. La Commissione si impegna pertanto a promuovere un maggiore sviluppo dei trasporti pubblici accessibili.

Per quanto riguarda i servizi di trasporto, i diritti delle persone disabili e delle persone con mobilità ridotta non si limitano all'accessibilità dei mezzi di trasporto, ma comprendono anche il diritto alla non discriminazione e ad un'assistenza ininterrotta.

7.1. (Segue): ***normativa italiana.*** Per quanto concerne l'accesso ai trasporti, l'art 27 (Barriere architettoniche e trasporti pubblici) della Legge n. 118 del 30 marzo 1971, *Conversione in legge del Decreto Legge n. 5 del 30 gennaio 1971, le nuove norme in favore dei mutilati ed invalidi civili*, stabilisce, tra l'altro, che per facilitare la vita di relazione dei "mutilati e invalidi civili" i servizi di trasporti pubblici ed in particolare i tram e le metropolitane dovranno essere accessibili agli "invalidi non deambulanti". Le norme di attuazione delle disposizioni di cui all'art. 27 sono state emanate con Decreto del Presidente della Repubblica n. 384 del 27 aprile 1978. Al riguardo, va ricordato anche il Decreto del Ministero dei Trasporti pubblici del 2 ottobre 1987 relativo alle caratteristiche funzionali e di approvazione dei tipi unificati di autobus e minibus destinati al trasporto di persone a ridotta capacità motoria anche non deambulanti ed autobus, minibus snodati con posti appositamente attrezzati per persone a ridotta capacità motoria.

Si deve inoltre segnalare il Decreto del Presidente della Repubblica n. 503 del 24 luglio 1996, il cui art. 14 prevede che sui mezzi di trasporto tranviario, filoviario e metropolitano, devono essere riservati almeno tre posti a sedere in prossimità della porta di uscita a persone con limitate capacità motorie

deambulanti, una piattaforma di spazio sufficientemente ampio, dotata di opportuni ancoraggi per il bloccaggio al fine di permettere lo stanziamento di sedia a rotelle senza intralciare il passaggio. Si prevede inoltre che, nelle stazioni metropolitane, i dislivelli devono essere superabili con idonei ascensori e rampe per accedere con la carrozzina al piano di transito della vettura della metropolitana. I veicoli adibiti al trasporto pubblico su strada devono essere ricondotti alle caratteristiche costruttive definite dal Decreto del Ministero dei Trasporti del 18 luglio 1991, *Caratteristiche costruttive dei veicoli adibiti al trasporto in comune di persone, sia ad uso pubblico che privato*, *con numero di posti superiore a otto oltre il conducente, destinati al trasporto sia contemporaneo che esclusivo di passeggeri a ridotta capacità motoria ancorché non deambulanti* (va segnalato che il Decreto Ministeriale dell'8 gennaio 1994 ha sospeso l'efficacia del tale provvedimento). Gli articoli 24-28 del Decreto del Presidente della Repubblica n. 503 del 24 luglio 1996 sono rispettivamente dedicati alla definizioni di criteri per rendere accessibili alle persone con disabilità tranvie, filovie, linee automobilistiche, metropolitane; treni, stazioni, ferrovie; servizi di navigazione marittima (navi nazionali); servizi di navigazione interna e aerostazioni.

E' importante ricordare anche la Legge n. 21 del 15 gennaio 1992, *Legge-quadro per il trasporto di persone mediante autoservizi non di linea*. L'art. 14, commi 1 e 2, della citata Legge dispone che "i servizi di taxi e di noleggio con conducente sono accessibili a tutti i soggetti portatori di handicap". I comuni, nell'ambito dei regolamenti di cui all'articolo 5 della Legge, dettano norme per stabilire specifiche condizioni di servizio per il trasporto di persone con disabilità, nonché il numero e il tipo di veicoli già esistenti da attrezzare anche al "trasporto di soggetti portatori di handicap di particolare gravità", in attuazione della Legge n.118 del 30 marzo 1971 e del Regolamento approvato con Decreto del Presidente della Repubblica n. 384 del 27 aprile 1978.

In materia di trasporti, l'art. 26, 1 c., della Legge n. 104/1992 rimette alle Regioni la disciplina delle modalità con le quali i Comuni dispongono gli interventi per consentire alle persone disabili la possibilità di muoversi liberamente sul territorio, usufruendo, alle stesse condizioni degli altri cittadini, dei servizi di trasporto collettivo appositamente adattati o di servizi alternativi. Ai sensi del secondo comma dell'articolo suddetto, i comuni sono tenuti ad assicurare nell'ambito delle proprie risorse ordinarie di bilancio, modalità di trasporto individuali per le persone disabili non in grado di servirsi dei mezzi pubblici. Ciò comporta che nell'ambito dei piani regionali di trasporto e dei piani di adeguamento delle infrastrutture urbane, siano previsti piani di mobilità delle persone disabili da attuare anche mediante la conclusione di accordi di programma ai sensi dell'art. 27 della Legge n. 142 dell'8 giugno 1990. I suddetti piani prevedono servizi alternativi per le zone non coperte dai servizi di trasporto collettivo. Fino alla completa attuazione dei piani, le Regioni e gli enti locali assicurano i servizi già istituiti. I piani di mobilità per le persone disabili predisposti dalle Regioni sono coordinati con i piani di trasporto predisposti dai Comuni.

Ai sensi dell'art. 117 Cost., si rimette alle Regioni e ai Comuni l'adozione di misure adeguate in attuazione della normativa nazionale citata. Al riguardo, la Legge n. 388 del 23 dicembre 1996 (Regole di bilancio per le regioni, province e comuni) stabilisce, all'art. 53, che il 10 per cento dei proventi spettanti a Regioni, Province e Comuni devolute al miglioramento della circolazione sulle strade, al potenziamento ed al miglioramento della segnaletica stradale deve essere indirizzato ad interventi per la sicurezza stradale ed in particolare a tutela degli enti più deboli, tra cui i disabili.

Per quanto riguarda la legislazione regionale, si segnalano la Delibera del Consiglio Regionale della Liguria n. 58 del 23 maggio 1994, *Standard strutturali ed organizzativi riguardanti le strutture pubbliche e private per persone che necessitano di particolare assistenza sociale e socio-sanitarie* e la Legge della Regione Liguria n. 19 del 12 aprile 1994, *Norme per la prevenzione, la riabilitazione e l' integrazione sociale dei portatori di handicap*. In particolare, l'art. 18 della Legge della Regione Liguria, in materia dei trasporto pubblico locale stabilisce che i Comuni e le Province, in qualità di enti concedenti servizi di trasporto pubblico locale, provvedono alla ricognizione periodica delle esigenze di mobilità dei cittadini disabili. Accertata l' entità del fenomeno, predispongono piani di mobilità per direttrici di traffico nel rispetto delle indicazioni programmatiche fornite dal piano regionale dei trasporti. Le aziende

concessionarie di linee interessate dai piani di mobilità di cui al comma 1 sono tenuti, compatibilmente con le esigenze della generalità dell' utenza, ad adattare i propri programmi d' esercizio alle necessità dei cittadini handicappati con disabilità.

Da ricordare è anche la Legge regionale, Regione Veneto, n. 54 dell'8 maggio 1985, *Organizzazione dei servizi i trasporto locale*, e successive modifiche, e l'art. 12 della Legge regionale, Regione Veneto, n.41 del 30 agosto 1993, *Norme per l'eliminazione delle barriere architettoniche e per favorire la vita di relazione*.

Per quanto concerne il trasporto aereo, dopo l'entrata in vigore del Regolamento comunitario 1107/2006, nel febbraio 2008 il Consiglio dei Ministri ha approvato il Decreto legislativo n. 24 del 24 febbraio 2009, *Disciplina sanzionatoria da applicarsi in caso di violazione del Regolamento (CE) 1107/2006 relativo ai diritti delle persone con disabilità e delle persone a mobilità ridotta nel trasporto aereo*. In sostanza, si tratta delle sanzioni che saranno applicate a coloro che violeranno le norme prescritte nel Regolamento. Tale provvedimento sanziona tutti quei comportamenti di vettori, gestori aeroportuali ed operatori turistici che possono ostacolare il libero utilizzo del mezzo aereo, dei passeggeri con disabilità (rifiuto di prenotazione o di imbarco, della mancata assistenza o dell'informazione carente). L'organismo preposto a vigilare sull'applicazione del Regolamento comunitario e ad irrogare le sanzioni in caso di violazione è l'Ente nazionale per l'aviazione civile (ENAC). Gli importi delle sanzioni saranno destinati al finanziamento di un Fondo speciale, da istituirsi presso il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, per la promozione di campagne di informazione e di iniziative a favore degli utenti disabili e a mobilità ridotta.

8. *Forme di assistenza alle persone con disabilità.* Ai sensi del par. 2, lett. d) e e) dell'art. 9 gli Stati parti alla Convenzione sono tenuti ad adottate misure per favorire particolari forme di assistenza alle persone con disabilità, che comprendano l'utilizzo di segnaletica particolare, il linguaggio Braille, o servizi di mediazione e interpretariato dei segni. Nell'ambito della normativa italiana, non si rileva nessuna norma che disponga che negli edifici aperti al pubblico i servizi offerti siano erogati in modo accessibile secondo le forme descritte. Al riguardo, è da segnalare che a partire dal 2001 è attivo presso il Comune di Firenze, Uffici Anagrafe, Stato Civile e Liste elettorali, il nuovo servizio di interpretariato con la lingua dei segni destinato ai sordomuti, grazie ad un accordo con l'Ente nazionale dei sordomuti di Firenze; interpreti della lingua dei segni sono presenti nel *front office* dell'anagrafe per rispondere alle esigenze reali ed effettive dei tanti cittadini non udenti.

Per sottolineare l'importanza del linguaggio Braille per le persone non vedenti, con Legge n. 126 del 3 agosto 2007 è stata istituita la "Giornata nazionale del Braille". In particolare, l'art. 2 della Legge dispone che "nell'ambito di tale giornata, le amministrazioni pubbliche e gli altri organismi operanti nel settore sociale possono promuovere idonee iniziative di sensibilizzazione e solidarietà, nonché studi, convegni, incontri e dibattiti presso le scuole e i principali mass-media, per richiamare l'attenzione e l'informazione sull'importanza che il sistema Braille riveste nella vita delle persone non vedenti e di quanti sono coinvolti direttamente o indirettamente nelle loro vicende, al fine di sviluppare politiche pubbliche e comportamenti privati che allarghino le possibilità di reale inclusione sociale e di accesso alla cultura e all'informazione per tutti coloro che soffrono di minorazioni visive".

9. *Normativa comparata*. In tema di accessibilità, è da segnalare la Legge francese n. 2005-102 del 11 febbraio 2005, *Loi pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées,* il cui titolo IV è dedicato all'accessibilità. L'art. 41 afferma che le strutture architettoniche, gli spazi sia interni che esterni, sia pubblici che privati aperti al pubblico e i luoghi di lavoro devono essere accessibili a tutti, comprese le persone con disabilità, qualunque sia il tipo di disabilità, fisica, sensoriale, cognitiva, mentale o psicologica, nei casi e alle condizioni stabiliti. Queste disposizioni non sono obbligatorie per i proprietari che costruiscono o apportino dei miglioramenti ad alloggi per uso proprio. Gli edifici esistenti aperti al pubblico devono essere tali che ogni persona disabile

vi possa accedere, spostarsi e ricevere tutte le informazioni messe a disposizione al pubblico. Tali informazioni devono essere diffuse attraverso diverse modalità adeguate alle differenti forme di disabilità. Al fine dei garantire l'accessibilità degli edifici, l'art. 41, 5 c., dispone che la formazione per l'accessibilità nel settore dell'edilizia e urbanistica è obbligatoria nella formazione degli architetti e professionisti.

Per quanto concerne l'accessibilità informatica, è da ricordare che nel 1998 il governo degli Stati Uniti ha emendato la sezione 508 del *Rehabilitation Act,* estensione dell'*Americans with Disabilities Act* (ADA).

Questa Legge impone alle Agenzie Federali di acquistare tecnologia informatica ed elettronica che sia accessibile a persone con disabilità. Infatti, una tecnologia non accessibile interferisce con le capacità individuali di ottenere ed usare l'informazione velocemente e facilmente.

La sezione 508 è stata emendata per favorire l'eliminazione delle barriere nella tecnologia informatica ed elettronica, per rendere disponibili nuove opportunità a persone con disabilità, e per incoraggiare lo sviluppo di tecnologie che aiutino a raggiungere questi obiettivi. La Legge si applica a tutte le Agenzie Federali che sviluppano, acquisiscono, gestiscono o usano tecnologie informatiche e elettroniche. In ottemperanza alla sezione 508, le Agenzie devono assicurare ai propri impiegati ed al pubblico con disabilità un accesso alle informazioni che sia comparabile a quello disponibile agli altri. La Legge assegna all'Agenzia Federale (Access Board) che si occupa del superamento delle barriere (architettoniche e non) per le persone disabili il compito di definire standard di riferimento opportuni. Dal giugno 2001, le Agenzie Federali inadempienti rischiano di incorrere in azioni civili da parte di dipendenti con disabilità.

È stata inoltre creata un'apposita struttura del governo federale con il compito di formare gli impiegati federali e di costruire l'infrastruttura necessaria a supportare l'attuazione della sezione 508. Tra le altre iniziative è stato ideato un sito web (www.section508.gov) al fine di rendere disponibili informazioni e risorse per comprendere ed attuare le disposizioni della normativa.

10. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano***. La normativa italiana, nel complesso, è conforme all'art. 9 della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità in quanto prevede forme di tutela e agevolazioni per le persone con disabilità. Manca tuttavia la previsione di un sistema sanzionatorio e di monitoraggio capace di assicurare una concreta attuazione di tale normativa, soprattutto per l'abbattimento delle barriere architettoniche. Un primo passo è stato mosso con l'adozione dello schema di provvedimento sulla disciplina sanzionatoria in caso di violazione del Regolamento CE 1107/2006, che mira all'effettivo rispetto delle disposizioni a tutela degli utenti disabili del trasporto aereo.

Si rileva inoltre che non esiste alcuna norma che preveda l'obbligo di fornire una formazione adeguata ai soggetti interessanti su problemi legati all'accessibilità con cui si confrontano le persone disabili (art. 9, lett. c). Un esempio al riguardo è rappresentato dalla Legge francese n. 2005- 102 che prevede la formazione obbligatoria in tema di accessibilità per gli architetti e gli altri professionisti del settore delle costruzioni. Per quando concerne l'accesso ai sistemi informatici, la Legge Stanca prevede l'introduzione del tema dell'accessibilità nei corsi di formazione organizzati dalla Scuola superiore della pubblica amministrazione, e nell'ambito delle attività per l'alfabetizzazione informatica dei pubblici dipendenti che inseriscono tra le materie di studio a carattere fondamentale le problematiche relative all'accessibilità e alle tecnologie assistitive (art.8).

Emerge inoltre che non esiste alcuna previsione sulle forme di assistenza alle persone con disabilità ai sensi del par. 2, lett. d) ed e) dell'art. 9 che prevedono il ricorso al linguaggio Braille, l'utilizzo di animali, servizi di mediazione, guide, lettori e interpreti professionisti esperti nella lingua dei segni, allo scopo di agevolare l'accessibilità ad edifici ed altre strutture aperte al pubblico. La normativa esaminata si concentra infatti sull'abbattimento delle barriere architettoniche ed informatiche e non anche sul superamento di quelle comunicative.

Per tali ragioni, al fine di prevedere precipue forme di assistenza (come interpreti dei segni o guide o la possibilità di rilascio di documenti in formati alternativi) dirette alle persone con disabilità negli edifici aperti al pubblico, sarebbe utile l'elaborazione di linee guide per la pubblica amministrazione, sviluppate sul modello del Decreto del Ministero per i beni e attività culturali del 28 marzo 2008, *Linee guida per il superamento delle barriere architettoniche nei luoghi di interesse culturale.*

11. *Bibliografia.* ARMONE G. M., *Integrazione sociale dei disabili e ragioni proprietarie* (Note a margine di una recente sentenza della Corte Costituzionale), in *Questione giustizia*, 2001, pp. 319-331; AA.VV, *Progettare pe l'autonomia. La mobilità dei ciechi ed ipovedenti*, in *Il Corriere dei Ciechi*, Roma, 2000, p. 32 ss.; AA.VV., *Barriere architettoniche. Regole internazionali. Manuale tecnico per l'abbattimento delle barriere architettonich*e, Monza, 2005, p. 177 ss.; BELLI R., *Il libro accessibile a tutti,* in *Informatica giuridica,* 2006, pp. 159-168; ID., *La non discriminazione dei disabili e la legge n .67 del 2006,* Milano, 2007; CAROLLO L., *I più recenti interventi a tutela dei disabili*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2005, pp. 529-531; GIARDINO E., *In tema di barriere architettoniche,* in *Foro Italiano,* 2001, pp. 474-476; CNIPA, *Il Rapporto 2004*, Quaderno n. 3, Pubblicazione dedicata al Rapporto previsto nel Decreto istitutivo della "Commissione interministeriale permanente per l'impiego delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione a favore delle categorie deboli o svantaggiate" e contenente un dettagliato sguardo sulle attività a loro favore anche nello scenario internazionale, http://www.pubbliaccesso.gov.it/biblioteca/quaderni/index.htm; CNIPA, *Accessibilità dei documenti elettronici*, http://www.pubbliaccesso.gov.it/biblioteca/manualistica/documentielettronici.htm; ORNATI A., *Architettura e barriere. Storia e fatti delle barriere architettoniche in Italia e all'estero*, Milano**,** 2004; REGIONE VENETO*, Linee guida per la redazione del piano di eliminazione barriere architettoniche*, Ed. Giunta Regionale, 2003; VALASTRO A., *I tre "Codici" e l'accesso delle persone disabili alle ICT: un percorso ad ostacolo, tra garanzie di effettività e assetto dei poteri pubblici*, in COSTANZO P., DE MINICO G., ZACCARIA R. (a cura di), *I tre "Codici" della società dell'informazione*, Torino, 2007; VALASTRO A., *Le vicende giuridiche dell'handicap e la "società dell'informazione": vecchie conquiste e nuove insidie per la Corte costituzionale*, in PACE A. (a cura di), *Corte costituzionale e processo costituzionale nell'esperienza della rivista "Giurisprudenza costituzionale" per il cinquantesimo anniversario,* Milano*,* 2006, pp. 988-1020.

Articolo 10

Diritto alla vita

Silvana MOSCATELLI

Gli Stati parti riaffermano che il diritto alla vita è connaturato alla persona umana e adottano tutte le misure necessarie a garantire l'effettivo godimento di tale diritto da parte delle persone con disabilità, su base di uguaglianza con gli altri.

SOMMARIO: 1. Portata della norma. – 2. Principi generali. – 3. Obblighi per gli Stati parti. – 4. Il diritto alla vita nell'ordinamento italiano. – 5. Normativa comparata. – 6. Adattamenti necessari nell'ordinamento italiano. – 7. Bibliografia.

1. ***Portata della norma.*** La tutela del diritto alla vita riveste un'importanza centrale nell'ambito del diritto internazionale dei diritti umani. L'art. 10 della Convenzione ONU pone in rilievo la centralità dell'effettivo godimento del diritto alla vita da parte delle persone con disabilità e impegna lo Stato parte ad adottare tutte le misure necessarie affinché tale diritto possa essere goduto dai disabili su basi di uguaglianza con gli altri individui.

A livello internazionale vi sono diverse formulazioni delle norme sul diritto alla vita. Il *diritto alla vita* è riconosciuto all'art. 3 della Dichiarazione universale dei diritti umani del 1948, in base al quale "ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà e alla sicurezza della propria persona" e, in altri strumenti giuridicamente vincolanti come il Patto sui diritti civili e politici del 1966 e la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989. In base all'art. 6, par.1, del Patto citato "il diritto alla vita è inerente alla persona umana. La vita deve essere protetta dalla legge e nessuno può esserne arbitrariamente privato". Gli Stati hanno quindi il dovere di proteggere l'individuo da azioni arbitrarie di privati e di autorità pubbliche. Sebbene il par. 1 preveda un dovere generale per gli Stati parti di proteggere la vita, esistono tuttavia delle deroghe a tale obbligo. Il par. 2 dell'art. 6 stabilisce infatti che nei Paesi in cui la pena di morte non è stata abolita, una sentenza capitale può essere pronunciata solo per i delitti più gravi, in conformità alle leggi vigenti dal momento in cui il delitto è stato commesso; la pena può essere eseguita soltanto sulla base di una sentenza definitiva, resa da un tribunale competente.

Diversa è la formulazione del diritto alla vita della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989. L'art. 6 della Convenzione impegna gli Stati parti alla Convenzione a riconoscere ad ogni fanciullo un inerente diritto alla vita. Per tale ragione, il par. 2 dell'art. 6 sancisce che "*States Parties shall ensure to the maximum extent possible the survival and development of the child".* Al riguardo, va osservato che l'art. 6 della Convenzione si focalizza sulla "sopravvivenza" del fanciullo. Ciò implica che gli Stati parti devono

adottare le misure, di natura sociale ed economica, che proteggono e garantiscono anche uno sviluppo psico-fisico del fanciullo.

A livello regionale, il diritto alla vita è tutelato dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950. L'art. 2 della Convenzione afferma che "Il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge. Nessuno può essere intenzionalmente privato della vita, salvo che in esecuzione di una sentenza capitale pronunciata da un tribunale, nel caso in cui il delitto è punito dalla legge con tale pena". Il riconoscimento del diritto alla vita non esclude tuttavia il ricorso alla forza da parte dello Stato al fine di mantenere l'ordine pubblico e garantire la sicurezza interna anche se ad esso potrebbe conseguire la morte. Il ricorso alla forza è previsto solo per la difesa di qualsiasi persona dalla violenza illegale, per eseguire un arresto legale o per impedire l'evasione di una persona legalmente detenuta, oppure per reprimere, in modo conforme alla legge, una sommossa o una insurrezione (art. 2, par. 2). Il Protocollo n. 13 alla Convenzione europea, adottato nel maggio 2002, ed entrato in vigore nel luglio 2003, prevede l'abolizione della pena di morte. In base al Protocollo, nessuno può essere condannato a tale pena, né giustiziato. Il Protocollo inoltre non prevede nessuna deroga (art. 2) né autorizza alcuna riserva (art. 3) a tale divieto.

Sempre in ambito regionale un'ulteriore enunciazione del diritto alla vita è contenuta all'art. 4 della Convenzione interamericana dei diritti dell'uomo del 1969, in base al quale "*Every person has the right to have his life respected. This right shall be protected by law and, in general, from the moment of conception. No one shall be arbitrarily deprived of his life*" (par. 1). L'art. 4 fa inoltre riferimento alla pena di morte, che non è espressamente vietata, ma limitata a determinate circostanze. La pena di morte, negli Stati in cui è ancora prevista, deve essere applicata solo ai crimini più gravi e non può essere comminata nei confronti di soggetti minori di diciotto anni, maggiori di settanta e donne incinte (art. 4, par. 5).

In riferimento al diritto alla vita, si deve altresì ricordare il par. 1, lett. a), dell'art. 3 comune alle quattro Convenzioni di Ginevra del 1949 relative al diritto internazionale umanitario che vieta, in ogni tempo e luogo, qualsiasi forma di violenza contro la vita e l'integrità fisica, specialmente l'assassinio in ogni sua forma nei confronti di persone che non partecipano alle ostilità.

Dalla lettura dei diversi strumenti giuridici internazionali e regionali, si osserva come il diritto alla vita trova riconoscimento in diverse formulazioni. Le disposizioni citate recano un contenuto comune che si sostanzia nell'obbligo generale per gli Stati parti di "proteggere la vita"; tale protezione nel caso della Convenzione interamericana inizia a partire dal momento del concepimento. Lo Stato è quindi chiamato ad intervenire per proteggere la vita dell'individuo da azioni arbitrarie sia di privati che delle pubbliche autorità, attraverso l'adozione di specifiche misure legislative. Al tempo stesso, le diverse disposizioni contemplano alcune deroghe alla tutela del diritto alla vita che si sostanziano nella comminazione della pena capitale, negli Stati in cui è ancora prevista.

2*. Principi generali.* L'aspetto che rileva in modo particolare dalla disposizione convenzionale è la qualificazione del diritto alla vita come "connaturato alla natura umana" e, in quanto tale, deve essere tutelato poiché la sua protezione costituisce il prerequisito per il godimento di tutti i diritti umani.

Durante i lavori preparatori per l'elaborazione della Convenzione, in riferimento all'art. 10, sono state sollevate due questioni principali. La prima verteva sulla necessità di prevedere una specifica disposizione sulla protezione del diritto alla vita delle persone disabili in situazioni di conflitti armati e situazioni di emergenza. La seconda riguardava l'estensione del diritto alla vita all'embrione/feto.

Su quest'ultimo punto, si è ritenuto che il riconoscimento del diritto alla vita al momento del concepimento si ponesse in contrasto con le legislazioni nazionali che autorizzano l'interruzione volontaria di gravidanza. È stato questo il motivo per cui si è deciso di lasciare libertà agli Stati di decidere se estendere o meno tale tutela al concepimento, alla nascita, o in un arco temporale coincidente con la trasformazione dell'embrione in feto.

Va osservato che l'art. 10 non dà una definizione di "diritto alla vita"; il contenuto del diritto alla vita rimane pertanto "aperto". Dall'analisi delle disposizioni pattizie che riconoscono il diritto alla vita, si può affermare che esso consta di due elementi fondamentali. Il primo si riferisce ad un nucleo di situazioni comuni rappresentato dal *divieto di privazione arbitraria della vita* che si pone come principio generale di cui sono destinatari tutti gli individui. Lo Stato è quindi tenuto a definire e limitare con legge le circostanze in cui l'individuo può essere privato della vita dalle autorità precostituite; nessuna privazione *arbitraria* della vita è pertanto legittima. Il secondo attiene invece al riconoscimento di un insieme variabile di situazioni giuridiche il cui contenuto è definito, di volta in volta, dalle singole legislazioni nazionali e commisurato ai valori e principi propri di ogni ordinamento statale (si pensi ad esempio alla definizione dell'inizio o della fine della vita).

3*. Obblighi per gli Stati parti.* L' art. 4 della Convenzione ONU sulle persone con disabilità, al par. 1, impegna gli Stati contraenti a garantire e promuovere la piena realizzazione di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali per tutte le persone disabili senza discriminazioni di alcun tipo sulla base della disabilità.

In riferimento al diritto alla vita, il dovere di "garantire" e "promuovere" acquisisce una duplice dimensione, positiva e negativa. Il par. 1 dell'art. 4 elenca una serie di misure che gli Stati sono tenuti ad intervenire per garantire e promuovere la piena realizzazione di tutti i diritti umani e libertà fondamentali per tutte le persone con disabilità, senza discriminazione.

In base all'art. 10, si pone quindi a carico dello Stato un preciso obbligo di risultato, ossia quello dell' "effettivo godimento del diritto alla vita" da parte delle persone disabili. Sebbene la disposizione non indichi le misure specifiche lo Stato è tenuto ad adottare, si può comunque affermare che quest'ultime possono concretizzarsi nella produzione di norme, ispirate al principio di non discriminazione, volte ad assicurare alle persone disabili l'effettivo godimento di tale diritto.

Come si è accennato, è evidente che l'obbligo principale gravante sugli Stati ai sensi dell'art. 10 consiste nell'assicurare l'effettivo godimento del diritto alla vita attraverso l'adozione di misure. Più che al divieto di privazione arbitraria della vita, che si pone come principio generale, l'art. 10 sembra concentrarsi sull'obbligo positivo che incombe sullo Stato affinché le persone con disabilità possano godere appieno di tale diritto attraverso l'effettiva uguaglianza con le persone. A differenza delle disposizioni inerenti il diritto alla vita contenute negli altri strumenti giuridici internazionali, la norma in oggetto si focalizza quindi sul dovere dello Stato di intervenire in particolare nei confronti delle persone disabili assicurando, in primo luogo, il rispetto del principio di uguaglianza.

Sotto questo profilo, appare rilevante la Risoluzione relativa alle minacce al diritto alla vita delle persone disabili (B4-0650/96) del 23 maggio 1996, con la quale il Parlamento europeo ha rigettato con forza la tesi che nega alle persone con disabilità, ai pazienti in stato vegetativo persistente e ai neonati disabili un "*unrestricted right to life*". Il Parlamento ribadisce inoltre che il diritto alla vita deve essere riconosciuto nel rispetto di ogni essere umano indipendentemente dal suo stato di salute, sesso, razza o età e si dice contrario alla pratica dell' "*active killing"* da parte dei medici di pazienti in stato vegetativo persistente e neonati disabili, in quanto in contrasto con il principio di uguaglianza. Si invitano pertanto i parlamenti, i governi e le associazioni all'interno e all'esterno dell'Unione europea a contrastare gli attacchi contro il diritto alla vita delle persone disabili e dei neonati.

4*. Il diritto alla vita nell'ordinamento italiano.* La Costituzione italiana non riconosce espressamente il diritto alla vita della persona. Esso si può implicitamente dedurre dall'art. 2 inerente i diritti inviolabili, dall'art. 32 sul diritto alla salute nonché dall'art. 27 che vieta la pena di morte. Al riguardo va ricordato che la Legge costituzionale n. 1 del 2 ottobre 2007, *Modifica dell'articolo 27 della Costituzione, concernente l'abolizione della pena di morte*, ha abrogato la parte dell'art. 27 Cost. relativa alla comminazione della pena capitale nei casi previsti dalle leggi militari di guerra. Va osservato inoltre

che il diritto alla vita è tutelato dal Codice penale che dispone la prevenzione e la repressione di atti criminali che attentino alla persona.

Nel nostro ordinamento, la legislazione nazionale si concentra su due aspetti particolari del diritto alla vita: l'interruzione della gravidanza e la procreazione medicalmente assistita.

Secondo l'art. 4 della. Legge n. 194 del 22 maggio 1978, *Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza*, entro i primi novanta giorni, la donna che accusi circostanze per le quali la prosecuzione della gravidanza, il parto o la maternità comporterebbero un serio pericolo per la sua salute fisica o psichica, in relazione o al suo stato di salute, o alle sue condizioni economiche, o sociali o familiari, o alle circostanze in cui è avvenuto il concepimento, o a previsioni di anomalie o malformazioni del concepito, si può rivolgere ad un consultorio pubblico istituito o a una struttura socio-sanitaria dalla regione, o a un medico di sua fiducia per l'interruzione volontaria della gravidanza. Le patologie genetiche dell'embrione/feto invalidanti per la prosecuzione della vita del dopo la nascita possono comportare la decisione, da parte della donna, di interrompere la gravidanza. In materia, si è espressa anche la Corte costituzionale con la sentenza n. 27/75 nella quale la Corte dichiara "l'illegittimità costituzionale dell'art. 546 del codice penale, nella parte in cui non prevede che la gravidanza possa venir interrotta quando l'ulteriore gestazione implichi danno, o pericolo, grave, medicalmente accertato nei sensi di cui in motivazione e non altrimenti evitabile, per la salute della madre".

Per quanto concerne la procreazione medicalmente assistita, è da segnalare la Legge n. 40 del 19 febbraio 2004, *Norme in materia di procreazione medicalmente assistita,* l'art. 13, 1 c., della Legge citata impone il divieto di sperimentazione sugli embrioni umani. La ricerca clinica e sperimentale sugli embrioni è possibile solo a condizione che si perseguano finalità esclusivamente terapeutiche e diagnostiche ad essa collegate volte alla tutela della salute e allo sviluppo dell'embrione stesso, e qualora non siano disponibili metodologie alternative (art. 13, 2 c.). L'art. 13 prevede inoltre: a) il divieto di produrre embrioni umani a fini di ricerca o di sperimentazione o comunque a fini diversi da quello previsto dalla Legge n. 40/2004; b) ogni forma di selezione a scopo eugenetico degli embrioni e dei gameti ovvero interventi che, attraverso tecniche di selezione, di manipolazione o comunque tramite procedimenti artificiali, siano diretti ad alterare il patrimonio genetico dell'embrione o del gamete ovvero a predeterminarne caratteristiche genetiche, ad eccezione degli interventi con finalità diagnostiche e terapeutiche; c) interventi di clonazione mediante trasferimento di nucleo o di scissione precoce dell'embrione o di ectogenesi sia a fini procreativi sia di ricerca; d) la fecondazione di un gamete umano con un gamete di specie diversa e la produzione di ibridi o di chimere. Inoltre, in base all'art. 9 della Legge in oggetto, vige il divieto di disconoscimento della paternità e dell'anonimato della madre.

In materia, si ricorda che la Legge n. 104 del 4 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, contiene alcune norme relative agli interventi per la prevenzione e la diagnosi prenatale e precoce della disabilità. Ai sensi dell'art. 6 della Legge citata tali interventi consistono: a) nell'informazione e nell'educazione sanitaria della popolazione sulle conseguenze della disabilità, b) nella prevenzione in fase preconcezionale, durante la gravidanza, il parto, il periodo neonatale e nelle varie fasi di sviluppo della vita, e sui servizi che svolgono tali funzioni, c) nei servizi per la consulenza genetica e la diagnosi prenatale e precoce per la prevenzione delle malattie genetiche che possono essere causa di disabilità fisiche, sensoriali di neuromotulesioni; d) nel controllo periodico della gravidanza per la individuazione e la terapia di eventuali patologie complicanti la gravidanza e la prevenzione delle loro conseguenze; e) negli accertamenti, nel periodo neonatale, utili alla diagnosi precoce delle malformazioni e l'obbligatorietà del controllo per l'individuazione ed il tempestivo trattamento dell'ipotiroidismo congenito, della fenilchetonuria e della fibrosi cistica; f) nell'attività di prevenzione permanente che tuteli i bambini fin dalla nascita anche mediante il coordinamento con gli operatori degli asili nido, delle scuole materne e dell'obbligo, per accertare l'inesistenza o l'insorgenza di patologie e di cause invalidanti e con controlli sul bambino entro l'ottavo giorno, al trentesimo giorno, entro il sesto ed il nono mese di vita e ogni due anni dal compimento del primo anno di vita e g) negli interventi informativi, educativi, di partecipazione e di controllo per

eliminare la nocività ambientale e prevenire gli infortuni in ogni ambiente di vita e di lavoro, con particolare riferimento agli incidenti domestici. Inoltre, in base all'art. 6 della Legge n. 104/92, sono altresì previste attività di prevenzione per l'individuazione e la rimozione, negli ambienti di vita e di lavoro, dei fattori di rischio che possono determinare malformazioni congenite e patologie invalidanti, nonché di un'attività di prevenzione permanente che tuteli i bambini fin dalla nascita anche mediante il coordinamento con gli operatori degli asili nido, delle scuole materne e dell'obbligo. Va infine ricordato che, ai sensi dell'art. 117 Cost., l'attività normativa nel settore della tutela della salute è materia di legislazione concorrente.

5*. Normativa comparata*. L'Irlanda è l'unico Stato europeo che riconosce a livello costituzionale il diritto alla vita del nascituro, e un eguale diritto alla vita della madre, vietando quindi qualsiasi intervento sull'embrione/feto. Tale disposizione è stata introdotta con un emendamento costituzionale del 1983. Va tuttavia evidenziato che il Comitato dei diritti dell'uomo, che opera nel quadro del Patto sui diritti civili e politici, nelle osservazioni finali sul rapporto periodico presentato dall'Irlanda, ha invitato il parlamento irlandese "a prendere misure per aiutare le donne a evitare gravidanze non volute, in modo che non debbano ricorrere a pratiche abortive illegali o non sicure": l'interruzione volontaria di gravidanza, in Irlanda, è infatti ancora oggi vietata (CCPR, *Concluding Observation of the Human Rights Committee, Ireland,* CCPR/C/IRL/CO/3 del 30 luglio 2008). La maggior parte degli Stati europei sono dotati di una legislazione in materia di interruzione volontaria della gravidanza. Dall'esame di tali normative emerge il diverso approccio (più o meno restrittivo) relativo alla determinazione di limiti temporali entro i quali è consentita la possibilità di intervenire sull'embrione/feto per interrompere il proseguimento della "vita".

6. *Gli adattamenti necessari nell'ordinamento italiano.* L'ordinamento italiano è conforme all'art.10. La tutela del diritto alla vita si ricava implicitamente dalle disposizioni costituzionali (artt. 2, 27, 32) e da una serie di atti normativi che, anche se non in modo espresso, proteggono tale diritto.

Va tuttavia osservato la tutela del diritto alla vita dei disabili apre alla considerazione di profili relativi a tematiche che sono proprie della riflessione etica, come quelle relative al contemperamento del diritto della donna di decidere di interrompere la gravidanza e il diritto alla vita del nascituro, e che si concentrano sui caratteri definitori e sui limiti temporali, iniziali e finali, della vita umana.

7. *Bibliografia.*CASINI M., *Il diritto alla vita del concepito nella giurisprudenza europea : le decisioni delle corti costituzionali e degli organi sovranazionali di giustizia*, Padova, 2001; CLEMNETS L, READ J., *Desabled People and the Right to Life*, New York, 2008; DI GIANDOMENICO A., Il *diritto alla vita nelle dichiarazioni universali e nei trattati internazionali sui diritti dell'uomo*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 2000, pp.113-132; MATHIEU B., *TheRright to Life in European Constitutional and International Case-Law*, Strasbourg, 2006; PEARCE R.A., *Abortion and the Right to Life under the Irish Constitution,* in *Journal of Social Welfare and Family Law,* 1993 , p. 386 ss.; PITEA C., *Diirtto alla vita,* in PINESCHI L., *La tutela internazionale dei diritti umani,* Milano, 2006, p. 314 ss.; RAMCHARAN B.G., *The Right to Life in International Law,* Dodrecht-Boston-Lanchaster, 1985; RIMOLI F., *Bioetica, diritti del nascituro, diritti delle generazioni future,* in NANIA R. –RIDOLA P. (a cura di), *Diritti costituzionali,* Torino, 2006, p. 527 ss.; SAULLE M.R., *Lezioni di organizzazioni internazionali. Le organizzazioni internazionali e i diritti umani,* Vol. II., Napoli, 2003, p. 375 ss.

Articolo 11

Situazioni a rischio ed emergenze umanitarie

Valeria EBOLI

Gli Stati parti adottano, in conformità agli obblighi derivanti dal diritto internazionale, compreso il diritto internazionale umanitario e le norme internazionali sui diritti umani, tutte le misure necessarie per garantire la protezione e la sicurezza delle persone con disabilità in situazioni di rischio, incluse situazioni di conflitto armato, le emergenze umanitarie e le catastrofi naturali.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Ambito di applicazione della norma. 3- Analisi della normativa italiana. – 4. Normative comparate. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* La disposizione in oggetto assicura la garanzia dei diritti e della sicurezza delle persone disabili in situazioni di rischio, tra cui rientrano i conflitti armati, le emergenze umanitarie e le catastrofi naturali. Si tratta di circostanze specifiche, che, per l'eccezionalità che le caratterizza, richiedono che sia prestata particolare attenzione ai soggetti disabili, accordando loro una tutela di carattere permanente e assoluto.

L'art. 11 richiama espressamente l'obbligo, in capo agli Stati, di rispettare il diritto umanitario e il diritto internazionale dei diritti umani per la protezione del disabile nelle situazioni di rischio. L'applicabilità del diritto internazionale umanitario è correlata alle situazioni di conflitto armato, mentre la normativa internazionale sui diritti umani è applicabile in tutte le situazioni di rischio, anche diverse dai conflitti.

La disposizione convenzionale richiama, da un lato, gli obblighi internazionali derivanti dalla Convenzioni di Ginevra del 1949, dall'altro lato, ribadisce la necessità di offrire alle persone disabili *adeguata* tutela.

2. *Ambito di applicazione della norma*. Nella norma in esame sono citate talune situazioni eccezionali in cui occorre apprestare adeguata protezione per il disabile. Il riferimento alle "situazioni di rischio" appare generico e l'elenco delle categorie menzionate (conflitto armato, emergenze umanitarie, catastrofe naturale) sembra avere un carattere meramente esemplificativo, per enfatizzare il fatto che anche in caso di eventi di particolare gravità la norma è applicabile. La disposizione convenzionale rinvia, inoltre, all'applicazione di altre norme specifiche del diritto internazionale, quello umanitario e quello

dei diritti umani, che possono essere utili in questa sede per comprendere quali siano le circostanze di rischio cui l'art. 11 intende far riferimento.

Il conflitto armato è la principale circostanza in cui si applica il diritto internazionale umanitario (altrimenti detto diritto internazionale dei conflitti armati). Esso può avere natura internazionale, quando ha luogo tra due o più Stati, ovvero interna, se lo scontro ha luogo sul territorio di un unico Stato tra le forze governative dello stesso e gli insorti ovvero tra i gruppi ribelli (v. RONZITTI N., *Diritto internazionale dei conflitti armati*, Torino, 2006). La nozione di conflitto armato, inoltre, è da interpretarsi in maniera estensiva. Il diritto umanitario ha la finalità di limitare l'efferatezza intrinseca del conflitto armato (interno e internazionale) e di garantire la protezione dei soggetti che non partecipano o non partecipano più alle ostilità, ma anche dei combattenti, tramite norme che regolano l'uso di mezzi e metodi di combattimento, affinché il conflitto sia finalizzato a perseguire soltanto obiettivi militari e non a produrre mali o sofferenze inutili.

In tale ottica, tra i soggetti che non partecipano alle ostilità, sono da annoverarsi *in primis* i feriti e i malati, cui le Convenzioni di Ginevra del 1949 con i loro tre Protocolli aggiuntivi (due del 1977 e uno del 2005), che costituiscono la principale fonte normativa in materia, assicurano particolare protezione. Le norme contenute nelle Convenzioni di Ginevra rivestono in gran parte carattere consuetudinario, pertanto sono vincolanti per tutti gli Stati. Il diritto internazionale umanitario tutela i malati e i feriti (II e III Convenzione di Ginevra del 1949) o comunque tutti coloro che sono affetti da infermità (IV Convenzione di Ginevra). Si può pertanto affermare che qualunque soggetto debole è particolarmente tutelato nel corso dei conflitti armati.

Al fine di comprendere come tali norme si coordinano con l'art. 11, occorre valutare se i "feriti"e "malati" protetti dal diritto umanitario corrispondano alla categoria dei disabili contemplata dalla Convenzione in esame. Per individuare le persone beneficiarie della tutela è rilevante definire se nel concetto di disabilità debba intendersi compresa soltanto quella permanente ovvero se abbiano rilevanza anche forme di disabilità temporanea.

La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità tutela tutti i soggetti affetti da patologie di carattere permanente, fisicamente o mentalmente incapaci. Si può tuttavia logicamente dedurre dal complesso normativo che anche i soggetti temporaneamente incapacitati siano tutelati. Le norme sull'accessibilità agli edifici, ad esempio, valgono per chi è permanentemente incapace di deambulare come per chi lo è temporaneamente. Le conseguenze derivanti da una diversa interpretazione risulterebbero, altrimenti, discriminatorie. Se ne può dedurre che i "feriti", in quanto soggetti temporaneamente disabili, possano considerarsi tutelati dalla Convenzione e dal diritto umanitario. Quanto ai soggetti permanentemente disabili, invece, non vi sono disposizioni di diritto umanitario *ad hoc*. Per quanto essi possano essere riconducibili alla generica categoria dei "malati", i soggetti che i redattori delle Convenzioni avevano in mente erano principalmente quelli bisognosi di cure ospedaliere. Tuttavia non sembra vi siano ostacoli a un'interpretazione estensiva della norma, così da far rientrare nella categoria anche i soggetti permanentemente disabili, comunque sicuramente qualificabili come persone estranee alle ostilità.

Pertanto, in caso di conflitto armato, i disabili, essendo riconducibili a una delle categorie di persone protette dal *corpus* delle norme di diritto internazionale umanitario, sono beneficiari della tutela garantita dalle Convenzioni di Ginevra. Non risulta, invece, l'esistenza di norme *ad hoc* per la protezione speciale dei disabili, in conformità allo spirito "minimalista" del diritto umanitario Sul piano nazionale, qualche indicazione specifica al riguardo potrebbe essere elaborata predisponendo linee guida operative per tutelare in modo particolare tale categoria di soggetti.

Come chiarito dalla Corte internazionale di giustizia, il diritto umanitario si pone come *lex specialis* rispetto al diritto internazionale dei diritti dell'uomo in quanto tutela i diritti di particolari categorie di soggetti (v. Parere della Corte internazionale di giustizia sulla *Liceità dell'uso delle armi nucleari da parte di uno Stato nel corso di un conflitto armato* del 1996, reperibile sul sito www.cij-icj.org).

Quanto ad altre situazioni di emergenza, si annovera *in primis* il c.d. " stato d'emergenza", la cui nozione è contemplata nei principali trattati di tutela dei diritti umani fondamentali (art. 15 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950, art. 4 del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966, art. 27 della Convenzione interamericana sui diritti dell'uomo del 1969). In tali strumenti pattizi si prevede, a favore degli Stati, la facoltà di derogare a talune norme convenzionali in caso di "pericolo grave ed eccezionale che minacci la vita della nazione". La clausola di deroga dei trattati menzionati si fonda sulla *ratio* della necessaria tutela dello stato di diritto e della preservazione dello stesso a fronte di minacce, di fonte interna o esterna allo Stato, che possano compromettere l'equilibrio dei poteri, con conseguente lesione della tutela dei diritti individuali e delle libertà fondamentali. In quei casi, la nozione di emergenza è correlata a quella di sicurezza nazionale, la cui protezione va contemperata con quella dei diritti umani. Non pare che la nozione di emergenza cui fa riferimento l'art. 11 della Convenzione in esame sia corrispondente a quella così enucleata. Nella Convenzione sui diritti delle persone con disabilità il fine è la protezione del disabile in tutte le situazioni di rischio, esigenza posta in termini assoluti. Si ritiene che la norma contempli le situazioni di rischio in tutte le loro sfumature, ivi comprese quelle di mero pericolo, che non incidono sulla sicurezza nazionale.

L'art. 11 menziona, inoltre, tra le situazioni di rischio, anche le catastrofi naturali, da intendersi come forme di calamità naturali di particolare intensità.

3. *Analisi della normativa italiana.* Per quanto concerne la protezione del disabile nei conflitti armati, va osservato che l'Italia ha ratificato tutti gli accordi principali in materia di diritto internazionale umanitario. In particolare, le Convenzioni firmate a Ginevra l'8 dicembre 1949 sul miglioramento della sorte dei feriti e dei malati delle Forze armate in campagna (I); per il miglioramento della sorte dei feriti, dei malati e dei naufraghi delle Forze armate sul mare (II); sul trattamento dei prigionieri di guerra (III) e sulla protezione delle persone civili in tempo di guerra (IV) sono state ratificate con Legge n. 1739 del 27 ottobre 1951. I primi due Protocolli addizionali del 1977 sono stati ratificati dall'Italia con Legge n. 762 dell'11 dicembre 1985. Il terzo Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949, relativo all'adozione di un emblema aggiuntivo (Protocollo III), adottato a Ginevra l'8 dicembre 2005, è stato ratificato con Legge n. 178 del 15 ottobre 2008.

Per quanto attiene invece alle emergenze, la materia in Italia è disciplinata dalle singole Regioni, in adempimento ai principi fissati dalla Legge n. 225 del 24 febbraio 1992**,** *Istituzione del servizio nazionale della protezione civile*.

Al riguardo, si vedano le seguenti leggi: Legge regionale Abruzzo n. 72 del 14 dicembre 1993 *Disciplina delle attività regionali di protezione civile*; Legge regionale Basilicata n. 25 del 17 agosto 1998 *Disciplina delle attività e degli interventi regionali in materia di protezione civile abrogazione l.r. 19-12-1994, n. 46;* Legge regionale Emilia Romagna n. 1 del 7 febbraio 2005, *Norme in materia di protezione civile e volontariato. Istituzione dell'agenzia regionale di protezione civile*; Legge provinciale Bolzano n. 15 del 18 dicembre 2002, *Testo unico dell'ordinamento dei servizi antincendi e per la protezione civile;* Legge regionale Calabria n. 4 del 10 febbraio 1997, *Legge organica di protezione civile della regione Calabria (articolo 12 legge 24 febbraio 1992, n. 225)*; Legge regionale Lazio n. 37 del 11 aprile 1985, *Istituzione del servizio di protezione civile nella regione Lazio*; Legge regionale Liguria n. 45 del 21 ottobre 1996, *Disciplina delle attività di protezione civile in ambito regionale* e Legge regionale Liguria n. 9 del 17 febbraio 2000, *Adeguamento della disciplina e attribuzione agli enti locali delle funzioni amministrative in materia di protezione civile ed antincendio*; Legge regionale Lombardia n. 16 del 22 maggio 2004, *Testo unico delle disposizioni regionali in materia di protezione civile*; Legge regionale Marche n. 32 dell'11 dicembre 2001, *Sistema regionale di protezione civile*; Legge regionale Molise n. 10 del 17 febbraio 2000, *Disciplina del sistema regionale di protezione civile*; Legge regionale Piemonte n. 7 del 14 aprile 2003, *Disposizioni in materia di protezione civile*; Legge regionale Puglia n. 14 del 26 aprile 1988, *Organizzazione della funzione regionale di protezione civile;* Legge regionale Sardegna n. 3 del 17

gennaio 1989, *Interventi regionali in materia di protezione civile*; Legge regionale Sicilia n. 14 del 31 agosto 1998, *Norme in materia di protezione civile*; Legge provinciale Trento n. 2 del 10 gennaio 1992, *Organizzazione degli interventi della provincia in materia di protezione civile*; Legge regionale Toscana n. 67 del 29 dicembre 2003, *Ordinamento del sistema regionale della protezione civile e disciplina della relativa attività;* Legge regionale Valle d'Aosta n. 5 del 18 gennaio 2001, *Organizzazione delle attività regionali di protezione civile*; Legge regionale Veneto n. 58 del 27 novembre 1984, *Disciplina degli interventi regionali in materia di protezione civile* e Legge regionale Veneto n. 17 del 16 aprile 1998, *Modifiche della legge regionale 27 novembre 1984, n. 58 Disciplina degli interventi regionali in materia di protezione civile*. Il testo delle citate leggi regionali è reperibile sul sito http://camera.ancitel.it/lrec).

Per quanto concerne la normativa regionale si rileva che si rinvengono poche disposizioni che tengono conto della tutela particolare del disabile nelle grandi calamità.

Tuttavia, in un documento del Ministero dell'Interno, elaborato in particolare dal Dipartimento dei Vigili del Fuoco, del Soccorso Pubblico e della Difesa civile, intitolato *Il soccorso alle persone disabili: indicazioni per la gestione dell'emergenza* (reperibile all'indirizzo www.vigilfuoco.it/speciali/editoria/biblioteca/pdf/legge_disabili.pdf) si ribadisce l'importanza di garantire un soccorso adeguato alla particolarità della condizione di disabilità. Tale testo è d'interesse in quanto fa riferimento a diverse tipologie di disabilità, da tenere in considerazione nella predisposizione degli strumenti necessari alla gestione dell'emergenza. In particolare, si menzionano misure per la gestione di un'emergenza riferita a persone con disabilità, anche temporanee, di carattere motorio, sensoriale e cognitivo.

Parimenti secondo il "metodo Augustus", che stabilisce le linee guida per la pianificazione dell'emergenza, "particolare riguardo deve essere dato alle persone con ridotta autonomia (anziani, disabili, bambini)" (v. GALANTI E., *Il metodo Augustus*, in *Periodico informativo del Dipartimento della Protezione Civile,* Numero 4 Maggio-Giugno 1997, punto B 2).
Per quanto riguarda, infine, le "altre" situazioni di rischio contemplate dalla norma in esame, ovvero quelle di minore intensità, le maggiormente regolate nell'ordinamento italiano sono quelle derivanti da incendio. In particolare, il Decreto ministeriale 10 marzo 1998 prevede le forme di assistenza alle persone disabili in caso di incendio (art. 8, 3 c.). In tale Decreto è previsto l'obbligo, in capo al datore di lavoro, di individuare le necessità particolari di lavoratori disabili nelle fasi di pianificazione delle misure di sicurezza antincendio e nelle procedure di evacuazione del luogo di lavoro. Qualora siano presenti lavoratori disabili, il piano d'emergenza deve essere predisposto tenendo conto delle loro invalidità.

Nel predisporre il piano d'emergenza il datore di lavoro deve prevedere una adeguata assistenza alle persone disabili che utilizzano sedie a rotelle ed a quelle con mobilità limitata. Quando non sono installate idonee misure per il superamento di barriere architettoniche eventualmente presenti oppure qualora il funzionamento di tali misure non sia assicurato anche in caso di incendio occorre che alcuni lavoratori, fisicamente idonei, siano addestrati al trasporto delle persone disabili.

Il datore di lavoro deve assicurare che le persone con capacità visiva limitata siano in grado di percorrere le vie di uscita. In caso di evacuazione del luogo di lavoro occorre che lavoratori, fisicamente idonei ed appositamente incaricati, guidino le stesse. Durante tutto il periodo dell'emergenza occorre che un lavoratore, appositamente incaricato, assista le persone con capacità visiva limitata o menomata. Nel caso di persone con udito limitato o menomato esiste la possibilità che non sia percepito il segnale di allarme. In tali circostanze occorre che una persona appositamente incaricata, allerti l'individuo menomato. Le persone disabili possono utilizzare un ascensore solo se questo è predisposto per l'evacuazione o è un ascensore antincendio, ed inoltre tale impiego deve avvenire sotto il controllo di personale pienamente a conoscenza delle procedure di evacuazione.

La Circolare n. 4 del 1 marzo 2002 predispone le *Linee guida per la valutazione della sicurezza antincendio nei luoghi di lavoro ove siano presenti persone disabili*, elaborate nell'ambito dei criteri generali stabiliti dal Decreto del 1998 come ausilio ai datori di lavoro e ai responsabili della sicurezza per tenere in debita considerazione il rischio della presenza, all'interno degli ambienti di lavoro, di persone

con disabilità siano esse temporanee o permanenti. Esse si ispirano ad alcuni principi: a) coinvolgere le persone disabili nella valutazione del rischio e nella scelta delle misure da adottare; b) conseguire adeguati standard di sicurezza per tutti senza nessun tipo di discriminazione; 3) elaborare piani di sicurezza per i lavoratori con disabilità in un piano organico non attraverso piani speciali o separati rispetto agli altri lavoratori.

Le Linee guida forniscono indicazioni per svolgere una specifica analisi del rischio incendio specificando le misure di tipo edilizio da adottare (art. 3 misure edilizie ed impiantistiche, che vengono divise in misure per facilitare la mobilità, quali l'adeguamento dei percorsi, e misure per facilitare l'orientamento, quali sistemi di comunicazione sonora).

È da segnalare che il Decreto Ministeriale del 26 agosto 1992, *Norme di prevenzione incendi per l'edilizia scolastica*, pur provvedendo la predisposizione di un piano di emergenza per ogni edificio scolastico, *nulla prevede in materia di disabili*. Riferimenti ci sono nel *Piano di emergenza scuole* adottato ai sensi del Decreto ministeriale del 10 marzo 1998: nella parte C, relativa alle procedure di emergenza e di evacuazione, nelle note delle scheda 4 (responsabile dell'evacuazione della classe-docente) si afferma che, di fronte ad un'emergenza, nel caso siano presenti disabili, deve intervenire la persona designata per l'assistenza di tali alunni; e nella scheda 6 (studenti apri-fila chiudi-fila soccorso), si dispone che per gli istituti superiori è necessario che vengano individuati in ogni classe studenti per il soccorso che hanno il compito di aiutare i disabili o le persone ferite durante tutte le fasi dell'evacuazione. Nella parte D, relativa alle norme di comportamento in base al tipo di emergenza e mansione, alla scheda 3 (norme per emergenza sismica) si stabilisce che i docenti di sostegno devono, con l'aiuto di alunni predisposti e, se necessario, supportati da operatori scolastici, curare la protezione degli alunni disabili; stessa cosa è detta nella scheda 6 (norme per emergenza tossica o che comporti il sconfinamento).

Occorre, infine, menzionare il fatto che nel 2007 è stato stilato un documento "Sul salvataggio delle persone con disabilità in caso di disastri", denominato "Carta di Verona", in quanto redatto in seguito a una "*Consensus Conference*" svoltasi nella medesima città (8-9 novembre 2007). Nella "Carta" si enunciano i principi fondamentali da adottare per la protezione delle persone con disabilità nelle emergenze: si rimarca la necessità di dedicare alle stesse particolare attenzione, si valorizza l'importanza della prevenzione e dell'informazione a beneficio delle stesse in forme e modi "accessibili" (per il testo, v. http://internazionali.ulss20.verona.it/docs/projects/rdd/cartadiverona.pdf). Il documento non rappresenta una fonte normativa, ma è importante in quanto riafferma la consapevolezza della necessaria regolamentazione della materia, fornendo, altresì, alcuni suggerimenti sulle linee guida da seguire per assicurare una tutela in tale ambito.

4. *Normative comparate.* Per quanto attiene all'esperienza di altri Paesi in merito, da uno studio comparatistico emerge che sono particolarmente rilevanti la legislazione e la prassi di Regno Unito e Stati Uniti d'America.

Quanto al primo, la legislazione rilevante è costituita dal *Civil Contingencies Act 2004*, coordinato con il *Disability Discrimination Act 1995 & 2005* e lo *Human Rights Act 1998* (per i testi v. www.parliament.uk).

Il *Civil Contingencies Act 2004 (per il testo e dettagliate informazioni in merito, v.* http://www.ukresilience.gov.uk/preparedness/ccact.aspx#ccaep) determina le competenze in materia di gestione delle emergenze per la fase programmatica e per quella esecutiva. È necessaria una lettura coordinata di tale testo con gli altri menzionati, in carenza di norme dettagliate e specifiche in merito, per desumere i principi che presiedono alla tutela delle persone con disabilità nelle emergenze. Il *Disability Discrimination Act 1995 & 2005* stabilisce il principio dell'accomodamento ragionevole riferito anche ai servizi, rafforzato dall'introduzione di un "*Disability Equality Duty*" che vincola tutti gli enti pubblici (o equiparati), mentre lo *Human Rights Act 1998* tutela, tra l'altro, la vita e l'integrità fisica. Si evince pertanto che nell'elaborazione dei piani d'emergenza, la cui competenza è di livello governativo, occorre tenere in conto il *Disability Equality Duty*, predisponendo misure idonee alla tutela delle

persone con disabilità (cfr. McQuirk D., *Disabled People and Emergency Planning*, all'indirizzo www.disabilityfwd.co.uk/uploads/File/dm%20bluprint%20article.pdf).

Per quanto riguarda, invece, l'esperienza statunitense, l'*Americans with Disabilities Act (ADA) 1990* prevede che i piani d'emergenza debbano tenere nella debita considerazione le particolari esigenze delle persone con disabilità. Tuttavia a tale atto sono state mosse talune critiche in quanto, sebbene ai sensi dell'ADA siano considerati destinatari della tutela i portatori di "*phisycal or mental impairment that substantially limits one or more of the major life activities of such individual*", i piani di evacuazione prendono in considerazione soltanto alcune limitazioni correlate a "camminare, guidare, vedere e sentire" ("walking, driving, seeing and hearing"), risultando così inappropriati per molte persone con altre tipologie di disabilità (così TADY M., *Disabled People "Left Behind" in Emergency Planning, in The New Standard*, online all'indirizzo http://newstandardnews.net/content/index.cfm/items/3537).

Nel 2004 è stato emanato un ordine esecutivo relativo a *Individuals with Disabilities in Emergency Preparedness* (The White House President George W. Bush, Executive Order No. 13347, reperibile all'indirizzo www.whitehouse.gov/news/releases/2004/07/20040722-10.html) che prevede, nella sez. 2, l'istituzione di un apposito "Consiglio" con funzioni consultive e di coordinamento in merito (*Interagency Coordinating Council on Emergency Preparedness and Individuals with Disabilities*).

Tuttavia, il caso relativo all'uragano "Katrina", ha dimostrato come siano ancora insufficienti le tutele apprestate in materia di protezione delle persone con disabilità in emergenza (Cfr. TADY M., *Disabled People "Left Behind" in Emergency Planning, in The New Standard*, cit.).

5. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* La valutazione della conformità dell'ordinamento italiano alla norma in oggetto deve essere fatta scindendo i vari contenuti della norma, che si riferisce a una pluralità di circostanze e situazioni eccezionali in cui occorre garantire un'adeguata tutela alle persone disabili.

Anzitutto, occorre far riferimento alla tutela delle persone con disabilità in situazioni di conflitto armato. In tal caso, l'ordinamento italiano appare conforme, sotto il profilo sostanziale, alle norme di diritto internazionale umanitario.

Per quanto concerne le emergenze umanitarie e le catastrofi naturali, la normativa rilevante è quella delle situazioni di rischio. La Legge n. 225/1992 sulla protezione civile non prevede disposizioni in merito alle persone con disabilità. E' pertanto opportuno colmare tale lacuna normativa, introducendo nella Legge n. 225/1992 specifiche misure da porre in essere per tutelare i disabili nelle varie tipologie di emergenza, tenendo in considerazione tutte le categorie di disabilità.

6. *Bibliografia.* ANGIOLINI G., *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico*, Padova, 1986; BRUSCOLI G., *The Rights of Individuals in Times of Armed Conflict*, in *The International Journal of Human Rights*, 2002, pp. 45-60; CANCADO TRINIDADE A., *Aproximaciones o convergencias entre el derecho internacional humanitario y la proteccion internacional de los derechos humanos*, in *La Proteccion de la persona humana en Situaciones de Emergencia* (Memoria del Seminario interamericano de Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, 28-30 junio 1995), San José, 1996; DAVID E., *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, 1994; DOSWALD-BECK, VITÉ, *International Humanitarian Law and Human Rights Law*, in *International Review of the Red Cross*, 1993, pp. 94-119; EIDE A., *The Laws of War and Human Rights-Differences and Convergences*, in *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Pprinciples in Honour of Jean Pictet*, (a cura di Swinarski), Geneva, The Hague, 1984, pp. 675-697; EL KOUHENE K., *Les garanties fondamentales de la personne en droit humanitaire et droits de l'homme*, Dordrecht, 1986; FLECK D., (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, Oxford, 1995; GREEN E. , *The Contemporary Law of Armed Conflicts*, Manchester and New York, 2002; GREPPI E., *Diritto internazionale umanitario dei conflitti armati e diritti umani: profili di una convergenza*, in *La Comunità internazionale*, 1996, pp. 473-498; GREPPI E., *Diritto umanitario e diritti umani nei conflitti armati*

contemporanei, in *Le nuove sfide nella protezione internazionale dei diritti dell'uomo* (a cura di De Guttry), Pisa, 2002, pp. 15-40; GROSS ESPIELL H., *Derechos humanos, Derecho internacional humanitario y Derecho internacional de los refugiados*, ibidem, pp. 706-711; HEINTZE H., *The European Court of Human Rights and The Implementation of Human Rights Standards During Armed Conflicts*, in *GYIL*, 2001, pp. 60-77; PICTET J., *Principes et développement du droit international humanitaire*, Paris, Genève, 1983; RONZITTI N., *Diritto internazionale dei conflitti armati*, Torino, 2006; ROUSSEAU CH., *Le droit des conflits armés*, Paris, Pédone, 1983; SANDOZ I., SWINARSKI, ZIMMERMANN (a cura di), *Commentaires aux protocoles additionnels du 8 juin 1977*, CICR, 1986; VINUESA A., *Interface, Correspondence and Convergence of Human Rights and International Humanitarian Law*, in *Yearbook of International Humanitarian Law*, 1998, pp. 69-110, WARNER D., (a cura di), *Human Rights and Humanitarian Law*, The Hague, Boston-London, Kluwer, 1997.

Articolo 12

Uguale riconoscimento davanti alla legge

Valeria EBOLI

1. Gli Stati Parte riaffermano che le persone con disabilità hanno il diritto al riconoscimento in ogni luogo della loro personalità giuridica.

2. Gli Stati Parti riconoscono che le persone con disabilità godono della capacità giuridica su base di uguaglianza con gli altri in tutti gli aspetti della vita.

3. Gli Stati Parti adottano misure adeguate per consentire l'accesso da parte delle persone con disabilità al sostegno di cui dovessero necessitare per esercitare la propria capacità giuridica.

4. Gli Stati Parti assicureranno che tutte le misure relative all'esercizio della capacità legale forniscano appropriate ed efficaci salvaguardie per prevenire abusi in conformità della legislazione internazionale sui diritti umani. Tali garanzie assicureranno che le misure relative all'esercizio della capacità legale rispettino i diritti, la volontà e le preferenze della persona, che siano scevre da ogni conflitto di interesse e da ogni influenza indebita, che siano proporzionate e adatte alle condizioni della persona, che siano applicate per il più breve tempo possibile e siano soggette a periodica revisione da parte di una autorità competente, indipendente ed imparziale o di un organo giudiziario. Queste garanzie dovranno essere proporzionate al grado in cui le suddette misure toccano i diritti e gli interessi delle persone.

5. Sulla base di quanto previsto nel presente articolo, gli Stati Parti prenderanno tutte le misure appropriate ed efficaci per assicurare l'eguale diritto delle persone con disabilità alla propria o ereditata proprietà, al controllo dei propri affari finanziari e ad avere pari accesso a prestiti bancari, mutui e altre forme di credito finanziario, e assicureranno che le persone con disabilità non vengano arbitrariamente private della loro proprietà.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Analisi dell'ordinamento italiano. – 3. Normative comparate. – 4. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 5. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* Lo scopo dell'art. 12 è di tutelare il diritto all'eguaglianza dinanzi alla legge che costituisce uno dei diritti fondamentali dell'individuo. La disposizione in esame tutela più fattispecie di situazioni giuridiche soggettive della persona con disabilità, in quanto afferma contestualmente che i

disabili sono riconosciuti come persone dinanzi alla legge, che sono titolari della capacità giuridica e della capacità di agire. Esso è strutturato secondo uno schema crescente, in quanto ognuna delle norme che si succedono assicura un livello di tutela sempre più elevato della persona disabile.

Il riconoscimento della piena soggettività negli ordinamenti giuridici specifica una norma di carattere generale che attiene a tutti gli individui. L'art. 16 del Patto sui diritti civili e politici del 1966 stabilisce, infatti, che "*ogni individuo* ha diritto al riconoscimento in qualsiasi luogo della sua personalità giuridica" (corsivo aggiunto). Sembra pleonastico sottolineare come i disabili non facciano eccezione alla norma generale, ma è nello spirito della Convenzione ripetere e ribadire come i disabili siano titolari di tutti i diritti fondamentali, oltre che di quelli particolari correlati alla specificità del loro *status*.

L'art. 12, par. 1, ricalca il menzionato art. 16 del Patto e ne ribadisce i contenuti, mentre il par. 2 riconosce che i disabili godono della capacità giuridica su base di uguaglianza con gli altri individui in tutti gli aspetti della vita. L'art. 12, par. 3, della Convenzione specifica l'obbligo degli Stati parti di adottare tutte le misure necessarie affinché le persone disabili possano esercitare la propria capacità giuridica ed ottenere tutto l'ausilio necessario per partecipare direttamente ed attivamente alla vita negoziale, con tutte le adeguate tutele. Tale diritto era stato già sancito nella Dichiarazione dell'ONU sui diritti dei portatori di handicap del 9 dicembre 1975, secondo cui il portatore di handicap deve sempre poter beneficiare di un'assistenza legale qualificata allorché tale assistenza si riveli indispensabile alla protezione della sua persona e dei suoi beni.

Gli ultimi due paragrafi dell'articolo in esame riguardano l'attuazione in concreto dei diritti affermati, con la previsione della sanzione di ogni abuso in sede di applicazione. Tale inciso si ricollega al successivo art. 13 sull'accesso alla giustizia (v. analisi dell'art. 13). Infine, vi è un'indicazione esemplificativa di alcuni ambiti negoziali in cui è particolarmente opportuno predisporre adeguate misure di tutela a vantaggio delle persone disabili, per garantirne in particolare il diritto di proprietà. È, infatti, previsto che siano garantiti i diritti successori alle persone con disabilità, come pure l'accesso alle principali forme di finanziamento, come prestiti, mutui ed altre forme di credito finanziario. Tali ultime disposizioni sono ricollegabili, in particolare, al generale principio della libertà negoziale.

In materia, rileva la Convenzione per la protezione internazionale degli adulti del 13 gennaio 2000, finalizzata a garantire appropriata tutela ai soggetti adulti incapaci, ovvero a coloro che, in ragione di diminuzione o insufficienza delle facoltà personali, non sono in grado di proteggere i propri interessi (art. 1). La Convenzione si applica nei casi in cui essi siano coinvolti in negozi giuridici internazionali. Ai sensi dell'art. 3 della medesima, gli Stati parti assumono l'obbligo di determinare la situazione d'incapacità e istituire un appropriato regime giuridico di tutela; assicurare l'esistenza di un'autorità statale (amministrativa o giudiziaria) che abbia la competenza di garantire i diritti dell'incapace; prevedere istituti come la tutela la curatela e "*analogous institutions*" (come l'amministratore di sostegno, nel nostro ordinamento) per coadiuvare l'incapace nei negozi giuridici; assicurare la preservazione del patrimonio dell'incapace; indicare persone o istituzioni che possano rappresentare l'interesse dell'incapace. La Convenzione è stata promossa sotto gli auspici della Conferenza dell'Aia di diritto internazionale privato (il testo della Convenzione è reperibile sul sito www.hcch.net, per un commento v. l'*Explanatory Report*, preparato da Paul Lagarde, reperibile sullo stesso sito) e ha lo scopo di evitare sperequazioni tra i contraenti, nel caso in cui uno dei due sia incapace. Tanto può desumersi dal fatto che restano esclusi dall'ambito convenzionale il testamento ed il *trust*, che per loro natura hanno carattere eminentemente unilaterale.

2. *Analisi dell'ordinamento italiano.* A livello interno, i disabili sono soggetti *pleno iure* dell'ordinamento giuridico. Ad essi è riconosciuta la personalità giuridica, che è presupposto giuridico dell'attribuzione della capacità giuridica e della capacità d'agire.

La capacità giuridica rappresenta l'attitudine di un soggetto ad esser centro di imputazione giuridica. In altri termini, soltanto chi ha la capacità giuridica può essere titolare di situazioni giuridiche soggettive e, quindi, di diritti.

Nell'ordinamento italiano le norme rilevanti in materia si rinvengono principalmente nel Codice civile. Al fine di verificare la rispondenza dell'ordinamento italiano al disposto dell'art. 12 della Convenzione, occorre procedere ad una loro analisi. L'art. 1 del Codice civile afferma che la capacità giuridica si acquista al momento della nascita. Ogni individuo nato è centro d'imputazione giuridica. Anche i soggetti *in fieri*, cioè i nascituri, possono essere beneficiari di qualche forma di tutela giuridica, ma soltanto limitatamente ad alcune specifiche situazioni giuridiche previste dall'ordinamento. I nati, indistintamente, sono tutti titolari della capacità giuridica. Inoltre, ai sensi dell'art. 3 della Costituzione italiana è assicurata l'eguaglianza di tutti i cittadini dinanzi alla legge senza discriminazione.

Nell'ordinamento italiano l'acquisto della capacità giuridica è automatica ed avviene in capo a tutti i *soggetti* al momento della nascita. La condizione di disabilità è, pertanto, irrilevante. Vi è una sostanziale coincidenza tra la soggettività giuridica e la capacità giuridica che "accompagna il soggetto durante tutto l'arco della sua esistenza"(v. BIGLIAZZI GERI L. , BRECCIA U. BUSNELLI F. D., NATOLI U., *Diritto civile*, vol. I, tomo I, Torino, 1987, p. 103).

La capacità di agire, disciplinata *ex* art. 2 Cod. civ., è invece riferibile alle sole persone che la legge considera "in grado di manifestare in modo cosciente e consapevole la propria volontà" (v. BIGLIAZZI GERI L. , BRECCIA U. BUSNELLI F. D., NATOLI U., *Diritto civile*, vol. I, tomo I, cit., p. 102). La capacità di agire si acquista, pertanto, sulla base dell'esistenza di taluni presupposti di fatto e può essere persa se viene meno l'idoneità del soggetto a provvedere ai propri interessi.

Riguardo agli obblighi che derivano dall'art. 12, parr. 3 e 4 della Convenzione, va osservato che nell'ordinamento italiano, vi è già la previsione di alcuni istituti finalizzati proprio a consentire la partecipazione dei disabili ai traffici giuridici, con la predisposizione delle tutele necessarie.

Gli artt. 414-432 Codice civ., Libro I, titolo XII, la cui rubrica è "Delle misure di protezione delle persone prive in tutto o in parte di autonomia" hanno proprio tale finalità. Le norme *de quibus* prevedono i presupposti, le modalità e i limiti per la nomina di soggetti che abbiano l'officio di curare gli interessi economici di altri soggetti che, per la situazione di disabilità (per infermità di mente) in cui versano, non sono in grado di provvedervi autonomamente.

Sono previste due ipotesi differenti, graduate in base alla diversa gravità della patologia che affligge i soggetti destinatari della tutela: l'interdizione per chi versa "in condizioni di abituale infermità" (art. 414 Cod. civ.) e l'inabilitazione "per i soggetti il cui stato non è talmente grave da far luogo all'interdizione" (art. 415 Cod. civ.). In entrambi i casi è necessaria una pronuncia dichiarativa dell'autorità giudiziaria in seguito a un giudizio nel cui ambito si sia proceduto, obbligatoriamente, all'esame dell'interdicendo o dell'inabilitando (art. 419 Cod. civ.). Ove si riscontri la necessità di garantire un supporto al soggetto disabile, occorre la nomina per l'interdetto e l'inabilitato, rispettivamente, di un tutore o un curatore. Tali soggetti divengono così titolari di un *officium*, di rilevanza anche pubblicistica, da svolgere nell'interesse del soggetto protetto.

È significativa la previsione dell'art. 427 Cod. civ. secondo cui gli atti compiuti dall'interdetto o dall'inabilitato dopo la pronuncia sono annullabili. Tale misura è prevista nell'interesse degli stessi, nel caso di atti che rechino nocumento al patrimonio.

Accanto a tali disposizioni inserite nel tessuto normativo sin dalla formulazione originaria del testo del 1942, il legislatore ha, più recentemente, introdotto un nuovo istituto parimenti finalizzato a consentire ai soggetti incapaci di porre in essere attività giuridicamente rilevante, cioè quella della c.d. *amministrazione di sostegno*.

La Legge n. 6 del 9 gennaio 2004, *Introduzione nel libro primo, titolo XII, del codice civile del capo I, relativo all'istituzione dell'amministrazione di sostegno e modifica degli articoli 388, 414, 417, 418, 424, 426, 427 e 429 del codice civile in materia di interdizioni e di inabilitazione, nonché relative norme di attuazione, di coordinamento e finali*, ha profondamente innovato la disciplina della tutela dei soggetti incapaci nell'ordinamento giuridico italiano. Essa ha novellato o modificato gli artt. 404-413 del titolo XII libro I del Codice civile, inserendo un nuovo capo I, intitolato "Dell'Amministrazione di sostegno" nello

stesso. Si tratta di un istituto peculiare, connotato da un carattere di particolare flessibilità e che si pone come strumento alternativo alle più incisive misure dell'interdizione e inabilitazione.

I tratti che lo caratterizzano appaiono rispondenti alla previsione dell'art. 12, par. 4, della Convenzione, secondo cui è necessario che le misure "siano proporzionate e adatte alle condizioni della persona" e "che siano applicate per il più breve tempo possibile". A differenza dell'interdizione e dell'inabilitazione, l'amministrazione di sostegno si presta meglio a offrire un supporto all'incapace anche per periodi limitati nel tempo o per ipotesi di incapacità più lievi. Difatti, assumono una grande rilevanza anche le forme di incapacità parziale e temporanea, che possono costituire idoneo presupposto alla nomina dell'amministratore.

Mentre l'interdizione e l'inabilitazione hanno un carattere fortemente formalizzato, derivando da una pronuncia dell'autorità giudiziaria che dichiara il particolare *status* del soggetto, l'amministrazione di sostegno si correla alla funzione di curare uno specifico affare. Secondo l'art. 404 Cod. civ. "La persona che per effetto di un'infermità ovvero di una menomazione fisica o psichica, si trova nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi, può essere assistita da un amministratore di sostegno". In questo caso non vi è relazione con lo *status* del soggetto, che resta giuridicamente inalterato. Le categorie di soggetti potenziali beneficiari della norma sono più ampie rispetto alle ipotesi di interdizione e inabilitazione.

L'amministratore di sostegno è nominato dal giudice tutelare competente, che risulta investito anche di potere decisorio in caso di contrasto nelle scelte di gestione patrimoniale tra l'amministratore e il beneficiario (art. 410 Cod. civ.). Questi, peraltro, conserva la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedono "la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore di sostegno".

Anche il previsto intervento giudiziario, si pone in linea con quanto stabilito nell'art. 12, par. 4, della Convenzione, che contempla, appunto, l'intervento del giudice per la supervisione sulle misure relative all'esercizio della capacità d'agire dell'incapace.

L'amministrazione è uno strumento *alternativo* rispetto all'interdizione e all'inabilitazione. Difatti, se il soggetto a favore del quale è nominato l'amministratore di sostegno è interdetto o inabilitato, occorre la loro revoca dell'interdizione o dell'inabilitazione per rendere esecutivo il decreto di nomina (art. 405 Cod. civ.).

A chiarimento del significato e della portata delle norme in esame sono intervenute sia la Corte Costituzionale che la Corte di Cassazione. Di particolare rilievo è stato l'intervento del giudice costituzionale che ha chiarito che l'incapacità psichica è il presupposto di entrambi gli istituti, ovvero dell'amministrazione di sostegno (art. 404 Cod. civ.) e dell'interdizione (art. 414 Cod. civ.) (Corte cost., sentenza n. 440 del 9 dicembre 2005). Pertanto spetta al giudice stabilire quale sia l'istituto più idoneo, al fine di garantire la tutela del soggetto incapace (v. per un commento alla sentenza ROMA U., Sunt certi denique fines *(?): la Corte costituzionale definisce parzialmente i rapporti tra amministrazione di sostegno,interdizione e inabilitazione*, in *Nuove leggi civili commentate,* 2006, p. 851 ss.).

L'intervento del giudice di legittimità ha fornito un'ulteriore precisazione in merito (Corte cass., sentenza n. 13584 del 12 giugno 2006). È stato difatti asserito che i presupposti dell'interdizione e dell'amministrazione di sostegno sono parzialmente coincidenti, e, pertanto, ciò che rileva ai fini della scelta del giudice tra i due istituti non è tanto la gravità della malattia, presupposto comune ad entrambi, quanto la sua durata e le circostanze in concreto in cui si trova la persona (v. per più approfondite osservazioni in merito FIORINI A., *Uno strumento di intervento flessibile adattabile a tutte le situazioni di disagio*, in *Diritto e Giustizia,* 2006, n. 26, p. 14; GARUFI G., *Amministratori di sostegno: e luce fu. La tutela dal volto umano per i disabili,* in *Famiglia, persone e successioni,* 2006, p. 675 ss.; PATTI A., *Amministrazione di sostegno e interdizione: interviene la Corte di Cassazione*, in *Famiglia, persone e successioni,* 2006, p. 811 ss.). Ciò in quanto il fine della Legge n. 6/2004 è di limitare meno possibile la capacità di agire del soggetto (cfr. ROMA U., L*a Corte di cassazione sul* discrimen *tra amministrazione di sostegno ed interdizione,* in *Studium Iuris,* 2007, I, p. 119 ss.).

Alla luce di quanto esposto, appare evidente che l'istituto dell'amministrazione di sostegno è più garantista rispetto alle esigenze personali del singolo individuo disabile, in quanto non risulta "incapacitante". Il soggetto non è privato della capacità di agire ma, al contrario, ne risulta pienamente titolare, salvo limitazioni che di volta in volta e per affari specifici possano essere richieste.

L'istituto è ispirato all'ottica della *graduazione* e della *proporzionalità*, per cui il soggetto non è privato *a priori* della facoltà di agire giuridicamente. Soltanto in ragione delle specifiche difficoltà gestionali può essere affiancato da un altro soggetto che gli presti assistenza in determinati atti di gestione del patrimonio. Trattandosi di una misura meno invasiva della libertà negoziale del soggetto disabile, risulta più rispettosa della persona e, pertanto, conforme ai principi oggi dettati dalla Convenzione.

L'ultimo inciso dell'art. 12, infine, introduce un obbligo di tutelare l'incapace rispetto al compimento di alcuni negozi giuridici che interessano in maniera incisiva il patrimonio.

Si può ritenere che il Codice civile disponga, in tutto il tessuto normativo, adeguate tutele per gli incapaci rispetto al compimento degli atti negoziali. Ad esempio, esso prevede alcune norme particolarmente significative per la tutela dei disabili in materia successoria. Gli artt. 692-697 Cod. civ., come novellati dalla Legge n. 151 del 19 maggio 1975, prevedono e disciplinano l'istituto della sostituzione fedecommissaria. Si tratta della possibilità di istituire eredi successivi, accordata dall'ordinamento *soltanto* a favore dei soggetti disabili, vietata in tutti gli altri casi. Il primo istituito è l'interdetto, cui succedono "la persona o gli enti che, sotto la vigilanza del tutore, hanno avuto cura dell'interdetto medesimo".

L'istituto della sostituzione fedecommissaria è stato introdotto nella disciplina codicistica della materia successoria al fine di tutelare l'interdetto, garantendo ai soggetti che se ne prendono cura di ottenere un vantaggio patrimoniale per l'assistenza prestata. La norma appare chiaramente improntata a un'ottica di solidarietà sociale.

Un'ulteriore misura di tutela dei disabili in campo patrimoniale è stata introdotta con Legge 23 n. 51 del 23 febbraio 2006, di conversione del Decreto legge 30 dicembre 2005, n. 273, noto come decreto "mille proroghe", che ha inserito nel Codice civile l'art. 2645-*ter* "Trascrizione di atti di destinazione per la realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche". Tale norma dispone che "Gli atti in forma pubblica con cui beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri sono destinati, per un periodo non superiore a novanta anni o per la durata della vita della persona fisica beneficiaria, alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche ai sensi dell'articolo 1322, secondo comma, possono essere trascritti al fine di rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione; per la realizzazione di tali interessi può agire, oltre al conferente, qualsiasi interessato anche durante la vita del conferente stesso. I beni conferiti e i loro frutti possono essere impiegati solo per la realizzazione del fine di destinazione e possono costituire oggetto di esecuzione, salvo quanto previsto dall'articolo 2915, primo comma, solo per debiti contratti per tale scopo".

Anche rispetto alle modalità di stipulazione degli atti, alcuni *status* di disabilità sono tenuti in particolare considerazione dal legislatore italiano, come è dato riscontrare dall'analisi della Legge n. 18 del 3 febbraio 1975, che prevede norme particolari per l'assistenza del cieco che interviene in atto pubblico, cioè stipulato da notaio, ovvero dalla Legge n. 89 del 16 febbraio 1913, art. 56, che tutela il sordomuto nella stessa sede.

La normativa esaminata ha una portata di carattere generale, attenendo a una materia, di competenza strettamente statale: in materia non rileva, pertanto, la normativa regionale.

3. *Normative comparate.* Nel Regno Unito è stato emanato il *Mental Capacity Act* nel 2005 (reperibile all'indirizzo http://www.opsi.gov.uk/ACTS/acts2005/ukpga_20050009_en_1), completato da un atto regolamentare del 23 aprile 2007, denominato "*Code of Practice*" (reperibile all'indirizzo

www.dca.gov.uk/menincap/legis.htm*).* Tale provvedimento appresta una tutela specifica per l'autonomia decisionale della persona con disabilità mentale. In particolare, fa riferimento al parametro dei "*Best Interests"*, stabilendo che tutto ciò che viene fatto in nome e per conto dell'incapace deve essere nel suo esclusivo interesse. Inoltre, individua taluni fattori che colui che agisce per conto dell'incapace deve tenere in considerazione, per esprimere una volontà il più possibile corrispondente a quella che avrebbe manifestato l'incapace.

4. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano* L'art. 12 della Convenzione non ha efficacia diretta, in quanto richiede una normativa interna di adattamento.

La normativa italiana sull'eguale riconoscimento dinanzi alla legge dei soggetti disabili risulta conforme ai canoni convenzionali.

La Legge n. 6/2004 ha profondamente innovato la disciplina della tutela dei soggetti incapaci nell'ordinamento giuridico italiano. Essa ha novellato o modificato gli artt. 404-413 del titolo XII, libro I, del Codice civile, inserendo un nuovo capo I, intitolato "Dell'Amministrazione di sostegno". Tale figura si affianca agli istituti dell'interdizione e dell'inabilitazione. Per quanto siano stati espressi dubbi sulla legittimità degli ultimi due istituti, in quanto la loro eccessiva incidenza sullo *status* personale del disabile rappresenterebbe un'eccessiva coartazione della sua capacità d'agire, essi appaiono superabili alla luce del fatto che, in concreto, possono trovare utile applicazione in situazioni di particolare gravità. In ogni caso, l'introduzione dell'istituto dell'amministratore di sostegno rende l'ordinamento italiano in linea con quanto previsto dalla disposizione convenzionale, in quanto l'intrusione nella sua sfera giuridica, per quanto motivata da un'esigenza di tutela, è effettuata nella minore misura possibile.

I dubbi espressi sembrano superabili ove si leggano sistematicamente le norme in materia di interdizione, inabilitazione e amministrazione di sostegno, in quanto un'oculata applicazione degli istituti, ricollegando i primi due a casi di particolare gravità e l'altro a casi meno gravi, consente di offrire una tutela adeguata e proporzionata a soggetti affetti da patologie di maggiore o minore serietà.

5. *Bibliografia.* AUTORINO G., *La persona disabile nella dimensione del diritto civile*, in *Diritto civile e situazioni esistenziali* (a cura di Autorino G. e Stanzione P.), Torino, Giappichelli, 1997, p. 255 ss.; BACCARANI P., *L'Amministratore di sostegno*, Milano, 2006; BARTOLE S., CONFORTI B., RAIMONDI S. (a cura di), *Commentario alla Convenzione europea per i diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001; BELLI R., *Libertà inviolabili e persone con disabilità, Milano, FancoAngeli, 2000;* BIGLIAZZI GERI L. , BRECCIA U. BUSNELLI F. D., NATOLI U., *Diritto civile*, Torino, 1987; BIONDI B., *Successione testamentaria*, in Foro it., 1943, p. 133 ss.; BUGETTI A., *Ancora sul* discrimen *tra amministrazione di sostegno, interdizione e inabilitazione* in *Corriere giuridico* 2006, p. 775 ss.; CATALDI G., *Rapporti tra norme internazionali e norme interne*, in *Dig.disc. pubbl*., vol.XII, 1997, p. 391 ss.; CENDON P.-ROSSI R. *L'Amministrazione di sostegno va rafforzata, l'interdizione abrogata, in Politica del diritto,* 2007, n.3, pp. 503-509; DURANTE F., *La capacità giuridica delle persone fisiche nel diritto internazionale privato*, in *Studi in onore di Zingali*, II, Milano, 1965; FALZEA A., *Il soggetto nel sistema dei fenomeni giuridici*, Milano, 1939; FIORINI A., *La funzione di ausilio dell'istituto non determina modifiche dello* status in *Guida al diritto* 2006, n. 3, p. 28 ss.; FIORINI A., *Uno strumento di intervento flessibile adattabile a tutte le situazioni di disagi,* in *Guida al diritto*, 2006, p. 81 ss.; GARUFI G., *Amministratori di sostegno: e luce fu. La tutela dal volto umano per i disabili*, in *Diritto e Giustizia*, 2006, p. 14 ss.; MORELLO DI GIOVANNI D., *La tutela dei soggetti deboli nell''amministrazione di sostegno*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2006, p. 541 ss.; NOWAK F., U.*N. Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary*, Kehl-Strasbourg-Arlington, 1993; PATTI A., *Amministrazione di sostegno e interdizione: interviene la Corte di Cassazione*, in *Famiglia, persone e successioni,* 2006, p. 675 ss.; PATTI U., *Amministrazione di sostegno:la sentenza della Corte costituzionale* in *Famiglia, persone e successioni,* 2006, p. 136 ss.; PETTITI (a cura di), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Paris, 1995; PIZZORUSSO A., *Sull'attuale utilizzabilità delle nozioni di capacità giuridica e di capacità di agire*, in *Nuove dimensioni nei*

diritti di libertà: scritti in onore di P. Barile, Padova, 1990; PUSTORINO P., *Sull'applicabilità diretta e la prevalenza della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento italiano*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 1995, p. 23 ss.; RASPADORI F., *I Trattati internazionali sui diritti umani e il giudice italiano*, Milano, 2002, p. 309 ss.; RESCIGNO P. , *Capacità giuridica*, in *Noviss. dig. it.*, II, Torino, 1958, p. 1027 ss.; ROMA U., Sunt certi denique fines *(?): la Corte costituzionale definisce parzialmente i rapporti tra amministrazione di sostegno,interdizione e inabilitazione*, in *Nuove leggi civili commentate,* 2006, p. 851 ss.; SAVORANI G., *Le mobili frontiere dell'amministrazione di sostegno: spunti per una revisione del sistema di protezione della persona,in Politica del diritto*, 2006, p. 129 ss.; SCIASCIA G., *Capacità giuridica* (diritto romano), in *Noviss. dig. it*., II, Torino, 1958; SCOGNAMIGLIO C., *La capacità di ricevere per testamento*, in RESCIGNO P. (a cura di), *Successioni e donazioni*, I, Padova, 1994; SEBASTIO G., *Le pretese giuridiche del nascituro*, in *Riv. giur. circ. e trasp*., 1998; STANZIONE P., *Capacità*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, V, Roma, 1988.ZATTI P., *La tutela della vita prenatale: i limiti del nuovo diritto*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2001, II; SCOTTI S., *La lettura costituzionale dei rapporti tra amministrazione di sostegno, interdizione e inabilitazione*, in *Notariato* 2006, p. 391 ss.; TOMMASEO F., *L'amministrazione di sostegno al vaglio della Corte costituzionale,* in *Famili,* 2006, p. 361 ss.

Articolo 13

Accesso alla giustizia

Valeria EBOLI

---

1. Gli Stati Parti garantiscono l'accesso effettivo alla giustizia per le persone con disabilità, su base di uguaglianza con gli altri, anche attraverso la previsione di idonei accomodamenti procedurali e accomodamenti in funzione dell'età, allo scopo di facilitare la loro partecipazione effettiva, diretta e indiretta, anche qualità di testimoni, in tutte le fasi del procedimento giudiziario, inclusa la fase investigativa e le altre fasi preliminari.

2. Allo scopo di aiutare a garantire l'effettivo accesso delle persone disabilità alla giustizia, gli Stati Parti promuovono una formazione adeguata per coloro che operano nel campo dell'amministrazione della giustizia, comprese le forze di polizia ed il personale penitenziario.

SOMMARIO: 1. Lo scopo della norma. – 2. Il concetto espresso dalla norma. – 3. La normativa italiana. – 4. Legislazioni comparate – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. *Lo scopo della norma.* L'art. 13 della Convenzione tutela il diritto del cittadino disabile a fruire di un'adeguata ed effettiva tutela dei propri diritti, tramite la possibilità di adire le corti e partecipare ai procedimenti giudiziari.

Il par. 1 dell'art. 13 indica i diritti che ogni Stato contraente è obbligato a riconoscere in capo alle persone disabili. In primo luogo, la norma richiama il fondamentale principio di uguaglianza, ribadendo, al pari dell'art. 12, l'uguaglianza *formale* di tutti i cittadini dinanzi alla legge. In secondo luogo, essa pone in capo agli Stati contraenti l'obbligo di predisporre, nei rispettivi ordinamenti, gli aggiustamenti necessari affinché anche sul piano *sostanziale* sia consentito ai soggetti disabili di esercitare i diritti correlati all'effettivo accesso alla giustizia.

Il par. 2 dell'art. 13 indica invece una delle possibili modalità attraverso cui realizzare l'effettiva tutela dei diritti di cui al paragrafo precedente. Essa riscontra nella formazione del personale del settore della giustizia un utile ausilio al perseguimento dei fini previsti dalla norma. In particolare, gli operatori dell'amministrazione giudiziaria, delle forze di polizia e di polizia penitenziaria sono i primi ad essere chiamati in causa. Ciò riflette l'approccio pragmatico della norma teso a garantire l'effetto utile della realizzazione della tutela. La norma protegge il diritto fondamentale ad accedere alla giustizia e l'ulteriore diritto a che siano predisposte le misure di dettaglio affinché ne sia consentito l'esercizio nell'ambito degli ordinamenti interni.

2. *Il concetto espresso dalla norma*. Il diritto di accedere alla giustizia è previsto e tutelato anche dall'art. 14 del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966 e dal sistema della Convenzione europea dei diritti umani del 1950. Secondo una consolidata giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, ogni diritto è effettivamente garantito soltanto se è data la possibilità di tutelarlo in sede giudiziaria. Il diritto in oggetto, pertanto, ha una sfera di applicazione molto ampia in quanto, seppur autonomo, è funzionale al godimento di ogni altro diritto tutelato. È evidente pertanto la sua rilevanza.

La previsione di necessari adattamenti procedurali per adeguare il processo alle esigenze del disabile rappresentano una delle modalità per l'applicazione del diritto all'accesso alla giustizia.

3. *La normativa italiana.* L 'art. 24 della Costituzione sancisce il diritto di *tutti* "ad agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi". Il diritto è riconosciuto in termini assoluti e la volontà di darvi pratica attuazione da parte del legislatore è evidente anche per la previsione dell'istituto del gratuito patrocinio, finalizzato a garantire un effettivo esercizio del diritto da parte dei "non abbienti".

Da un'analisi sistematica del testo della Carta fondamentale appare chiaro che l'uso del termine "tutti" determina la nascita della titolarità del diritto in capo a ogni soggetto che rientri nella giurisdizione italiana. È, pertanto, evidente che le persone disabili ne godano a pieno titolo al pari degli altri individui.

Per quanto concerne l'accesso alla giustizia delle persone con disabilità occorre far riferimento a diversi atti normativi in relazione a settori specifici.

Con riferimento alla possibilità di agire in giudizio per tutelare il diritto a non essere discriminati sui luoghi di lavoro, il Decreto legislativo n. 216 del 9 luglio 2003, dando attuazione a quanto previsto dalla Direttiva 2000/78/CE sulla parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, ha introdotto tra le categorie di soggetti tutelati anche i disabili. L'art. 4 sulla "tutela giurisdizionale dei diritti" stabilisce infatti che "all'art. 15 comma 2 della legge 20 maggio 1970, n. 300, dopo la parola "sesso" sono aggiunte le seguenti: handicap, …". Chi subisce una discriminazione ai sensi dell'art. 2 del Decreto legislativo n. 216/2003 può agire in giudizio ovvero avvalersi delle procedure di conciliazione previste dai contratti collettivi. In alternativa, può altresì promuovere il tentativo di conciliazione ai sensi dell'art. 410 del Codice di procedura civile, o nel caso di rapporti di lavoro con le amministrazioni pubbliche, anche tramite le rappresentanze locali ai sensi del Decreto legislativo n. 165 del 30 marzo 2001. Il ricorrente, al fine di dimostrare la sussistenza di un comportamento discriminatorio a proprio danno, può dedurre in giudizio elementi di fatto, in termini gravi, precisi e concordanti che il giudice valuta nei limiti previsti all'art. 2729, comma 1, del Codice civile (relativo alle presunzioni semplici lasciate alla prudenza del giudice). Con il provvedimento che accoglie il ricorso, il giudice oltre a provvedere, se richiesto, al risarcimento del danno, ordina la cessazione del comportamento, della condotta o dell'atto discriminatorio, ove ancora sussistente, e adotta ogni altro provvedimento idoneo a rimuovere gli effetti della discriminazione.

La Legge n. 67 del 1 marzo 2006, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone vittime di discriminazioni,* ribadisce in termini generali la titolarità di agire in giudizio da parte delle persone con disabilità (art. 3 "tutela giurisdizionale"). In base all'art. 4, sono legittimati ad agire ai sensi dell'art. 3, in forza di delega rilasciata per atto pubblico o per scrittura privata autenticata a pena di nullità, in nome e per conto del soggetto passivo della discriminazione, anche le associazioni e gli enti individuati con decreto del Ministero per le pari opportunità, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sulla base della finalità statutaria e della stabilità dell'organizzazione. Tali enti e associazioni sono stati identificati dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, 21 giugno 2007, *Associazioni ed enti legittimati ad agire per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità, vittime di discriminazione*, il cui art. 2 elenca i requisiti per il riconoscimento della legittimazione ad agire. Esso è completato dal Decreto del Ministro per i diritti e le pari opportunità dell'11 gennaio 2008 che ha istituito la Commissione di valutazione incaricata dell'istruttoria delle domande di riconoscimento della legittimazione ad agire per

la tutela giudiziaria delle persone con disabilità, vittime di discriminazioni, inoltrate da parte delle associazioni e degli enti.

È da segnalare che anche la giurisprudenza ha dimostrato sensibilità nei confronti dell'interesse delle persone disabili. Con sentenza n. 283/1997, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 498 c.p.p. nella parte in cui non consente, nel caso di testimone maggiorenne infermo di mente, che il presidente, sentite le parti, ove ritenga che l'esame del teste ad opera delle parti possa nuocere alla personalità del teste medesimo, ne conduca direttamente l'esame su domande e contestazioni proposte dalle parti. Si tratta di un "adattamento" processuale alle particolari condizioni della persona da sentire come teste, in attuazione del generale principio della garanzia del rispetto della dignità della persona previsto ex art. 499 c.p.p.

La stessa Corte, inoltre, con sentenza n. 341/1999 ha ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 119 c.p.p. nella parte in cui non prevede che "l'imputato sordo, muto o sordomuto, indipendentemente dal fatto che sappia o meno leggere e scrivere, ha diritto di farsi assistere gratuitamente da un interprete, scelto di preferenza fra le persone abituate a trattare con lui, al fine di potere comprendere l'accusa contro di lui formulata e di seguire il compimento degli atti cui partecipa".

4. *Legislazioni comparate.* L'accesso alla giustizia non è regolato in maniera specifica nella maggior parte delle legislazioni interne in materia di tutela delle persone con disabilità analizzate: per il Regno Unito il *Disability Discrimination Act* del 1995 emendato nel 2005 (http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1995/ukpga_19950050_en_1)(http://www.opsi.gov.uk/Acts/acts2005/ukpga_20050013_en_1); per gli Stati Uniti d'America il *Rehabilitation Act* (http://www.dol.gov/compliance/laws/comp-rehab.htm) del 1973 e l'*Americans with Disabilities Act* del 1990 (http://www.ada.gov/pubs/ada.htm); per la Francia la *Loi 102/2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées* del 2005 (http://www.droit.org/jo/20050212/SANX0300217L.html); per la Spagna, *Ley 51/2003 de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad* del 2003 (http://sid.usal.es/mostrarficha.asp?id=5979&fichero=3.1.2).

In tali atti la garanzia dell'effettività dell'accesso alla tutela giudiziaria dei diritti si configura piuttosto come un corollario dei più generali principi di non discriminazione e di accessibilità, nozione da intendersi in senso ampio e riferita non soltanto ai luoghi fisici bensì anche ai servizi.

5. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* La normativa italiana presenta già alcuni aspetti di conformità alla norma in esame, anche se su specifici ambiti sono state rilevate alcune lacune.

Per quanto attiene all'accesso alla giustizia, alle persone disabili è riconosciuta la tutela giurisdizionale. In particolare, si rileva che la Legge n. 67/2006 ha istituito una tutela giudiziaria a favore dei disabili che garantisce loro un sistema di accesso celere e agevolato nelle procedure. Tale sistema è peraltro esteso alle associazioni e agli enti rappresentativi delle persone con disabilità individuati con Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 21 giugno 2007.

E' opportuno tuttavia procedere ad un adattamento della normativa vigente alle pronunce della Corte Costituzionale. In particolare, la Corte ha ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 119 c.p.p. nella parte in cui non prevede che "l'imputato sordo, muto o sordomuto, indipendentemente dal fatto che sappia o meno leggere e scrivere, ha diritto di farsi assistere gratuitamente da un interprete, scelto di preferenza fra le persone abituate a trattare con lui, al fine di potere comprendere l'accusa contro di lui formulata e di seguire il compimento degli atti cui partecipa". Nell'integrazione di queste norme, per adeguarle al *dictum* della Corte e agli obblighi degli accomodamenti procedurali previsti dall'art. 13 della Convenzione, si dovrebbe includere tra le persone aventi diritto all'assistenza ogni persona con disabilità e non soltanto "sordo, muto e sordomuto".

Si ritiene inoltre utile un intervento legislativo sui codici di rito diretto ad introdurre disposizioni procedurali che, nei processi, tutelino meglio il disabile. In particolare, nel Codice di procedura penale andrebbe inserita o una norma di carattere generale che preveda il diritto della persona con disabilità ad essere assistita in tutti i casi in cui ne necessita, o prevedere tale diritto negli artt. 141-143 c.p.p. relativi alle dichiarazioni delle parti ed alla nomina dell'interprete. Del pari, nel processo civile è fondamentale prevedere che le persone con disabilità abbiano adeguata assistenza ove necessaria. Al riguardo va osservato che l'art. 124 c.p.c. prevede già norme particolari per l'interrogazione del "sordo e del muto", che devono essere estese anche alle persone con altre tipologie di disabilità.

6. Bibliografia. BARTOLE S., CONFORTI B., RAIMONDI S. (a cura di), *Commentario alla Convenzione europea per i diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001; BOSSUYT B. and HUMPHREY H., *Guide to the 'Travaux préparatoires' of the International Covenant on Civil and Political Rights*, Dordrecht, Boston, Lancaster, 1987; CATALDI G., *Rapporti tra norme internazionali e norme interne*, in *Dig .disc. pubbl.*, vol.XII, 1997, pp. 391-411; FOCARELLI C., *Equo processo e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Padova, 2001; NOWAK F., U.*N. Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary*, Kehl, Strasbourg, Arlington, 1993; O'DONNELL P., *International Human Rights Standards concerning Criminal Law and Procedure and Derogation*, in PREMONT D. (ed.), *Droits intangibles et états d'exception-Non Derogable Rights and States of Emergency*, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 167-192; PETTITI (a cura di), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Paris, 1995; PUSTORINO P., *Sull'applicabilità diretta e la prevalenza della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento italiano*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 1995, pp. 23-37; RASPADORI F., *I Trattati internazionali sui diritti umani e il giudice italiano*, Milano, 2000, pp. 309-343; WEISSBRODT K., *The Right to a Fair Trial*, The Hague, Boston, London, 2002.

Articolo 14

Libertà e sicurezza della persona

Valeria EBOLI

---

1. Gli Stati Parti garantiscono che le persone con disabilità, su base di uguaglianza con gli altri:

(a) godano del diritto alla libertà e alla sicurezza personale;
(b) non siano private della loro libertà illegalmente o arbitrariamente, che qualsiasi privazione della libertà sia conforme alla legge e che l'esistenza di una disabilità non giustifichi in nessun caso una privazione della libertà.

2. Gli Stati Parti assicurano che, nel caso in cui le persone con disabilità siano private della libertà a seguito di qualsiasi procedura, esse abbiano diritto su base di uguaglianza con gli altri, alle garanzie previste dalle norme internazionali sui diritti umani e siano trattate conformemente agli scopi ed ai principi della presente Convenzione, compreso quello di ricevere un accomodamento ragionevole.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Principi generali. – 3. Normativa italiana. - 4. Legislazioni comparate. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* L'art. 14 della Convenzione tutela la libertà personale, che si configura come un diritto fondamentale dell'individuo di carattere assoluto.

La norma è strutturata in due parti. Nella prima parte, afferma l'obbligo degli Stati parti di garantire alle persone con disabilità il godimento del diritto alla libertà ed alla sicurezza *ex* par. 1 lett. a), con la specificazione, nella successiva lett. b), che la disabilità di per sé non può essere una giustificazione per legittimare la privazione della libertà. È considerata illegittima qualsiasi privazione della libertà arbitraria o non giustificata dall'ordinamento giuridico.

La seconda parte della norma prevede, invece, l'ipotesi in cui una limitazione del diritto alla libertà personale sia stata posta in essere legittimamente e dispone che, in tal caso, le persone disabili abbiano titolo alle medesime garanzie degli altri soggetti. Specifica anche che esse debbano essere trattate nel rispetto delle norme internazionali in materia di diritti umani e godere, comunque, di una protezione particolare, avendo diritto a una *reasonable accommodation* (c.d. "accomodamento ragionevole"), adeguata alla particolarità della loro condizione.

Si tratta di una norma che enfatizza la posizione di parità dell'individuo disabile rispetto agli altri nel godimento dei diritti. La posizione di minorazione e di eventuale limitazione d'azione della persona con disabilità non ne pregiudica la posizione giuridica. Al contrario, il diritto assicura forme rafforzate di tutela atte a controbilanciare la particolare posizione del disabile.

2. *Principi generali.* La libertà personale è uno dei diritti umani fondamentali riconosciuti dai principali strumenti internazionali di tutela dei diritti umani a portata generale. L'art. 5 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950 (CEDU) prevede che tutti abbiano il diritto alla libertà e alla sicurezza personali ("*Everyone has the right to liberty and security of the person*"), soggiungendo che sono ammissibili soltanto alcune limitazioni al suo godimento previste dall'ordinamento e secondo procedure positive ("*prescribed by law*").

Tra le eccezioni enumerate dall'art. 5 CEDU, vi è, sub lett. e), la "detenzione legittima di (…) persone affette da infermità di mente (*the lawful detention (…), of persons of unsound mind*). Vi è da chiedersi se tale categoria di soggetti rientri in quella più ampia dei disabili e, in tal caso, in che modo tale disposizione si possa coordinare con l'art. 14 della Convenzione. Ove si risolvesse il primo quesito in senso affermativo, sembrerebbe che vi sia un contrasto con l'assunto *ex* art. 14, par. 1, lett. b), della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità per cui nessuno può essere privato della libertà personale per la sola esistenza di una disabilità. Si tratta, tuttavia, di un contrasto soltanto apparente, in quanto secondo la previsione dell'art. 5 CEDU, la privazione della libertà di tali soggetti si giustifica alla luce dell'esigenza di tutelare l'incolumità degli altri soggetti della comunità. In altri termini, la norma fa un bilanciamento d'interessi, tra quello alla libertà del disabile e quello alla sicurezza degli altri individui, che si risolve nella soccombenza del primo a vantaggio dell'altro. Si tratta, quindi, di un'ipotesi legittima di privazione della libertà anche ai sensi dell'art. 14 della Convenzione, in quanto non fine a sé stessa. Ai sensi di entrambe le disposizioni, tuttavia, è prevista la necessità che tale limitazione al diritto alla libertà personale avvenga secondo procedure legittime.

L'art. 14, par. 2, nello spirito pragmatico che pervade tutto il testo convenzionale, fa un riferimento anche al momento successivo all'avvenuta privazione della libertà personale, soffermandosi sulle modalità della detenzione. Anche in tal caso, occorre che i disabili godano di appropriate garanzie, con i necessari adattamenti affinché anche i luoghi siano idonei relativamente alla particolarità della loro condizione. La norma assicura tale garanzia nel caso di privazione della libertà "a seguito di *qualsiasi* procedura". Il diritto si configura come autonomo e non come mero corollario della garanzia procedurale consistente nella previsione legislativa delle modalità secondo cui deve avvenire la privazione di libertà. Anche in caso di illegittimità della stessa, persiste il diritto di godere di idoneo trattamento durante la detenzione.

Quanto al trattamento delle persone disabili private di libertà, l'art. 14 della Convenzione fa riferimento agli *standard* internazionali. Al riguardo, si segnala che l'art. 10 del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966 prevede che "qualsiasi individuo privato della propria libertà deve essere trattato con umanità e col rispetto della dignità inerente alla persona umana". Tale norma si applica, ovviamente, anche alle persone disabili, con la conseguente necessità di tenere conto della condizione particolare in cui versano.

Nell'ambito dei meccanismi di controllo istituiti dal Patto internazionale sui diritti civili e politici e dalla Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura del 1984 sono stati enucleati alcuni principi relativi alla tutela delle persone con disabilità in situazioni di detenzione.

In particolare, Il Comitato ONU dei diritti dell'uomo ha ricevuto alcuni ricorsi individuali in merito (v. UN, *Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR) contribution to the work of the Ad Hoc Committee to be submitted to the Secretary-General pursuant to General Assembly resolution 57/229*, 2004, par. 1, lett. b), reperibile all'indirizzo http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/uncontrib-ohchr.htm). Nel caso *Hamilton v Jamaica* (comunicazione n. 900/99) il Comitato ha analizzato il comportamento statale in relazione alle condizioni di detenzione di un soggetto con disabilità motoria. Il ricorrente aveva una paralisi agli arti inferiori che gli impediva di deambulare liberamente. (v. al riguardo

DEGENER Th., *Recommendations to the Special Rapporteur on Torture and treaty bodies in protecting persons with disabilities from torture and ill treatment*, 2007, reperibile all'indirizzo www2.ohchr.org/English/issues/disability/docs/torture/AnnexVI.doc). In mancanza della predisposizione di adeguate misure in favore della persona disabile da parte dello Stato, il Comitato ha rilevato la violazione degli artt. 7 (libertà dalla tortura e altri trattamenti inumani e degradanti) e 10 (diritto al rispetto della dignità umana in caso di privazione della libertà personale) del Patto sui diritti civili e politici (per i riferimenti v. UN, *Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR) contribution to the work of the* Ad Hoc *Committee to be submitted to the Secretary-General pursuant to General Assembly resolution* 57/229, cit.).

Nel caso *C v. Australia*, il Comitato ha invece affermato che la mancata cura della salute mentale del ricorrente durante la detenzione ed il peggioramento delle sue condizioni derivante da tale omissione, integrassero una violazione dell'art. 7 del Patto (per i riferimenti v. UN, *Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR) contribution to the work of the Ad Hoc Committee to be submitted to the Secretary-General pursuant to General Assembly resolution 57/229*, cit.).

Il Comitato, già in precedenza, nel caso *Clement Francis v Jamaica*, aveva ritenuto che la detenzione prolungata avesse provocato essa stessa una disabilità, danneggiando la salute mentale del ricorrente. Ciò è stato qualificato come trattamento inumano e degradante e lesivo della dignità umana, ai sensi degli artt. 7 e 10 del Patto internazionale sui diritti civili e politici (per i riferimenti v. *UN, Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR) contribution to the work of the Ad Hoc Committee to be submitted to the Secretary-General pursuant to General Assembly resolutio*n 57/229, cit.).

E' stato pertanto affermato che il mancato rispetto del principio dell'accomodamento ragionevole in condizioni di privazione della libertà integrerebbe un'ipotesi di trattamento inumano e degradante ovvero, in particolari circostanze, raggiungerebbe anche la soglia della tortura (v. DEGENER Th., *Recommendations to the Special Rapporteur on Torture and treaty bodies in protecting persons with disabilities from torture and ill treatment*, cit.).

Nel sistema europeo di protezione dei diritti dell'uomo, la Corte di Strasburgo ha affermato che, in una situazione in cui un detenuto necessiti di particolare assistenza, le autorità statali hanno l'obbligo di provvedere a garantire condizioni di detenzione adeguate alle esigenze. In caso contrario, si ravvisa la fattispecie di trattamento degradante, ai sensi dell'art. 3 CEDU (v. Corte europea dei diritti umani, caso *Price v. the United Kingdom*, del 10 luglio 2001 reperibile sul sito www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Case-Law/HUDOC/HUDOC+database/, parr. 25-30).

3. *Normativa italiana.* Per quanto concerne l'art. 14, par. 1, va osservato che la libertà personale nell'ordinamento interno è riconosciuta come diritto inviolabile dell'individuo e tutelata da norme di rango costituzionale.

Il diritto alla libertà e alla sicurezza personale tutelato nell'art. 14, par. 1, lett. a), della Convenzione è sancito nell'ordinamento italiano nell'art. 13 Cost. e trova riscontro nelle disposizioni del Codice penale e di procedura penale che predispongono forme di tutela relativamente alla privazione di libertà. L'art. 14, par. 1, lett. b), della Convenzione trova rispondenza non soltanto nel citato art. 13 Cost., ma anche nell'art. 32 Cost., che dispone la riserva di legge relativamente alla sottoposizione a trattamento sanitario. Si desume che il ricovero dei disabili in istituti di cura per essere legittimo debba avvenire nel rispetto delle garanzie, anche procedurali, stabilite dalla legge. L'ordinamento italiano prevede il principio generale della riserva di legge con portata molto ampia e quindi applicabile ad ogni ipotesi di privazione della libertà personale.

Per quanto concerne l'art. 14, par. 2, in merito alla detenzione dei soggetti disabili e alla garanzia di adeguate strutture penitenziarie di accoglienza, occorre rilevare che n Italia manca una legge sulla disabilità in carcere. Nella Legge n. 354 del 26 luglio 1975, *Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà,* sono previste alcune disposizioni che

indirettamente tutelano anche le persone con disabilità ospitate in strutture detentive. In particolare, l'art. 47 *ter*, comma 3, relativo alla detenzione domiciliare, stabilisce che la pena della reclusione non superiore a quattro anni, anche se costituente parte residua di maggior pena, nonché la pena dell'arresto, possono essere espiate nella propria abitazione o in altro luogo di privata dimora ovvero in luogo pubblico di cura, assistenza o accoglienza, quando trattasi di persona in condizioni di salute particolarmente gravi, che richiedano costanti contatti con i presidi sanitari territoriali. Misure alternative di detenzione sono poi previste nei confronti dei soggetti affetti da AIDS conclamata o da grave deficienza immunitaria (art. 47 *quater*).

Inoltre, l'art. 11 della Legge n. 354/1975 prevede che ogni istituto penitenziario sia dotato di servizio medico e di servizio farmaceutico rispondenti alle esigenze profilattiche e di cura della salute dei detenuti e degli internati. Nei casi in cui la perizia medica evidenza una disabilità che richiede un'assistenza specifica, i detenuti sono destinati ad alcune strutture specifiche. Si tratta degli ospedali psichiatrici giudiziari, delle sezioni di osservazione per i detenuti con disabilità mentale, le sezioni attrezzate per disabili e le sezioni attrezzate per minorati fisici.

Disposizioni particolari per i detenuti infermi e seminfermi di mente sono contenute nel Decreto del Presidente della Repubblica n. 230 del 30 giugno 2000, *Regolamento recante norme sull'ordinamento penitenziario e sulle misure privative e limitative della libertà*. In particolare, l'art. 20 del Decreto prevede l'attuazione nei confronti dei detenuti e degli internati infermi o seminfermi di mente di interventi che favoriscono la loro partecipazione a tutte le attività trattamentali, specie a quelle che consentano, in quanto possibile, di mantenere, migliorare o ristabilire le loro relazioni con la famiglia e l'ambiente sociale. A fini del successivo reinserimento sociale, i detenuti e gli internati infermi o seminfermi di mente che, a giudizio del sanitario, sono in grado di svolgere un lavoro produttivo o un servizio utile sono ammessi al lavoro e godono di tutti i diritti relativi. Coloro che invece non sono in grado di svolgere un lavoro produttivo o un servizio utile possono essere assegnati, secondo le indicazioni sanitarie, ad attività ergoterapiche e viene ad essi corrisposto un sussidio.

Con Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 19 marzo 2008 concernente le modalità e i criteri per il trasferimento al Servizio sanitario nazionale delle funzioni sanitarie, dei rapporti di lavoro, delle risorse finanziarie e delle attrezzature e beni strumentali in materia di sanità penitenziaria, sono state trasferite a livello statale le determinazioni in merito alla tutela della salute del personale detenuto.

In materia sono state inoltre emanate dai Ministeri della salute e della Giustizia le Linee di indirizzo per gli interventi negli ospedali psichiatrici (OPG) e nelle case di cura e custodia, che forniscono specifiche indicazioni sugli interventi terapeutico riabilitativi, e le Linee di indirizzo per gli interventi del Servizio sanitario nazionale a tutela della salute dei detenuti e degli internati negli istituti penitenziari, e dei minorenni sottoposti a provvedimento penale (per i testi v. http://www.ministerosalute.it/normativa/pnRisultato.jsp?id=1596).

La legislazione italiana non pare nel complesso rispondente al principio dell'accomodamento ragionevole previsto dall'art. 14 della Convenzione per quanto. In linea di principio, la normativa interna prevede la necessità di adattare alle particolari esigenze dei disabili le strutture pubbliche, mancano tuttavia appropriate norme di dettaglio per quanto concerne le carceri e i nosocomi penitenziari. Parimenti, le leggi regionali relative alla gestione delle strutture penitenziarie non contengono disposizioni in merito.

4. *Legislazioni comparate.* Per quanto concerne il complesso problema della tutela delle persone con disabilità detenute, si può rilevare come una delle *best practices* ricavabili dalla prassi dei Paesi stranieri in merito sia l'instaurazione di un sistema di controllo. Esistono talune commissioni (come, ad esempio la *Disabled Persons Protection Commission* negli Stati Uniti (v. http://www.mass.gov/?pageID=dppchomepage&L=1&L0=Home&sid=Idppc) con funzioni di monitoraggio e controllo della situazione delle persone con disabilità. Esse non hanno necessariamente attribuzioni specifiche in materia di detenzione, ma, avendo una competenza ad ampio spettro in

materia di controllo relativamente ai diritti delle persone con disabilità, hanno anche la facoltà di verificare la condizione dei disabili detenuti e lo *standard* di tutela loro garantito. La presenza di Commissioni di tale genere e la loro azione di indagine e verifica del rispetto delle norme contribuiscono ad una più efficace tutela.

Il *Disability Discrimination Act* del Regno del 1995 contiene una serie di norme dettagliate relative alla detenzione di persone con disabilità. È previsto un sistema di monitoraggio e la nomina di un "funzionario di collegamento disabilità", scelto tra il personale, incaricato di tenere costanti rapporti con i detenuti. Si prevede la possibilità per i detenuti disabili di usufruire di spazi *ad hoc* nelle carceri, nonché la ristrutturazione delle carceri al fine di renderle accessibili. Gli adeguamenti strutturali espressamente suggeriti sono molti e vanno dalla diversa colorazione delle entrate per gli ipovedenti alla fornitura di interpreti per la lingua dei segni nei casi di sordità e, ancora, a programmi di sostegno nell'apprendimento in presenza di detenuti con dislessia.

5. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* Per quanto concerne l'art. 14, occorre valutare la conformità dell'ordinamento italiano rispetto ai due diversi aspetti che formano oggetto della disposizione convenzionale.

Quanto al primo aspetto, che attiene al divieto di limitare la libertà personale per il solo fatto della disabilità, si rileva che la tutela al riguardo è garantita da norme di rango costituzionale. Da un lato, l'art. 13 Cost. sancisce in termini assoluti il diritto alla libertà personale. La tutela costituzionale trova riscontro nelle disposizioni del Codice penale e di procedura penale che predispongono forme di protezione relativamente alla privazione di libertà. Dall'altro, appare rilevante anche la previsione dell'art. 32 Cost. che dispone la riserva di legge relativamente alla sottoposizione a trattamento sanitario. Si desume che il ricovero dei disabili in istituti di cura per essere legittimo debba avvenire nel rispetto delle garanzie anche procedurali previste dalla legge.

Quanto al secondo aspetto, concernente le persone disabili detenute, si rileva che non esiste una normativa specifica in materia ed è pertanto opportuno un intervento legislativo sulla Legge n. 354/1975 diretto a garantire una migliore tutela dei detenuti affetti da diversi tipi di disabilità attraverso la previsione di accomodamenti ragionevoli in conformità all'art. 14 della Convenzione.

È da accogliere con favore, in proposito, il recente Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 19 marzo 2008 "concernente le modalità e i criteri per il trasferimento al Servizio sanitario nazionale delle funzioni sanitarie, dei rapporti di lavoro, delle risorse finanziarie e delle attrezzature e beni strumentali in materia di sanità penitenziaria", che trasferisce al livello statale le determinazioni in merito alla tutela della salute del personale detenuto.

Allo stato attuale, risultano esistenti vari atti normativi di carattere regionale che non assicurano lo stesso livello di protezione su tutto il territorio nazionale.

6. *Bibliografia*. BARTOLE S., CONFORTI B., RAIMONDI S. (a cura di), *Commentario alla Convenzione europea per i diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001; CANCADO TRINIDADE A., *Co-existence and Coordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (at Global and Regional Levels),* in *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1987-II, La Haye, 1988, t. 202; CATALDI G., *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e ordinamento italiano un tentativo di bilancio*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 1998; CATALDI G., *Rapporti tra norme internazionali e norme interne*, in *Dig.disc. pubbl*., vol.XII, 1997, pp. 391-411, COHEN-JONATHAN J., *La Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, 1989**;** Council of Europe, *Problems arising from the Coexistence of the UN Covenants on Human Rights and the ECHR*, Strasbourg, 1970; DE MEYER P., *La Convention européenne des Droits de l'Homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Heule, 1969; DELMAS-MARTY M., *The European Convention for the Protection of Human Rights*, Dordrecht, 1992; FAWCETT F., *The Application of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 1969; HARRIS J., O'BOYLE P.,

WARBRICK N., *Law of the European Convention on Human Rights*, London-Dublin-Edimburgh, 1995; HELMONS *M.* (a cura di), *Dignité Humaine et Hierarchie des valeurs: les limites irréductibles*, Université Catholique de Louvain, 2000; HENKIN J. (ed.), *The International Bill of Rights - The Covenant on Civil and Political Rights*, New York, Columbia University Press, 1981; JANISJ.-KAY L.-BRADLEY T., *European Human Rights Law*, Oxford, Clarendon Press, 1995; LUARD J.*, The International Protection of Human Rights*, London, Thames and Hudson, 1967; MATSCHER H.-PETZOLD B., *Protecting Human Rights: The European Dimension*, *Essays in honour of G. Wiarda*, Koln, Carl Heymanns Verlag KG, 1988; MIKAELSEN P., *European Protection of Human Rights*, Sijthoff and Noordhoff, 1980; NOWAK F., U.*N. Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary*, Kehl-Strasbourg-Arlington, 1993 ; PETTITI (a cura di), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Paris, 1995; PUSTORINO P., *L'interpretazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nella prassi della Commissione e della Corte di Strasburgo*, Napoli, 1998; PUSTORINO P., *Sull'applicabilità diretta e la prevalenza della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento italiano*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 1995, pp. 23-37; RASPADORI F., *I Trattati internazionali sui diritti umani e il giudice italiano*, Milano, 2000, pp. 309-343; ROBERTSON M., *Human Rights in Europe*, Manchester University Press, 1963; ROBERTSON M., *Human Rights in National and International Law*, Manchester University Press, 1968; SIEGHART J., *The International Law on Human Rights*, Oxford, 1983, SUDRE F., *Droit international et européen des Droits de l'Homme*, Paris, 1997; VAN DIJK D. et VAN HOOF ., *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, The Hague, 1990; WALDOCK P., *Human Rights in Contemporary International Law and the Significance of the European Convention*, British Institute of International and Comparative Law, London, 1965; WARNER D. (a cura di), *Human Rights and Humanitarian Law. The Quest for Universality* The Hague, Boston, London, 1997.

Articolo 15

Diritto di non essere sottoposto a tortura, a pene o a trattamenti crudeli, inumani o degradanti

Ilja Richard PAVONE

1. Nessuno può essere sottoposto a tortura, né a pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti. In particolare, nessuno può essere sottoposto, senza il proprio libero consenso, a sperimentazioni mediche o scientifiche.

2. Gli Stati parti adottano tutte le misure legislative, amministrative, giudiziarie o di altra natura idonee ad impedire che persone con disabilità, su base di uguaglianza con gli altri, siano sottoposte a tortura, a pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. – 2. Principi generali. – 2.1. Divieto di esperimenti medici non terapeutici sui disabili. 2.2. – Obblighi per gli Stati parti. – 3. Analisi dell'ordinamento interno. – 4. Normative comparate. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. ***Portata della disposizione convenzionale.*** L'art. 15 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità sancisce il divieto di tortura, pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti. Nell'art. 15, par. 1, i redattori della Convenzione hanno volutamente omesso ogni riferimento ai disabili, al fine di sottolineare che la tortura è una pratica lesiva della dignità umana che non deve essere ammessa in nessun caso. I trattati internazionali a protezione dei diritti umani adottati a livello universale e regionale vietano la tortura nonché ogni trattamento crudele, disumano o degradante. Si tratta di accordi già da tempo in vigore per l'Italia. In particolare, il divieto è previsto nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950 (art. 3), nel Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici del 1966 (art. 7), nella ***Convenzione*** delle Nazioni Unite contro la ***tortura*** ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti del 1984 (artt. 1 e 4) e nella ***Convenzione europea*** per la prevenzione della ***tortura*** e delle pene o trattamenti inumani o degradanti del 1987 (art. 1).

Il legame tra tortura e disabilità è molto stretto per vari motivi. In primo luogo, gli atti di tortura e le altre forme di trattamenti crudeli, inumani o degradanti sono spesso causa di gravi forme di disabilità fisiche o mentali (si pensi alle punizioni corporali, come l'amputazione, l'uso di droghe, gli esperimenti medici o scientifici condotti sui detenuti, la violenza contro le donne e i bambini, la sterilizzazione

forzata, la castrazione, gli espianti di organi illegali, la circoncisione femminile e le altre forme di mutilazione).

In secondo luogo, alcune condizioni di detenzione, tecniche di interrogatorio, misure di deportazione e restrizioni simili dei diritti umani, generalmente ammesse sulla base del diritto nazionale o internazionale dei diritti umani, possono equivalere a trattamenti inumani o degradanti se applicate ai disabili. In tal senso si è espressa la Commissione europea dei diritti dell'uomo nel caso *M.N. v. France* (caso n. 19465/92, parere del 10 marzo 1994), affermando che l'espulsione di un cittadino algerino sordo, che aveva vissuto sin dall'infanzia in Francia, costituisce una violazione del diritto a non essere sottoposto a trattamenti inumani e/o degradanti e al rispetto della vita privata e familiare (rispettivamente, *ex* artt. 3 e 8 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo). In particolare, la Commissione ha ritenuto che la deportazione in Algeria avrebbe condotto la vittima all'isolamento sensoriale, in quanto sarebbe stato privato delle cure e dell'assistenza dei parenti.

Infine, i disabili sono spesso sottoposti a trattamenti considerati inumani e/o degradanti per motivi connessi alla loro disabilità (si pensi alla situazione dei disabili mentali rinchiusi negli ospedali psichiatrici). Come stabilito dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, nel caso *Herczegfalvy v. Austria,* (caso n. 10533/83, sentenza del 24 settembre 1992), la sottoposizione di un paziente con problemi psichiatrici ad un trattamento medico contro la sua volontà, la nutrizione artificiale e l'internamento in celle di isolamento costituiscono una violazione dell'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

2. *Principi generali.* L'art. 15 della Convenzione è suddiviso in due paragrafi. Il par. 1 esordisce proibendo espressamente ogni forma di *tortura, pena o trattamento crudele, inumano o degradante.* Secondo il Commento generale n. 20 del 1992 del Comitato ONU dei diritti dell'uomo, i trattamenti disumani e degradanti sono quelli che causano sofferenze fisiche o mentali ingiustificate e umiliano e abbrutiscono una persona. Si ha invece tortura, quando i maltrattamenti o le umiliazioni causano gravi sofferenze fisiche o mentali, ed inoltre la violenza è intenzionale: si compiono volontariamente contro una persona atti diretti non solo a ferirla nel corpo o nell'anima, ma anche ad offenderne gravemente la dignità umana. Oltre ai detenuti (ovvero alle persone in stato di detenzione legale), i soggetti più a rischio di tali atti e trattamenti sono anche coloro che si trovano in uno stato di detenzione illegale o di fatto (ad esempio, ricovero forzato in una struttura psichiatrica). In tal senso si è espresso il Comitato dei diritti dell'uomo, che ha interpretato la proibizione della tortura prevista dall'art. 7 del Patto sui diritti civili e politici, quale strumento di protezione non solo delle persone condannate o arrestate, ma anche degli allievi nelle scuole o dei malati negli ospedali (Commento generale n. 20 del 1992). Non a caso, al divieto di tortura e di trattamenti disumani e degradanti l'art. 15 della Convenzione collega il divieto di condurre sperimentazioni mediche o scientifiche sui disabili senza il loro libero consenso.

Il par. 2 attribuisce inoltre agli Stati parti un esplicito obbligo di *facere*, cioè di adottare specifiche misure volte a prevenire che disabili siano sottoposti a tortura o trattamenti inumani e degradanti. Ciò significa che gli Stati contraenti non solo devono astenersi dal commettere tali atti, ma devono altresì adoperarsi per evitare che essi siano perpetrati da terzi.

2.1. *Divieto di esperimenti medici non terapeutici sui disabili.* L'art. 15, par. 1, della Convenzione è stata redatto per evitare che i disabili siano sottoposti a trattamenti ed esperimenti medici che non rispettano gli *standard* etici e che sono ritenuti atti di tortura, pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti. Sul modello dell'art. 7 del Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici, la disposizione convenzionale stabilisce che nessuno può essere sottoposto senza il proprio libero consenso a sperimentazioni mediche o scientifiche.

Quello del libero consenso è indubbiamente uno dei parametri più efficaci per valutare la legittimità di eventuali sperimentazioni. Il riferimento al consenso libero ed informato non riguarda però tutti gli esperimenti. L'art. 15 specifica infatti che sono proibite le sperimentazioni che violano la

dignità della persona attraverso trattamenti inumani e degradanti. Ne consegue che la ricerca clinica, qualora sia condotta nel rispetto degli *standard* internazionali che regolano la materia, non rientra nel divieto previsto dall'art. 15. Tali standard sono contenuti nella Dichiarazione di Helsinki, adottata nel 1964 dall'Associazione Medica Mondiale ed emendata nel 1975 (Tokyo), 1983 (Venezia), 1989 (Hong Kong), 1996 (Somerset West), 2000 (Edimburgo) e nel 2008 (Ginevra).

La Convenzione non chiarisce però il comportamento da tenere rispetto ai disabili psichici che non sono in grado di esprimere il proprio consenso informato. Si ritiene che in questi casi deve essere il tutore o il rappresentante legale ad esprimere il consenso o il rifiuto del disabile al trattamento, come tra l'altro previsto dall'art. 6, par. 2 della Convenzione sui diritti umani e la biomedicina del 1997 adottata nell'ambito del Consiglio d'Europa. L'articolo in questione stabilisce che: "la Convenzione nega la possibilità di effettuare interventi medici su una persona che non ha capacità di dare il consenso, se non per un diretto beneficio della stessa" (art. 6, par. 1). Inoltre, l'art. 7 della Convenzione sulla biomedicina prevede che: "La persona che soffre di un disturbo mentale grave non può essere sottoposta, senza il proprio consenso, a un intervento avente per oggetto il trattamento di questo disturbo se non quando l'assenza di un tale trattamento rischia di essere gravemente pregiudizievole alla sua salute e sotto riserva delle condizioni di protezione previste dalla legge comprendenti le procedure di sorveglianza e di controllo e le vie di ricorso".

A tal riguardo, i Paesi Bassi hanno fatto una dichiarazione interpretativa dell'art. 15 della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità al momento della firma, affermando di interpretare la locuzione "consenso" in conformità con la Convenzione sulla biomedicina e il Protocollo addizionale sulla ricerca biomedica. La prassi relativa all'attuazione di tali strumenti giuridici internazionali, nell'ambito della ricerca biomedica si applica il principio del consenso surrogato, ossia è il rappresentante legale o l'autorità competente ad esprimere il consenso o il rifiuto ad un determinato trattamento sanitario.

2.2. *Obblighi per Stati parti.* Poiché i disabili sono maggiormente esposti al rischio di essere sottoposti a trattamenti inumani e degradanti, l'art. 15 della Convenzione prevede l'obbligo degli Stati contraenti di tutelarli attraverso l'adozione di misure legislative e amministrative *ad hoc*.

Tale obbligo rileva in particolare nel caso di disabili detenuti in prigioni o "istituzionalizzati" in cliniche psichiatriche. A tale riguardo, gli Stati devono garantire i servizi medici o psicologici basilari (assistenza di un medico e di uno psicologo, erogazione dei farmaci, riabilitazione).

Più in generale, in base all'art. 15 della Convenzione le Parti sono tenute ai seguenti obblighi: a) *obbligo di rispetto*: lo Stato non deve sottoporre una persona disabile a tortura e/o altro trattamento inumano o degradante in una prigione o luogo di detenzione statale. In particolare, deve adottare tutte le misure di carattere legislativo e/o giudiziario volte ad impedire che pubblici ufficiali commettano tali atti; b) *obbligo di protezione*: lo Stato deve garantire che nelle strutture pubbliche e private e negli istituti psichiatrici non sia praticata la tortura o pratiche simili su persone disabili; c) *obbligo di inchiesta*: lo Stato ha l'obbligo di procedere ad un'indagine imparziale quando ci siano motivi ragionevoli di ritenere che un disabile sia stato sottoposto a forme di tortura o trattamenti inumani o degradanti in un'istituzione pubblica o privata; d) *obbligo di informazione*: lo Stato deve assicurare che gli addetti delle prigioni o dei luoghi di detenzione e gli ufficiali sanitari siano informati sui diritti delle persone disabili e sulle eventuali conseguenze penali dei comportamenti che costituiscono atti di tortura o trattamenti disumani e/o degradanti; e) *obbligo di risarcimento e riabilitazione*: lo Stato deve prevedere un sistema giudiziario e penale che garantisca la punizione dei colpevoli di atti di tortura e la possibilità per la vittima di ottenere un equo risarcimento, incluso l'accesso ai programmi di riabilitazione.

3. *Analisi dell'ordinamento interno.* Il Codice penale italiano non prevede il reato di tortura, malgrado l'Italia abbia ratificato numerosi accordi internazionali che prevedono tale fattispecie (la

Convenzione europea sui diritti dell'uomo nel 1955, il Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici nel 1977 e la Convenzione delle Nazioni unite contro la tortura nel 1988).

Nel corso delle diverse legislature sono stati presentati molteplici disegni di legge diretti ad introdurre nel Codice penale italiano il reato di tortura, ma nessuno ha concluso l'*iter* legislativo. Pertanto, l'ordinamento italiano non è conforme all'art. 15, par. 2, della Convenzione.

Esistono tuttavia alcuni atti normativi che tutelano i disabili (sopratutto quello mentali) da atti di tortura e dai trattamenti disumani e degradanti. In particolare, la Legge del 13 maggio 1978, n. 180, Accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori, successivamente confluita nella Legge del 23 dicembre 1978, n. 833, *Istituzione del servizio sanitario nazionale.* La Legge n. 180/1978 ha stabilito la chiusura degli istituti psichiatrici (o manicomi) dove i disabili mentali erano tenuti contro la loro volontà e sottoposti a pratiche equivalenti a trattamenti inumani e degradanti. In particolare, l'art. 1 della Legge n. 180 stabilisce che gli accertamenti e i trattamenti sanitari devono essere volontari, a meno che non si tratti dei trattamenti obbligatori specificamente previsti dalla Legge n. 833/1978 (artt. 34-35). A garanzia della legittimità dei trattamenti obbligatori, la Legge prevede che essi devono rispettare la dignità della persona e dei diritti civili e politici garantiti dalla Costituzione e che siano condotti dai presidi sanitari pubblici territoriali e, ove sia necessaria la degenza, nelle strutture ospedaliere pubbliche o convenzionate. Inoltre, il paziente deve essere coinvolto nel processo decisionale e deve essere messo in condizione di esprimere il proprio consenso al trattamento.

L'ordinamento italiano risulta conforme al par. 1, dell'art. 15 della Convenzione, per quanto riguarda il principio del consenso informato del disabile alle sperimentazioni cliniche. In materia, infatti, rileva il Decreto legislativo del 24 giugno 2003, n. 211, *Attuazione della Direttiva 2001/20/CE relativa all'applicazione della buona pratica clinica nell'esecuzione delle sperimentazioni cliniche di medicinali per uso clinico*. Ai sensi dell'art. 3, par. 1, lett. *b*, del Decreto legislativo n. 211/2003, la sperimentazione clinica può essere intrapresa esclusivamente a condizione che "il soggetto che partecipa alla sperimentazione, o il suo rappresentante legale se il soggetto non è in grado di fornire il consenso informato, abbia avuto la possibilità, in un colloquio preliminare con uno degli sperimentatori, di comprendere gli obiettivi, i rischi e gli inconvenienti della sperimentazione, le condizioni in cui sarà realizzata, e inoltre sia stato informato del suo diritto di ritirarsi dalla sperimentazione in qualsiasi momento".

Disposizioni specifiche sono dedicate all'adulto incapace di intendere e di volere. L'art. 5 stabilisce le condizioni per condurre una sperimentazione su tali soggetti. In particolare, *a)* deve essere stato ottenuto il consenso informato del rappresentante legale; il consenso deve rappresentare la presunta volontà del soggetto e può essere ritirato in qualsiasi momento senza pregiudizio per il soggetto stesso; *b)* la persona interessata deve aver ricevuto informazioni adeguate alla sua capacità di comprendere la sperimentazione ed i relativi rischi e benefici; *c)* lo sperimentatore, o lo sperimentatore principale ove appropriato, deve tener conto del desiderio esplicito di un soggetto in sperimentazione in grado di formarsi un opinione propria e di valutare tali informazioni, di rifiutare la partecipazione o di ritirarsi dalla sperimentazione clinica in qualsiasi momento; *d)* non vengano dati incentivi o benefici finanziari ad eccezione delle indennità che, ove il promotore la sperimentazione sia un soggetto pubblico, potranno essere concesse solo nei limiti degli stanziamenti di bilancio ad esso assegnati; *e)* la ricerca deve risultare essenziale per convalidare dati ottenuti in sperimentazioni cliniche su persone in grado di dare un consenso informato o ottenuti con altri metodi di ricerca e riguardi direttamente uno stato clinico che ponga a rischio la vita o determini una condizione clinica debilitante di cui il soggetto soffre; *f)* le sperimentazioni cliniche devono essere state concepite in modo da ridurre al minimo il dolore, il disagio, la paura e gli altri rischi prevedibili in relazione alla malattia e allo stadio di sviluppo; sia la soglia del rischio che il grado di malessere devono essere definiti specificamente ed essere continuamente monitorati; *g)* il protocollo deve essere stato approvato da un comitato etico competente sia nel campo della malattia in questione, sia per quanto riguarda le caratteristiche proprie della popolazione di pazienti interessata, o previa consulenza in merito alle questioni cliniche, etiche e psicosociali nell'ambito della malattia e della popolazione di pazienti interessata; *h)* gli interessi dei pazienti devono

prevalere sempre su quelli della scienza e della società; *i)* vi deve essere motivo di ritenere che la somministrazione del medicinale da sperimentare rechi al paziente un beneficio superiore ai rischi o che non produca alcun rischio.

4. *Normative comparate e esempi di best practices.* Lo *Human Rights Act,* adottato nel 1998 nel Regno Unito ha incorporato la Convenzione europea sui diritti umani del 1950, rendendo quindi possibile presentare ricorsi direttamente dinanzi alle corti britanniche per violazione dei diritti contenuti nella stessa. Nella prassi ciò è avvenuto nel caso *Pretty v. Director of Public Prosecutions and Secretary of State for Home Department*, del 29 novembre 2001, relativo ad un disabile che si riteneva vittima di trattamenti inumani o degradanti da parte del governo britannico. Diane Pretty, cittadina britannica nata nel 1958 e residente a Luton, era affetta da sclerosi laterale amiotrofica, una malattia neurodegenerativa incurabile che conduce ad una paralisi dei muscoli. La malattia era ad uno stadio avanzato. La ricorrente era paralizzata dal collo ai piedi e le restava ben poco tempo da vivere. Tuttavia, le sue facoltà intellettuali e di decisione non erano per nulla menomate. Considerato che la fase terminale della malattia comporta sofferenze e perdita di dignità, l'interessata aspirava di poter scegliere il momento e le modalità della sua morte al fine di non dover sopportare queste prove.

Il diritto inglese non considera il suicidio come un reato, ma la malattia della ricorrente le impediva di commettere questo atto senza aiuto. L'art. 2, par. 1 della legge del 1961 sul suicidio qualifica reato il fatto di aiutare altri a suicidarsi. La Sig.ra Pretty desiderava potere ottenere l'assistenza di suo marito per porre fine ai suoi giorni, ma il *Director of Public Prosecutions* (*DPP*), invitato da essa a garantire che il marito non sarebbe stato perciò incriminato, ha rifiutato di accogliere l'istanza. I ricorsi presentati dalla ricorrente contro questa decisione sono stati respinti. Essa ha quindi presentato ricorso alla Corte europea sui diritti umani lamentando la violazione, tra gli altri, dell'art. 3 della Convenzione europea sui diritti umani da parte del Regno Unito.

La Corte ha rilevato che nella fattispecie il Governo convenuto non aveva inflitto alcun trattamento lesivo dei diritti della ricorrente. Quest'ultima nemmeno si lamentava di non aver ricevuto delle cure adeguate da parte delle autorità sanitarie dello Stato. Essa sosteneva piuttosto che il rifiuto del *DPP* di assumersi l'impegno di non perseguire penalmente suo marito se quest'ultimo l'avesse aiutata a suicidarsi e la proibizione del suicidio assistito sancita dal diritto penale si concretavano in un trattamento inumano e degradante di cui lo Stato era responsabile. Questa doglianza nascondeva tuttavia una interpretazione nuova ed allargata della nozione di "trattamento". Secondo i giudici della Corte, l'art. 3 deve essere interpretato in armonia con l'art. 2. Quest'ultimo proibisce il ricorso alla forza come di ogni altro comportamento suscettibile di provocare il decesso di un essere umano, e non conferisce all'individuo il diritto di esigere dallo Stato che questi permetta o faciliti il suo decesso. La Corte ha ritenuto che dall'art. 3 della Convenzione non discende alcun obbligo positivo in capo agli Stati di ammettere il compimento di atti che mirano ad interrompere la vita. La Corte concludeva pertanto che il Regno Unito non aveva violato l'art. 3 della Convenzione.

5. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* Come evidenziato nel corso dell'analisi dell'ordinamento nazionale, in Italia la tortura non costituisce reato. Tale lacuna si ripercuote sull'applicazione conforme dell'art. 15 della Convenzione sulla disabilità. La ratifica della Convenzione ripropone pertanto la questione dell'introduzione dell'espressa previsione del reato di tortura e della sua sanzione nel Codice penale, sollevata con riferimento alla conformità dell'ordinamento italiano ad altri trattati sui diritti umani di cui l'Italia è Parte, che prevedono la tortura (il Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici del 1966 e la Convenzione europea per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti del 1987) e ne forniscono anche la definizione (la Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani e degradanti del 1984).

La conformità all'art. 15 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità richiede pertanto l'introduzione nel Codice penale del reato di tortura e della sua sanzione.

L'ordinamento italiano risulta invece conforme al par. 1 dell'art. 15 della Convenzione, nella parte in cui prevede il principio del consenso informato del disabile a sperimentazioni cliniche. In particolare, in base alla Legge n. 180/1978, il paziente deve essere coinvolto nel processo decisionale e deve essere messo in condizione di esprimere il proprio consenso al trattamento.

6. *Bibliografia.* COOPER J. (ed.), *Law, Rights and Disability*, London, 2001; DEGENER T., KOSTER-DREESE Y., *Human Rights and Disabled Persons – Essays and Relevant Human Rights Instruments,* Dordrecht, 1995; JONES M., *Can International Law Improve Mental Health? Some Thoughts on the Proposed Convention on the Rights of People with Disabilities*, in *International Journal of Law and Psychiatry*, 2005, p. 183 ss.; INGELSE C., *The UN Committee Against Torture*, Boston, 2001; KAYESS R., FRENCH P., *Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in *Human Rights Law Review*, 2008, p. 29 ss.; LAWSON A., *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: New Era or False Dawn?* in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 2007, p. 563 ss.; LORD J. E., *New Inspiration for the Human Rights Debate: the Convention on the Rights of Person with Disabilities*, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2007, p. 397 ss.; MITTLER P., *Meeting the Needs of People with an Intellectual Disability: International Perspectives*, in HERR S., GOSTIN L., HONGJU KOH H. (eds.), *The Human Rights of Persons with Intellectual Disabilities*, Oxford, 2003, p. 25 ss.; PERLIN M. L., *International Human Rights and Comparative Mental Disability Law, in Israel Law Review,* 2006, p. 69 ss.; SAULLE M. R., *Lezioni di organizzazione internazionale. Le organizzazioni internazionali e i diritti umani*, Napoli, 2003, p. 173 ss.; SEATZU F., *La Convenzione delle Nazioni unite sui diritti delle persone con disabilità*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, p. 535 ss.; SIMONETTI L., *La Convenzione ONU sui diritti dei disabili*, in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2007, p. 72 ss.; ZANGHÌ C., *Tutela internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2006.

Articolo 16

Diritto di non essere sottoposto a sfruttamento, violenza e maltrattamenti

Ilja Richard PAVONE

1. Gli Stati Parti adottano tutte le misure legislative, amministrative, sociali, educative e di altra natura adeguate a proteggere le persone con disabilità, all'interno e all'esterno della loro dimora, contro ogni forma di sfruttamento, di violenza e di abuso, compresi gli aspetti di genere.

2. Gli Stati Parti adottano altresì tutte le misure adeguate ad impedire ogni forma di sfruttamento, di violenza e di maltrattamento, assicurando, segnatamente alle persone con disabilità, alle loro famiglie ed a coloro che se ne prendono cura, appropriate forme di assistenza e sostegno adatte al genere ed all'età, anche mettendo a disposizione informazioni e servizi educativi sulle modalità per evitare, riconoscere e denunciare casi di sfruttamento, violenza e abuso. Gli Stati Parti assicurano che i servizi di protezione tengano conto dell'età, del genere e della disabilità.

3. Allo scopo di prevenire il verificarsi di ogni forma di sfruttamento, violenza e abuso, gli Stati Parti assicurano che tutte le strutture e i programmi destinati alle persone con disabilità siano effettivamente controllati da autorità indipendenti.

4. Gli Stati Parti adottano tutte le misure adeguate per facilitare il recupero fisico, cognitivo e psicologico, la riabilitazione e la reintegrazione sociale delle persone con disabilità vittime di qualsiasi forma di sfruttamento, violenza o maltrattamento, in particolare prevedendo servizi di protezione. Il recupero e la reintegrazione devono aver luogo in un ambiente che promuova la salute, il benessere, l'autostima, la dignità e l'autonomia della persona e che prenda in considerazione le esigenze specifiche legate al genere ed all'età.

5. Gli Stati Parti devono adottare una legislazione e delle politiche efficaci, ivi comprese una legislazione e delle politiche specifiche per le donne ed i minori, per garantire che i casi di sfruttamento, di violenza e di abuso contro persone con disabilità siano identificati, indagati e, ove del caso, perseguiti.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. – 2. Obblighi degli Stati parti. – 3. Analisi della normativa italiana. – 4. Legislazioni comparate ed esempi di *best practices*. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. *Portata della disposizione convenzionale.* Numerosi strumenti giuridici internazionali sui diritti umani adottati dalle Nazioni Unite prevedono il diritto di non essere sottoposto a violenza, abusi e maltrattamenti, come la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne del 1979 (art. 6) e la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 (artt. 34-39). Tale diritto è tra l'altro affermato nei confronti delle persone con disabilità in atti di *soft law* delle Nazioni Unite, come i Principi per la protezione delle persone con malattie mentali e per il miglioramento della salute mentale del 1991 (principi 1, par. 3, 8, par. 2, 9, 11, 15-18, 22) e le Regole standard sulle sulle pari opportunità delle persone disabili del 1993 (regola 9, par. 4).

Fondamentale è il riferimento agli aspetti di genere contenuto nell'art. 16, par. 1. Infatti, i due terzi delle forme di violenza, sfruttamento e abusi, quali la sterilizzazione forzata, l'aborto e lo stupro sono perpetrati su donne disabili e in ambito privato. A tale proposito, nel 1992 il Comitato per l'eliminazione della discriminazione contro le donne ha adottato la Raccomandazione generale n. 19, nella quale affermava che la violenza contro le donne costituisce una violazione dei diritti umani e sottolineava che «gli Stati possono essere responsabili anche degli atti commessi dai privati, se vengono meno al loro dovere di debita diligenza nel prevenire le violazioni o nell'indagare e punire gli atti di violenza, ed hanno la responsabilità di pagare un risarcimento alle vittime». Anche la Dichiarazione delle Nazioni Unite sull'eliminazione della violenza contro le donne del 1993 invita gli Stati a mettere in atto con tutti i mezzi adeguati una politica di eliminazione della violenza contro le donne e, inoltre, ad esercitare la debita diligenza nel prevenire, indagare e punire ai sensi della legislazione nazionale gli atti di violenza contro le donne, siano essi compiuti dallo Stato o da privati (art. 4).

Tra i soggetti maggiormente sottoposti a violenza, abusi e maltrattanti vi sono anche i minori. A tale riguardo, il Comitato delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali ha riconosciuto che i minori sono un gruppo a rischio che ha diritto ad una protezione speciale. Inoltre, "children with disabilities are especially vulnerable to exploitation, abuse and neglect and are, in accordance with article 10 (3) of the Covenant (reinforced by the corresponding provisions of the Convention on the Rights of the Child), entitled to special protection" (Commento generale n. 5 sulle persone con disabilità del 1994). Casi di sfruttamento, violenza e maltrattamenti a danno di minori sono ampiamente diffusi sopratutto nei Paesi in via di sviluppo.

2. *Obblighi degli Stati parti.* L'art. 16 della Convenzione è estremamente dettagliato in merito agli obblighi degli Stati, al fine di tutelare le persone disabili (tra queste, in particolare donne e minori) contro ogni forma di sfruttamento, violenza e maltrattamenti.

In primo luogo, la disposizione convenzionale impone agli Stati contraenti l'*obbligo di protezione.* Gli Stati devono proteggere le persone con disabilità, all'interno e all'esterno dell'ambiente domestico, contro ogni forma di sfruttamento, violenza e abuso, in particolare le donne (art. 16, par. 1). Nello specifico, rientra tra gli obblighi di *due diligence* dello Stato, l'adozione di misure legali efficaci, comprendenti sanzioni penali, azioni giudiziarie civili e di risarcimento, per proteggere le donne da tutti i tipi di violenza, inclusa, tra le altre, la violenza e i maltrattamenti nell'ambito della famiglia, le aggressioni sessuali.

L'art. 16 prevede inoltre l'*obbligo di prevenzione.* Gli Stati parti devono adottare tutte le misure necessarie volte a prevenire violenze ed abusi (art. 16, par. 2). La disposizione in esame parla di: "appropriate forme di assistenza e sostegno – che tengano conto dell'età, del genere e della disabilità - a beneficio delle persone con disabilità, delle loro famiglie e di chi se ne prende cura, ivi compresa la

messa a disposizione di informazioni e servizi educativi circa i modi di evitare, riconoscere e denunciare casi di sfruttamento, violenza e abuso".

In base all'*obbligo di controllo,* gli Stati devono monitorare i programmi e le strutture sia pubbliche che private (art. 16, par. 3). La disposizione in esame non precisa le modalità in base a cui dovrebbe essere condotta questa attività di monitoraggio, limitandosi a indicare che deve essere svolta da autorità indipendenti.

Il par. 4 dell'art. 16 prevede l'*obbligo di riabilitazione.* Gli Stati parti devono intraprendere azioni a favore del recupero fisico, cognitivo e psicologico, la riabilitazione e la reintegrazione sociale delle persone con disabilità che siano state vittime di violenza, abusi o maltrattamenti. Lo Stato, che non sia riuscito a prevenire forme di violenza, deve adottare tutte le misure possibili al fine di facilitare il superamento del trauma da parte della vittima. Nell'ottica di assicurare che tali azioni non contrastino con i bisogni, l'autonomia decisionale e la dignità di queste persone, i redattori della Convenzione hanno previsto che il recupero e la reintegrazione dovranno avere luogo in un ambiente che promuova la salute, il benessere, il rispetto verso sé stessi, la dignità e l'autonomia della persona, e dovranno tener conto delle esigenze specifiche legate al genere, al sesso ed all'età (art. 16, par. 4, alinea 2). Tale disposizione riprende in parte la formulazione dell'art. 39 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, secondo cui «gli Stati parti adottano ogni adeguato provvedimento per agevolare il recupero fisico e psicologico e il reinserimento sociale di ogni fanciullo vittima di ogni forma di negligenza, di sfruttamento o di maltrattamenti; di torture o di ogni altra forma di pene o di trattamenti crudeli, inumani o degradanti, o di un conflitto armato. Tale recupero e reinserimento devono svolgersi in condizioni tali da favorire la salute, il rispetto della propria persona e la dignità del fanciullo».

Infine, le Parti hanno assunto l'*obbligo di reprimere il crimine.* Gli Stati devono adottare appropriate misure per assicurare che i casi di sfruttamento, di violenza e di abuso contro le persone con disabilità siano identificati, inquisiti e, dove appropriato, perseguiti (art. 16, par. 5).

3. *Analisi della normativa italiana.* In Italia, il quadro normativo di riferimento in tema di violenza sessuale è costituito dalla Legge 15 febbraio 1996, n. 66, *Norme contro la violenza sessuale* e dalla Legge del 5 aprile 2001, n. 154, *Misure contro la violenza nelle relazioni familiari*. Tuttavia, nessuno di tali atti contiene una specifica norma sulle persone con disabilità (in particolare, sulle donne con disabilità).

È opportuno segnalare che la Legge 1 marzo 2006, n. 67, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazione*, riconosce all'art. 4, comma 2, che sono considerati come discriminazioni le molestie, ovvero quei comportamenti indesiderati, posti in essere per motivi connessi alla disabilità, che violano la dignità e la libertà di una persona con disabilità, ovvero creano un clima di intimidazione, di umiliazione e di ostilità nei suoi confronti. Nella nozione di molestie di cui all'art. 2 della Legge n. 67/2006 rientrano i maltrattamenti, ma restano esclusi i casi di violenza e sfruttamento, che non rientrano nel campo di applicazione della Legge.

In termini pratici un disabile che abbia subito delle molestie, a causa della sua condizione di disabilità, può presentare un ricorso, al fine di ottenere un risarcimento del danno nonché l'ordine del giudice relativo alla cessazione del comportamento lesivo nei suoi confronti o alla rimozione degli effetti della discriminazione.

Si segnala, infine, che il Consiglio dei Ministri ha approvato il Decreto-legge 23 febbraio 2009, n. 11, *Misure urgenti in materia di pubblica sicurezza e di contrasto alla violenza sessuale*. L'art. 7 del Decreto legge prevede una modifica al Codice penale diretta ad introdurre il c.d. reato di *stalking*, inteso come una condotta reiterata, minaccia o molestia volta a cagionare un perdurante e grave stato di ansia o di paura ovvero da ingenerare un fondato timore per l'incolumità propria o di un prossimo congiunto o di persona al medesimo legata da relazione affettiva ovvero da costringere lo stesso ad alterare le proprie abitudini di vita. La pena è aumentata fino alla metà se il fatto è commesso a danno di una persona con

disabilità. Inoltre, è previsto che si procede d'ufficio se il fatto è commesso nei confronti di un minore o di una persona con disabilità.

4. *Legislazioni comparate ed esempi di* best practices. Negli Stati Uniti, il *Violence Against Women Act* del 2005 prevede una disposizione *ad hoc* dedicata alle violenze sulle donne con disabilità ("Sec. 1209. *Enhancing Protections for Older and Disabled Women from Domestic Violence and Sexual Assault"*). La sezione 1209 della legge prevede una serie di misure volte a rafforzare la tutela delle donne disabili contro la violenza familiare e lo stupro. A tal fine, sono previsti finanziamenti per programmi volti alla formazione di ufficiali di polizia, magistrati, avvocati, sulle procedure di investigazione e di messa in accusa dei violentatori. I fondi sono destinati anche a programmi di educazione e di fornitura di servizi su base locale. Ad esempio, il programma di assistenza legale prevede che enti no profit o membri della comunità forniscano consulenza legale e primo aiuto (supporto medico e psicologico) a donne disabili vittime di violenza sessuale.

5. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* L'ordinamento italiano risulta parzialmente conforme all'art. 16 della Convenzione.

In materia di maltrattamenti il Decreto-legge n. 11 del 23 febbraio 2009, *Misure urgenti in materia di pubblica sicurezza e di contrasto alla violenza sessuale*, con riferimento al reato di *stalking*, prevede un aumento di pena fino alla metà se il fatto è commesso a danno di una persona con disabilità

In tema di violenza sessuale, la legislazione in materia non contiene un espresso riferimento alla condizione di "disabilità", pertanto dovrebbero essere adottate misure legislative *ad hoc* che tutelino i disabili contro forme di violenza sessuale. A tale riguardo, si rileva che in data 25 gennaio 2007 è stato presentato in Parlamento, presso la Camera dei Deputati, il Disegno di legge n. 2169 in tema di "Misure di sensibilizzazione e prevenzione, nonché repressione dei delitti contro la persona e nell'ambito della famiglia, per l'orientamento sessuale, l'identità di genere ed ogni altra causa di discriminazione".

Il disegno di legge è volto appunto a sensibilizzare, prevenire e contrastare le violenze perpetrate in ambito familiare, maturate sulla base di discriminazioni di genere e prevaricazioni nei confronti dei soggetti più deboli, quali i minori, gli anziani e i disabili.

6. *Bibliografia.* DEGENER T., QUINN G., *A Survey of International, Comparative and Regional Disability Law Reform*, in BRESLIN M. L., YEE S., (ed.), *Disability Rights Law and Policy*, Ardsley, 2002, p. 3 ss.; DEGENER T., KOSTER-DREESE Y., *Human Rights and Disabled Persons – Essays and Relevant Human Rights Instruments,* Dordrecht, 1995; JOSEPH S., *International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary*, Oxford, 2004; MITTLER P., *Meeting the Needs of People with an Intellectual Disability: International Perspectives*, in HERR S., GOSTIN L. O., HONGJU KOH H. (eds.), *The Human Rights of Persons with Intellectual Disabilities*, Oxford, 2003, p. 25 ss.; SAULLE M. R., *Le norme standard sulle pari opportunità dei disabili*, Napoli, 1998; SIMONETTI M., *La Convenzione ONU sui diritti dei disabili*, in *I diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2007, p. 72 ss.; U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE, CIVIL RIGHTS DIVISION DISABILITY RIGHTS SECTION, *A Guide to Disability Rights Laws*, New York, 2005.

Articolo 17

Protezione dell'integrità della persona

Giorgia FICORILLI

Ogni persona con disabilità ha il diritto al rispetto della propria integrità fisica e mentale sulla base dell'eguaglianza con gli altri.

SOMMARIO: 1. Significato della norma e principi generali[*]. – 2. Normativa italiana. – 2.1. Lesione della salute. – 2.2. Danno biologico. – 2.3. Violenza come lesione dell'integrità fisica e mentale. – 3. Normative comparate e *best practices*. – 4. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 5. Bibliografia.

1. *Significato della norma e principi generali.* L'art. 17 afferma il diritto al rispetto della propria integrità fisica e mentale quale diritto naturale delle persone con disabilità, su base di eguaglianza con gli altri individui (v. l'art. 5 della Convenzione), trattandosi di un diritto connaturato all'essere umano, l'art. 17 non prevede un'azione da parte degli Stati. Tuttavia, agli Stati contraenti, almeno implicitamente, è richiesto di adottare misure positive volte alla rimozione di eventuali ostacoli o barriere che potrebbero impedire il godimento di tale diritto. **La disposizione in esame estende la tutela all'integrità della persona disabile intesa nei suoi due elementi fondamentali: fisica e mentale.** In questo senso si constata la novità dell'art. 17, che afferma la interdipendenza tra questi due elementi, i quali possono essere ricondotti alla nozione più ampia del concetto di dignità umana. Preservare l'integrità della persona costituisce infatti il presupposto del rispetto della dignità umana. Tale affermazione conduce ad un'analisi più ampia dei diritti delle persone con disabilità e ad una trattazione necessariamente generale, volta alla ricerca della tutela della dignità umana in ogni sua singola manifestazione.

Contribuisce alla tutela dell'integrità fisica e mentale della persona con disabilità anche la normativa sull'integrazione scolastica (v. l'art. 24 della Convenzione), sull'accesso al mondo del lavoro (v. l'art. 27 della Convenzione) e le misure legislative volte all'inserimento sociale delle persone con disabilità (v. art. 28 della Convenzione).

A livello internazionale, il diritto all'integrità delle persone con disabilità è sancito nella Dichiarazione di Alma Ata sull'assistenza sanitaria primaria (1978), adottata dall'*Organizzazione Mondiale della Sanità*, e

[*] Il par. è stato scritto insieme all'Avv. Stefano Maranella.

nelle Regole standard (1993) per le pari opportunità delle persone disabili. La regola n. 9 di queste ultime afferma che *gli Stati sono tenuti a promuovere il diritto all'integrità delle persone con disabilità e a garantire che le leggi nazionali non comportino, nei loro confronti, discriminazioni nell'ambito della propria vita privata (relazioni sessuali, matrimonio, parità, maternità)*. Tale diritto è stato riconosciuto anche a livello regionale nell'art. 3 (Diritto all'integrità della persona) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza nel 2000, successivamente inserita nel Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa e quindi citata dal Trattato di Lisbona (firmato il 13 dicembre 2007 ma non ancora entrato in vigore). Considerando le sue due fattispecie, il diritto all'integrità fisica e mentale può essere rintracciato anche nel diritto a non essere sottoposto a trattamenti inumani o degradanti, secondo quanto affermato dall'art. 3 (Proibizione della tortura) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950. Infatti il diritto al rispetto dell'integrità fisica e mentale rileva nell'opinione dissenziente del Giudice Greve nel caso *Price vs. United Kingdom* (2001): "In my opinion, these compensatory measures come to form part of the disabled person's physical identity. It follows that, for example, to prevent the applicant, who lacks both ordinary legs and arms, from bringing with her the battery charger to her wheelchair when she is sent to prison for one week, or to leave her in unsuitable sleeping conditions so that she has to endure pain and cold... is in my opinion *a violation of the applicant's right to physical integrity*". Analogo riferimento al diritto al rispetto dell'integrità personale è offerto dal caso *Botta vs. Italy* (1998): in questa circostanza il ricorrente affermava di aver subito una violazione dell'art. 8 (Diritto al rispetto della vita privata e familiare) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950. Secondo la Corte *"private life includes a person's physical and psychological integrity"*: la garanzia offerta dal suddetto articolo è rivolta principalmente ad assicurare lo sviluppo della personalità di ciascun individuo nelle sue relazioni sociali, senza alcuna interferenza esterna. Al raggiungimento di questo scopo, l'art. 8 non solo obbliga lo Stato ad astenersi da qualsiasi tipo di interferenza, ma richiede inoltre l'adozione di misure in grado di garantire un effettivo rispetto della vita privata e familiare. In questo senso tale interpretazione si adatta anche all'art. 17 della Convenzione in esame.

2. *Normativa italiana.* Il diritto sancito nell'art. 17 è strettamente connesso al **diritto alla vita** e, di conseguenza, al **diritto alla salute**. Si tratta dunque di un diritto inalienabile, inviolabile ed assoluto. Nella Costituzione italiana, esso può individuarsi in due manifestazioni principali: in una prospettiva personalista ed in una prospettiva sociale, le quali, sebbene operino su livelli diversi, sono rivolte ad uno scopo comune: la tutela della dignità umana.

La prospettiva personalista si ricava dalla lettura dell'art. 2 della Costituzione, laddove sono affermati i diritti inviolabili degli individui come singoli e nelle formazioni sociali: il legame che emerge dal rapporto tra il rispetto dei diritti inviolabili e il concetto di dignità umana è funzionale al riconoscimento del concetto di dignità umana quale valore comune e dell'importanza della persona quale fine in se stessa.

La seconda prospettiva di tipo sociale si rintraccia, invece, nell'art. 3 della Costituzione, che sancisce l'eguaglianza formale e sostanziale di tutte le persone davanti alla legge: la dignità umana comporta che i poteri pubblici garantiscano il pieno rispetto della persona in quanto tale. Il carattere "sociale" del concetto di dignità umana implica che, in quanto connaturata ad ogni persona, essa debba essere tutelata e garantita a livello statale.

Nella normativa italiana non è possibile rinvenire una definizione compiuta del concetto di integrità fisica e mentale, piuttosto questa si può dedurre dal combinato disposto degli artt. 2-3-32 Cost. e dal concetto di danno biologico. La giurisprudenza della Corte Costituzionale ha associato la violazione dell'integrità psico-fisica al concetto di danno biologico: *"D'altra parte, la menomazione dell'integrità psico-fisica del soggetto è evento naturalistico, effettivo, da provare in ogni caso; la lesione giuridica al bene salute si concreta, invece, nel momento stesso in cui si realizza, in interezza, il fatto costitutivo dell'illecito; e non va provato, come la giurisprudenza insegna, che la menomazione bio-psichica del soggetto offeso in concreto abbia impedito le manifestazioni, le attività extralavorative non retribuite, ordinarie che, accanto alle attività lavorative retribuite, esprimono, realizzandola, la salute in senso fisio-*

psichico" (Corte Cost. sentenza n. 184 del 30 giugno 1986). Nella stessa sentenza, si afferma che *"anche se l'art. 32 Cost. non contempla espressamente il risarcimento, in ogni caso, del danno biologico, è dallo stesso articolo che può desumersi, in considerazione dell'importanza dell'enunciazione costituzionale del diritto alla salute come diritto fondamentale del privato, la difesa giuridica, che tuteli nella forma risarcitoria il bene della salute personale"*.

La Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, non cita espressamente il diritto all'integrità fisica, ma piuttosto lo si rinviene implicitamente negli artt. 1 (Finalità), 5 (Principi generali), 8 (Inserimento e integrazione sociale).

Allo stesso modo, la Legge n. 328 dell'8 gennaio 2000, *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*, non sancisce tale diritto, sebbene gli artt. 1 (Principi generali e finalità) e 2 (Diritto alle prestazioni) abbiano come fine ultimo la tutela dell'integrità della persona, nella erogazione dei necessari servizi sociali.

Circa il contenuto del diritto all'integrità fisica e mentali rilevano molti aspetti, tra i più interessanti vi sono quelli di seguito esaminati.

2.1. *Lesione della salute.* La protezione dell'integrità fisica e mentale delle persone con disabilità trova in Italia la sua massima espressione nella Costituzione, particolarmente agli artt. 2 (Diritti inviolabili), 3 (Principio di eguaglianza) e 32 (Diritto alla salute). La tutela della salute, secondo quanto disposto dall'art. 117 della Costituzione, rientra tra le materie di legislazione concorrente Stato-Regioni. In tali materie la potestà legislativa spetta alle Regioni, *"salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato"*. L'art. 117, 2 c., lett. m), affida alla potestà legislativa esclusiva dello Stato la *"determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e politici che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale".*

La tutela della salute (v. artt. 25 e 26 della Convenzione) può essere individuata in molteplici fonti: il Codice penale contempla numerose fattispecie nelle quali è compromesso il diritto alla vita e alla salute, in particolare gli artt. 575-593, Capo I "Dei delitti contro la vita e l'incolumità individuale".

Nel Codice civile, l'art. 844, nel Titolo II relativo alla proprietà, afferma che "il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo o di calore, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili propagazioni derivanti dal fondo del vicino, se non superano la normale tollerabilità, avuto anche riguardo alla condizione dei luoghi". Dalla lettura di questo articolo si può giungere alla definizione di un altro corollario del diritto alla salute e alla integrità della persona: il diritto a vivere in un ambiente salubre. Una lesione dell'integrità fisica e mentale di una persona può quindi essere ricondotta a numerosi casi: i reati contro la persona, secondo quanto disposto dal Codice penale; l'inquinamento dell'ambiente dove si vive, comportando un danno alla salute; eventuali trattamenti medico-sanitari che possono causare al paziente danni alla propria salute o che sono effettuati senza il suo consenso libero ed informato.

La Corte costituzionale, nella sentenza n. 238 del 9 luglio 1996, ha affermato il diritto a non essere sottoposto a trattamento sanitario, quale espressione del diritto alla libertà personale, sancito dall'art. 13 Cost. e *"rientrante tra i valori supremi, quale indefettibile nucleo essenziale dell'individuo, non diversamente dal contiguo e strettamente connesso diritto alla vita ed all'integrità fisica, con il quale concorre a costituire la matrice prima di ogni altro diritto, costituzionalmente protetto, della persona."* Tale posizione è stata recentemente ribadita dal Comitato Nazionale per la Bioetica.

L'art. 32 Cost. pertanto è rivolto alla salvaguardia del diritto alla salute quale diritto individuale e collettivo. Pertanto se, da un lato, esiste la libertà di esprimere il proprio consenso a non essere sottoposto a trattamenti invasivi della sfera di salvaguardia della salute, dall'altro lato, esistono situazioni, quali vaccinazioni obbligatorie o trattamenti obbligatori per i malati di mente, che evidenziano la necessità di contemperare l'interesse del privato con quello della collettività, l'autonomia del singolo con politiche sanitarie di interesse generale. Circa i trattamenti obbligatori dei malati di

mente, la Legge n. 833 del 23 dicembre 1978, rinviando all'art. 32 Cost. riconosce che i trattamenti sanitari obbligatori, "coattivi", sono disposti per legge e quindi il medico o l'autorità sanitaria divengono gli "esecutori materiali" di un precetto di legge. Risulta utile rinviare all'art. 13 Cost. (Libertà personale), dal momento che in questi casi è opportuno discernere il diritto all'inviolabilità della libertà personale dal diritto alla salute, nella sua dimensione più prettamente collettiva.

2.2. *Danno biologico.* In senso opposto al diritto in esame, rileva il concetto di danno biologico inteso quale lesione dell'integrità psicofisica della persona, accertata mediante valutazione medico legale, in quanto menomazione della persona in sé e per sé considerata, riconducibile a tutte le funzioni naturali afferenti al soggetto danneggiato ed aventi rilevanza non solo economica ma anche biologica e relazionale, le cui fonti possono essere individuate nell'art. 32 Cost. e negli artt. 2043 c.c. (Risarcimento per fatto illecito) e 2059 c.c. (Risarcimento da danno non patrimoniale). La sentenza della Corte Cost. n. 184/1986 e la sentenza della Corte di Cassazione n. 3675 del 6 giugno 1981, riconoscendo il danno biologico come una lesione dell'integrità della persona, ne hanno affermato la risarcibilità, a prescindere da qualsiasi conseguenza di ordine economico, sulla base del principio del danno, quale menomazione in sé considerata. La risarcibilità del danno biologico trova la sua fonte nell'art. 2043 c.c. laddove qualsiasi menomazione dell'integrità psico-fisica della persona costituisce un danno ingiusto, se discende da fatto illecito, indipendentemente dall'attitudine del soggetto interessato a produrre reddito.

2.3. *Violenza come lesione dell'integrità fisica e mentale.* La Legge n. 154 del 4 aprile 2001, *Misure contro la violenza nelle relazioni familiari*, è volta a punire la violenza che avviene entro le mura domestiche. Questa Legge offre ai soggetti destinatari, ovvero tutti coloro i quali subiscono violenza fisica e mentale (minacce, intimidazioni psicologiche nelle sue forme più gravi) da un congiunto/altro convivente, due forme di tutela: in ambito penale, le misure cautelari, mentre in ambito civile, gli ordini di protezione a carico del soggetto violento.

In campo penale la Legge n. 154/2001 ha inserito nel Codice penale l'art. 282-*bis* che prevede l'introduzione della misura cautelare di "allontanamento dalla casa familiare". Invece in ambito civile, la Legge in esame ha introdotto nel Libro I del codice civile, il Titolo IX-bis e gli articoli 342-*bis* e 342-*ter*, che definiscono il contenuto di queste misure. L'art. 342-*bis* offre un esplicito riferimento all'integrità della persona, affermando: *"Quando la condotta del coniuge o di altro convivente è causa di grave pregiudizio all'integrità fisica o morale ovvero alla libertà dell'altro coniuge o convivente, il giudice, qualora il fatto non costituisca reato perseguibile d'ufficio, su istanza di parte, può adottare con decreto uno o più dei provvedimenti di cui all'articolo 342-ter."* La tutela assicurata dall'art. 282-*bis* c.p. si estende sia a persone unite in vincolo matrimoniale sia a persone conviventi, proprio per garantire la massima protezione al soggetto leso, vittima di violenza fisica o mentale. Il Tribunale di Venezia in un caso del 10 agosto 2005 di ripetuta violenza fisica e mentale perpetrata dal figlio maggiorenne ai danni dei propri genitori e del fratello minorenne, ha affermato la necessità di applicazione della Legge 154/2001, prevedendo a carico del soggetto violento l'adozione di ordini di protezione, che hanno portato all'allontanamento dalla casa familiare.

La successiva Legge n. 304 del 6 novembre del 2003, *Modifica all'art. 342 bis del c.c. in materia di protezione degli abusi familiari*, ha ampliato la tutela offerta al soggetto leso, sopprimendo le parole "qualora il fatto non costituisca reato perseguibile d'ufficio" nell'art. 342-*bis*. Infatti i presupposti per il ricorso al giudice ai fini dell'applicazione di ordini di protezione erano la condotta lesiva "causa di grave pregiudizio all'integrità fisica e mentale" e la non perseguibilità d'ufficio del reato, venendo meno questo presupposto, la tutela offerta al soggetto leso è più ampia potendosi estendere sia al caso di reato perseguibile d'ufficio sia al caso di reato non perseguibile d'ufficio.

Episodi di violenza fisica e mentale possono essere individuati anche negli ambienti lavorativi: la Cassazione penale, nella sentenza n. 10090 del 12 marzo 2001, ha riconosciuto gli imputati (l'uno capogruppo di una ditta di lavoratori porta a porta retribuiti in nero e l'altro titolare della ditta presso la

quale erano impiegati il capogruppo e gli altri lavoratori sfruttati), colpevoli dei reati di maltrattamenti, ex art. 572 c.p., in quanto avevano sottoposto i propri lavoratori a sistematiche e ripetute vessazioni fisiche e morali (schiaffi, pugni, morsi, insulti) allo scopo di costringerli a sopportare ritmi di lavoro eccessivi, alla ricerca del massimo profitto, essendo questo proporzionale al numero delle vendite effettuate, nonché di violenza privata ex art. 610 c.p. (con pena nel caso di specie a 4 anni di reclusione) a carico dell'imprenditore omissivo che non aveva preso le misure necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro, ponendo fine alle vessazioni attuate nei loro confronti.

***3. Normative comparate e* best practices.** Da un'analisi della legislazione europea (in particolare quella inglese, francese e spagnola) non emerge una tutela specifica del diritto all'integrità delle persone con disabilità. Trattandosi di un diritto connaturato all'essere umano, indipendentemente dalle condizioni personali, esso riceve una tutela di carattere più generale, spesso anche con norme di rango costituzionale. Al tal fine, nella legislazione inglese, risulta rilevante lo *Human Rights Act* (in vigore dal 2000) che, costituendo uno strumento ulteriore per garantire i diritti e le libertà riconosciuti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950, sancisce il diritto alla vita, quale presupposto per l'esercizio degli altri diritti.

Una tutela implicita del diritto in esame può, infine, essere rinvenuta in tutta la legislazione in materia di non discriminazione: in particolare si può fare riferimento al modello introdotto nel Regno Unito, che attraverso il *Disability Discrimination Act* (nella sua ultima versione del 2005), ha provveduto alla creazione della *Equality and Human Rights Commission.*

4. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* L'ordinamento italiano appare conforme all'art. 17 della Convenzione. Si evidenzia che il diritto all'integrità fisica e mentale è in stretta correlazione con il diritto alla vita e il diritto alla salute, pertanto è tutelato indirettamente dalla legislazione inerente a tali diritti.

Per tutelare in modo più efficace tale diritto può essere opportuno modificare il Codice penale al fine di: introdurre tra le circostanze aggravanti relative ai diritti contro la personalità individuale previste dall'art. 600-*sexies* la fattispecie in cui il fatto sia commesso "in danno di persona con disabilità"; e sostituire nell'art. 591, primo comma (abbandono di persone minori o incapaci) l'espressione "persona incapace, per malattia di mente o di corpo" con "persona con disabilità fisica, psichica o sensoriale", e nell'art. 609-*bis*, secondo comma (violenza sessuale), l'espressione "delle condizioni di inferiorità fisica o psichica" con "delle condizioni di disabilità fisica psichica o sensoriale".

5. *Bibliografia.* BASSER L. A., *The Globalization of Disability Rights Law: The impact in Australia,* in *International Human Rights and Comparative Mental Disability Law,* Durham, 2006, pp. 939-952; CLEMENTS L., READ J., *The Dog that Didn't Bark: The Issue of Access to Rights under the European Convention on Human Rights by Disabled People,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005, pp. 21-33; COOPER J., *Improving the Civil Rights of People with Disabilities Through International Law,* in COOPER J (ed.), *Law, Rights and Disability,* London, 2000, pp. 59-163; COOPER J., *Improving the Civil Rights of People with Disabilities Through Domestic Law: A Global Overview,* in COOPER J (ed.), *Law, Rights and Disability,* London, 2000, pp. 81-108; DEGENER T., *Disability Discrimination Law: A Global Comparative Approach,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005, pp. 87-106; FREDMAN S., *Disability Equality: A Challenge to the Existing Anti-Discrimination Paradigm?,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005, pp. 199-218; GOODING C., CASSERLEY C., *Open for All? Disability Discrimination Laws in Europe Relating to Goods and Services,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005, pp. 135-162; GOSTIN L., GABLE L., *The Human Rights of Persons with Mental Disabilities: A Global Perspective on the Application of Human Rights Principles to Mental Health,* in *International Human Rights and Comparative Mental Disability Law,* Durham, 2006, pp. 952-955; GUIDE NÉRET, *Droit des personnes hanicapées*, Paris, 2008, pp. 13-38, 77-89, 206-208; KANTER A., *The*

Globalization of Disability Rights Law, in *International Human Rights and Comparative Mental Disability Law,* Durham, 2006, pp. 918-939; LAWSON A., *Mind the Gap! Normality Difference and the Danger of Disablement Through Law,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005; LIGHT R., *Disability and Human Rights: The Persistent Oxymoron,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005, pp. 9-19; MOWBRAY A., *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights,* London, 2001, pp. 405-406; O'BRIEN N., *The GB Disability Rights Commission and Strategic Law Enforcement: Transcending the Common Law Mind,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005, pp. 249-263; PRESTON-SHOOT M., *Clear Voices for Change: Messages from Disability Research for Law, Policy and Practice,* in COOPER J (ed.), *Law, Rights and Disability,* London, 2000, pp. 267-296; ROSSETTI M., *Il danno da lesione della salute, biologico - patrimoniale - morale,* Padova, 2001, pp. 208-330; SEATZU F., *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: i principi fondamentali*, in Diritti umani e diritto internazionale, 2008, pp. 535-559; WADDINGTON L., *Changing Attitudes to the Rights of People with Disabilities in Europe,* in COOPER J (ed.), *Law, Rights and Disability,* London, 2000, pp. 33-57; WADDINGTON L, *Implementing the Disability Provisions of the Framework Employment Directive: Room for Exercising National Discretion,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005, pp. 107-134.

Articolo 18

Libertà di movimento e cittadinanza

Rachele CERA

1. Gli Stati Parti riconoscono alle persone con disabilità, su base di uguaglianza con gli altri, il diritto alla libertà di movimento, alla libertà di scelta della propria residenza e il diritto alla cittadinanza, anche assicurando che le persone con disabilità:

(a) abbiano il diritto di acquisire e cambiare la cittadinanza e non siano private della cittadinanza arbitrariamente o a causa della loro disabilità;
(b) non siano private a causa della disabilità, della capacità di ottenere, detenere ed utilizzare la documentazione attinente alla loro cittadinanza o altra documentazione di identificazione, o di utilizzare le procedure pertinenti, quali le procedure di immigrazione, che si rendano necessarie per facilitare l'esercizio del diritto alla libertà di movimento;
(c) siano libere di lasciare qualunque paese, incluso il proprio;
(d) non siano private, arbitrariamente o a motivo della loro disabilità, del diritto di entrare nel proprio paese.

2. I minori con disabilità devono essere registrati immediatamente dopo la nascita e hanno diritto sin dalla nascita a un nome, al diritto di acquisire una cittadinanza, e, per quanto possibile, al diritto di conoscere i propri genitori e di essere da questi allevati.

SOMMARIO: 1. Funzione della disposizione convenzionale. – 2. Principi generali. – 3. Obblighi degli Stati parti. – 4. Analisi della normativa italiana. – 4.1. (Segue)*:* analisi della normativa regionale. – 5. La libertà di circolazione e soggiorno nell'ordinamento comunitario. – 6. Riferimenti di diritto comparato. – 7. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 8. Bibliografia.

1. ***Funzione della disposizione convenzionale.*** In origine, il diritto alla libertà di movimento non figurava in una disposizione autonoma, ma era contenuto nell'art. 20 sulla mobilità personale. Durante i negoziati è stato deciso di introdurre nella Convenzione due norme distinte conformemente agli altri trattati sui diritti umani (*inter alia*, il Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici del 1966, art. 12), al fine di ribadire che la libertà di spostarsi, per ragioni lavorative o di altro tipo, è un bisogno primario di tutti gli individui.

Il riconoscimento di tale diritto è oltremodo importante nei confronti delle persone con disabilità, alle quali spesso è negato il diritto alla cittadinanza o il diritto di ottenere i documenti che ne attestano la nazionalità e ne autorizzano gli spostamenti. Inoltre, molti procedimenti connessi all'esercizio della libertà di movimento (come quelli relativi all'immigrazione) sono frequentemente preclusi alle persone con disabilità.

Il diritto internazionale non riconosce agli individui un "diritto acquisito" di ingresso e soggiorno in altri Stati, rinviando agli ordinamenti interni la determinazione della disciplina giuridica sulla circolazione delle persone e sull'attribuzione della cittadinanza. La libertà di movimento è quindi in continuo equilibrio tra la potestà degli Stati di decidere "chi" e "a quali condizioni" può liberamente muoversi sul proprio territorio e la necessità degli individui di spostarsi e stabilirsi in un determinato luogo. Tale equilibrio è perseguito nei trattati sui diritti umani attribuendo agli Stati parti la facoltà di adottare restrizioni alla libertà di movimento e di cittadinanza. L'art. 12, par. 3, del Patto sui diritti civili e politici prevede infatti che gli Stati possono derogare al diritto in esame, al fine di proteggere la sicurezza nazionale, l'ordine pubblico, la sanità o la moralità pubbliche, ovvero gli altrui diritti e libertà. Tali deroghe devono però essere previste dalla legge e non interferire con il godimento degli altri diritti riconosciuti dal Patto. Nel Commento generale n. 27 del 1999, il Comitato dei diritti dell'uomo ha sottolineato che le restrizioni alla libertà di movimento devono essere compatibili con gli altri diritti riconosciuti dal Patto, tra i quali figurano i principi dell'eguaglianza e della non discriminazione. Si ha, pertanto, una violazione del Patto se il diritto riconosciuto dall'art. 12 è negato per motivi fondati su "qualsiasi altra condizione" e, quindi, sulla disabilità.

L'art. 18 della Convenzione riconosce inoltre il diritto alla cittadinanza delle persone disabili. La norma convenzionale conferma l'orientamento del diritto internazionale verso il riconoscimento della dimensione umana della cittadinanza, in virtù della quale gli Stati nell'esercizio della loro competenza sugli aspetti concernenti la cittadinanza sono tenuti al rispetto delle norme del diritto internazionale sui diritti umani. Sancito nella Dichiarazione universale dei diritti umani del 1948 (art. 15), il diritto alla cittadinanza ha consolidato la sua portata nei trattati sui diritti umani di più recente elaborazione, quali la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla nazionalità del 1984 (art. 24, par. 3) e la Convenzione dell'ONU sui diritti del fanciullo del 1989 (art. 20).

2. ***Principi generali.*** L'art. 18 della Convenzione riconosce alle persone con disabilità la libertà di movimento, la libertà di scelta della residenza e il diritto alla cittadinanza.

La **libertà di movimento** comprende la libertà di uscire dal proprio Paese (libertà di *circolazione esterna*) e la libertà di spostarsi nel territorio dello Stato (libertà di *circolazione interna*).

La **libertà di scelta della residenza** è il logico corollario della libertà di movimento, in quanto la libertà di fissare la propria residenza in un luogo piuttosto che in un altro è funzionale a quella di spostarsi. Nel caso delle persone con disabilità, tale libertà è peraltro strumentale alla realizzazione del diritto di inclusione nella società (art. 19). Se una persona disabile è obbligata a vivere in un istituto o in altre sistemazioni (integrando una violazione della libertà di scelta della residenza), anche il suo diritto di inclusione nella società viene violato.

Il **diritto alla cittadinanza** identifica la titolarità all'accesso ad una serie di diritti, detti appunto diritti di cittadinanza, riconosciuti agli individui che risiedono nel territorio di uno Stato. Nell'ambito dei diritti di cittadinanza si distinguono: i *diritti civili*, cui corrispondono obblighi di non fare da parte dello Stato (vi rientrano la libertà personale, di movimento, di associazione, di riunione, di coscienza e di religione, l'uguaglianza di fronte alla legge, il diritto alla presunzione d'innocenza, il diritto a non essere privati arbitrariamente della proprietà, il diritto alla cittadinanza); i *diritti politici*, relativi alla partecipazione dei cittadini al governo dello Stato, sia direttamente (attraverso istituti quali il referendum e la petizione) sia indirettamente, eleggendo i propri rappresentanti (elettorato attivo) ovvero candidandosi alle elezioni (elettorato passivo); i *diritti sociali*, cui corrispondono obblighi di fare da parte dello Stato (essi

comprendono i diritti alla protezione sociale contro la malattia, la vecchiaia o la disoccupazione, il diritto alla salute, il diritto al lavoro, il diritto all'istruzione).

È ormai diffusa la prassi degli Stati di riconoscere, anche in norme di rango costituzionale, i diritti civili anche ai non cittadini. Lo Stato può infatti attribuire i suddetti diritti agli stranieri, sulla base di trattati internazionali multilaterali (in particolare, quelli sui diritti umani), di accordi bilaterali (a seguito di trattati che prevedono un reciproco trattamento di favore per i cittadini di uno Stato da parte dell'altro) o anche di una scelta unilaterale (ad esempio, nell'ambito delle politiche d'integrazione degli immigrati presenti sul territorio nazionale). I diritti politici e, soprattutto, quelli sociali tendono invece ad essere ancora legati al requisito della cittadinanza.

La realizzazione della libertà di movimento, della libertà di scelta della residenza e del diritto alla cittadinanza si traduce sostanzialmente nel divieto di discriminazioni fondate sulla disabilità in materia. A differenza degli altri trattati sui diritti umani, l'art. 18 della Convenzione non prevede espressamente la possibilità di deroghe alla libertà di movimento. Tuttavia, la locuzione "arbitrariamente" sembra in qualche modo diretta a salvaguardare i tradizionali limiti della libertà di movimento e di cittadinanza previsti dagli ordinamenti interni a tutela dell'ordine pubblico, della sicurezza e della sanità pubblica.

L'art. 18 contiene inoltre specifiche disposizioni relative alla libertà di movimento dei **minori disabili**. Al fine di agevolarne l'attuazione, l'art. 18, par. 2, riconosce ai minori disabili il diritto ad un nome, il diritto alla cittadinanza e il diritto di conoscere per quanto possibile i propri genitori e di essere da questi curati. Tali diritti sono previsti anche dall'art. 24 del Patto sui diritti civili e politici e dall'art. 7 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989.

Il *diritto ad un nome* si realizza attraverso la registrazione del bambino alla nascita. La registrazione è la condizione essenziale affinché il minore sia identificato e, quindi, tutelato da fenomeni come l'adozione illegale o la vendita. Senza la registrazione, inoltre, il bambino non è un soggetto di diritto e in molti Paesi ciò comporta non avere o avere un limitato accesso alle cure sanitarie, all'educazione e ai servizi sociali.

Il *diritto alla cittadinanza* è riconosciuto ai bambini disabili dalla nascita. Tale disposizione è diretta ad evitare che al minore disabile sia accordato un livello di protezione inferiore da parte dello Stato a causa della sua apolidia. Tuttavia, come osservato dal Comitato dei diritti dell'uomo nel Commento generale n. 17 del 1989 relativo all'art. 24 del Patto sui diritti civili e politici concernente i diritti del fanciullo, gli Stati parti non sono obbligati a concedere la loro cittadinanza ad ogni bambino nato nel territorio nazionale, ma ad adottare ogni misura appropriata, sia nell'ordinamento interno sia in cooperazione con altri Stati, affinché al minore sia assicurata una cittadinanza dalla nascita.

Al bambino disabile è inoltre riconosciuto, per quanto possibile, il *diritto di conoscere i propri genitori e di essere da questi curato*. Tale diritto è peraltro ribadito nell'art. 23, par. 4, della Convenzione che obbliga gli Stati ad assicurare che un bambino non sia separato dai propri genitori contro la sua volontà, a meno che le autorità competenti non decidano, conformemente alla legge e alle procedure applicabili, che tale separazione è necessaria nel superiore interesse del bambino. In nessun caso un bambino deve essere separato dai genitori sulla base della propria disabilità o di quella di uno o di entrambi i genitori (v. art. 23 della Convenzione sul rispetto della famiglia e del domicilio).

3. *Obblighi degli Stati parti.* La disposizione specifica gli obblighi corrispondenti degli Stati parti in materia di libertà di movimento e cittadinanza.

Tali obblighi concernono l'attribuzione e il cambio della cittadinanza; l'ottenimento e il possesso della documentazione relativa alla cittadinanza e di altra documentazione di identificazione; l'accesso ai processi inerenti la libertà di movimento (come quelli sull'immigrazione); l'espatrio e il rientro nel proprio Paese.

La **cittadinanza** è la condizione necessaria per il riconoscimento giuridico dell'individuo e per l'esercizio dei diritti fondamentali. Come già accennato, ogni ordinamento nazionale stabilisce la disciplina giuridica sull'acquisto e sulla perdita della cittadinanza. In molti Stati, tale disciplina è contenuta in norme di rango costituzionale; in altri invece, tra i quali l'Italia, essa è interamente demandata alla legge ordinaria.

Gli Stati generalmente riconoscono la cittadinanza sulla base di fattori che indicano un legame tra l'individuo e lo Stato. In particolare, la cittadinanza si può acquisire in base allo *ius sanguinis* (diritto di sangue), per il fatto della nascita da un genitore in possesso della cittadinanza (per alcuni ordinamenti deve trattarsi del padre, salvo nel caso in cui non sia conosciuto); secondo *lo ius soli* (diritto del suolo), per il fatto di essere nato nel territorio dello Stato; per *aver contratto matrimonio con un cittadino* (in certi ordinamenti la cittadinanza può essere acquistata dalla moglie di un cittadino, ma non dal marito di una cittadina); per *naturalizzazione*, a seguito di un atto della pubblica autorità, subordinatamente alla sussistenza di determinate condizioni (tra cui, la residenza per un lungo periodo di tempo sul territorio nazionale, l'assenza di precedenti penali, la rinuncia alla cittadinanza d'origine) o per meriti particolari.

La maggior parte degli Stati ha adottato lo *ius sanguinis* o lo *ius soli* come criterio generale, attribuendo agli altri due istituti una funzione puramente integrativa. Data la differenza di approcci nazionali, a livello internazionale sono stati adottati strumenti giuridici al fine di assicurare ad ogni individuo il diritto alla cittadinanza e di evitare l'apolidia. In particolare, si ricordano la Convenzione delle Nazioni Unite sulla riduzione dell'apolidia del 1961 e, a livello regionale, la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla nazionalità del 1997. Tali Convenzioni contengono disposizioni che vietano la discriminazione in materia di concessione della cittadinanza (art. 9 della Convenzione sulla riduzione dell'apolidia e art. 4 della Convenzione sulla nazionalità).

La conformità alla disposizione convenzionale richiede che, qualunque sia il criterio stabilito per l'acquisto della cittadinanza, le persone con disabilità siano libere di scegliere la propria cittadinanza su base di eguaglianza con agli altri individui e non siano private della cittadinanza a causa della disabilità.

Dal diritto alla cittadinanza discende altresì il divieto allo Stato di togliere la propria cittadinanza con atto unilaterale, l'obbligo di concedere il mutamento della cittadinanza o l'espatrio, e il divieto di naturalizzare un individuo contro la sua volontà.

Alle persone disabili deve essere inoltre riconosciuta la **capacità di ottenere, possedere e utilizzare la documentazione relativa alla cittadinanza** o altra documentazione di identificazione, nonché di *accedere* **ai relativi procedimenti**. Tale obbligo riguarda lo Stato di nazionalità, nella cui giurisdizione rientra la determinazione delle condizioni per il rilascio del passaporto.

Il possesso del passaporto o di altro documento equipollente è il presupposto necessario ai fini dell'esercizio della libertà di espatrio. All'obbligo di assicurare il possesso, il mantenimento e l'utilizzo dei documenti sulla cittadinanza, si collega infatti l'obbligo di **garantire il diritto di lasciare qualunque Paese incluso il proprio**. Al riguardo, il Comitato dei diritti dell'uomo nella Comunicazione n. 106/1981 sul caso *Montero v. Uruguay* ha affermato che il rifiuto del rilascio del passaporto sulla base di motivi non previsti dalla legge costituisce una deroga alla libertà di movimento non compatibile con l'art. 12 del Patto.

4. *Analisi della normativa italiana.* L'art. 16 Cost. riconosce la libertà di ogni cittadino di circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale. Conformemente a quanto previsto in materia dai trattati sui diritti umani, l'art. 16 Cost. stabilisce che limitazioni a tali libertà possono essere disposte soltanto con legge, in via generale e per motivi di sanità pubblica o di sicurezza.

Oltre alla libertà di circolazione, l'art. 16 Cost. tutela anche la libertà di soggiorno, che comprende sia la facoltà di stabilirsi in un dato luogo, sia quella di passare dove si vuole periodi di tempo liberamente scelti.

La libertà di circolazione e la libertà di soggiorno soffrono i limiti che lo stesso art. 16 Cost. prevede ed indica. La norma costituzionale, infatti, fa salve le "limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o sicurezza. Nessuna restrizione può essere determinata per ragioni politiche". L'inciso "in via generale" indica che la riserva di legge statale di cui all'art. 16 deve operare in modo tale da valere nei confronti di un numero indefinito di persone e che, dunque, le restrizioni derivanti da obiettive esigenze di sicurezza e sanità non devono comportare apprezzamenti sulla qualità morale e personale dei destinatari.

Ai cittadini è altresì riconosciuto la libertà di uscire dal territorio nazionale e di rientrarvi. Tale libertà va collegata all'ultimo comma dell'art. 35 Cost., che sancisce la libertà di emigrazione, salvo gli obblighi stabiliti dalla legge nell'interesse generale.

La libertà di espatrio è subordinata alla concessione del passaporto o di altro documento equipollente. La Legge 21 novembre 1967, n. 1185, *Norme sui passaporti*, indica quali sono le persone che non possono ottenere il passaporto. Tra queste sono compresi coloro che, essendo sottoposti alla potestà dei genitori o alla potestà tutoria, sono privi dell'assenso della persona che la esercita (art. 3, lett. a). Il limite alla libertà di espatrio è posto a tutela dei minori di 18 anni e degli interdetti, ossia di soggetti che, dal punto di vista giuridico, per la fase evolutiva in cui si trovano (minori) o a causa dell'infermità di mente di cui risultano affetti (interdetti), versano in stato di capacità ridotta o addirittura assente e, dunque, in condizioni di particolare fragilità. Le stesse condizioni sono previste in materia di rilascio di carta d'identità valida per l'espatrio dal Decreto del Presidente della Repubblica 6 agosto 1974, n. 649, *Disciplina dell'uso della carta d'identità e degli altri documenti equipollenti al passaporto ai fini dell'espatrio*, secondo cui per i minorenni dai 15 ai 18 anni e gli interdetti la carta d'identità valida per l'espatrio è rilasciata con l'assenso di entrambi i genitori o del tutore.

La *ratio* della condizione dell'assenso al rilascio del passaporto o dei documenti di espatrio equipollenti a tali soggetti consiste nell'esigenza di tutelarli dalle situazioni di rischio in cui potrebbero trovarsi allontanandosi dal Paese di origine.

Per quanto riguarda la disciplina della cittadinanza, la Costituzione si limita a vietare la privazione della cittadinanza italiana per motivi politici (art. 22). Gli aspetti relativi all'acquisto, alla perdita e all'eventuale riacquisto dello *status* di cittadino italiano sono invece disciplinati dalla Legge 5 febbraio 1992, n. 91, *Nuove norme sulla cittadinanza*, che applica il principio dello *ius sanguinis*, imperniato sull'elemento della discendenza o della filiazione, come mezzo di acquisto della cittadinanza alla nascita. L'applicazione del principio dello *ius soli* è invece limitata ai figli di ignoti, di apolidi, o ai figli che non seguono la cittadinanza dei genitori. La cittadinanza italiana dopo la nascita è concessa *a seguito di matrimonio* con un cittadino italiano e per *naturalizzazione* agli stranieri residenti in Italia da almeno dieci anni.

Sia in materia di passaporti che di cittadinanza, nessuna discriminazione è prevista nei confronti delle persone con disabilità.

Anche la normativa italiana sull'ingresso e sul soggiorno degli stranieri nel territorio nazionale è conforme alla disposizione convenzionale, non operando tra i destinatari alcuna discriminazione fondata sulla disabilità.

Le modalità di esercizio del diritto di libera circolazione, ingresso e soggiorno nel territorio dello Stato da parte di stranieri (ovvero apolidi e cittadini di Paesi extra-UE) sono state disciplinate dalla Legge 6 marzo 1998, n. 40, *Disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero* (attualmente Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, *Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero*).

La Legge ha profondamente innovato la legislazione italiana in materia di immigrazione proponendosi come normativa organica, che tratta non più solo gli aspetti dell'ingresso e del soggiorno, ma precisa in maniera compiuta i diritti sociali e civili dell'immigrato e gli strumenti volti alla sua integrazione socio-culturale.

Al riguardo, le disposizioni in materia di assistenza sanitaria contenute nel Testo unico soddisfano completamente gli standard internazionali di tutela degli immigrati previsti dai rilevanti strumenti giuridici internazionali (in particolare, le varie Convenzioni OIL).

L'art. 2 del Decreto legislativo n. 286/1998 prevede che allo straniero, in regola o meno con il permesso di soggiorno, siano riconosciuti i diritti fondamentali della persona umana previsti dalle norme di diritto interno, dalle convenzioni internazionali e dai principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti.

In particolare, l'art. 41 prevede l'equiparazione ai cittadini italiani degli stranieri regolarmente soggiornanti in Italia ai fini della fruizione delle provvidenze e delle prestazioni, anche economiche, di assistenza sociale. Il legislatore ha considerato incluse anche le prestazioni previste per situazioni patologiche croniche, evidentemente ritenute più gravose per gli enti erogatori, come quelle dei sordomuti e dei ciechi.

La cittadinanza non può dunque assurgere a criterio di esclusione degli stranieri regolarmente presenti nel territorio dello Stato dal godimento degli stessi diritti sociali riconosciuti ai cittadini italiani.

Il principio dell'equiparazione è stato peraltro affermato in molteplici interventi della giurisprudenza italiana al fine di garantire la tutela dei disabili stranieri e la loro libertà di movimento. Con sentenza del 30 dicembre 1998, n. 454, la Corte costituzionale ha riconosciuto il diritto dei cittadini extracomunitari invalidi civili ad iscriverso alle liste del collocamento obbligatorio in condizioni di parità con i cittadini italiani, promuovendo in tal modo l'accesso al diritto al lavoro di particolari categorie svantaggiate per effetto di handicap fisici e/o psichici.

Inoltre, nella sentenza del 28 novembre 2005, n. 432, la Corte costituzionale ha sottolineato la necessità di leggere l'art. 3 della Cost. insieme al disposto dell'art. 2 Cost. Sicché, l'art. 3 Cost., sia pure riferito ai cittadini, si estende anche agli stranieri, allorché si tratti della tutela di diritti inviolabili dell'uomo garantiti allo straniero anche in conformità all'ordinamento internazionale. La Corte ha pertanto dichiarato l'illegittimità dell'art. 8, secondo comma, della Legge della Regione Lombardia n. 1/2002, che escludeva i disabili stranieri dalla circolazione gratuita sui servizi di trasporto pubblico di linea, in quanto la norma risultava emanata in violazione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione.

Nella sentenza del 30 luglio 2008, n. 306, la Corte costituzionale ha altresì riconosciuto l'indennità di accompagnamento ad una straniera che, essendo totalmente inabile al lavoro, non aveva potuto ottenere la carta di soggiorno. Secondo la Corte è manifestamente irragionevole subordinare l'attribuzione di una prestazione assistenziale, quale l'indennità di accompagnamento, al possesso di un titolo di legittimazione alla permanenza del soggiorno in Italia che, tra l'altro, richiede per il suo rilascio la titolarità di un reddito. Ciò è in contrasto con gli artt. 32 e 38 Cost., in quanto tale irragionevolezza incide sul diritto alla salute inteso anche come diritto ai rimedi alle menomazioni prodotte da patologie di non lieve importanza, e quindi, trattandosi di un diritto fondamentale, con gli artt. 2 e 3 Cost.

Seguendo lo stesso orientamento, nella sentenza del 23 gennaio 2009, n. 11, la Corte costituzionale ha dichiarato costituzionalmente illegittima la normativa italiana nella parte in cui preclude la pensione di inabilità agli stranieri extracomunitari soltanto perché essi non risultano in possesso dei requisiti di reddito già stabiliti per la carta di soggiorno ed ora previsti per il permesso di soggiorno CE per i soggiornanti di lungo periodo.

Anche la Legge 5 febbraio 1992, n. 104*, Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, prevede tra i soggetti aventi diritto alle prestazioni da essa stabilite gli stranieri e gli apolidi aventi la residenza o stabile dimora in Italia (art. 3, c. 4). Inoltre, hanno diritto di usufruire delle prestazioni e dei servizi del sistema integrato di interventi e servizi sociali previsti dalla Legge 8 novembre 2000, n. 328, *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*, con le modalità e nei limiti definiti dalle leggi regionali, anche i cittadini di Stati appartenenti all'Unione europea ed i loro familiari, nonché gli stranieri (art. 2).

Particolare attenzione merita l'esercizio della libertà di circolazione e di soggiorno da parte dei cittadini disabili dell'Unione europea.

In materia, l'Italia ha recepito con il Decreto legislativo 6 febbraio 2007, n. 30, la Direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri. Tale Direttiva, che deve essere applicata senza discriminazioni fondate *inter alia* sull'handicap (considerando 31), ridefinisce la disciplina comunitaria relativa al diritto dei cittadini dell'Unione di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri e la estende anche ai loro familiari. In conformità alla Direttiva, il Decreto legislativo n. 30/2007 riconosce ai cittadini europei il diritto di libera entrata e uscita, nonché il diritto di soggiornare nel territorio nazionale. Tali diritti possono essere limitati soltanto per motivi di ordine pubblico o pubblica sicurezza. Il Decreto legislativo è stato successivamente modificato, principalmente per la parte attinente alle limitazioni (al diritto di ingresso e di soggiorno) ed all'allontanamento del cittadino dell'Unione, dal Decreto legislativo 28 febbraio 2008, n. 32, *Modifiche e integrazioni al decreto legislativo 6 febbraio 2007, n. 30, recante attuazione della direttiva 2004/38/CE relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri*.

In materia di libera circolazione delle persone con disabilità, in Italia trova inoltre applicazione il Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio n. 883/2004 (v. par. 5).

Per quanto riguarda le disposizioni relative ai minori disabili, la legislazione italiana è conforme alla disposizione convenzionale. Come già osservato, la Legge n. 91/1992 prevede il riconoscimento della cittadinanza italiana alla nascita secondo il principio dello *jus sanguinis* in via generale, e secondo il principio dello *jus soli* nel caso di figli di ignoti, di apolidi, o di figli che non seguono la cittadinanza dei genitori. L'applicazione del principio dello *jus soli* è diretta ad evitare la precarietà del minore nell'ordinamento internazionale, conformemente alla finalità sottesa all'art. 18, par. 2, della Convenzione.

Di particolare rilevanza è l'art. 31 del Testo unico sull'immigrazione che, anche in deroga alle altre disposizioni della Legge n. 40/1998, prevede che il Tribunale per i minorenni, per gravi motivi connessi con lo sviluppo psicofisico e tenuto conto dell'età e delle condizioni di salute del minore che si trova nel territorio italiano, può autorizzare l'ingresso o la permanenza del familiare per un periodo di tempo determinato.

4.1. Segue: *Analisi della normativa regionale.* Secondo l'art. 117 Cost., lo Stato ha legislazione esclusiva in materia di cittadinanza, anagrafi, immigrazione, diritto di asilo e condizione giuridica dei cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea.

Inoltre, l'art. 120 Cost. dispone che la Regione non può adottare provvedimenti che ostacolino in qualsiasi modo la libertà di circolazione delle persone fra le Regioni.

5. *La libertà di circolazione e soggiorno nell'ordinamento comunitario.* La libera circolazione delle persone nasce come pilastro dell'integrazione europea, strettamente costruito sull'esercizio di un'attività lavorativa in un Paese membro. Il significato di tale principio era, infatti, riassunto nell'attribuzione ai cittadini di ogni Stato membro della Comunità del diritto di spostarsi e di stabilirsi liberamente nel territorio di un altro Stato membro per svolgervi un'attività professionale o lavorativa.

Con il decisivo contributo della giurisprudenza della Corte europea di giustizia, nonché della normativa comunitaria (in particolare delle tre Direttive del 1990, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 90/366/CEE del Consiglio), la libertà di circolazione e di soggiorno è stata estesa a tutti i cittadini, anche a quelli non economicamente attivi.

Dall'integrazione tra l'interpretazione giurisprudenziale ed il diritto derivato si determina il riconoscimento per tutti i cittadini comunitari di un diritto di soggiorno generalizzato, consacrato a livello "costituzionale" dal Trattato di Maastricht sull'Unione europea del 1992.

In base al Trattato UE, la libertà di circolazione e soggiorno rientra tra gli obiettivi fondamentali per la realizzazione di uno spazio unico di libertà sicurezza e giustizia (art. 2) ed è uno dei diritti fondamentali attribuiti ai cittadini europei (art. 18). Il diritto alla libertà di movimento si estende oltre i confini nazionali a tutto il territorio comunitario, ma è subordinato allo *status* di cittadino di uno degli Stati membri.

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea proclamata a Nizza nel 2000 ha ribadito all'art. 45, par. 1, la libertà dei cittadini europei di circolare e di risiedere liberamente nel territorio degli Stati membri. Il par. 2 dell'art. 45 stabilisce la libertà di movimento e di residenza dei cittadini non comunitari che risiedono legalmente in uno Stato membro. Tale diritto è tuttavia condizionato dalle scelte delle istituzioni comunitarie e degli Stati membri.

La questione è particolarmente delicata, riguardando uno dei temi più importanti per lo sviluppo delle politiche dell'Unione europea: le politiche dei singoli Stati europei in materia di immigrazione. La competenza su tali aspetti sta progressivamente diventando comunitaria: il Trattato di Amsterdam del 1997 ha inserito *ex novo* nel Trattato CE il titolo IV relativo "visti, asilo, immigrazione ed altre politiche con la libera circolazione delle persone". Una realizzazione futura dell'estensione del diritto di circolazione ai cittadini dei Paesi terzi sembra inoltre maggiormente probabile in virtù dell'art. 45, par. 2, della Carta, il quale rappresenta il riconoscimento che tale diritto non è solamente un *privilegio* dei cittadini europei, ma anche un *diritto* fondamentale estendibile a tutti coloro che vogliano muoversi e stabilirsi in uno "spazio di libertà, sicurezza e giustizia".

Ai sensi dell'art. 13 del Trattato di Amsterdam, tutti i cittadini dell'UE debbono poter usufruire della libertà di circolazione nell'ambito dell'Unione e dunque anche i cittadini europei disabili.

La Commissione europea ha affrontato l'argomento nella Comunicazione al Parlamento, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle Regioni *Verso un'Europa senza ostacoli per i disabili* (COM COM(2000) 284 def.). Tale documento sottolinea che la mobilità è fondamentale per garantire una piena partecipazione all'attività economica e sociale e che, inversamente, la mancanza di mobilità costituisce un fattore che diminuisce l'effettivo esercizio dei diritti dei disabili, anche per quanto riguarda la libertà di circolazione. A tal fine, la Commissione ha adottato una serie di iniziative dirette a facilitare l'accessibilità dei trasporti e delle relative infrastrutture da parte dei disabili (si ricordano, in particolare, la Raccomandazione del Consiglio 98/376/CE del 12 giugno 1998 sul riconoscimento reciproco del contrassegno di parcheggio per i disabili; il Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio n. 1008/08 del 24 settembre 2008 che reca norme comuni per la prestazione di servizi di trasporto aereo nella Comunità. Per approfondimenti in materia, v. art. 9 della Convenzione).

In materia rileva il Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio n. 883/2004 del 29 aprile 2004, che sostituisce il Regolamento CEE n. 1408/71 e coordina le legislazioni nazionali in materia di previdenza sociale al fine di proteggere i diritti di previdenza sociale delle persone che si spostano all'interno dell'Unione europea. Il regolamento estende il principio della parità di trattamento in materia di sicurezza sociale anche ai cittadini di Stati terzi, agli apolidi e ai loro familiari; riduce il numero delle prestazioni di invalidità acquisite non esportabili da uno Stato membro all'altro; revoca la clausola della residenza per ottenere prestazioni di invalidità dallo Stato di cittadinanza. In particolare, in applicazione del Regolamento la domanda di prestazioni da parte di un cittadino europeo disabile non può essere rifiutata per la sola ragione che il beneficiario non ha la cittadinanza dello Stato in cui risiede o soggiorna. Allo stesso modo, lo Stato di cittadinanza non può invocare la causa della non residenza per rifiutare una prestazione di invalidità al disabile che risiede in un altro Stato membro.

Tali principi sono stati confermati dalla Corte europea di giustizia, la quale ha più volte affermato che i beneficiari del diritto di soggiorno non dovrebbero essere allontanati finché non diventino un onere

eccessivo per il sistema di assistenza sociale dello Stato membro ospitante. Il ricorso all'assistenza sociale da parte del cittadino dell'Unione non può pertanto avere quale conseguenza automatica l'allontanamento, ma lo Stato membro ospitante deve esaminare se si tratta di difficoltà temporanee e tener conto della durata del soggiorno (tra le altre, v. Corte europea di giustizia, sentenza del 4 novembre 1992, causa C-20/96 *Snares v. Regno Unito*).

6. *Riferimenti di diritto comparato.* La libertà di circolazione e soggiorno trova importanti conferme anche nel diritto comparato. Essa è riconosciuta nelle carte costituzionali di molti Paesi europei, tra i quali Austria, Francia, Estonia, Finlandia, Germania, Spagna e Svezia. Sulla base di un'analisi comparativa dei rispettivi enunciati costituzionali è possibile osservare come la tutela della libertà in esame sia sostanzialmente omogenea tra i diversi Stati, quanto meno sotto il profilo della tutela del suo nucleo essenziale, consistente nel diritto di circolare liberamente e di scegliere, in maniera altrettanto libera, il luogo da eleggere a propria residenza.

Buona parte delle costituzioni europee, come quella italiana, circoscrivono la titolarità della libertà di circolazione ai soli cittadini, evidenziando in tal modo l'interesse primario da essa tutelato, ossia il rapporto tra il cittadino e il territorio dello Stato.

Le differenze coinvolgono piuttosto il profilo delle restrizioni ad essa apponibili, il cui concreto regime varia da Stato a Stato. A parte alcune costituzioni che si limitano a garantire in via di principio la libertà di movimento, la tendenza è infatti quella di disciplinare tassativamente i casi e di prevedere riserve di legge. Rilevano in materia le limitazioni alla libertà di movimento e di cittadinanza nei confronti dei disabili.
Il comma 2 dell'art. 11 della Legge fondamentale tedesca prevede che la libertà di circolazione sia limitabile *inter alia* nei casi di particolari oneri per la collettività (come le prestazioni di assistenza sociale e sanitaria).

Dal tenore ancora più restrittivo è l'*Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA) del Canada del 2001, che non ammette l'ingresso e il soggiorno di specifiche categorie di stranieri. Tali categorie sono individuate alla luce di fattori quali la sicurezza, la violazione dei diritti umani, la criminalità e le condizioni di salute. In base alla restrizione connessa alle condizioni di salute, non sono ammessi gli stranieri che possono costituire un pericolo per la sanità o la sicurezza pubblica, ovvero quelli che presumibilmente possano richiedere servizi sanitari o sociali eccessivi. Eccezioni a tali restrizioni sono previste in caso di ricongiungimento familiare o di rifugiati. Tuttavia, si sta affermando in Canada una prassi giurisprudenziale favorevole all'esercizio del diritto di libertà di movimento dei disabili stranieri. Nel 2002, una decisione della Corte suprema del Canada nel caso *Hilwitz v. Canada* ha stabilito che, nell'ambito delle procedure di immigrazione, le autorità competenti devono tener conto delle condizioni economiche della famiglia migrante del minore disabile. In altri termini, i migranti, che normalmente sarebbero esclusi a causa dei loro figli disabili, possono entrare in Canada se dimostrano di avere le risorse finanziarie e di altro tipo per sostenere i propri figli senza imporre un onere eccessivo ai servizi sociali.

Quale esempio di buona prassi si segnala lo statunitense *Immigration and Nationality Act*, in cui sono contenute disposizioni a favore dei disabili. La legislazione statunitense in materia di cittadinanza prevede la verifica della conoscenza della lingua inglese e della storia e dell'educazione civica degli Stati Uniti ai fini dell'acquisto della cittadinanza statunitense. L'*Immigration and Nationality Act* prevede, tuttavia, l'esonero da tali verifiche (*disability waiver*) per le persone con disabilità fisiche e mentali che non sono in grado di imparare l'inglese o di preparare i test. È prevista inoltre una serie di accomodamenti al fine di agevolare lo svolgimento dei colloqui e dei test da parte delle persone disabili (assistenza di un famigliare, un amico o un assistente sociale, interprete del Braille e della lingua dei segni, tempi supplementari e pause).

7. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* L'ordinamento italiano è conforme all'art. 18 della Convenzione sulla libertà di movimento e cittadinanza delle persone con disabilità.

La libertà di movimento è riconosciuta dall'art. 16 della Costituzione su base di eguaglianza a tutti i cittadini italiani. La normativa italiana adottata in attuazione del precetto costituzionale non preclude ai cittadini disabili la capacità di ottenere, detenere ed utilizzare la documentazione attinente alla loro cittadinanza o altra documentazione di identificazione.

Nessuna discriminazione o restrizione nei confronti delle persone con disabilità è prevista in materia di acquisto della cittadinanza.

La normativa italiana sull'ingresso e sul soggiorno degli stranieri nel territorio nazionale è particolarmente avanzata in materia di assistenza sanitaria e sociale, prevedendo l'equiparazione ai cittadini italiani degli stranieri regolarmente soggiornanti in Italia. Inoltre, i diritti fondamentali della persona umana (tra i quali, la Corte costituzionale ha incluso anche il diritto alla salute) sono riconosciuti a tutti gli stranieri, indipendentemente dalla regolarità o meno dell'ingresso.

8. *Bibliografia.* BASCHERINI G., *Verso una cittadinanza sociale?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1999, p. 381 ss.; BATCHELOR C. A., *Developments in International Law: The Avoidance of Statelessness through Positive Application of the Right to a Nationality,* in *Proceedings 1st European Conference on Nationality "Trends and Developments in National and International Law on Nationality" (Strasbourg, 18- 19 October 1999*), p. 49 ss. (http://www.unhcr.org/home/PROTECTION/3dc7ca2e4.pdf); BONOMO A., *La libera circolazione dei malati*, in *Giustizia civile*, 1998, p. 2391 ss.; DEMURO G., *Art. 16*, in BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, p. 372 ss.; CODINANZI M., LANG A., NASCIMBENE B., *Cittadinanza dell'Unione e libera circolazione delle* persone, Milano, 2003; CORSI C., *Lo Stato e lo straniero*, Padova, 2001; DOEK J. E., *Citizen Child: A Struggle for Recognition*, in *Proceedings 3rd European Conference on Nationality "Nationality and the Child" (Strasbourg, 11-12 October 2004)*, p. 12 ss. (http://www.sagepub.com/upm-data/16364_Invernizzi___Foreword.pdf); LANG A., NASCIMBENE B., *L'attuazione in Italia della direttiva 2004/38/CE sulla libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2007, p. 43 ss.; MIGLIORANZA M., *Libera circolazione, diritto a prestazioni sociali dei cittadini europei e diritto derivato di soggiorno dei cittadini dei Paesi terzi*, in *Giustizia civile*, 2005, pp. 2897-2906; NASCIMBENE B., *Straniero nel diritto internazionale* (voce)*,* in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, Torino, 1999, p. 179 ss.; NICOTRA B., *Diritto degli immigrati alla non discriminazione nell'accesso alle prestazioni di assistenza sociale – Nota alla sentenza n. 432/2005 della Corte costituzionale*, in *Diritti dell'uomo: cronache e battaglie*, 2006, pp. 69-74; PECORINI S., *L'assistenza sanitaria ai cittadini stranieri in Italia. Verso una tutela più ampia dei bisogni di salute degli immigrati*, in *Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, 2001, pp. 224-229.

Articolo 19

Vita indipendente ed inclusione nella società

Valentina ZAMBRANO

Gli Stati Parti alla presente Convenzione riconoscono il diritto di tutte le persone con disabilità a vivere nella società, con la stessa libertà di scelta delle altre persone, e adottano misure efficaci ed adeguate al fine di facilitare il pieno godimento da parte delle persone con disabilità di tale diritto e la loro piena integrazione e partecipazione nella società, anche assicurando che:

(a) le persone con disabilità abbiano la possibilità di scegliere, su base di uguaglianza con gli altri, il proprio luogo di residenza e dove e con chi vivere e non siano obbligate a vivere in una particolare sistemazione;

(b) le persone con disabilità abbiano accesso ad una serie di servizi a domicilio o residenziali e ad altri servizi sociali di sostegno, compresa l'assistenza personale necessaria per consentire loro di vivere nella società e di inserirvisi e impedire che siano isolate o vittime di segregazione;

(c) i servizi e le strutture sociali destinate a tutta la popolazione siano messe a disposizione, su base di uguaglianza con gli altri, delle persone con disabilità e siano adattate ai loro bisogni.

SOMMARIO: 1. Principi generali. - 2. Contenuto e funzione della norma. - 3. Gli obblighi degli Stati parti. - 4. L'Italia ed il rispetto del diritto ad una vita indipendente della persone con disabilità. – 5. Normativa comparata. – 6. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 7. Bibliografia.

1. ***Principi generali.*** Il diritto enunciato dall'art. 19 è la principale espressione del nuovo approccio che a livello internazionale ed interno caratterizza l'azione a tutela dei diritti delle persone disabili, vale a dire una strategia non più basata sull'assistenzialismo e sull'idea che i disabili siano un "peso" ed un "costo" per la società. Detta strategia vede, infatti, nelle persone con disabilità non più dei soggetti passivi, bisognosi e dipendenti dagli altri, ma i migliori artefici del loro futuro e, proprio per questo, tende ad integrarle in tutti i campi del vivere sociale e a favorire la loro partecipazione ai processi economici, politici, sociali e culturali in una condizione di parità con gli altri individui.

L'obiettivo generale da raggiungere (nonché una delle quattro priorità su cui si basa la Convenzione delle Nazioni Unite) è, quindi, il ***mainstreaming*** **della disabilità** nelle politiche sociali, educative e culturali in modo da abbandonare l'ottica assistenziale e da rendere i soggetti con disabilità sempre più indipendenti e capaci di indirizzare la propria esistenza con consapevolezza e sulla base delle proprie aspirazioni, capacità e attitudini, garantendo loro pari opportunità rispetto agli altri individui. D'altra parte, le finalità poco sopra indicate (vale a dire la necessità di integrare le persone con disabilità all'interno della società, rendendoli partecipi di tutti i processi sociali in condizione di parità con gli altri individui) erano già stati affermati, oltre che nelle *Regole standard per le pari opportunità delle persone*

con disabilità del 1993*,* anche dal Consiglio d'Europa con la risoluzione R(92) 6 del 9 aprile 1992 "*Una coerente politica per l'integrazione dei disabili"* e dalla Comunità Europea per mezzo della comunicazione della Commissione COM(96)406 del 30 luglio 1996 "*Nuova strategia della Comunità Europea nei confronti dei disabili"* da cui è scaturita la *"Risoluzione del Consiglio e dei rappresentanti degli Stati Membri sulle pari opportunità per i disabili"* del 20 dicembre 1996 (97/C 12/01)*.* Ancora, la Comunità europea nel progetto *"Included in Society"* del 2004 ha fatto riferimento al *community living*, evidenziando lo stretto rapporto che intercorre tra la vita indipendente ed il diritto delle persone disabili di vivere ed essere incluse nella comunità e tra la vita indipendente ed il superamento delle pratiche segreganti. Ciò riprende, specificandolo, quanto affermato sia dall'art. 26 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 2000 che dalla Carta sociale europea del 1961, emendata nel 1996, adottata nell'ambito del Consiglio d'Europa che riconoscono il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità.

Ne consegue che, **vita indipendente, inclusione nella società e non discriminazione** (trattata specificatamente dall'art. 5) sono concetti tra loro strettamente **correlati ed interdipendenti** dal momento che la mancata realizzazione di uno di questi obiettivi impedisce il raggiungimento anche degli altri. In tale senso, è significativo che l'art. 3 della Convenzione in esame, relativo ai principi generali, ponga in successione ai primi tre alinea (a, b e c) la vita indipendente, la non discriminazione e l'inclusione nella società proprio a sottolinearne la connessione e l'interdipendenza (d'altra parte anche il Preambolo riafferma, a livello generale, l'universalità, indivisibilità ed interrelazione di tutti i diritti umani). Ugualmente dai lavori preparatori emerge che, nell'opinione degli Stati, lo scopo primario del diritto alla vita indipendente è quello di assicurare alle persone con disabilità il diritto (e la possibilità) di scelta in condizioni di parità con gli altri individui e di partecipare ed essere integrati nella vita sociale. Infine, lo stesso Comitato delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali ha riconosciuto nel Commento Generale n. 5 del 1994 (persone con disabilità) che l'integrazione nella comunità rappresenta una parte determinante della protezione contro la discriminazione fornita dal Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali del 1966.

2. ***Contenuto e funzione della norma.*** L'articolo qui analizzato mette in evidenza fin dall'inizio il legame esistente tra l'inclusione nella società e la non discriminazione in quanto afferma che tutti gli Stati parti riconoscono il diritto delle persone con disabilità a vivere nella società con la stessa libertà di scelta delle altre persone.

Ciò significa, innanzitutto, che i disabili devono essere posti nelle condizioni di disporre di tutti i mezzi per poter "**autodeterminarsi**", ossia fare scelte consapevoli sia per quanto riguarda le più semplici questioni quotidiane sia riguardo la propria esistenza, assumendosi la responsabilità di dette scelte. In passato, la disabilità ha sempre significato essere dipendente ed incapace di decidere autonomamente. L'affermazione del diritto alla vita indipendente come diritto umano, si pone l'obiettivo precipuo di capovolgere questa visione che, essendo fondata sull'esclusione sociale e la mancanza di pari opportunità, ha reso più vulnerabili le persone con disabilità minandone l'autostima e le capacità di affrontare la vita. Si tende, cioè, al c.d. ***empowerment*** **delle persone disabili** così da accrescere le loro capacità di condurre un'**esistenza autonoma ed indipendente**, di partecipare pienamente ed effettivamente al vivere sociale, di riconoscere ed affermare le loro esigenze e di scegliere in base alle loro aspirazioni e capacità (riappropriandosi anche della dimensione della responsabilità), in poche parole di elaborare un loro progetto di vita.

Il primo livello di indipendenza è, quindi, rappresentato dalla possibilità di **compiere autonomamente le attività della vita quotidiana** ed è per questo che le lett. b) e c) dell'art. 19 fanno riferimento al diritto di accedere a tutta una serie di servizi a domicilio o residenziali e sociali adattati alle esigenze dei disabili che permettono loro di inserirsi nella società e di combattere forme di segregazione sociale o di discriminazione. Bisogna, comunque, sempre tener presente che il concetto di "indipendenza" non si esaurisce in quello di "autonomia". Infatti, per autonomia si intende la capacità della singola persona ad

espletare da sola le attività della vita quotidiana anche attraverso l'uso di ausili personalizzati, mentre l'espressione "vita indipendente" definisce la capacità del singolo individuo di prendere decisioni riguardo alla propria esistenza.

Quindi, la vita indipendente non si esaurisce nella possibilità di gestire la propria sfera personale nei diversi ambiti in cui si esplica (lavoro, studio, e altro ancora), ma implica anche la possibilità concreta di **partecipare effettivamente ed attivamente al vivere sociale**. Ciò significa che, in condizioni di parità con gli altri individui, le persone con disabilità hanno il diritto di partecipare ed essere coinvolti attivamente, innanzitutto, nel processo decisionale che concerne le tematiche, i problemi e gli interventi relativi alla disabilità. Ciò, d'altra parte, era stato evidenziato già dalle Regole standard per le pari opportunità delle persone con disabilità (Regola 18) che chiedevano agli Stati di riconoscere alle organizzazioni di persone disabili la loro funzione consultiva per le decisioni su questioni concernenti la disabilità ed il diritto di rappresentare i soggetti in questione a livello nazionale, regionale e locale.

Oltre alla possibilità di fruire di servizi sociali e a domicilio, l'art. 19 fa anche riferimento alla possibilità per le persone disabili di **scegliere la propria residenza e con chi coabitare**, così da evitare che esse debbano vivere, come accadeva in passato, in una particolare sistemazione o in istituti residenziali ad esse specificatamente "dedicati", sperimentando situazioni di segregazione ed isolamento dal resto della comunità e dal normale vivere sociale. Spesso, infatti, in detti istituti i contatti con parenti ed amici sono estremamente limitati, l'ambiente abitativo è impersonale e non garantisce quel livello di privacy che generalmente ci si attende e le persone con disabilità conducono una vita caratterizzata da molte ore di inattività. D'altra parte, si ricorda che a livello internazionale, il diritto di scegliere la propria residenza, è riconosciuto a tutti gli individui dal Patto sui diritti civili e politici del 1966 (art. 12, par. 1), dalla Convenzione per l'eliminazione della discriminazione razziale del 1965 (art. 5, lett. d(i)) e dalla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne del 1979 (art. 15, par. 4) nonché all'art. 2 del Protocollo n. 4 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950. Più specificatamente, gli organi della Comunità Europea, quali la Commissione, il Parlamento ed il Comitato economico e sociale, hanno evidenziato in varie circostanze la necessità che i servizi messi a disposizione delle persone con disabilità favoriscano la deistituzionalizzazione, vale a dire lo sviluppo delle opportunità per tali soggetti di vivere in autonomia in comunità o in famiglia, e non in istituzioni chiuse (Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni, *Verso un'Europa senza ostacoli per i disabili*, COM(2000) 284 del 12 maggio 2000; Risoluzione del Parlamento europeo sulla comunicazione della Commissione, *Verso uno strumento delle Nazioni Unite giuridicamente vincolante per la promozione e la tutela dei diritti e della dignità delle persone con disabilità*", COM(2003) 16 2003/2100(INI) del 3 settembre 2003; Parere del Comitato economico e sociale europeo del 29 maggio 2008 in merito alla Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *La situazione dei disabili nell'Unione europea allargata: il piano d'azione europeo 2006-2007*, COM(2007) 62). Tra le azioni possibili figurano le seguenti iniziative: assistenza personale, tecnologie sussidiarie, servizi di sostegno, informazione, formazione personalizzata, coinvolgimento dei disabili nell'erogazione dell'assistenza a loro destinata.

Ancora, vita indipendente ed inclusione nella società possono realizzarsi completamente solo se, come evidenziato dall'art. 19, lett. c., le persone con disabilità hanno la possibilità di **accedere alle strutture sociali** messe a disposizione di tutta la popolazione, strutture in cui rientrano anche i luoghi di svago, in cui si svolgono attività culturali, associative e sportive (cui la Convenzione dedica l'art. 30).

Da tutto ciò deriva che l'effettivo riconoscimento del diritto ad una vita indipendente è funzionale al raggiungimento di altri due obiettivi: l'**inclusione nella società** e la **piena partecipazione alla vita socio-politico-culturale** delle persone con disabilità, rafforzandone la capacità di scelta e di determinazione della loro vita, con conseguente presa di coscienza, sia da parte dei disabili che dell'intera collettività, dell'importante apporto che essi possono dare alla comunità grazie allo sviluppo delle loro capacità ed all'eliminazione di ogni forma di segregazione sociale e di discriminazione. La vita indipendente è inscindibilmente connessa ad un altro diritto di fondamentale importanza per le persone con disabilità:

l'accessibilità (art. 9 della Convenzione) all'ambiente fisico (e, quindi l'abbattimento delle barriere architettoniche), ai trasporti, all'informazione, all'istruzione, e via dicendo. Se è vero che in mancanza dell'effettivo godimento di detto diritto il disabile non potrà fruire di una vita autonoma, è altrettanto vero che le finalità poste dal riconoscimento del diritto ad una vita indipendente (innanzitutto l'inclusione nella società) danno impulso all'azione a favore di livelli sempre più elevati di accessibilità. Altrettanto connesso è, poi, l'accrescimento della consapevolezza (art. 8), ossia combattere gli stereotipi sui disabili, sensibilizzare la società e promuovere il riconoscimento delle capacità ed attitudini delle persone con disabilità.

Per garantire il diritto alla vita indipendente e all'inclusione nella società delle persone disabili, va abbandonata la logica assistenzialista e basata tra l'altro sugli "istituti specificatamente dedicati", per un approccio *community-based*, vale a dire un approccio in cui le persone con disabilità dispongono di servizi che permettono loro di condurre una vita il più normale possibile all'interno della propria comunità ed in cui l'individuo con disabilità sia sempre più indipendente e "padrone della propria vita". In mancanza di tale indipendenza ed inclusione, difficilmente l'individuo potrà accedere all'istruzione, svolgere una professione rispondente alle sue capacità ed interessi, avere una propria abitazione, crearsi una propria famiglia, e così via. È solo sviluppando reali possibilità per le persone disabili di essere indipendenti, di gestire la loro vita e di partecipare alla società che si potrà favorire l'affermazione di strategie fondate sul rispetto dei diritti dell'uomo e sull'uguaglianza con gli altri cittadini. D'altra parte, non è un caso che anche gli artt. 25 e 26 della Convenzione, concernenti il diritto alla salute e all'abilitazione e riabilitazione, richiedano agli Stati parti di fornire i relativi servizi il più vicino possibile alle comunità in cui le persone disabili vivono: si vuole in tal modo evitare che per poter fruire delle cure necessarie gli individui con disabilità siano costretti ad allontanarsi dalla collettività in cui sono inseriti, il tutto a detrimento dell'integrazione sociale.

Infine, la vita indipendente e l'inclusione nella società sono posti tra i principi generali che ispirano la Convenzione in esame (art. 3) proprio perché considerati elementi indispensabili per un pieno riconoscimento (e godimento) dell'insieme dei diritti delle persone con disabilità. Ciò è confermato anche dal fatto che l'articolo qui considerato ha ottenuto l'unanimità dei consensi degli Stati che hanno partecipato all'elaborazione del testo convenzionale, come evidenziato dai lavoratori preparatori.

3. ***Gli obblighi degli Stati parti.*** Come enunciato dall'art. 19 gli Stati parti si impegnano ad adottare tutte le misure efficaci ed adeguate al fine di facilitare il godimento da parte delle persone con disabilità del diritto di vivere nella società, con la stessa libertà di scelta delle altre persone, e di permettere la loro piena integrazione e partecipazione al vivere sociale.

Il dettato dell'articolo convenzionale ed il contenuto della norma poco sopra analizzato inducono a ritenere che quest'ultima non abbia efficacia diretta negli ordinamenti interni degli Stati contraenti. Infatti, per avere detta efficacia, una norma deve poter essere direttamente giustiziabile nell'ordinamento interno e, quindi, avere le caratteristiche della chiarezza, completezza ed incondizionalità. Ora, l'art. 19, sebbene sia chiaro nello scopo che si pone, ossia assicurare la vita indipendente e l'inclusione nella società delle persone con disabilità, non è una norma completa e incondizionata poiché non stabilisce specificatamente cosa debba intendersi per vita indipendente ed inclusione nella società né statuisce relativamente alle azioni che gli Stati parti devono porre in essere per garantire i suddetti diritti, lasciando a questi ultimi una certa libertà nella scelta degli strumenti che considerano pià rispondenti alle specifiche realtà nazionali.

Detta norma, non essendo *self-executing*, richiede, quindi, che siano adottate norme interne che la completino e la specifichino affinché possa trovare applicazione nell'ordinamento nazionale. Ne deriva che gli Stati parti hanno, innanzitutto, l'obbligo di adottare tutte le misure necessarie ed adeguate affinché i diritti in questione siano effettivamente riconosciuti e trovino concreta applicazione nell'ordinamento interno. Tra tali misure rientrano sicuramente quelle indicate dall'art. 19 tendenti ad assicurare alle persone con disabilità: la facoltà di scegliere la propria residenza e le persone con cui

vivere; l'accesso a servizi residenziali o a domicilio, inclusa l'assistenza personale, idonei a favorire il loro inserimento nella, e la loro partecipazione alla, società; il godimento, su base di uguaglianza con gli altri individui, dei servizi e delle strutture sociali a disposizione di tutta la popolazione idoneamente adattati alle loro esigenze. Tale indicazione di misure specifiche da adottare pone un limite alla discrezionalità degli Stati parti nel dare applicazione e nell'adeguarsi al dettato convenzionale, poiché li obbliga a porre in essere delle politiche sociali e delle azioni che includano le misure su citate.

Le finalità poste dalle lett. a), b) e c) dell'articolo qui analizzato, non esauriscono, però, gli obblighi che incombono sugli Stati parti, ma ne rappresentano solo alcuni esempi (sebbene di fondamentale importanza e prioritari all'interno di qualunque strategia volta al raggiungimento dell'obiettivo di una vita indipendente per le persone con disabilità). In effetti, per raggiungere le finalità enunciate dall'art. 19, è necessario che si realizzino sostanziali interventi a carattere generale basati sull'abbandono delle vecchie pratiche meramente assistenzialiste, sul pieno sviluppo delle capacità delle persone disabili e sulla loro completa inclusione nella società.

Le Parti contraenti hanno, di conseguenza, l'obbligo di adottare politiche sociali che favoriscano l'*empowerment* degli individui disabili, così da accrescere il loro livello di autostima e le loro capacità di affrontare una vita indipendente (autostima e capacità fortemente indebolite dall'esperienza di segregazione e di esclusione sociale fino ad oggi vissuta), e che siano basate sulla "progettazione universale ed inclusiva" (come affermato nella Dichiarazione adottata dal Primo congresso europeo sulla vita indipendente, svoltosi a Tenerife nel 2003 nell'ambito dell'anno europeo delle Persone Disabili). Questo tipo di progettazione, come indica l'art. 2 della Convenzione, implica che in tutte le attività (dalla progettazione delle infrastrutture, all'istruzione e ai trasporti) le necessità delle persone disabili siano tenute in piena considerazione, progettando e realizzando servizi e prodotti utilizzabili da tutte le persone senza bisogno di adattamenti o progettazioni specializzate. Chiaramente, dette attività devono essere ispirate ai principi della vita indipendente. Ciò significa anche una maggior attenzione alla domanda, ossia ai bisogni reali dei fruitori dei servizi suddetti, ed è, quindi, di cruciale importanza che siano sviluppati dei quadri di riferimento legislativi e finanziari basati sulle esigenze dei disabili. Sempre in questa ottica, i disabili (e le organizzazioni che li rappresentano) devono avere la reale possibilità di partecipare al processo decisionale concernente le questioni che direttamente li riguardano e devono poter esercitare il maggior grado di controllo possibile sui servizi loro dedicati. In breve, i servizi devono essere sempre più personalizzati, "prossimi" alla persona ed orientati sui bisogni, considerando che le persone con disabilità, in quanto "cittadini" e "clienti", hanno, parimenti agli altri individui, il diritto di scegliere i servizi ed i fornitori che meglio rispondono alle loro esigenze. Ancora, detti servizi devono basarsi su qualità, continuità, accessibilità e sostenibilità finanziaria (Parere del Comitato economico e sociale europeo in merito alla Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *La situazione dei disabili nell'Unione europea allargata: il piano d'azione europeo 2006-2007*, COM(2007) 62).

Il diritto di scelta (che si esprime tanto nelle più semplici decisioni quotidiane quanto in quelle concernenti il proprio futuro) è un altro elemento sostanziale della strategia che gli Stati parti devono adottare per garantire la vita indipendente delle persone con disabilità le quali devono avere la possibilità e disporre dei mezzi per operare le loro scelte in condizioni di parità con gli altri individui.

Altrettanto importante è l'adozione di politiche e piani d'azione che mirino allo sviluppo di servizi *community-based* che, a differenza di quelli caratterizzati da pratiche istituzionalizzanti (come ad esempio gli istituti di residenza specificatamente dedicati), permettono all'individuo disabile di condurre una vita il più normale possibile e a contatto con la sua comunità di origine. Ciò significa, ad esempio, sviluppare servizi che siano capillarmente presenti sul territorio e promuovere gli investimenti in nuovi modelli di servizi alternativi.

4. *La normativa italiana sul rispetto del diritto alla vita indipendente delle persone con disabilità.* Per quanto concerne la garanzia della vita indipendente e dell'inclusione nella società la

legislazione italiana è abbastanza avanzata, anche rispetto alla normativa esistente in altri Stati, e copre buona parte degli aspetti indicati dalla disposizione convenzionale.

In effetti, la **Legge 5 febbraio 1992, n. 104,** *Legge–quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, stabilisce tra le proprie finalità di garantire il pieno rispetto della dignità umana e dei diritti di libertà e di autonomia, rimuovendo tutte le condizioni invalidanti che impediscono il pieno sviluppo della persona ed il raggiungimento della massima autonomia possibile. Ugualmente tra gli scopi dell'azione statale a favore dei disabili vi è l'inclusione e la piena integrazione nella società, nella famiglia, nella scuola e nel lavoro, predisponendo interventi volti a superare l'emarginazione e l'esclusione sociale. In particolare l'art. 8 della Legge n. 104/1992, dedicato specificatamente ai mezzi attraverso cui realizzare l'"inserimento e l'integrazione sociale", appare tendenzialmente conforme a quanto statuito dalla Convenzione. Infatti, tali strumenti sono individuati nello sviluppo di servizi a domicilio, sia a carattere sociale che sanitario e di aiuto domestico ed economico, nell'organizzazione e nel sostegno di comunità alloggio, di case-famiglia e di servizi residenziali inseriti nei centri abitativi allo scopo di favorire la deistituzionalizzazione ed, ancora, in interventi volti all'adeguamento delle attrezzature e del personale dei servizi educativi, sportivi, di tempo libero e sociali alle esigenze delle persone con disabilità. Come precedentemente sottolineato, la vita indipendente e l'integrazione nella società sono strettamente connesse anche al diritto all'accessibilità, di conseguenza, l'art. 8 fa anche riferimento ad interventi diretti a garantire l'integrazione in ambito scolastico e lavorativo, la fruizione del diritto all'informazione, l'accesso agli edifici pubblici e privati e ai mezzi di trasporto.

Ancora, l'art. 9 della medesima Legge-quadro concerne specificatamente il "servizio di aiuto personale" che è indirizzato ai cittadini che si trovano in una situazione di temporanea o permanente grave limitazione dell'autonomia personale non superabile attraverso la fornitura di supporti tecnici, informatici o di altro tipo e che ha lo scopo di facilitare l'autosufficienza e le possibilità di integrazione dei cittadini in questione.

A sua volta, la **Legge n. 449 del 27 dicembre 1997**, *Misure per la stabilizzazione della finanza pubblica*, istituisce all'art. 59 il Fondo per le politiche sociali (poi denominato Fondo nazionale per le politiche sociali dal Decreto legislativo n. 112 del 31 marzo 1998) con lo scopo di provvedere, *inter alia*, alla promozione di interventi per la realizzazione di *standard* essenziali ed uniformi di prestazioni sociali su tutto il territorio dello Stato concernenti i diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, la condizione degli anziani, l'integrazione e l'autonomia delle persone con disabilità, il sostegno alle famiglie, la prevenzione ed il trattamento delle tossicodipendenze, l'inserimento e l'integrazione dei cittadini stranieri.

Significative sono anche le modifiche apportate alla Legge n. 104/1992 dalla **Legge n. 162 del 21 maggio 1998** recante misure di sostegno alle persone con gravi disabilità, la quale integra la precedente normativa attribuendo agli enti locali la realizzazione di programmi di aiuto alla persona, anche mediante piani personalizzati, allo scopo di garantire il diritto ad una vita indipendente alle persone con disabilità e forme di assistenza personale e di aiuto domiciliare anche della durata di 24 ore (in tale senso si veda anche la Delibera della Giunta regionale del Lazio del 9 luglio 2004, n. 610, *Piano di utilizzazione del fondo per l'attuazione del piano socio-assistenziale regionale e della quota di fondo nazionale per le politiche sociali destinata all'organizzazione ed alla gestione dei servizi e degli interventi socio-assistenziali e sociosanitari a livello distrettuale. Approvazione documento concernente "Fondo per l'attuazione del piano socio-assistenziale regionale e fondo nazionale per le politiche sociali. Linee-guida ai Comuni*). Il fatto che detto potere sia attribuito agli enti locali è indicativo della volontà di sviluppare servizi il più possibile personalizzati e vicini alle reali esigenze della comunità locale.

A sua volta, la **Legge n. 328 dell'8 novembre 2000**, *Legge–quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*, dedica l'art. 14 ai "progetti individuali per le persone disabili" che definiscono l'insieme dei bisogni e servizi necessari per realizzare la piena integrazione sociale delle persone disabili e per garantire i loro diritti, facendo riferimento alle prestazioni di cura e riabilitazione, ai servizi alla persona nonché alle misure economiche indirizzate al superamento delle condizioni di povertà, di emarginazione ed esclusione sociale. Il progetto individuale comprende, così, "oltre alla

valutazione diagnostico-funzionale, le prestazioni di cura e di riabilitazione a carico del Servizio sanitario nazionale, i servizi alla persona a cui provvede il comune in forma diretta o accreditata, con particolare riferimento al recupero e all'integrazione sociale, nonché le misure economiche necessarie per il superamento di condizioni di povertà, emarginazione ed esclusione sociale. Nel progetto individuale sono definiti le potenzialità e gli eventuali sostegni per il nucleo familiare". Ne deriva, quindi, la partecipazione ed il coinvolgimento della persona disabile (e della sua famiglia) nella predisposizione del progetto che, quindi, non corrisponde ad un semplice esercizio della volontà della Pubblica Amministrazione. Ciò favorisce l'inserimento della *progettualità* all'interno delle politiche sociali in materia, elemento che consente di strutturare i servizi sulla base delle priorità e delle necessità di ogni persona e delle risorse disponibili, garantendo quella maggiore attenzione alla domanda proveniente dai fruitori dei servizi e alla partecipazione degli stessi al momento decisionale che, si è visto, rappresentano due componenti fondanti delle strategie da realizzare a livello nazionale.

D'altra parte, il **Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 14 febbraio 2001**, *Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie*, stabilisce, all'art. 2, che l'assistenza socio-sanitaria è prestata alle persone che, presentando "bisogni di salute", fanno richiesta di prestazioni sanitarie o di protezione sociale, sulla base di *progetti personalizzati redatti sulla scorta di valutazioni multidimensionali*, lasciando alle Regioni il compito di disciplinare i criteri e le modalità di definizione dei progetti assistenziali personalizzati. Inoltre, il comma 3 del medesimo articolo, afferma che la natura del bisogno è determinata tenendo in considerazione: le funzioni psicofisiche; la natura delle attività del soggetto e relative limitazioni; le modalità di partecipazione alla vita sociale; i fattori di contesto ambientale e familiare. Ne discendono due considerazioni: tali elementi non possono essere correttamente valutati senza il diretto coinvolgimento e la partecipazione della persona disabile; i suindicati elementi permettono una valutazione flessibile e dinamica che consente di seguire l'evoluzione dei bisogni del disabile durante l'arco della vita.

Rilevante è anche il fatto che tra gli obiettivi del **Tavolo di lavoro sugli interventi sanitari e di riabilitazione in favore delle persone con disabilità**, istituito il 5 novembre 2008 presso la Direzione generale della prevenzione sanitaria del Ministero della Salute. rientri la formulazione di proposte tendenti a definire criteri per la realizzazione di un sistema di sostegno che fa leva sul "Punto unitario di accesso", responsabile dell'accoglienza della persona con disabilità e dell'attivazione dei percorsi di valutazione, mirati sia all'accesso ai benefici di legge, sia alla definizione di un *progetto personalizzato* di interventi integrati socio sanitari.

Importante è anche l'attenzione che la normativa analizzata rivolge al sostegno delle famiglie dei disabili. Infatti, fornire aiuti ed assistenza ai nuclei familiari significa permettere ai disabili di vivere all'interno di essi, di disporre di una propria abitazione e, quindi, di non dover necessariamente ricorrere a soluzioni esterne al nucleo familiare, a tutto vantaggio della loro integrazione sociale, di uno sviluppo normale della loro esistenza e della deistituzionalizzazione. In tale ambito, è particolarmente rilevante Legge n. 328/2000 che all'art. 22 indica tra i livelli essenziali delle prestazioni erogabili: quelli riferiti alle misure economiche per favorire la vita autonoma e la permanenza a domicilio di persone totalmente dipendenti o incapaci di compiere gli atti propri della vita quotidiana; la realizzazione per i soggetti in questione di centri socio-riabilitativi e di comunità-alloggio, di servizi di comunità e di accoglienza per quelli privi di sostegno familiare, nonché l'erogazione delle prestazioni di sostituzione temporanea delle famiglie; interventi per le persone anziane e disabili atti a favorirne la permanenza a domicilio, l'inserimento presso famiglie, persone e strutture comunitarie di accoglienza di tipo familiare, nonché l'accoglienza e la socializzazione presso strutture residenziali e semi-residenziali per coloro che, in ragione della elevata fragilità personale o di limitazione dell'autonomia, non siano assistibili a domicilio. L'azione degli enti locali deve, quindi, essere indirizzata ad integrare o sostituire le risorse del nucleo familiare quando queste non sono sufficienti a rispondere a tutte le esigenze di recupero ed integrazione della persona con disabilità (il che appare in linea con quanto statuito dall'art. 28, par. 2, lett. b), della Convenzione) e a fornire servizi e strumenti di supporto specifico in risposta a condizioni di

necessità o di emergenza particolare, quali aiuti economici ed assegnazione di alloggi (il che rientra nell'adempimenti degli obblighi derivanti dal par. 1 e dalle lett. c) e d) del par. 2 dell'art. 19).

Il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 14 febbraio 2001, *Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie,* stabilisce all'art. 3, comma 2, che sono da considerare prestazioni sociali a rilevanza sanitaria gli interventi di sostegno e di aiuto domestico familiare finalizzati a favorire l'autonomia e la permanenza nel proprio domicilio di persone non autosufficienti, gli interventi di ospitalità alberghiera presso strutture residenziali e semiresidenziali di adulti e anziani con limitazione dell'autonomia, non assistibili a domicilio e gli interventi, anche di natura economica, atti a favorire l'inserimento sociale di soggetti affetti da disabilità o patologia psicofisica e da dipendenza.

In relazione all'aspetto della deistituzionalizzazione, è da rilevare che dalla legislazione nazionale ci si sarebbe aspettati una maggior attenzione alla possibilità degli individui con disabilità di scegliere il proprio luogo di residenza e le persone con cui vivere. In effetti, nella normativa analizzata manca il riferimento esplicito a tale diritto che, invece, è espressamente richiamato dall'art. 19, lett. a), della Convenzione.

Espressione di una tendenza divergente (che, quindi, colma in parte la lacuna su indicata) è, invece, la **Legge n. 180 del 13 maggio 1978,** *Accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori***,** la quale ha stabilito la chiusura degli ospedali psichiatrici e la creazione di un *network* di servizi alternativi e su base regionale sancendo il passaggio da un approccio in cui l'individuo con disabilità psichica era considerato un pericolo da cui la società doveva difendersi ad uno in cui tali persone hanno diritto ad essere curate ed integrate nella società (innanzitutto rimanendo a stretto contatto con la famiglia). Il modello elaborato dalla normativa su indicata mira a ridurre il più possibile la necessità ed i tempi di degenza in ospedale, proprio allo scopo di evitare il distacco prolungato dei pazienti dalla "vita normale", attraverso una rete di servizi (a base territoriale) per la prevenzione, la cura e la riabilitazione. Chiaramente nello steso senso, come precedentemente evidenziato, va la Legge n. 104/1992 nella parte in cui statuisce che le case-famiglia, i servizi abitativi e residenziali, devono essere inseriti nei centri abitati in modo da favorirne l'inclusione nella società.

Nell'ottica di una maggiore integrazione sociale, ed in particolare di una più ampia partecipazione alla vita culturale, si pone il Decreto del Ministero dei beni e delle attività culturali n. 239 del 20 aprile 2006, contenente le modifiche del Decreto ministeriale del 1997 su *Norme per l'istituzione del biglietto d'ingresso ai monumenti, musei, gallerie, scavi di antichità, parchi e giardini monumentali*, che stabilisce l'entrata gratuita in detti luoghi ai cittadini dell'Unione europea portatori di handicap e ad un loro familiare o ad altro accompagnatore che dimostri la propria appartenenza a servizi di assistenza socio-sanitaria. Sempre in tale ambito viene in rilievo anche il Decreto del Ministero dei beni e delle attività culturali del 21 novembre 2007 concernente le modalità di accesso ai finanziamenti destinati ad interventi per la creazione di percorsi museali, bibliotecari e archivistici, finalizzati alla fruizione da parte di ipovedenti, non vedenti e persone con disabilità nel quale sono stabiliti i criteri cui tali progetti devono rispondere per poter ottenere i suddetti finanziamenti.

Passando all'esame della normativa regionale, va rilevato che gli interventi a favore della vita indipendente e dell'inclusione nella società si stanno moltiplicando. Ad esempio, lo Statuto della Regione Toscana pone tra le finalità della Regione l'effettiva realizzazione del diritto delle persone con disabilità e degli anziani ad interventi intesi a garantirne la vita indipendente e la cittadinanza attiva, mentre il Piano sociale integrato per l'anno 2001 prevede che gli interventi della Regione e degli Enti Locali debbano essere orientati a potenziare, personalizzare e migliorare le opportunità di vita indipendente, per favorire la vita di relazione e l'integrazione sociale delle persone con disabilità fisica, psichica e sensoriale. Tutto ciò viene realizzato attraverso la promozione di attività di sensibilizzazione ed informazione, per rimuovere gli ostacoli di ordine culturale che possono impedire l'integrazione sociale delle persone disabili.

Le **Regioni** hanno poi posto in essere numerose azioni allo scopo di migliorare la qualità della vita dell'intera famiglia con l'offerta di adeguati supporti (anche economici) a sollievo del loro impegno. Sono state, così, adottate varie misure per garantire alla persona disabile la gestione autonoma del proprio progetto di vita ed una partecipazione attiva, tra cui: servizi di assistenza domiciliare e di assistenza personale autogestita che consentano alle persone disabili di vivere a casa propria e di organizzare la propria vita al pari degli altri individui; servizi ed interventi innovativi per la mobilità e l'adattamento dell'ambiente domestico; servizi sociali e socio-sanitari per sostenere l'inserimento e il reinserimento lavorativo delle persone con disabilità; strutture a carattere residenziale finalizzate a garantire una vita quotidiana piena, sicura e soddisfacente a persone adulte con disabilità grave, nella prospettiva della massima autonomia ed attività di integrazione sociale e comunitaria (si vedano a mero titolo esemplificativo: la Delibera del Consiglio regionale dell'Abruzzo del 26 giugno 2002, N. 69/8, *Piano regionale sociale 2002-2004*; Delibera del Consiglio regionale dell'Emilia-Romagna del 4 novembre 2003, n. 514, *Piano regionale degli interventi e dei servizi sociali*). Inoltre, gli interventi a sostegno dell'autonomia concernono: strumentazioni tecnologiche ed informatiche per il controllo dell'ambiente domestico e lo svolgimento delle attività quotidiane; ausili, attrezzature e arredi personalizzati che permettono di risolvere le esigenze di fruibilità della propria abitazione; attrezzature tecnologicamente idonee per avviare e svolgere attività di lavoro, studio e riabilitazione nel proprio alloggio qualora la gravità della disabilità non consenta lo svolgimento di tali attività in sedi esterne. Così, la Giunta delle Regione Piemonte con la Deliberazione n. 4-6467 del 23 luglio 2007 ha deciso di concedere contributi a favore delle persone con disabilità per l'acquisto di strumenti tecnologicamente avanzati rivolti all'autonomia ed all'inclusione nella società.

Esemplificativo della tendenza suddetta è l'adozione, da parte di varie Giunte o Consigli regionali, di linee-guida specificatamente dedicate alla predisposizione dei progetti di vita indipendente (Delibera della giunta regionale del Veneto N. 3279 del 22 ottobre 2004; Delibera della giunta regionale del Piemonte n. 48-9266 del 21 luglio 2008). All'avanguardia, in questo senso, è la Regione Veneto che dal 2003 al 2007 ha stanziato più di 25 milioni di euro a favore dell'indipendenza e dell'autonomia delle persone con disabilità fisico-motoria portando a compimento circa 3000 programmi indirizzati a tali scopi.

5. *Normativa comparata.* È rilevante sottolineare che le azioni sviluppate a livello nazionale e regionale per favorire la diffusione di servizi che permettano alle persone con disabilità di essere sempre più inserite nella società, appaiono abbastanza in linea con la tendenza, rilevata a livello europeo, di sostenere lo sviluppo di servizi *community-based*. La **Norvegia** e la **Svezia** sono i Paesi leader in tale ambito (basti pensare che l'art. 2 della Costituzione svedese stabilisce esplicitamente che le istituzioni pubbliche devono agire contro le discriminazioni verso le persone disabili), infatti a partire dalla metà degli ani '80 hanno dato avvio ad un processo di riforme legislative che ha condotto all'abolizione di tutta la normativa concernente i grandi istituti residenziali per affermare il diritto a disporre di servizi radicati nella comunità, servizi che sono stati fortemente incentivati ed hanno sostituito i precedenti basati sulla separazione/segregazione. In base al piano d'azione 2000-2010 adottato in Svezia la politica sulla disabilità dovrebbe essere particolarmente indirizzata ad identificare e rimuovere gli ostacoli che si frappongono alla piena partecipazione alla società delle persone con disabilità, a rendere possibile la loro vita indipendente e a sviluppare il loro potere decisionale (in particolare nelle questioni che li riguardano direttamente). Inoltre, il quadro istituzionale svedese è caratterizzato da un'elevata partecipazione delle organizzazioni rappresentative dei disabili nella formulazione delle politiche e delle strategie in materia.

Anche nel **Regno Unito** la politica seguita dalla metà degli anni '70 è stata quella di sviluppare servizi *community-based* e *housing-based,* trasferendo la responsabilità dell'amministrazione di tali servizi alle autorità locali che sono notoriamente più vicini alle esigenze delle popolazione (*Health and Community Care Act* del 1990).

Così in **Spagna**, a seguito di un processo legislativo cominciato negli anni '80, il Decreto n. 176 del 2000 e, sopratutto, la *Ley 51/2003, de 2 de dicembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accessibilidad universal de las personas con discapacidad*, nonché vari programmi e piani sociali e sanitari tendono alla massima integrazione nella società, alla promozione dell'educazione e a favorire la possibilità per le persone disabili di vivere all'interno della comunità. Le Ley n. 51/2003 pone tra i principi alla base della normativa adottata proprio la vita indipendente (sempre intesa come possibilità per le persone con disabilità di esercitare il diritto di decidere riguardo alla propria esistenza e di partecipare attivamente alla vita della comunità), l'accessibilità universale ed il "design for all", vale a dire garantire a tutti gli individui, anche a quelli con disabilità, che le attività, i servizi, i prodotti siano progettati in maniera tale da poter essere fruibili da tutti i componenti della collettività nella maggior estensione possibile.

Infine, in **Francia** la *Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées*, e i decreti applicativi che sono seguiti, si pone l'obiettivo di favorire l'inclusione delle persone con disabilità in tutti gli ambiti della vita sociale così da garantire l'uguaglianza di diritti e di *chances* tra tutti i cittadini. Particolarmente significativo è il fatto che nella suddetta legge si parli di un vero e proprio "droit à compensation des conséquences du handicap" (art. 11).

6. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* La legislazione italiana, sia a livello nazionale che regionale, è conforme al dettato convenzionale sia in termini di inclusione nella società che in termini di aiuti indirizzati a favorire tale inclusione (sia di carattere economico sia quelli offerti dai servizi socio-sanitari nazionali tendenti a sviluppare le capacità di "autodeterminazione" della persona disabile).

Tuttavia, per dare piena attuazione alla norma convenzionale vi sono ancora degli obiettivi da raggiungere. Ci si riferisce in particolare alla necessità di adottare misure specificatamente indirizzate a favorire la scelta da parte dei disabili del luogo della propria residenza e delle persone con cui vivere. In tale senso, sarebbe auspicabile **modificare la Legge n. 104/1992** inserendo l'esplicito riconoscimento del diritto delle persone con disabilità a scegliere la propria residenza e le persone con cui vivere. Medesimo riconoscimento dovrebbe, poi, essere inserito nella **Legge n. 328/2000**, in particolare **modificando l'art. 14** dedicato specificatamente ai progetti individuali per le persone disabili.

Infine, l'**Osservatorio nazionale sulla disabilità**, istituto dalla Legge n. 18/2009 di ratifica ed esecuzione della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, che ha tra i sui compiti quello di predisporre un programma d'azione biennale per la promozione dei diritti e l'integrazione delle persone con disabilità, dovrebbe agire per favorire l'estensione a livello nazionale delle esperienze regionali più avanzate (si veda l'esempio del Veneto), in modo che gli interventi in materia abbiano carattere omogeneo su tutto il territorio nazionale.

7. *Bibliografia.* AGER A., MYERS F., KERR P., *Moving Home: Social Integration for adults with Intellectual Disabilities Resettling into Community Provision*, in *Journal of Applied Research in Intellectual Disabilities*, 2001, p. 392 ss.; ERICSSON K., *From Institutional to Community Participation: Ideas and Realities Concerning Support to Persons with Intellectual Disability*, Uppsala, 2002; FELCE D., *Quality of Support for Ordinary Living*, in MANSELL J., ERICSSON K. (eds.), *Deinstitutionalization and Community Living: Intellectual Disability Services in Britain, Scandinavia and the USA*, London, 1996, p. 117 ss.; KIM S., LARSON S. A., LAKIN K. C., *Behavioural Outcomes of Deinstitutionalisation for People with Intellectual Disability: a Review of US Studies Conducted Between 1980 and 1999*, in *Journal of Intellectual and Developmental Disability*, 2001, p. 35 ss.; KLEIN J., PARKER C., *Making Social Inclusion a Reality: The Challenge for People with Mental Disabilities in Central and Eastern Europe*, in *Eurohealth* , 2003, p. 16 ss.; LAWSON A., *Disability Rights in Europe. Form Theory to Practice,* Oxford, 2005; MANSELL J., BEADLE-BROWN J., MACDONALD S., ASHMAN B., *Resident Involvement in Activity in Small Community Homes for People with Learning Disabilities*, in

Journal of Applied Research in Intellectual Disabilities, 2003, p. 63 ss.; QUINN G., DEGENER T., *Human Rights and Disability: the Current Use and Future Potential of United Nations Human Rights Instruments in the context of Disability*, United Nations, Geneve, 2002; SHEPHERD G., MUIJEN M., DEAN R., COONEY M., *Residential Care in Hospital and in the Community - Quality of Care and Quality of Life*, in *British Journal of Psychiatry*, 1996, p. 448 ss.; SIMONETTI L., *La Convenzioni ONU sui diritti dei disabili,* in *Diritti dell'uomo cronache e battaglie,* 2007, p. 72 ss.; STANCLIFFE R. J., KEANE S., *Outcomes and costs of Community Living: A Matched Comparison of Group Homes and Semi-independent Living*, in *Journal of Intellectual and Developmental Disability*, 2000, p. 281 ss.

Articolo 20

Mobilità personale

Valentina ZAMBRANO

Gli Stati Parti adottano misure efficaci a garantire alle persone con disabilità la mobilità personale con la maggiore autonomia possibile, provvedendo in particolare a:
(a) facilitare la mobilità personale delle persone con disabilità nei modi e nei tempi da loro scelti ed a costi accessibili;
(b) agevolare l'accesso da parte delle persone con disabilità ad ausilii per la mobilità, apparati ed accessori, tecnologie di supporto, a forme di assistenza da parte di persone o animali e servizi di mediazione di qualità in particolare rendendoli disponibili a costi accessibili;
(c) fornire alle persone con disabilità e al personale specializzato che lavora con esse una formazione sulle tecniche di mobilità;
(d) incoraggiare i produttori di ausilii alla mobilità, apparati e accessori e tecnologie di supporto a prendere in considerazione tutti gli aspetti della mobilità delle persone con disabilità.

SOMMARIO: 1. Contenuto della norma. – 2. La normativa nazionale a tutela della mobilità personale degli individui con disabilità.- 3. Normativa comparata. - 4. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 5. Bibliografia.

1. *Contenuto della norma.* L'art. 20 si pone l'obiettivo di garantire alle persone con disabilità l'***autonomia*** **nel movimento e negli spostamenti**, rendendole capaci di espletare autonomamente le attività della vita quotidiana attraverso l'utilizzo di ausili personalizzati. Detto diritto si inserisce nel distinto e più ampio diritto alla libertà di movimento, già affermato, a livello internazionale, dall'art. 13 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948, dall'art. 12, par. 1, del Patto sui diritti civili e politici del 1966 e dall'art. 2 del Protocollo aggiuntivo n. 4 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950. In effetti, durante i lavori preparatori della Convenzione, alcune ONG hanno avanzato la proposta di modificare il titolo dell'articolo in "libertà di movimento" poiché in tal modo si sarebbe fatto esplicito riferimento ad un diritto più che ad un approccio "medico" quale appare essere quello derivante dal titolo prescelto.

Questo diritto è, poi, strettamente **correlato al diritto all'accessibilità ed alla vita indipendente**. In effetti affinché una persona disabile abbia l'effettiva possibilità di condurre una vita indipendente ed integrata, di partecipare attivamente alla vita sociale e di accedere ai luoghi ed ai servizi messi a disposizione dell'intera comunità, in una condizione di parità con i componenti di quest'ultima, deve

potersi muovere liberamente nei tempi e nei modi da essa prescelti. Per favorire l'*empowerment* e l'indipendenza della persona disabile ed accrescere le sue capacità di affrontare autonomamente la vita, la possibilità di muoversi autonomamente deve essere coniugata con un livello sempre maggiore di accessibilità dei luoghi (pubblici e privati), dei trasporti, e di tutti gli altri mezzi utili a tal fine. Ciò è tanto più vero se si considera che la mobilità personale è un elemento indispensabile anche per poter fruire di altri diritti, quali il lavoro, l'istruzione e la partecipazione ad attività sportive e ricreative.

Detta mobilità, così come intesa nell'art. 20 della Convenzione, concerne essenzialmente la **facoltà delle persone disabili di disporre e di fruire di forme di assistenza, di ausili, di tecnologie di supporto** che permettano loro di muoversi nei modi e nei tempi da essi scelti e a costi accessibili. Quindi, l'attenzione è posta soprattutto sulla sviluppo della facoltà "fisica" dei soggetti disabili di muoversi autonomamente e, di conseguenza, di accedere a servizi, ausili e supporti che tale capacità permettono di raggiungere. La rimozione degli ostacoli che si oppongono al movimento dei disabili una volta che la suddetta capacità è stata raggiunta (quali le barriere architettoniche) non è affrontata in questo articolo, rientrando più specificatamente in quello concernente l'accessibilità (art. 9). In breve, ciò cui tende l'art. 20 è di mettere la persona con disabilità nelle condizioni fisiche di superare quelle menomazioni che riducono la sua capacità di movimento autonomo (il che significa, ad esempio, poter fruire di protesi o di veicoli adattati alle specifiche esigenze). Ne consegue, che la mobilità si connette ad altri due diritti riconosciuti dalla Convenzione: il diritto alla salute (art. 25) ed il più specifico diritto all'abilitazione e riabilitazione (art. 26). In effetti, l'art. 26 pone come obiettivo dell'azione a favore dell'abilitazione e della riabilitazione quello di permettere l'inclusione nella società, l'autonomia e l'indipendenza della persona con disabilità che, come si è evidenziato poco sopra, implicano anche la possibilità per il disabile di muoversi in autonomia.

L'articolo analizzato richiama, innanzitutto, l'attenzione degli Stati parti sulla necessità di adottare **misure** efficaci allo scopo di facilitare la **mobilità delle persone disabili secondo modi e tempi da loro scelti** e ad agevolarne l'accesso agli ausili per la mobilità, il tutto a costi contenuti. Il riferimento ai "costi accessibili" è importante perché risponde alla volontà di combattere la discriminazione e l'emarginazione. In effetti, se i servizi in questione fossero eccessivamente dispendiosi una parte consistente della popolazione disabile non potrebbe accedervi e, quindi, non potrebbe raggiungere quel grado di autonomia e di indipendenza necessario affinché la persona sia integrata e partecipi al vivere sociale.

In secondo luogo, il dettato convenzionale impegna gli Stati contraenti a fornire alle persone con disabilità e al personale specializzato che lavora con esse una **formazione** sulle tecniche di mobilità e a incoraggiare i produttori di ausilii alla mobilità, apparati, accessori e tecnologie di supporto a prendere in considerazione *tutti gli aspett*i della mobilità delle persone con disabilità. Relativamente a quest'ultimo obiettivo, è possibile evidenziare che esso tende ad incoraggiare una maggior attenzione (da parte dei fornitori dei servizi) verso le reali esigenze e necessità dei fruitori di tali servizi. Ciò favorisce il passaggio da servizi incentrati sugli interessi dei fornitori a servizi basati sulla "domanda" e, quindi, sempre più "personalizzati" e rispondenti ai bisogni delle persone con disabilità (elementi che risultano essere particolarmente rilevanti anche per il raggiungimento degli obiettivi posti dall'art. 19 della Convenzione). In tale ottica rientra anche l'obbligo degli Stati di "formare" il personale specializzato (nonché i disabili) sulle tecniche di mobilità, poiché è solo la formazione che consente al personale in questione di rispondere alle esigenze degli individui con disabilità e a questi ultimi di essere pienamente consapevoli degli strumenti e degli ausilii di aiuto e supporto a loro disposizione.

La norma in esame non ha efficacia diretta negli ordinamenti nazionali degli Stati parti, poiché non è completa nel contenuto dispositivo ma si limita a porre l'obbligo generale per gli Stati contraenti di adottare tutte le "misure efficaci a garantire alle persone con disabilità la mobilità personale". Per essere applicata necessita, quindi, dell'adozione di norme interne di adattamento che la specifichino ed indichino i mezzi attraverso cui raggiungere la finalità su indicata. È inoltre necessario ricordare che gli obblighi derivanti dall'art. 20 hanno pertanto natura *non self-executing* come confermato dall'art. 4 della Convenzione (obblighi generali) che impegna gli Stati parti ad adottare le misure per la

realizzazione degli obblighi di tale natura "per il massimo delle proprie risorse disponibili". Va, tuttavia, evidenziato che la discrezionalità degli Stati nel dare attuazione all'art. 20 è piuttosto limitata poiché esso indica alcune azioni specifiche che le Parti devono necessariamente porre in essere per garantire il diritto alla mobilità personale (ci si riferisce in particolare alle lett. a), b) e c) della norma).

2. *La normativa italiana a tutela della mobilità personale degli individui con disabilità.* È, innanzitutto, necessario evidenziare che il diritto enunciato dall'art. 20 sembra trovare una copertura costituzionale nell'art. 16 della Costituzione italiana che garantisce *a tutti gli individui* la libertà di circolazione e soggiorno.

A sua volta, l'art. 1, lett. b) della **Legge 5 febbraio 1992, n. 104,** *Legge–quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, afferma che la Repubblica garantisce il pieno rispetto della dignità umana e i diritti di libertà e di autonomia della persona con disabilità e ne promuove la piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società. Ciò si realizza attraverso la prevenzione e la rimozione delle condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo della persona umana, il raggiungimento della massima autonomia possibile e la partecipazione della persona disabile alla vita della collettività. Favorire la mobilità personale rientra nell'obiettivo di prevenire e rimuovere le suddette condizioni invalidanti, tanto che l'art. 5 del medesimo testo legislativo afferma che la promozione dell'autonomia e la realizzazione dell'integrazione sociale sono perseguite tramite la prestazione alla persona con disabilità e alla famiglia di un adeguato sostegno psicologico e psicopedagogico, servizi di aiuto personale o familiare, strumenti e sussidi tecnici, prevedendo, nei casi strettamente necessari e per il periodo indispensabile, interventi economici integrativi. Questo risponde a quanto richiesto dalla lett. b) dell'art. 20 della Convenzione e, in parte, anche all'obiettivo posto dalla lett. a) di facilitare la mobilità delle persone disabili a costi accessibili. In tal senso si muove anche l'art. 7 della Legge n. 104/1992 in base al quale il Servizio sanitario nazionale è tenuto ad assicurare, tramite le proprie strutture o quelle convenzionate, la fornitura e la riparazione di apparecchiature, attrezzature, protesi e sussidi tecnici necessari per il trattamento delle menomazioni. Detti interventi, permettono, quindi, di assicurare anche alle persone disabili indigenti la possibilità di usufruire di attrezzature ed ausilii che, ponendo rimedio alle menomazioni, favoriscono la mobilità personale. In questo ambito viene in evidenza il **Decreto Ministeriale 27 agosto 1999**, **n. 332,** *Nomenclatore tariffario delle protesi*, che stabilisce la tipologia e le modalità di fornitura di protesi e servizi a carico del Servizio Sanitario Nazionale.

Significativo è anche il fatto che il **Tavolo di lavoro sugli interventi sanitari e di riabilitazione in favore delle persone con disabilità** (istituito presso la Direzione generale della prevenzione sanitaria del Ministero della salute il 5 novembre 2008) ponga tra i propri obiettivi la presentazione di proposte volte ad individuare percorsi riabilitativi, sulla base dei criteri di efficienza, efficacia e appropriatezza, anche attraverso la revisione delle Linee guida sulla riabilitazione e ad elaborare e aggiornare i codici dei dispositivi ed il relativo repertorio dell'assistenza protesica, nonché monitorare le procedure di prescrizione ed erogazione.

Sempre in relazione all'obiettivo posto dalla lett. a) dell'art. 20 della Convenzione, non si può omettere l'analisi dei principali strumenti che permettono alle persone con disabilità di usufruire dei mezzi di trasporto. Gli artt. da 26 a 28 della Legge n. 104/1992 sono dedicati alla mobilità ed ai trasporti individuali e collettivi. Secondo tali articoli si rimette alle Regioni la disciplina delle modalità con le quali i Comuni dispongono gli interventi per consentire alle persone disabili la possibilità di muoversi liberamente sul territorio, usufruendo, alle stesse condizioni degli altri cittadini, dei servizi di trasporto collettivo appositamente adattati o di servizi alternativi. Così, nell'ambito dei piani regionali di trasporto e di adeguamento delle infrastrutture urbane le Regioni devono attuare i piani di mobilità per le persone disabili che prevedono servizi alternativi per le aree non coperte dal servizio di trasporto collettivo. Si stabilisce altresì che i Comuni assicurano spazi riservati ai veicoli delle persone con disabilità e, nell'ambito delle proprie ordinarie risorse di bilancio, modalità di trasporto individuali per i disabili non in grado di servirsi dei mezzi pubblici.

La **Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 27 gennaio 1994**, *Principi sull'erogazione dei servizi pubblici*, all'art. 1, comma 2, statuisce che "i soggetti erogatori dei servizi sono tenuti ad adottare le iniziative necessarie per adeguare le modalità di prestazione del servizio alle esigenze degli utenti portatori di handicap". A sua volta, l'art. 53 della Legge 23 dicembre 1996, n. 388, *Regole di bilancio per le regioni, province e comuni*, stabilisce che il 10% dei proventi spettanti a Regioni, Province e Comuni per il miglioramento della circolazione sulle strade, il potenziamento ed il miglioramento della segnaletica stradale, deve essere indirizzato ad interventi relativa alla sicurezza stradale ed in particolare alla tutela dei soggetti più deboli, tra cui i disabili.

La **Legge n. 244/2007**, *Legge finanziaria 2008*, istituisce presso il Ministero dei Trasporti un nuovo "Fondo per la mobilità dei disabili" che è destinato a finanziare "interventi specifici destinati alla realizzazione di un parco ferroviario per il trasporto in Italia e all'estero dei disabili assistiti dalle associazioni di volontariato operanti sul territorio italiano". Detto Fondo è, quindi, indirizzato alla realizzazione di interventi per carrozze ferroviarie (alcune già esistenti) usate prevalentemente per i pellegrinaggi gestiti dalle suddette associazioni. Il Fondo è finanziato con 5 milioni di euro nel 2008 ed altri 3 per ciascuno degli anni 2009 e 2010 e vi possono confluire donazioni e sponsorizzazioni di privati o aziende.

Per ciò che concerne i mezzi privati di trasporto, le persone disabili con capacità di deambulazione sensibilmente ridotta e i non vedenti possono ottenere il c.d. "contrassegno invalidi" che, in base all'**art. 381 del Decreto del Presidente della Repubblica n. 495 del 16 dicembre 1992** (*Regolamento di esecuzione e di attuazione del nuovo codice della strada)* e successive modificazioni, permette ai veicoli a servizio delle persone disabili la circolazione in zone a traffico limitato e il parcheggio negli spazi appositi riservati. La Direzione generale per la motorizzazione del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti ha emanato il 6 febbraio del 2006 una nota in cui si afferma che i posteggi delimitati da segnaletica blu (e, quindi, a pagamento) sono gratuiti quando occupati da veicoli al servizio di persone disabili detentrici del suddetto contrassegno.

Inoltre, alle persone con disabilità è permesso, in base all'art. 116, c. 5, del Codice della strada di ottenere una speciale patente di guida di veicoli adattati alle loro esigenze specifiche, previa autorizzazione da parte di una Commissione Medica Locale che ha il compito di accertare l'idoneità alla guida del soggetto che ne fa richiesta. Di tali commissioni ve ne è almeno una per ogni provincia. L'art. 27 della Legge n. 104/1992 stabilisce la possibilità di ottenere un contributo pari al 20% delle spese sostenute per modificare gli strumenti di guida. Sempre nell'ottica di favorire la mobilità personale delle persone con disabilità e la scelta dei tempi e dei modi, sono rilevanti anche le numerose agevolazioni fiscali relative all'acquisto di un veicolo da parte dei disabili o dei loro familiari. Tali sgravi concernono in particolare: l'IVA agevolata, la detraibilità IRPEF, l'esenzione dal pagamento del bollo auto e l'esenzione dalle imposte di trascrizione sui passaggi di proprietà. A ciò si aggiungono i contributi dati dalla Regioni proprio per l'acquisto di veicoli per le persone con disabilità.

Anche in ambito comunitario è stata rivolta una particolare attenzione alle esigenze delle persone a mobilità ridotta nel quadro di numerosi programmi di ricerca dell'Unione europea (come indicato dalla Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni, *Verso un'Europa senza ostacoli per i disabili* (2000)) con l'obiettivo di migliorare il livello dei servizi di trasporto pubblico e di tutte le infrastrutture collegate al trasporto. Particolarmente rilevante è il Regolamento (CE) 1107/ 2006, entrato in vigore nel luglio del 2008, che prevede l'adeguamento dei vettori aerei e degli aeroporti agli standard europei in materia di accessibilità del trasporto aereo per i passeggeri disabili o con limitata mobilità. Nello specifico, l'art. 3 prevede che un vettore aereo, un suo agente o un operatore turistico non possa rifiutare, per motivi di disabilità o mobilità ridotta: a) di accettare una prenotazione per un volo in partenza o in arrivo a un aeroporto al quale si applica il regolamento; b) di imbarcare una persona con disabilità o a mobilità ridotta in tale aeroporto, purché la persona interessata sia in possesso di un biglietto valido e di una prenotazione (sebbene, poi, l'art. 4 stabilisca delle deroghe a tale principio). Inoltre, il Regolamento stabilisce che le persone disabili hanno il diritto di ricevere, sia negli aeroporti che a bordo degli

aeromobili, l'assistenza necessaria a soddisfare le loro esigenze specifiche, così che possano viaggiare in condizioni simili a quelle degli altri utenti. Dopo l'entrata in vigore dell'atto appena analizzato, è stato adottato il Decreto legislativo n. 24 del 24 febbraio 2009, *Disciplina sanzionatoria da applicarsi in caso di violazione del Regolamento (CE) 1107/2006 relativo ai diritti delle persone con disabilità e delle persone a mobilità ridotta nel trasporto aereo*, che disciplina le sanzioni da applicarsi in caso di violazione del Regolamento comunitario. In tale ambito, si evidenzia che l'aeroporto di Napoli è un esempio di *best practices* poiché ha avviato un processo di ristrutturazione per renderlo accessibile e favorire la mobilità delle persone con disabilità.

Ritornando al livello nazionale, relativamente alla possibilità per le persone con disabilità di fruire di ausilii, apparati, tecnologie per la mobilità a dei costi accessibili in conformità alla lett. b) dell'art. 20, viene in rilievo il **Decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 22 dicembre 1986** (*Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi*) e successive modificazioni, che prevede la possibilità di detrarre il 19% delle spese sostenute per l'acquisto di mezzi necessari alla deambulazione, alla locomozione ed al sollevamento e per sussidi tecnici ed informatici volti a favorire l'autosufficienza e le possibilità di integrazione delle persone disabili. Rientrano tra tali mezzi e sussidi: le carrozzine per disabili, gli arti artificiali per la deambulazione, i cani guida per le persone non vedenti, gli autoveicoli adattati alle esigenze della persona con disabilità. Inoltre, è prevista l'IVA agevolata (del 4% anziché del 20%) per apparecchi di ortopedia, poltrone e veicoli simili per invalidi anche con motore o altro meccanismo di propulsione, i servoscala e altri mezzi simili atti al superamento di barriere architettoniche per soggetti con ridotte o impedite capacità motorie e protesi e ausilii inerenti a menomazioni funzionali permanenti (Legge n. 263 del 29 maggio 1989). A sua volta, la Legge n. 30 del 28 febbraio 1997 stabilisce l'IVA agevolata per l'acquisto di sussidi tecnici ed informatici volti a favorire l'autonomia e l'autosufficienza delle persone disabili.

Ugualmente la **Legge n. 342 del 21 novembre 2000,** *Misure in materia fiscale,* prevede la possibilità di detrazioni anche per le spese derivanti dalle prestazioni rese dalle officine per adattare i veicoli alle necessità di soggetti con ridotte o impedite capacità motorie (art. 50, "agevolazioni per disabili"). Numerosi sono poi i contributi regionali per l'acquisto di veicoli o ausilii.

In relazione alla disponibilità di forme di assistenza da parte di persone disabili, come richiesto dalla lett. b dell'art. 20 della Convenzione, l'art. 5 della Legge n. 104/1992 individua, tra i vari mezzi atti a rimuovere le cause invalidanti e a promuovere l'autonomia e l'integrazione delle persone con disabilità, i servizi di aiuto personale o familiare, (in cui sono ricompresi anche quelli relativi alla mobilità visto il riferimento, contenuto nell'articolo, all'autonomia e all'integrazione delle persone disabili), prevedendo, nei casi strettamente necessari e per il periodo indispensabile, interventi economici integrativi per il raggiungimento degli obiettivi in esso stabiliti. Viene, quindi, in rilievo la **Legge n. 328 dell'8 novembre 2000,** *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*. Per assistenza sociale si intende l'insieme degli interventi, rivolti alle persone con disabilità e alle famiglie dei disabili, organizzati dagli enti locali per attuare una effettiva e completa integrazione di tali persone nel contesto sociale. L'art. 22 indica, così, tra i livelli essenziali delle prestazioni erogabili quelli riferiti alle misure economiche e alle azioni tendenti favorire la vita autonoma e la permanenza a domicilio di persone totalmente dipendenti o incapaci di compiere gli atti propri della vita quotidiana, in cui rientra, chiaramente, anche l'assistenza da parte di persone allo scopo di favorire la mobilità del disabile. Inoltre, una normativa *ad hoc* prevede ampie agevolazioni fiscali per spese di assistenza specifica ed assistenza personale (v. l'art. 28 della Convenzione).

Per quanto concerne la possibilità di usufruire di animali addestrati, la **Legge n. 37 del 14 febbraio 1974**, *Gratuità del trasporto dei cani guida dei ciechi sui mezzi di trasporto pubblico,* riconosce alle persone non vedenti il diritto di farsi accompagnare dal proprio cane senza dover pagare per l'animale alcun biglietto o sovrattassa sia sui mezzi di trasporto che negli esercizi aperti al pubblico. Detta disciplina non prevedeva però alcuna sanzione per chi non avesse rispettato quanto in essa stabilito. Tale lacuna è stata colmata dalla Legge n. 60 dell'8 febbraio 2006 che ha modificato la Legge n. 37/1974 prevedendo che i responsabili della gestione di trasporti e i titolari di esercizi aperti al pubblico che impediscano od

ostacolino, direttamente o indirettamente, l'accesso ai privi di vista accompagnati dal proprio cane guida sono soggetti ad una sanzione amministrativa pecuniaria che va dai 500 ai 2.500 euro.

Significativo esempio di buona prassi in materia di mobilità è la Delibera n. 118 del Consiglio regionale della Toscana del 5 giugno 2001 concernente il Piano sociale integrato regionale per l'anno 2001. Essa pone una particolare attenzione alla vita indipendente delle persone con disabilità, affermando la necessità di adottare i piani di intervento che favoriscano la permanenza a domicilio di soggetti con disagio psico-fisico, l'inserimento presso famiglie o strutture comunitarie di tipo familiare, per la realizzazione di soluzioni abitative alternative alla famiglia, garantendone comunque la vita indipendente. La Delibera afferma inoltre che gli interventi della Regione e degli Enti Locali sono orientati a potenziare, personalizzare e migliorare le opportunità di vita indipendente, per favorire la vita di relazione e l'integrazione sociale delle persone con disabilità fisica, psichica e sensoriale, attraverso: il sostegno alla realizzazione del servizio di aiuto personale; la promozione di interventi atti a favorire la mobilità individuale e l'autonomia personale mediante contributi finanziari per l'acquisto di ausilii ed attrezzature per l'adattamento dei mezzi di locomozione privati; il miglioramento dell'accessibilità dei servizi di interesse pubblico e privato e degli spazi aperti al pubblico. Nello stesso senso si muove, la Delibera del Consiglio regionale dell'Emilia Romagna n. 615 del 16 novembre 2004. Tale atto contempla l'indicazione di varie misure per garantire alla persona con disabilità in età adulta una gestione autonoma del proprio progetto di vita ed una partecipazione attiva che si concretizzano nello sviluppo di: servizi di assistenza domiciliare per favorire la permanenza della persona presso la propria abitazione; servizi ed interventi innovativi per la mobilità e l'adattamento dell'ambiente domestico; servizi diurni e residenziali per interventi di sollievo o emergenza. Ugualmente, la Legge regionale della Liguria n. 19 del 12 aprile 1994 stabilisce che i comuni e le province provvedono alla ricognizione periodica delle esigenze di mobilità delle persone disabili e, sulla base di ciò, predispongono piani di mobilità per direttrici di traffico a cui le aziende concessionarie delle linee interessate dovranno attenersi.

Altrettanto importante è stata la decisione della Giunte regionale del Veneto di aumentare i finanziamenti a favore dell'assistenza personale, della vita indipendente e dell'aiuto alla persona disabile all'interno del bilancio preventivo del 2008. Ciò è conforme alla politica portata avanti dalla Regione in questione che dal 2003 al 2007 ha stanziato più di 25 milioni di euro a favore dell'indipendenza e dell'autonomia delle persone con disabilità fisico-motoria portando a compimento circa 3000 programmi indirizzati a tali scopi.

3. *Normativa comparata.* In **Francia** la *Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées* ed i successivi decreti applicativi rilevano sotto vari aspetti. Innanzitutto, detto atto legislativo statuisce che la Cassa nazionale per l'autonomia ha, *inter alia,* il compito di contribuire al finanziamento dei servizi di accompagnamento per le persone con autonomia limitata e di partecipare alla definizione e all'elaborazione di azioni tendenti alla prevenzione della perdita di autonomia. Inoltre, la Legge in questione stabilisce che le politiche a favore delle persone con disabilità devono basarsi su programmi indirizzati anche alla formazione del personale che lavora con i disabili. Ancora, all'art. 53 si stabilisce che gli animali addestrati appartenenti a persone con disabilità devono essere ammessi nei locali aperti al pubblico o in cui si svolgono attività professionali o di formazione. Ancora, il Decreto del Primo Ministro n. 1588 del 19 dicembre 2005, disciplina il diritto (affermato dal titolo III della Legge qui analizzata) delle persone disabili a ricevere un sussidio per affrontare le spese relative alla fruizione di ausilii a domicilio (in cui rientra anche l'assistenza personale) che permettano loro di superare i limiti derivanti dalla disabilità.

Per ciò che concerne la possibilità per le persone disabili di usufruire dell'aiuto di animali addestrati, è significativo anche il *Disability Discrimination Act* adottato dall'A**ustralia** nel 1992 che, alla sezione 9, proibisce la discriminazione nei confronti delle persone disabili a causa del fatto che essi posseggono o sono accompagnati da cani guida o da qualsiasi altro animale addestrato per sopperire alle menomazioni derivanti dalla disabilità.

4. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* La normativa nazionale è conforme al dettato convenzionale in relazione all'obiettivo di facilitare la mobilità personale delle persone con disabilità nei modi e nei tempi da loro scelti e di agevolare il loro accesso ad ausilii, tecnologie e forme di assistenza alla mobilità a costi accessibili, date le agevolazioni fiscali e i contributi economici previsti a tale scopo che favoriscono l'accesso e la diffusione di ausilii per la mobilità, nonché l'attenzione rivolta allo sviluppo dei servizi di assistenza (personale, domiciliare, ecc.) e al miglioramento dei trasporti (sia pubblici che privati).

Tale conformità, però, non è rilevabile relativamente ad altri obiettivi. È, innanzitutto, necessario evidenziare che nella legislazione italiana analizzata scarsa rilevanza viene data al raggiungimento dell'obiettivo posto dalla lett. d) dell'art. 20 della Convenzione, vale a dire porre in essere interventi atti a supportare ed incoraggiare i produttori di ausilii tecnici per le persone con disabilità a prendere in considerazione tutti gli aspetti della mobilità di queste ultime. I futuri interventi legislativi dovrebbero, quindi, rivolgere una maggiore attenzione al perseguimento di detto scopo, in quanto ciò favorirebbe lo sviluppo di politiche sociali e di servizi sempre più orientati alla "domanda" e, quindi, alla soddisfazione delle reali esigenze dei fruitori di detti servizi (ossia le persone con disabilità). Un intervento in tal senso permetterebbe di dare maggior impulso, non solo al diritto alla mobilità personale ed alla possibilità per le persone con disabilità di sceglierne i modi ed i tempi, ma anche all'affermazione del più generale diritto alla vita indipendente e all'inclusione nella società.

Sempre nell'ottica di favorire e sostenere l'autonomia e l'indipendenza (anche nella mobilità) delle persone con disabilità andrebbe **modificata la Legge n. 244/2007** che ha istituito il "Fondo per la mobilità dei disabili" affinché le risorse di cui questo dispone non siano rivolte esclusivamente alla realizzazione di carrozze ferroviarie ad essi specificatamente dedicate, ma anche ad interventi volti alla piena accessibilità dei disabili al trasporto pubblico in condizioni di pari opportunità con gli altri utenti soprattutto nelle aree economicamente più svantaggiate (così da incentivare il superamento del divario esistente tra le Regioni).

Infine, si dovrebbero adottare **misure legislative integrative della Legge n. 37/1974**, come modificata dalla Legge n. 60/2006, per **non limitare l'ausilio di animali addestrati** ai disabili sensoriali, ma estendere tale ausilio anche alle persone con disabilità motoria.

5. *Bibliografia.* BELLI R. (a cura di), *Libertà inviolabili e persone con disabilità,* Milano, 2000; BONETTI L., *Agevolazioni fiscali a favore dei disabili in Italia,* Napoli, 1999; CAUSIN P., *Disabili e società: l'integrazione socio-lavorativa in prospettiva europea,* Milano, 1999; CAUSIN P., *Disabili e rete sociale: modelli e buone pratiche di integrazione,* Milano, 2006; CONSIGLIO D'EUROPA, *Réadaptation et intégration des personnes handicappées: politique et législation,* Strasburg, 2003; OLIVER M., *Disabled People and Social Policy: from Exclusion to Inclusion,* London, 1998; UNITED NATIONS, *Disabilities: from Exclusion to Equality: Realizing the Rights of Persons with Disabilities,* Geneva, 2007.

Articolo 21

Libertà di espressione e opinione e accesso all'informazione

Rachele CERA

Gli Stati Parti adottano tutte le misure adeguate a garantire che le persone con disabilità possano esercitare il diritto alla libertà di espressione e di opinione, ivi compresa la libertà di richiedere, ricevere e comunicare informazioni e idee su base di uguaglianza con gli altri e attraverso ogni mezzo di comunicazione di loro scelta, come definito dall'articolo 2 della presente Convenzione, provvedendo in particolare a:

(a) mettere a disposizione delle persone con disabilità le informazioni destinate al grande pubblico in forme accessibili e mediante tecnologie adeguate ai differenti tipi di disabilità, tempestivamente e senza costi aggiuntivi;

(b) accettare e facilitare nelle attività ufficiali il ricorso da parte delle persone con disabilità, alla lingua dei segni, al Braille, alle comunicazioni aumentative ed alternative e ad ogni altro mezzo, modalità e sistema accessibile di comunicazione di loro scelta;

(c) richiedere agli enti privati che offrono servizi al grande pubblico, anche attraverso internet, di fornire informazioni e servizi con sistemi accessibili e utilizzabili dalle persone con disabilità;

(d) incoraggiare i mass media, inclusi gli erogatori di informazione tramite internet, a rendere i loro servizi accessibili alle persone con disabilità;

(e) riconoscere e promuovere l'uso della lingua dei segni.

SOMMARIO: 1. Gli elementi costitutivi della libertà di espressione. – 2. Riferimenti di diritto internazionale dei diritti umani. – 3. La libertà di espressione delle persone con disabilità. – 4. Profili comunitari e comparati relativi all'accessibilità dell'informazione e della comunicazione. – 5. La normativa italiana. – 5.1. (Segue): accessibilità delle informazioni destinate al grande pubblico. – 5.2. (Segue): utilizzo di forme di comunicazione alternative nelle attività ufficiali. – 5.3. (Segue): riconoscimento e promozione della lingua dei segni. – 5.4. (Segue): enti privati e *mass media*. – 6. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 7. Bibliografia.

1. ***Gli elementi costitutivi della libertà di espressione.*** La libertà di espressione è una condizione essenziale per lo sviluppo della società e per la realizzazione di ogni individuo (Corte europea dei diritti

dell'uomo, sentenza del 7 dicembre 1976 n. 24, caso *Handyside v. Regno Unito*). Se infatti la conoscenza e l'informazione costituiscono la premessa logica dei principi fondamentali del sistema democratico, in particolare di quello di partecipazione, la comunicazione, intesa come possibilità di interagire attivamente con altri, costituisce a sua volta la premessa sostanziale della partecipazione.

La libertà di espressione ed opinione è inoltre strumentale al godimento di altri diritti umani. Dal diritto alla partecipazione alla vita pubblica e politica al diritto all'educazione, dal diritto al lavoro al diritto di partecipare alla vita culturale, la capacità di esprimere e scambiare le proprie idee costituisce il presupposto per l'esercizio di tali diritti.

Il collegamento tra la libertà di espressione e gli altri diritti umani è evidente anche invertendo il rapporto tra le due figure, nel senso che la violazione di altri diritti umani può influire negativamente sul godimento del diritto alla libertà di espressione ed opinione delle persone con disabilità. Il mancato accesso all'educazione, ad esempio, limita le opportunità dell'individuo di acquisire le conoscenze e le abilità idonee a sviluppare le proprie idee e a condividerle con gli altri. Inoltre, la violazione del diritto alla riservatezza può scoraggiare le persone con disabilità, soprattutto quelle "istituzionalizzate", ad esprimere il proprio pensiero in lettere o altri formati sottoposti a controlli da parte del personale.

La libertà di espressione comprende diversi concetti tra loro correlati.

Il **diritto di esprimere** il proprio pensiero è uno degli aspetti fondamentali della libertà in esame. Oltre alla trasmissione di opinioni soggettive, la libertà di espressione attiene anche alla comunicazione di informazioni obiettive su fatti o questioni.

Il riconoscimento della libertà di espressione ha lo scopo di assicurare la protezione della comunicazione delle idee attraverso la parola e lo scritto, ma anche attraverso i mezzi di trasmissione, come la stampa, la radiodiffusione, la televisione e i mezzi telematici.

L'ambito di applicazione materiale della libertà di espressione è molto ampio, riguardando tutti i campi dell'attività umana come la scienza, l'arte, la politica, lo sport, il commercio. Per tale motivo, la garanzia della libertà di espressione è strumentale alla realizzazione di altri diritti fondamentali, assumendo rispetto ad essi il carattere di *lex generalis* ovvero di "super-libertà". A titolo esemplificativo, la protezione della libertà di espressione nell'ambito delle competizioni elettorali garantisce la realizzazione del diritto di elettorato attivo e passivo. Attraverso la pubblicità e la propaganda politiche ed elettorali si realizza, da un lato, il diritto dei candidati ad avere uguali *chances* e, dall'altro lato, il diritto dei cittadini a ricevere l'informazione idonea alla elaborazione della volontà elettorale.

La libertà di espressione può essere sottoposta a restrizioni da parte dello Stato nell'interesse del mantenimento dell'ordine, della sicurezza e della morale pubblici, o della protezione dei diritti e delle libertà fondamentali degli altri individui. Affinché siano legittime, tali restrizioni devono essere necessarie e previste dalla legge, e non devono avere l'effetto di annullare la libertà di espressione.

La dottrina distingue nella libertà di espressione un profilo attivo ed un profilo passivo: il primo consiste nella libertà di informare, cioè di comunicare e diffondere idee e notizie; il secondo attiene ai destinatari e concerne la libertà di essere informati e la libertà di accedere alle informazioni.

La **libertà di comunicazione** si caratterizza per avere natura eminentemente sociale, in quanto si riferisce all'individuo che agisce nel contesto sociale. Il termine "comunicazione" implica, infatti, una relazione tra colui che esprime il messaggio e chi che lo riceve. Ciò significa che la libertà di comunicazione non attiene soltanto alla libertà di diffusione, ma comprende il diritto del pubblico a ricevere un'informazione pluralista dal punto di vista dei contenuti e dei mezzi di trasmissione.

Il **diritto all'informazione** configura il profilo passivo della libertà di espressione. La libertà di comunicare e il diritto di ricevere liberamente le informazioni sono collegate da un nesso di strumentalità, in quanto l'esercizio della libertà di informare costituisce il presupposto affinché possa realizzarsi la libertà di informarsi.

Dal diritto all'informazione deriva il **diritto di accesso all'informazione**. Se sul versante dei rapporti privati si esclude un diritto ad ottenere informazioni *invito domino* nel rispetto del diritto altrui alla riservatezza, sul versante dei rapporti con i poteri pubblici si ritiene esista un vero e proprio diritto soggettivo di accesso agli atti e ai documenti in possesso delle pubbliche amministrazioni. L'affermazione di tale diritto ha ampliato il contenuto della libertà di espressione, evidenziando la rilevanza del momento acquisitivo delle informazioni rispetto alle istanze di partecipazione, di controllo sull'operato dei poteri pubblici e di influenza sulla formazione delle decisioni pubbliche. In tal senso, il diritto all'informazione comporta per lo Stato non soltanto un obbligo di non ingerenza (libertà dallo Stato o negativa), ma anche un obbligo di intervenire attivamente affinché sia assicurata la pluralità delle fonti di informazione e la partecipazione dei cittadini all'elaborazione e al controllo delle informazioni (libertà nello Stato o positiva).

Sancita come parte della libertà di espressione (art. 10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950) oppure come un diritto autonomo (art. 19 del Patto sui diritti civili e politici del 1966), la **libertà di opinione** attiene alla sfera interiore dell'individuo ed è assoluta. Gli strumenti giuridici internazionali in materia di diritti umani non prevedono infatti restrizioni alla libertà di opinione, in quanto essa è riconosciuta indipendentemente dal fatto che le opinioni siano generalmente accettate o, al contrario, minoritarie e provocatorie. Tuttavia, quando l'individuo decide di trasmettere le proprie idee agli altri, sussistono le restrizioni tipiche della libertà di espressione.

2. *Riferimenti di diritto internazionale dei diritti umani.* L'art. 19 della *Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo* del 1948 delinea gli elementi essenziali del diritto alla libertà di espressione e opinione. Tale diritto comprende il diritto di formarsi un'opinione senza alcuna interferenza e il diritto di cercare, ricevere e trasmettere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere.

L'evoluzione successiva del diritto internazionale dei diritti umani ha elaborato la portata della libertà di espressione, specificando le modalità e le cause di restrizione del suo esercizio.

L'art. 19 del *Patto sui diritti civili e politici* del 1966 sancisce che la libertà di espressione "comprende la libertà di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee di ogni genere, senza riguardo a frontiere, oralmente, per iscritto, attraverso la stampa, in forma artistica o attraverso qualsiasi altro mezzo di sua scelta". Tuttavia, come evidenziato nel Commento generale n. 10 del 1983 del Comitato dei diritti dell'uomo, l'esercizio del diritto alla libertà di espressione comporta anche doveri e responsabilità, nel rispetto dei quali possono essere adottate le restrizioni necessarie a proteggere gli interessi degli altri individui e dell'intera comunità. Al fine di evitare che tali restrizioni mettano a rischio il godimento della libertà di espressione, il par. 3 dell'art. 19 del Patto prevede le condizioni alle quali tali restrizioni possono essere adottate: previsione della legge e necessità giustificata sulla base dei motivi espressamente elencati (rispetto dei diritti o della reputazione altrui, salvaguardia della sicurezza nazionale, dell'ordine pubblico, della sanità o della morale pubbliche).

A differenza del Patto, gli altri *core human rigths treaties* delle Nazioni Unite che riconoscono la libertà di espressione non ne danno una definizione completa, né specificano le restrizioni ammesse al suo esercizio. In particolare, la *Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale* del 1965 stabilisce genericamente che gli Stati devono proibire ed eliminare la discriminazione razziale e garantire l'eguaglianza nel godimento *inter alia* della libertà di espressione e opinione (art. 5). L'art. 13 della *Convenzione sui diritti del fanciullo* del 1989 riproduce quanto stabilito dal Patto per ciò che concerne la libertà di espressione del fanciullo, mentre l'art. 12 prevede l'obbligo degli Stati di garantire al fanciullo capace di discernimento il diritto di esprimere liberamente la sua opinione su ogni questione che lo interessa e di prendere debitamente in considerazione le opinioni del fanciullo alla luce della sua età e del suo grado di maturità.

Tra gli atti internazionali dedicati ai disabili, le *Regole standard sulle pari opportunità delle persone con disabilità* del 1993 non prevedono espressamente la libertà di espressione e opinione**.** Tuttavia, molte linee-guida per la realizzazione dell'eguale partecipazione delle persone disabili contenute nelle Regole

sono rilevanti per il suo godimento: la regola 1, relativa all'accrescimento della consapevolezza, influisce sull'abbattimento delle barriere attitudinali che le persone con disabilità devono affrontare quando esercitano il diritto alla libertà di espressione e opinione; la regola 4, relativa ai servizi di sostegno, prevede lo sviluppo degli strumenti assistitivi idonei ad assicurare l'esercizio della libertà di espressione da parte delle persone con disabilità; la regola 5, relativa all'accessibilità, si riferisce anche all'accesso all'informazione e alla comunicazione; la regola 10 riconosce la necessità di assicurare l'accessibilità della letteratura, del cinema e del teatro affinché le persone con disabilità possano pienamente godere della cultura.

A livello europeo, il riconoscimento della libertà di espressione e di informazione trova riconoscimento nell'art. 10 della *Convenzione europea sui diritti dell'uomo* del 1950, che sancisce la libertà di pensiero (insieme alla libertà di coscienza e religione), quale espressione dell'autodeterminazione dell'individuo e del diritto di formare liberamente le proprie opinioni. Il secondo paragrafo dell'art. 10 autorizza gli Stati a subordinare l'esercizio del diritto in parola a condizioni, formalità o restrizioni per i motivi ivi indicati.

Inoltre, l'art. 11 della *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* proclamata a Nizza nel 2000 attribuisce ad ogni individuo la libertà di espressione, comprendente la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. L'esercizio della libertà di espressione da parte delle persone con disabilità è garantito peraltro dall'art. 26 della Carta, il quale afferma che l'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità.

3. *La libertà di espressione delle persone con disabilità.* La libertà di espressione e opinione è fondamentale affinché le persone con disabilità possano realizzarsi come individui e partecipare alla vita pubblica in condizioni di eguaglianza agli altri individui. Nel Commento generale n. 5 sulle persone con disabilità adottato nel 1994, il Comitato sui diritti economici sociali e culturali ha infatti evidenziato che il diritto all'accesso all'informazione e alla comunicazione è il presupposto per il godimento e l'esercizio dei diritti dei disabili e la sua violazione costituisce un forma di discriminazione indiretta.

La realizzazione di tale libertà è peraltro funzionale all'attuazione dell'obbligo generale degli Stati *ex* art. 4, par. 3, della Convenzione di consultare e coinvolgere attivamente le persone con disabilità nei processi decisionali che li riguardano.

Ciononostante, il pieno godimento di tale libertà da parte delle persone disabili è ostacolato da barriere di vario tipo. Tali barriere attengono in primo luogo all'accessibilità dei mezzi di comunicazione e di informazione, la quale non è applicata in modo completo o non è disponibile per tutte le persone con disabilità.

Alle barriere di tipo tecnico si aggiungono quelle di tipo attitudinale. Alcuni trattamenti medici utilizzati nei confronti delle persone con disabilità psico-sociali ne alterano i processi mentali di formazione del pensiero, interferendo con la loro libertà di opinione. Anche qualora le persone con disabilità siano capaci di esprimersi, stereotipi e pregiudizi sociali determinano un ambiente in cui le loro opinioni non sono accettate o non sono considerate su base di eguaglianza rispetto a quelle degli altri.

L'art. 21 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità individua pertanto i fattori che influiscono sulla capacità delle persone disabili di esercitare la libertà di espressione e opinione, prevedendo specifici obblighi in materia per gli Stati parti. In particolare, la disposizione convenzionale riconosce alle persone con disabilità la **libertà di espressione e opinione**, ivi compresa la libertà di richiedere, ricevere e comunicare informazioni e idee su base di uguaglianza con gli altri e attraverso ogni mezzo di comunicazione di loro scelta. Secondo la definizione contenuta nell'art. 2 della Convenzione, per "comunicazione" si intendono le lingue, la visualizzazione di testi, il Braille, la comunicazione tattile, la stampa a grandi caratteri, i supporti multimediali accessibili nonché i sistemi,

gli strumenti ed i formati di comunicazione migliorativa ed alternativa scritta, sonora, semplificata, con ausilio di lettori umani, comprese le tecnologie dell'informazione e della comunicazione accessibili.

La formulazione della libertà di espressione e opinione contenuta nell'art. 21 della Convenzione si differenzia da quelle degli altri trattati sui diritti umani, che tutelano la libertà d'espressione vietando ingerenze da parte dello Stato ovvero specificando le restrizioni ritenute ammissibili. Tali garanzie non sono tuttavia sufficienti per le persone con disabilità, le quali necessitano di forme di assistenza particolari e di accomodamenti per poter esercitare il loro diritto alla libertà di espressione.

In tale ottica, l'art. 21 della Convenzione elegge il principio dell'accessibilità a fondamento della realizzazione della libertà di espressione e opinione delle persone con disabilità, stabilendo alla luce di tale principio obblighi per gli Stati parti. Fatta eccezione per la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 (art. 23), gli altri strumenti giuridici internazionali sui diritti umani non collegano la libertà di espressione al principio dell'accessibilità.

Obiettivo dell'art. 21 della Convenzione è quindi assicurare che le persone con disabilità, al pari degli altri individui, possano essere informati e partecipare nella società

A tal fine, la norma prevede l'obbligo degli Stati contraenti di adottare le misure necessarie affinché le persone con disabilità possano esprimersi e interagire attraverso ogni forma di comunicazione da loro scelta. La portata e il contenuto di tale obbligo sono declinati rispetto ai diversi ambiti di esercizio della libertà di espressione.

In particolare, nel **settore pubblico** l'art. 21 prevede l'obbligo degli Stati parti di garantire alle persone con disabilità *la parità di accesso alle informazioni pubbliche*. Tale obbligo comporta che gli Stati rendano fruibili alle persone disabili le informazioni pubbliche, attraverso le tecnologie appropriate ai differenti tipi di disabilità e senza costi aggiuntivi rispetto ai servizi offerti alle persone normodotate (art. 21, par. a).

Gli Stati devono inoltre *accettare e facilitare nelle attività ufficiali* il ricorso da parte delle persone con disabilità alle forme di comunicazione alternative (art. 21, par. b). Nel progetto originario della disposizione le attività in oggetto erano definite *public*, ma durante i lavori preparatori è stato adottato il termine *official* al fine di identificare univocamente le attività intrattenute con le autorità pubbliche.

Gli obblighi previsti dai parr. a) e b) dell'art. 21 richiedono agli Stati interventi nelle politiche e nelle prassi piuttosto che interventi legislativi di adeguamento.

Più generici sono gli obblighi previsti dall'art. 21 nel **settore privato**. Ciò si desume dall'utilizzo dei termini *encouraging* (per quanto riguarda gli enti privati erogatori di servizi al grande pubblico) o *inviting* (per i mass media), che sono stati preferiti ad espressioni più cogenti proposte nel corso dei lavori preparatori, quali *obliging* o *requiring*. La Convenzione è infatti uno strumento giuridico internazionale che può vincolare solo gli Stati e non le persone fisiche e giuridiche; è responsabilità degli Stati parti assicurare, attraverso la normativa nazionale, il rispetto degli obblighi convenzionali anche da parte dei soggetti di diritto interno.

In particolare, l'art. 21, par. c), della Convenzione concerne l'*accesso alle informazioni fornite dagli enti del settore privato gestori di servizi diretti al grande pubblico*. La realizzazione di tale diritto è indiretta essendo garantita dall'intervento degli Stati parti che dovranno richiedere a tali enti di fornire informazioni e servizi con sistemi accessibili e utilizzabili da parte delle persone con disabilità.

Per quanto riguarda i *mass media*, gli Stati dovranno adottare i provvedimenti idonei (come agevolazioni fiscali e finanziamenti) affinché essi siano indotti a rendere i loro servizi accessibili alle persone con disabilità (art. 21, par. d)).

Significativo è *l'obbligo del riconoscimento e della promozione dell'uso del linguaggio dei segni* (art. 21, par. e). Il riconoscimento giuridico della lingua dei segni garantisce l'eguaglianza sostanziale delle persone con disabilità uditive, consentendo loro di avere maggiori opportunità nella scuola, nel lavoro e

nella vita sociale in generale. A tal fine, gli Stati parti devono prendere misure idonee a garantire a coloro che comunicano con la lingua dei segni la possibilità di utilizzare la propria lingua e di sviluppare la loro cultura. Tali misure comprendono l'insegnamento della lingua dei segni e altre iniziative volte a promuovere il suo utilizzo nei settori dell'informazione, dell'istruzione e del lavoro.

Nel complesso gli obblighi previsti dall'art. 21 possono essere classificati in tre tipologie: *obbligo di rispetto*, stabilendo che gli Stati non devono adottare alcun atto o pratica che ostacoli il godimento della libertà di espressione da parte delle persone con disabilità (ad esempio, impedendo che le persone con disabilità uditive possano comunicare attraverso la lingua dei segni); *obbligo di protezione*, assicurando che gli enti non statali o privati, come le società che trasmettono informazioni al pubblico, non creino ovvero provvedano a rimuovere gli ostacoli alla libertà di espressione (ad esempio, ripristinando le pagine web accessibili non funzionanti); *obbligo di attuazione*, prevedendo che gli Stati adottino azioni positive per garantire l'esercizio del diritto in esame da parte delle persone con disabilità.

4. ***Profili comunitari e comparati relativi all'accessibilità dell'informazione e della comunicazione.*** La **Comunità europea** ha adottato molteplici atti diretti a garantire alle persone con disabilità la libertà di espressione attraverso l'accessibilità dei mezzi di informazione e comunicazione.

La *Direttiva 2001/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e di altri diritti connessi alla società dell'informazione* (recepita in Italia con il Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n. 68), stabilisce che gli Stati membri possono prevedere eccezioni e limitazioni del **diritto di riproduzione e di comunicazione di opere al pubblico** quando esse sono destinate *inter alia* a portatori di handicap, sempreché il loro utilizzo sia collegato all'handicap, non abbia carattere commerciale e si limiti a quanto richiesto dal particolare handicap (art. 5).

Nel settore delle **telecomunicazioni**, la *Direttiva 1999/5/CE riguardante le apparecchiature radio e le apparecchiature terminali di telecomunicazione* (recepita in Italia con il Decreto legislativo 9 maggio 2001, n. 269) afferma che le telecomunicazioni sono importanti per il benessere e l'occupazione delle persone disabili, che, pertanto, esse dovrebbero essere concepite in modo che i disabili possano utilizzarle con un adattamento nullo o minimo. In tale prospettiva, la Direttiva prevede che la Commissione europea possa stabilire che determinate categorie o tipi di apparecchi siano costruiti in modo da supportare funzioni speciali che facilitino il loro uso da parte di utenti disabili (art. 3). La Commissione non ha ancora fatto ricorso al potere di iniziativa attribuito dalla Direttiva per la definizione dei requisiti di accessibilità delle apparecchiature di telecomunicazioni.

Nel 2002, il Parlamento europeo e il Consiglio hanno adottato due direttive che contengono disposizioni concernenti le persone con disabilità: la *Direttiva 2002/21/CE che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica* (Direttiva quadro) e la *Direttiva 2002/22/CE relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica* (Direttiva servizio universale) (recepite in Italia con il Decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, *Codice delle comunicazioni elettroniche*). La Direttiva quadro prevede che le autorità nazionali di regolamentazione del settore delle telecomunicazioni promuovano la concorrenza nella fornitura dei sistemi di telecomunicazione assicurando che gli utenti, compresi gli utenti disabili, ne traggano il massimo beneficio sul piano della scelta, del prezzo e della qualità. La Direttiva servizio universale prevede che gli Stati membri adottino misure dirette a garantire che gli utenti disabili possano accedere a tutti i servizi telefonici, compresi i servizi di emergenza e i servizi relativi agli elenchi, accessibili al pubblico in postazione fissa, e fruire dei medesimi a prezzo abbordabile (art. 7). Le misure specifiche destinate agli utenti disabili possono consistere nella messa a disposizione di telefoni pubblici accessibili, di telefoni pubblici con tecnologia testuale o in misure equivalenti per non udenti e portatori di disabilità della dizioni; nella fornitura di servizi di informazione telefonica o di servizi equivalenti gratuiti o nella presentazione delle fatture in formato accessibile per non vedenti o ipovedenti.

Entrambe le Direttive si applicano esclusivamente ai servizi di telefonia fissa, mentre sono esclusi dal loro campo di applicazione la telefonia mobile e le apparecchiature telefoniche. Non è tuttavia stabilito

con chiarezza qual è il *minimum* che gli Stati devono obbligatoriamente attuare a livello nazionale e quali sono invece gli aspetti rimessi alla discrezionalità delle autorità statali.

Per quanto riguarda i **servizi televisivi**, la *Direttiva 2007/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2007, che modifica la Direttiva 89/552/CEE del Consiglio relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive*, riconosce che il diritto delle persone con disabilità e degli anziani a partecipare e ad essere integrati nella vita sociale e culturale della Comunità è inscindibilmente legato alla fornitura di servizi di media audiovisivi accessibili. I mezzi per ottenere tale accessibilità dovrebbero comprendere, tra gli altri, il linguaggio dei segni, la sottotitolazione, l'audiodescrizione e la navigazione tra menu di facile comprensione.

L'art. 3 *quater* della Direttiva prevede che gli Stati membri incoraggino i fornitori di servizi di media soggetti alla loro giurisdizione a garantire che i rispettivi servizi diventino gradualmente accessibili per le persone con disabilità visiva o uditiva. Tali previsioni in materia di accessibilità si applicano sia ai tradizionali servizi televisivi sia a quelli *pay-per-view*.

I mezzi di informazione e di comunicazione accessibili rientrano inoltre nel novero delle **soluzioni ragionevoli** previste dalla *Direttiva 2000/78/CE che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro*, in materia di apparecchiature di lavoro, e nella *Proposta di Direttiva del Consiglio recante applicazione del principio di parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale* del 2008, con riguardo ai beni e ai servizi disponibili al pubblico.

Nell'ambito dell'Unione europea sono stati adottati atti di *soft-law* (comunicazioni, risoluzioni e dichiarazioni) diretti ad orientare le politiche degli Stati membri in materia di accessibilità della "società dell'informazione": la Comunicazione della Commissione europea sull'*eAccessibility* del 2005, la Dichiarazione ministeriale di Riga sull'*eInclusion* del 2006, la Comunicazione della Commissione europea *Verso una società dell'informazione accessibile* del 2008. Al rafforzamento dell'accessibilità è inoltre dedicato il Piano di azione sulla disabilità dell'Unione europea 2008-2009.

A livello nazionale, le normative anti-discriminatorie a tutela dei disabili di molti Paesi qualificano la mancanza di accessibilità come una forma di discriminazione indiretta. Negli stessi Stati, normative settoriali relative all'informazione e alla comunicazione prevedono disposizioni specifiche sull'accessibilità dei relativi sistemi di trasmissione.

Nel **Regno Unito**, il *Disability Discrimination Act* (DDA) del 1995 è stato emendato nel 2005 al fine di introdurvi il tema dell'accessibilità, riferito anche ai mezzi di informazione e comunicazione. Il DDA prevede l'obbligo dei gestori di siti web di pubblica utilità, pubblici e privati, di assicurare l'accessibilità delle informazioni e dei servizi forniti. Dal 2003 la lingua dei segni inglese è riconosciuta come lingua ufficiale del Regno Unito.

Particolarmente significativa è la prassi britannica in materia di televisione. In attuazione del *Communications Act* del 2003, l'*Office of Communications* (Ofcom) ha elaborato un *Code on Television Access Services* contenente linee-guida sulla promozione della comprensione e della fruibilità dei servizi televisivi da parte delle persone con disabilità visive e uditive. Il codice, che si applica ad un ampio spettro di emittenti televisive pubbliche e private, stabilisce per ciascuna emittente in base al rispettivo bacino di udienza un calendario per il raggiungimento di *target* relativi alla fornitura di servizi televisivi accessibili (sottotitolazione, lingua dei segni e audio-descrizione). Espressi in percentuali rispetto alle programmazioni, tali *target* costituiscono uno standard minimo e la loro entità aumenta progressivamente nel corso degli anni.

L'emittente radiotelevisiva BBC, che dal 1980 fornisce il servizio di sottotitolazione, attualmente garantisce la sottotitolazione dell'80% della programmazione e prevede il raggiungimento dell'intera copertura entro il 2014.

In **Spagna**, in attuazione della *Ley de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad* del 2003, sono stati adottati nel 2007 atti legislativi rilevanti in materia di informazione e comunicazione.

Il *Decreto 366/2007* stabilisce le misure dirette ad assicurare la non discriminazione delle persone con disabilità nelle loro relazioni con la pubblica amministrazione statale. In particolare, il decreto definisce le misure sull'accessibilità degli uffici della pubblica amministrazione (accesso dall'esterno, segnaletiche, sistemi di informazione, elementi accessori), le misure per garantire la fruibilità dei documenti amministrativi e le misure per garantire servizi di attenzione al cittadino idonei alle esigenze dei disabili.

Con il *Decreto 1494/2007* sono state definite le condizioni fondamentali per l'accesso delle persone con disabilità alla "società dell'informazione" e ai mezzi di comunicazione sociale che gli operatori del settore (amministrazioni pubbliche, operatori delle telecomunicazioni, prestatori di servizi della società dell'informazione, proprietari di mezzi di comunicazione sociale) sono tenuti a rispettare.

Ulteriori misure sulla comunicazione e sull'informazione delle persone con disabilità uditive sono previste nella *Ley por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas* del 2007.

Negli **Stati Uniti**, il Titolo II dell'*Americans with Disabilities Act* (ADA) del 1990 prevede specifici obblighi in materia di servizi di telefonia fissa, come quello di rendere disponibili i telefoni di testo in diverse postazioni.

Il *Rehabilitation Act* del 1973 proibisce ogni forma di discriminazione nei confronti dei cittadini disabili da parte di qualsiasi attività o programma che riceva finanziamenti governativi. Un emendamento del 1998 ha introdotto la sezione 508 dell'atto, che stabilisce l'obbligo di adeguamento dei siti web delle agenzie federali e degli uffici governativi e di altri enti che ricevono finanziamenti dal governo ai requisiti di accessibilità. Tale obbligo riguarda tutte le agenzie federali che sviluppano, acquisiscono, gestiscono o usano tecnologie informatiche e elettroniche. La sezione 508 prevede inoltre che le agenzie debbano assicurare ai propri impiegati ed al pubblico con disabilità un accesso alle informazioni che sia comparabile a quello disponibile agli altri utenti.

In base al combinato disposto della sezione 508 del *Rehabilitation Act* e del Titolo II dell'ADA, le informazioni pubbliche dell'amministrazione federale, statale e locale devono essere accessibili. Le informazioni fornite *on line*, su carta, per telefono, televisione o radio devono essere disponibili ai disabili in maniera equivalente alle persone senza disabilità.

Il *Telecommunication Act* del 1996 si rivolge espressamente ai costruttori e produttori di dispositivi tecnologici, richiedendo che i dispositivi destinati agli utenti finali siano disegnati, concepiti e realizzati per essere facilmente usabili ed accessibili anche ai disabili.

Per sostenere le persone con problemi di udito, la *Federal Communication Commission* (FCC) ha definito nel 2003 le modalità per rendere accessibili i telefoni cellulari per le persone con problemi uditivi dando attuazione allo *Hearing Compatibility Act* del 1988. A tal fine, è richiesto alle aziende produttrici di telefoni cellulari e ai fornitori di servizi di adeguare la propria offerta di prodotti e servizi alle esigenze delle persone sorde che utilizzano tecnologie assistitive specifiche.

5. *La normativa italiana.* La *libertà di manifestare il proprio pensiero*, con la parola, lo scritto o altro mezzo, è riconosciuta dall'art. 21 della Costituzione. Lo stesso precetto costituzionale garantisce anche il c.d. *diritto all'informazione*, che comprende sia *la libertà di informare* (ossia di diffondere informazioni) sia la *libertà di essere informati* (nel cui ambito rientra il diritto di accesso ai documenti).

La portata dell'art. 21 Cost. deve essere interpretata alla luce dell'art. 3 Cost., che vieta al legislatore italiano di adottare discipline discriminatorie in ragione delle "condizioni personali" (comma 1) e impone alla Repubblica di rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana (comma 2). Se infatti l'intervento dello Stato deve essere diretto alla rimozione di situazioni di disuguaglianza e di

mancanza di libertà, nel caso delle persone disabili esso deve rivolgersi a combatterne l'emarginazione sociale a promuoverne l'integrazione e la partecipazione sociale.

5.1. (Segue): *accessibilità delle informazioni destinate al grande pubblico.* La Legge 5 febbraio 1992, n. 104, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, indica tra gli interventi diretti all'inserimento e all'integrazione sociale della persona disabile l'adozione di provvedimenti che rendano effettivi il diritto all'informazione e il diritto allo studio della persona handicappata, con particolare riferimento alle dotazioni didattiche e tecniche, ai programmi, ai linguaggi specializzati (art. 8, lett. d). Inoltre, l'art. 25 della Legge-quadro contempla i principi sull'accesso all'informazione e alla comunicazione. Tale norma prevede la predisposizione – anche attraverso l'avvio di programmi sperimentali realizzati con il contributo del Ministro delle poste e delle telecomunicazioni – di strumenti atti a rendere fruibili dai disabili i sistemi radiotelevisivi e telefonici, come decodificatori e apparecchiature complementari o cabine telefoniche opportunamente adattate.

Disposizioni specifiche sull'accessibilità delle informazioni sono contenute nella Legge 9 gennaio 2004, n. 4, *Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici* (Legge Stanca). Nel rispetto dell'art. 3 Cost. sul principio di eguaglianza, l'art. 1 della Legge riconosce e garantisce il diritto all'accesso da parte delle persone con disabilità ai servizi informatici e telematici della pubblica amministrazione e ai servizi informatici di pubblica utilità. A tal fine, la Legge n. 4/2004 si applica alle pubbliche amministrazioni statali, agli enti pubblici economici, alle aziende private concessionarie di servizi pubblici, alle aziende municipalizzate regionali, agli enti di assistenza e di riabilitazione pubblici, alle aziende di trasporto e di telecomunicazione a prevalente partecipazione di capitale pubblico (art. 3).

Rispetto a tali soggetti, l'art. 4 della Legge Stanca stabilisce obblighi di accessibilità, che si sostanziano in una serie articolata di interventi.

Il primo comma dell'art. 4 impone agli enti considerati di preferire, in sede di valutazione dell'offerta tecnica per l'acquisto o la fornitura di beni o servizi informatici, il proponente di beni o servizi che presentano i requisiti di accessibilità. Tali requisiti sono stati stabiliti con il Decreto del Presidente della Repubblica, 1 marzo 2005, n. 75, *Regolamento di attuazione della legge 9 gennaio 2004, n. 4 per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici*. A garanzia del rispetto di tale obbligo, ai predetti soggetti è imposto l'onere di motivare adeguatamente la mancata considerazione dei requisiti di accessibilità o l'eventuale acquisizione di beni o la fornitura di servizi non accessibili.

I requisiti di accessibilità devono essere inoltre assicurati nella stipulazione o nel rinnovo di contratti per la realizzazione o la modifica di siti Internet, pena la nullità di tali contratti (art. 3, comma 2).

Al rispetto degli stessi requisiti è subordinata altresì la concessione di contributi pubblici a soggetti privati per l'acquisto di beni o servizi informatici destinati all'utilizzazione da parte di lavoratori disabili o del pubblico (art. 4, comma 3). Nel settore del lavoro, è inoltre significativa la previsione *ex* art. 4 dell'art. 4, comma 4, che obbliga i datori di lavoro, pubblici e privati, a mettere a disposizione del dipendente disabile la strumentazione *hardware* e *sotfware* e la tecnologia assistitiva adeguate alla specifica disabilità e alle mansioni svolte.

L'art. 5 della Legge n. 4/2004 estende l'applicabilità delle sue disposizioni al materiale formativo utilizzato nelle scuole, prevedendo che le convenzioni stipulate tra il Ministero dell'istruzione e le associazioni di editori per l'acquisizione di libri destinati alle biblioteche scolastiche contemplino sempre la fornitura di copie su supporto digitale degli strumenti didattici. Il Decreto del Ministro per le riforme e le innovazioni della pubblica amministrazione del 30 aprile 2008, *Regole tecniche disciplinanti l'accessibilità agli strumenti didattici e formativi a favore degli alunni disabili*, detta le regole tecniche sull'accessibilità degli strumenti didattici e formativi di cui all'art. 5 della Legge Stanca.

L'art. 6 della Legge Stanca prevede la possibilità per i soggetti privati, diversi da quelli di cui all'art. 3, di richiedere la valutazione dell'accessibilità dei rispettivi siti Internet o del materiale informatico da essi prodotto. In attuazione dell'art. 6, il Decreto del Presidente della Repubblica n. 75/2005, definisce le

modalità con cui può essere richiesta la valutazione di accessibilità da parte dei privati, i criteri per la domanda di partecipazione pubblica ai costi dell'operazione, il logo che pubblicizza il possesso del requisito dell'accessibilità e le modalità di verifica della sua permanenza.

Senza introdurre obblighi per i privati titolari di siti Internet, la Legge Stanca crea un meccanismo premiale finalizzato all'incentivazione e alla diffusione dell'accessibilità: l'attribuzione al sito del logo attestante l'accessibilità favorisce infatti un maggior interesse ed un maggior numero di visite al sito, a tutto vantaggio del suo titolare.

Molteplici disposizioni a tutela degli utenti disabili sono contenute nel Decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, *Codice delle comunicazioni elettroniche*, che ha recepito il pacchetto di Direttive comunitarie sulle comunicazioni elettroniche (v. par. 4). Il Codice riconosce il diritto dei cittadini a richiedere ed ottenere l'uso delle tecnologie telematiche nelle comunicazioni con le pubbliche amministrazioni e con i gestori di servizi pubblici statali (art. 3).

In particolare, l'art. 1, comma 1, del Decreto legislativo relativo alle definizioni dei termini rilevanti del Codice, definisce alla lett. h) il *servizio telefonico accessibile al pubblico*, in cui rientra tra l'altro la fornitura di apposite risorse per i consumatori disabili o con esigenze sociali particolari; l'art. 13, che stabilisce gli obiettivi e i principi dell'attività di regolamentazione, prevede che il Ministero e l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM), nell'ambito delle rispettive competenze, promuovano la *concorrenza* nella fornitura delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica, assicurando che gli utenti, compresi i *disabili*, ne traggano il *massimo beneficio* sul piano della scelta, del prezzo e della qualità, nonché prendendo in considerazione le esigenze di gruppi sociali specifici, in particolare degli utenti disabili; l'art. 56, che riguarda i *telefoni pubblici a pagamento*, prevede che, nel rispetto delle disposizioni emanate in materia dall'AGCOM, le imprese mettano a disposizione telefoni pubblici a pagamento per soddisfare le esigenze ragionevoli degli utenti finali in termini di copertura geografica, numero di apparecchi ed accessibilità per gli utenti disabili; l'art. 57 riguarda le *misure speciali destinate agli utenti disabili*, stabilendo che l'Autorità adotta, ove opportuno, misure specifiche al fine di garantire che gli utenti finali disabili fruiscano di un accesso equivalente a quello degli altri utenti e a prezzi contenuti ai servizi telefonici pubblici, compresi quelli di emergenza e quelli relativi agli elenchi.

In attuazione del Codice, l'AGCOM ha adottato nel 2007 un provvedimento recante disposizioni in materia di condizioni economiche agevolate, riservate agli utenti disabili, per l'accesso ai servizi telefonici e a Internet.

A livello regionale, il Codice stabilisce che le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze e nel rispetto dell'art. 117, comma 1, Cost. dettano disposizioni in materia di definizione di iniziative volte a fornire un sostegno *inter alia* alle persone disabili (art. 5, comma 2, lett. d)).

Quasi tutte le regioni (Abruzzo, Calabria, Campania, Emilia Romagna, Friuli Venezia Giulia, Lazio, Liguria, Lombardia, Marche, Piemonte, Puglia, Sicilia, Toscana, Trentino Alto Adige, Umbria, Valle d'Aosta, Veneto) prestano attenzione al tema dell'accessibilità dell'informazione in un sito apposito o nel sito ufficiale della regione. Tali siti forniscono una serie di informazioni dedicate ai disabili relative a diverse tematiche (normative, opportunità di lavoro e formazione professionale, assistenza sanitaria, trasporti, tempo libero). Il livello di interattività di tali siti è tuttavia poco sviluppato e solo in due casi (Sicilia e Valle d'Aosta) è possibile la richiesta diretta di servizi.

Alcune normative regionali prevedono specifici interventi per favorire la libertà di espressione delle persone con disabilità al fine di migliorarne la vita indipendente e l'inclusione sociale. Tali interventi consistono nel servizio di aiuto personale, che comprende anche l'interpretariato per le persone non udenti (Emilia Romagna), oppure forme di agevolazione per la diffusione tra i disabili di strumenti tecnologici (Toscana).

Un quadro di azione più ampio in materia di libertà di espressione e comunicazione delle persone disabili è previsto dalla Legge della Regione Valle d'Aosta 18 aprile 2008, n. 14, *Sistema integrato di interventi e servizi a favore delle persone con disabilità*. L'art. 14 della Legge stabilisce che la Regione

promuove azioni positive e progetti che perseguono l'obiettivo di prevenire l'isolamento e di superare stati di emarginazione e di esclusione sociale delle persone con disabilità, in particolare le iniziative finalizzate all'eliminazione delle barriere di comunicazione per le persone con disabilità visiva, uditiva o con problemi di linguaggio e di comunicabilità.

5.2. (Segue): *utilizzo di forme di comunicazione alternative nelle attività ufficiali.* In materia di ricorso nelle attività ufficiali a forme di comunicazioni alternative appropriate alle esigenze delle persone con disabilità, le disposizioni rilevanti sono contenute in atti normativi relativi a specifici settori.

L'art. 20 della Legge n. 104/1992 dispone che la persona disabile sostiene le **prove d'esame** nei concorsi pubblici e per l'abilitazione alle professioni con l'uso degli ausili necessari e nei tempi aggiuntivi eventualmente necessari in relazione allo specifico handicap. È lo stesso candidato ad indicare nella domanda di partecipazione al concorso o all'esame per l'abilitazione alle professioni l'ausilio necessario in relazione al proprio handicap, nonché l'eventuale necessità di tempi aggiuntivi.

Anche l'art. 16 della Legge 12 marzo 1999, n. 68, *Norme per il diritto al lavoro dei disabili*, nel sancire il diritto dei disabili di partecipare a tutti i concorsi per il pubblico impiego banditi da qualsiasi amministrazione pubblica, riconosce loro la possibilità di speciali modalità di svolgimento delle prove di esame, al fine di assicurarne effettive condizioni di parità con gli altri candidati.

Importante anche l'ammissibilità del ricorso a forme di comunicazione alternative in **ambito giudiziario** al fine di garantire la partecipazione consapevole del disabile sensoriale ai processi in cui è parte. In materia ha avuto rilevanza l'intervento giurisprudenziale della Corte costituzionale che, nella sentenza del 22 luglio 1999, n. 341, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 119 del *Codice di procedura penale* sulla partecipazione del sordo, muto o sordomuto agli atti del procedimento. L'articolo prevede che quando un sordomuto vuole o deve fare dichiarazioni, gli si presentino per iscritto le domande ed egli risponde per iscritto. Solo nel caso in cui il sordomuto non sappia leggere o scrivere si prevede che l'autorità procedente nomini uno o più interpreti, scelti di preferenza fra le persone abituate a trattare con lui. La Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 119 c.p.p. per contrarietà all'art. 24 Cost. sul diritto di difesa dell'imputato, nella parte in cui non prevede che l'imputato sordo, muto o sordomuto, indipendentemente dal fatto che sappia o meno leggere e scrivere, ha diritto a farsi assistere gratuitamente da un interprete al fine di poter comprendere l'accusa contro di lui formulata e di seguire il compimento degli atti a cui partecipa (sulla partecipazione delle persone con disabilità alle attività giudiziarie, v. art. 13 della Convenzione sull'accesso alla giustizia).

Nell'ambito dei **processi elettorali**, la normativa italiana assicura l'accessibilità architettonica dei seggi e delle cabine elettorali. Tuttavia, non è previsto l'utilizzo di forme di comunicazione alternative (Braille, tattile) che facilitino la libertà di espressione del voto dei disabili. Inoltre, nelle consultazioni elettorali del 2008, l'informazione politica è stata diffusa in forme accessibili soltanto nell'ambito del servizio radiotelevisivo pubblico (v. in materia art. 29 della Convenzione sulla partecipazione alla vita politica e pubblica).

5.3. (Segue): *riconoscimento e promozione della lingua dei segni.* L'ordinamento italiano non riconosce la lingua italiana dei segni (LIS). Riferimenti alla LIS sono contenuti nella Legge n. 104/1992 per quanto riguarda la formazione degli insegnanti di sostegno.

In materia molteplici disegni di legge sono stati presentati al Parlamento e sono attualmente all'esame. Tali progetti sono diretti alla promozione della piena partecipazione delle persone sorde alla vita collettiva, riconoscendo l'utilizzo della LIS nei rapporti con la pubblica amministrazione, nei giudizi civili e penali e nelle scuole. Misure da determinare in via regolamentare sono previste per la rimozione della barriere di comunicazione per le persone sorde attraverso la diffusione e l'utilizzo di strumenti e modalità di accesso all'informazione e alla comunicazione. Iniziative legislative di questo tipo si pongono

nell'ottica di un'attuazione conforme dell'art. 21 della Convenzione che, oltre a prevedere il riconoscimento della lingua dei segni, richiede agli Stati parti di promuoverne l'utilizzo.

5.4. (Segue): *enti privati e* mass media. Il Decreto n. 239/2007, *Regolamento attuativo dell'articolo 71-bis della Legge 633/1941 in materia di diritto d'autore*, riconosce agevolazioni per **la riproduzione ad uso personale e l'utilizzazione della comunicazione al pubblico di opere e di materiali protetti** da parte delle persone con disabilità sensoriali. Secondo l'art. 71*bis* della Legge n. 633/1941, tali attività sono consentite purché siano direttamente collegate all'handicap, non abbiano carattere commerciale e siano limitate alla soddisfazione delle esigenze connesse all'handicap. Il Decreto n. 239/2007 prevede che la riproduzione e l'utilizzazione della comunicazione al pubblico di opere e materiali protetti avvenga attraverso la registrazione audio su qualsiasi tipo di supporto delle opere o l'impiego di dispositivi di lettura idonei per gli ipovedenti, la sottotitolazione delle opere e dei materiali protetti visualizzabili e la trasformazione in formati elettronici accessibili con le tecnologie assistitive.

Per quanto riguarda il **comparto editoriale**, il Decreto del Ministro per i beni e le attività culturali del 18 dicembre 2007, *Modalità di accesso ai finanziamenti in favore dell'editoria per ipovedenti e non vedenti*, prevede la concessione di finanziamenti alle case editrici per progetti finalizzati alla *trasformazione* dei prodotti esistenti in formati idonei alla fruizione da parte di ipovedenti e non vedenti, alla *creazione e riproduzione* di prodotti editoriali nuovi e fruibili, alla *catalogazione, conservazione e distribuzione* dei prodotti trasformati e creati. Tra i requisiti richiesti per l'ammissibilità delle domande di partecipazione ai finanziamenti figurano le modalità di distribuzione dei file agli utenti disabili e i tempi di messa a disposizione dei file agli utenti. La realizzazione di prodotti diversi ma necessariamente derivanti dal file - stampa braille, caratteri ingranditi, e altro - dovrà essere ugualmente garantita dal soggetto beneficiario del finanziamento, anche in collaborazione con enti che già forniscono questi servizi.

Nel **settore radiotelevisivo**, il *Testo unico della Radiotelevisione* del 2005 stabilisce tra i principi generali dell'intero assetto radiotelevisivo la ricezione dei programmi radiotelevisivi da parte dei cittadini con disabilità sensoriali (art. 4, comma 2). Occorre richiamare inoltre altri principi che hanno un'incidenza indiretta in materia, in particolare l'accesso dell'utente, secondo criteri di non discriminazione, ad un'ampia varietà di informazioni e di contenuti di altra natura; la trasmissione di programmi che rispettino i diritti fondamentali della persona; la diffusione di trasmissioni pubblicitarie e televendite che rispettino la dignità della persona e non evochino discriminazioni.

Obblighi specifici sono previsti per il servizio pubblico radiotelevisivo, che è tenuto ad adottare idonee misure di tutela delle persone portatrici di handicap sensoriali (art. 45, comma 2, lett. q)).

Il *Contratto di servizio per il 2007–2009 concluso tra il Ministero delle Comunicazioni e la RAI-Radiotelevisione italiana* prevede l'obbligo per ciascuna rete RAI di trasmettere un telegiornale nella lingua dei segni e di sottotitolare una serie piuttosto rilevante di eventi sportivi nazionali, tribune politiche e programmi politici di approfondimento (art. 8). La RAI dovrà inoltre incrementare, nell'arco del triennio, il numero dei programmi sottotitolati fino a raggiungere una quota pari ad almeno il 60% dell'intera programmazione.

6. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* La normativa italiana in materia di libertà di espressione e opinione è parzialmente conforme all'art. 21 della Convenzione.

Riconosciuta in via generale a livello costituzionale, la tutela sostanziale della libertà di espressione e opinione delle persone con disabilità è assicurata da atti normativi adottati nei settori rilevanti. In particolare, il diritto di accesso alle informazioni destinate al pubblico è garantito dalla Legge Stanca che stabilisce i principi e gli obblighi di accessibilità dei siti e dei servizi informatici della pubblica amministrazione e degli enti privati gestori di servizi pubblici, prevede contribuiti pubblici per i soggetti privati che richiedono beni e servizi informatici destinati all'utilizzo di lavoratori disabili e impone l'accessibilità degli strumenti didattici e formativi per gli alunni disabili.

La normativa esaminata risulta tuttavia lacunosa in materia di superamento delle barriere comunicative nell'ambito delle attività ufficiali. A tale riguardo, è opportuno adottare atti di indirizzo o linee-guida destinate alle autorità pubbliche (sul modello del Decreto ministeriale del 28 marzo 2008, *Linee guida per il superamento delle barriere architettoniche nei luoghi di interesse culturale*) che prevedano la predisposizione di documentazione ufficiale e di atti amministrativi in caratteri Braille e in altri formati accessibili, nonché la fornitura di forme di assistenza al pubblico idonee alle esigenze delle persone con disabilità;

La conformità alla disposizione convenzionale richiede inoltre interventi di tipo legislativo volti al riconoscimento e alla promozione della lingua italiana dei segni, al fine di garantirne il suo utilizzo nelle attività ufficiali da parte delle persone con disabilità uditive, nonché l'introduzione nei Codici di procedura penale e di procedura civile degli accomodamenti procedurali affinché sia assicurata la piena partecipazione delle persone disabili ai procedimenti giudiziari attraverso il ricorso alle forme di comunicazione di loro scelta (v. art. 13 della Convenzione).

Per quanto concerne il settore privato, nell'ordinamento italiano sono presenti forme di attuazione idonea dell'obbligo di promozione dell'accessibilità dell'informazione e della comunicazione. In particolare, risultano conformi il meccanismo previsto dalla Legge Stanca che favorisce l'utilizzo dei requisiti di accessibilità dei siti Internet da parte di soggetti privati, nonché il Decreto che finanzia gli interventi a favore dell'editoria per non vedenti e ipovedenti.

In un ottica di programmazione di lungo termine degli interventi pubblici in materia, sistemi di incentivazione di questo tipo potrebbero essere applicati anche in altri settori, come quello radiotelevisivo rispetto al quale obblighi di tutela delle persone con disabilità sensoriali sono previsti soltanto per il servizio pubblico. In materia, si rileva la necessità di recepire a livello nazionale la Direttiva 2007/65/CE, che stabilisce obblighi di accessibilità sia per i servizi radiotelevisivi tradizionali sia per quelli *pay-per-view*.

7. *Bibliografia.* BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, pp. 451-473; CHARRIER J.-L., *Code de la Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, 2005, pp. 184-193; COOPER J. (ed.), *Law, Rights & Disability*, London, 2000; EUROPEAN COMMISSION, *Accessibility to ICT Products and services by Disabled and Elderly People*, Bruxelles, 2008; FLOWERS N. (ed.), *Human rights. Yes! Action and Advocacy on the Rights of Persons with Disabilities*, Minneapolis, 2007, p. 60 ss.; GORGONI M., *Commento art. 25*, in CENDON P. (a cura di), *Handicap e diritto: Legge 5 febbraio 1992, n. 104, Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*,Torino, 1997, p. 88 ss.; LAWSON A., GOODING C. (eds.), *Disability Rights in Europe: From Theory to Practice*, Oxford, 2005; PACE A., MANETTI M., *Art. 21 – La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, in BRANCA G., PIZZORUSSO A. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, Roma, 2006, p. 37 ss.; PINTO R., *La liberté d'information et d'opinion en droit international*, Paris, 1984; VALASTRO A., *Le vicende giuridiche dell'handicap e la «società dell'informazione»: vecchie conquiste e nuove insidie per la Corte costituzionale*, in PACE A. (a cura di), *Corte costituzionale e processo costituzionale*, Milano, 2006, p. 989 ss.

Articolo 22

Rispetto della vita privata

Valentina DELLA FINA

1. Nessuna persona con disabilità, indipendentemente dal luogo di residenza o della propria sistemazione, può essere soggetta ad interferenze arbitrarie o illegali nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa, nella sua corrispondenza, o in altri tipi di comunicazione, o a lesioni illegali al proprio onore o alla propria reputazione. Le persone con disabilità hanno diritto di essere protette dalla legge contro tali interferenze o lesioni.

2. Gli Stati Parti tutelano il carattere confidenziale delle informazioni personali, di quelle relative alla salute ed alla riabilitazione delle persone con disabilità, su base di uguaglianza con gli altri.

SOMMARIO: 1. – Scopo della disposizione. – 2. Ambito di applicazione. – 3. Obblighi per gli Stati contraenti. – 4. Diritto alla protezione dei dati personali in ambito internazionale e comunitario. – 5. Normativa italiana in materia di rispetto della vita privata[*]. – 5.1. (Segue): a tutela dei dati personali. – 5. 2. (Segue): i provvedimenti del Garante per la protezione dei dati personali a tutela delle persone con disabilità. – 5.3. (Segue): il diritto alla riservatezza e il diritto di cronaca e informazione. – 6. Legislazioni comparate. – 7. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 8. Bibliografia.

1. ***Scopo della disposizione***. Nella fase iniziale dei negoziati relativi alla Convenzione, l'art. 22 sul diritto al rispetto della vita privata non figurava quale disposizione autonoma, ma era unito all'attuale art. 23 relativo al domicilio e alla famiglia (v. Draft Article 14 Respect for Privacy, the Home and the Family, http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahcstata22wgtext.htm). Solo in una seconda fase dei negoziati sono state avanzate proposte per inserire nel testo della Convenzione una disposizione specifica sulla tutela della vita privata, per tutelare il disabile in tutti gli ambiti in cui si estrinseca la sua personalità, anche al di fuori del conteso familiare, sul modello dell'art. 12 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 e dell'art. 17 del Patto sui diritti civili e politici del 1966 (v. le osservazioni della delegazione del Sud Africa al Comitato *ad hoc* in http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahcstata22tscomments.htm). A livello internazionale, il diritto al rispetto della vita privata è peraltro tutelato anche dall'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950 che, a differenza dell'art. 17 del Patto, prevede espressamente alcune deroghe a tale diritto, e dall'art. 16 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989.

[*] Il par. 5 è stato scritto insieme all'Avv. Stefano Maranella.

A livello comunitario, la Carta dei diritti fondamentali adottata a Nizza nel 2000 contiene due distinte disposizioni in materia: l'art. 7 sul rispetto della vita privata e familiare, e l'art. 8 sulla protezione dei dati personali. Come è noto, la Carta non ha valore giuridicamente vincolante, la giurisprudenza della Corte di giustizia ha evitato finora riferimenti espressi alle sue disposizioni, non seguendo le indicazioni degli Avvocati generali che in alcune conclusioni l'avevano richiamata. Diversamente, il Tribunale di primo grado in alcune sentenze ha fatto esplicito ricorso ad alcune norme della Carta di Nizza.

Il rispetto della vita privata intende garantire ad ogni individuo, nell'ambiente in cui vive, la realizzazione della propria personalità, libera da interferenze illegittime o arbitrarie. Il diritto al rispetto della vita privata, nell'accezione più ampia, comprende anche il **diritto alla riservatezza**, inteso come il diritto dell'individuo a non vedere diffusi dati e informazioni che attengono alla sfera privata. In base alla giurisprudenza internazionale e interna, il rispetto della vita privata comprende infatti tre diverse situazioni giuridiche: la prima riguarda il diritto a non subire intromissioni nell'ambito dell'intimità domestica; la seconda concerne le azioni non strettamente private, ma la cui conoscenza da parte di terzi è soggetta a limitazioni; la terza attiene alle relazioni tra i membri di un nucleo familiare nell'ambito delle quali non sono consentite interferenze esterne.

L'art. 22 ha lo scopo di tutelare la vita privata del disabile in tutti gli ambiti in cui si esplica la sua personalità, indipendentemente dal luogo in cui risiede o è temporaneamente ospitato. Quest'ultima specificazione è stata inserita per garantire il rispetto della vita privata del disabile che vive in strutture di accoglienza, dove è più alto il rischio di subire violazioni di tale diritto umano fondamentale. Inoltre, la disposizione in esame intende assicurare la protezione delle informazioni relative alla salute e alla riabilitazione delle persone disabili, trattandosi di dati sensibili la cui divulgazione costituisce una lesione del diritto alla riservatezza.

2. ***Ambito di applicazione***. In base all'art. 22, il divieto di intromissioni nella sfera privata comprende i seguenti ambiti: la **famiglia**, termine che deve essere interpretato in senso ampio e rapportato al contesto sociale in cui il disabile vive (v. in tal senso il commento all'art. 23 della Convenzione); la **casa**, che indica l'ambiente fisico dove la persona vive abitualmente e sviluppa le proprie relazioni private e familiari; la **corrispondenza e altri tipi di comunicazione**, quest'ultima espressione è stata aggiunta durante i negoziati per estendere la tutela a tutti i mezzi di comunicazione, compresi quelli elettronici.

L'art. 22, riprendendo la formulazione dell'art. 17 del Patto sui diritti civili e politici, estende la tutela anche all'**onore** e alla **reputazione** che non devono subire lesioni "illegali", diversamente dall'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo che non protegge espressamente tali ambiti (la lacuna è stata colmata dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, v. sentenza 21 settembre 1994 su caso *Fayed*). Viene infine protetto il **carattere confidenziale delle informazioni personali, di quelle relative alla salute e alla riabilitazione** su base di uguaglianza con gli altri individui.

La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo ha chiarito che il divieto di intromissioni nella sfera privata può essere esteso anche alle azioni ed espressioni della vita strettamente private quali la sfera sessuale, emotiva e di relazione (v. sentenza 22 ottobre 1981 sul caso *Dudgeon c. Regno Unito*); si tratta di tutti gli aspetti intimi che un individuo vuole mantenere riservati e dei quali la collettività non ha alcuna ragione di venire a conoscenza. La Corte ha peraltro precisato che il concetto di "vita privata" è talmente ampio che non risulta possibile fornire una definizione esaustiva, in quanto tale espressione copre aspetti che attengono all'integrità fisica e psicologica dell'individuo, alla sua identità sociale, allo sviluppo della sua personalità e al diritto di stabilire relazioni interpersonali (v. sentenza del 26 marzo 1985 sul caso *X e Y c. Olanda* relativo a un minore disabile che aveva subito violenze sessuali; sentenza del 29 aprile 2002, sul caso *Pretty c. Regno Unito*). Anche trattamenti medici o terapie psicologiche effettuate senza il consenso del paziente o, per i minori, senza il consenso dei genitori, possono costituire violazioni dell'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (v. sentenza del 9 marzo 2004 sul caso *Glass* concernente una persona con disabilità mentale).

L'interpretazione estensiva della nozione di vita privata che emerge dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo può essere accolta anche per l'art. 22, letto in combinato disposto con l'art. 16 della Convenzione che vieta ogni forma di sfruttamento, violenza e maltrattamenti nei riguardi dei disabili, l'art. 23 che tutela il diritto del disabile di stabilire e sviluppare relazionali personali, l'art. 25 sulla salute che, alla lett. d), richiede "il consenso libero e informato" della persona con disabilità e l'art. 31 su statistiche e raccolta dati che, al par. 1, lett. a), prevede che sia garantita la riservatezza e il rispetto della vita privata delle persone con disabilità.

L'art. 22, par. 1, contiene un riferimento anche alle *restrizioni* cui può essere sottoposto il diritto alla vita privata. A differenza dell'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo che indica con precisione le deroghe ammissibili, l'art. 22 riprende la formula contenuta nell'art. 17 del Patto sui diritti civili e politici, limitandosi a stabilire che **non sono ammissibili interferenze arbitrarie o illegittime**. I due aggettivi sono stati definiti dal Comitato dei diritti dell'uomo nel Commento generale n. 16 del 1988, in cui si chiarisce che: una forma di intromissione, per risultare legittima, deve essere prevista dalla legge e risultare conforme alle disposizioni e alle finalità del Patto; per quanto concerne il concetto di arbitrarietà, le interferenze, anche se previste dalla legge, devono comunque essere conformi alle norme e agli obiettivi del Patto e, in ogni caso, devono risultare ragionevoli rispetto alle circostanze particolari in cui sono applicate (v. paragrafi 3-4, il testo è reperibile nel sito http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/hrcom16.htm).

L'art. 22, par. 2, costituisce *un'innovazione* rispetto alle altre disposizioni convenzionali in materia di vita privata, che non contengono un riferimento alla tutela di dati sensibili, e risulta conforme all'evoluzione del diritto alla riservatezza nel cui ambito si colloca **un autonomo diritto alla tutela dei dati di carattere personale** (v. art. 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE del 2000). La disposizione in esame tutela il diritto alla riservatezza delle persone con disabilità vietando la divulgazione di informazioni che attengono alla sfera personale, alla salute e alle cure riabilitative. Si tratta di proteggere il diritto del disabile di non vedere diffusi i propri dati sensibili che potrebbero essere utilizzati per negare alla persona interessata alcuni servizi (si pensi al solo settore assicurativo).

3. *Obblighi per gli Stati contraenti*. Il rispetto della vita privata ha una valenza essenzialmente negativa, concretandosi nell'obbligo delle Parti di astenersi dall'interferire nella sfera intima della persona con disabilità. A tale obbligo negativo si affianca, tuttavia, l'obbligo positivo dello Stato contraente di garantire l'effettivo rispetto della vita privata dei disabili, eliminando ogni ostacolo che si frappone al pieno e libero sviluppo della loro personalità.

L'art. 22 non si configura come una norma pattizia dotata di efficacia diretta. La disposizione in esame richiede infatti alle Parti di *adottare leggi* che proteggano il disabile dalle interferenze arbitrarie o illegittime nella sua vita privata e dalle lesioni illegali al proprio onore e reputazione (par. 1), indipendentemente dal luogo in cui vive, e di *tutelare il carattere confidenziale* di tutte le informazioni che riguardano la sfera personale, la salute ed eventuali cure riabilitative della persona disabile, su un piano di uguaglianza con gli altri individui (par. 2).

Gli Stati parti mantengono peraltro un considerevole margine di apprezzamento nello stabilire l'estensione del diritto alla vita privata e i suoi limiti, in quanto spetta alle normative nazionali disciplinare le forme di tutela da accordare a tale diritto e le condizioni che consentono di limitarlo (sul margine di apprezzamento relativo all'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo v. la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 18 dicembre 1986 sul caso *Johnston c. Irlanda*, par. 55). In conformità a quanto previsto nell'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e nell'art. 17 del Patto sui diritti civili e politici, l'art. 22 demanda infatti agli organi legislativi statali l'interpretazione dei modi in cui la comunità nazionale concepisce la vita privata.

Gli obblighi positivi degli Stati contraenti che si ricollegano al rispetto della vita privata non sono peraltro esenti da limiti. Come ha chiarito la Corte europea dei diritti dell'uomo nella giurisprudenza relativa all'art. 8, con riguardo ad alcuni casi in cui erano coinvolte persone con disabilità, perché un obbligo

positivo sussista in capo allo Stato contraente sono necessarie due condizioni: anzitutto, deve esistere un nesso "diretto e immediato" tra la misura richiesta dall'individuo e la sua vita privata e familiare; in secondo luogo, le azioni richieste alle autorità pubbliche non devono risultare sproporzionate, occorre dunque bilanciare i due interessi contrapposti, da un lato, quello dell'individuo e, dall'altro, quello della società nel suo insieme (v. sentenza del 24 febbraio 1998 sul caso *Botta c. Italia*).

Relativamente agli obblighi degli Stati concernenti il trattamento di dati sensibili (soprattutto attinenti alla sfera della salute) si è in più occasioni pronunciata la Corte europea dei diritti dell'uomo per chiarire che le Parti devono assicurare il carattere confidenziale di tali dati, impedire la loro divulgazione secondo modalità incompatibili con l'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e prevedere, a livello interno, apposite garanzie procedurali (v. sentenza del 25 febbraio 1997 sul caso *Z. c. Finlandia*; sentenza del 27 agosto 1997 sul caso *M.S. c. Svezia*). Per la Corte, inoltre, dall'art. 8 deriva un ulteriore obbligo per gli Stati contraenti che consiste nell'assicurare all'individuo il diritto all'accesso ai propri dati di carattere confidenziale (v. sentenza del 7 luglio 1989, sul caso *Gaskin*; sentenza del 24 settembre 2002 sul caso *M.G. c. Regno Unito*).

4. *Diritto alla protezione dei dati personali in ambito internazionale e comunitario*. A livello internazionale, a partire dal diritto alla riservatezza si è sviluppato **il diritto alla protezione dei dati personali,** che si configura come un diritto autonomo e distinto rispetto al primo e che si sostanzia nel diritto del suo titolare di conoscere e controllare le informazioni che lo riguardano. Si tratta di garantire una specifica tutela nei confronti di attività legate all'utilizzo delle nuove tecnologie potenzialmente pericolose per il godimento di alcuni diritti fondamentali, primo fra tutti il **diritto alla *privacy***, configurato quale diritto a non subire intrusione nella propria sfera privata.

Il sistema di tutela dei dati personali deve tener conto di due diverse esigenze: il trattamento e la riservatezza dei dati. Si distingue, da un lato, l'obbligo negativo in capo alle autorità pubbliche di non diffondere indebitamente i dati personali contro la volontà dell'interessato, e, dall'altro lato, il diritto dell'interessato di poter aver accesso ai propri dati detenuti da autorità pubbliche o enti privati.

La tutela di tali nuovi diritti si è affermata, prima ancora che nelle legislazioni nazionali, a livello internazionale. Nel contesto europeo, rileva, in particolare, la Convenzione n. 108 sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati di carattere personale, adottata dal Consiglio d'Europa il 28 gennaio 1981, allo scopo di assicurare agli individui (indipendentemente dalla cittadinanza o dalla residenza) il **rispetto del diritto alla vita privata** nei confronti di ogni elaborazione automatizzata di dati di carattere personale che li riguardano (v. art. 1).

A livello comunitario, una specifica normativa in materia di *privacy* si è sviluppata a partire dalla Direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 ottobre 1995 relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati. Tale atto si applica ai dati personali, definiti come "qualsiasi informazione concernente una persona fisica identificata o identificabile («persona interessata»)", trattati con mezzi automatici (come la banca di dati informatica di clienti) e contenuti o destinati a figurare in archivi non automatizzati (archivi tradizionali in formato cartaceo). La Direttiva, all'art. 8, stabilisce l'obbligo degli Stati membri di vietare il trattamento di dati personali che rivelano l'origine razziale o etnica, le opinioni politiche, le convinzioni religiose o filosofiche, l'appartenenza sindacale, nonché il trattamento di *dati relativi alla salute* e alla vita sessuale. La medesima disposizione prevede alcune deroghe a tale divieto, tra le quali figurano: il caso in cui la persona interessata abbia dato il proprio consenso esplicito a tale trattamento, il trattamento sia necessario per salvaguardare un interesse vitale della persona interessata o di un terzo nel caso in cui la persona interessata è nell'incapacità fisica o giuridica di dare il proprio consenso.

Successivamente, è stata adottata la Direttiva 2002/58/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 luglio 2002 sul trattamento dei dati personali e la tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche per garantire i diritti sanciti negli artt. 7 (Rispetto della vita privata e familiare) e 8 (Protezione dei dati di carattere personale) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione

europea. La Direttiva ha lo scopo di armonizzare le normative degli Stati membri per assicurare un livello equivalente di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali, in particolare del *diritto alla vita privata*, con riguardo al trattamento dei dati personali nel settore delle comunicazioni elettroniche e per assicurare la libera circolazione di tali dati e delle apparecchiature e dei servizi di comunicazione elettronica all'interno della Comunità (v. art. 1). In materia, sono state inoltre adottate la Direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 7 marzo 2002 che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (si tratta del c.d. "Pacchetto Telecom" destinato a rendere il settore delle comunicazioni elettroniche più concorrenziale) e la Direttiva 2006/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 marzo 2006 sulla conservazione di dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione che modifica la Direttiva 2002/58/CE.

5. ***Normativa italiana in materia di rispetto della vita privata***. L'art. 24 della Legge n. 218 del 1995, *Legge di riforma del Diritto internazionale privato*, dedicato ai *Diritti della personalità,* afferma, al 1 c. "L'esistenza ed il contenuto dei diritti della personalità sono regolati dalla legge nazionale del soggetto; tuttavia i diritti che derivano da un rapporto di famiglia sono regolati dalla legge applicabile a tale rapporto", mentre il 2 c. stabilisce che "Le conseguenze della violazione dei diritti di cui al comma 1 sono regolate dalla legge applicabile alla responsabilità per fatti illeciti". Nell'ordinamento italiano, tuttavia, non esiste una fonte normativa organica dei diritti della personalità: esistono varie disposizioni, alcune di rango costituzionale, che riguardano i singoli valori della persona e la loro rilevanza giuridica.

L'art. 22 della Convenzione contiene invece un'elencazione unitaria degli ambiti dove concretamente esercitare il rispetto della vita privata delle persone con disabilità di cui deve tener conto la legislazione italiana. Si tratta in particolare dei seguenti ambiti: vita privata, famiglia, casa, corrispondenza o altri tipi di comunicazione, onore o reputazione. In questi ambiti, il disabile ha diritto a non essere soggetto ad interferenze arbitrarie o illegali. Pur in mancanza di una trattazione unitaria dei diritti della personalità, la normativa italiana già prevede una tutela, penale e civile, di tutte le posizioni giuridiche indicate nell'art. 22 della Convenzione, sia pure con riferimento a tutte le persone, disabili e non.

Nell'ordinamento italiano, il diritto al rispetto della vita privata riceve infatti una tutela da norme di rango costituzionale, sulla base del combinato disposto di alcune disposizioni (artt. 2, 13, 14, 15 e 21), mentre il diritto riservatezza, anche se non è espressamente menzionato nella Costituzione, è stato fatto rientrare tra i diritti inviolabili di cui all'art. 2 Cost. Tale disposizione si configura infatti come una "clausola aperta", in grado di arricchire il catalogo dei diritti umani sanciti nella Costituzione con forme di garanzia non previste esplicitamente, tenendo conto anche dell'apporto delle norme internazionali rilevanti (sul contributo della normativa internazionale per ricostruire e ampliare il contenuto dei diritti umani fondamentali riconosciuti nell'ordinamento italiano v. la sentenza della Corte Costituzionale n. 161 del 14 aprile 1985). Al riguardo, la Corte di Cassazione ha affermato che *nell'ordinamento italiano esiste un autonomo diritto alla riservatezza* che ha fondamento giuridico nell'art. 2 Cost. e il cui contenuto trova corrispondenza nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 e nell'art. 8 della Convenzione europea sui diritti umani (in tal senso v. la sentenza del 9 giugno 1998, caso *Girardi c. RAI S.p.A.*; v. anche la sentenza del 20 aprile 1963 sul caso *Petacci*).

Il diritto al rispetto della vita privata e alla riservatezza, configurandosi come diritti umani inviolabili, sono tutelati sia nei confronti della pubblica autorità nell'esercizio delle funzioni legislative, esecutive e giudiziarie, che nei rapporti tra privati. La lesione dei diritti della personalità da parte di altri privati è infatti sanzionata dal Codice penale che punisce i "delitti contro la persona", tra cui vi rientrano il reato d'ingiuria e diffamazione (a tutela dell'onore e della reputazione), le violazioni del domicilio, le interferenze illecite nella vita privata e le violazioni della corrispondenza (v. artt. 594 sull'ingiuria, 595 sulla diffamazione, 596*bis* relativo alla diffamazione col mezzo della stampa, 598 sulle offese in scritti e discorsi pronunciati dinanzi alle autorità giudiziarie o amministrative, 368 sulla calunnia, 614-615*quinquies* relativi ai delitti contro l'inviolabilità del domicilio che comprendono anche i reati contro i sistemi informatici o telematici, 616-623*bis* sull'inviolabilità dei segreti, 684 sulla pubblicazione arbitraria

di atti di un procedimento penale, 734*bis* sulla divulgazione delle generalità o dell'immagine di persona offesa da atti di violenza sessuale). In base all'art. 36, 1 c., della Legge n. 104/1992 per i delitti non colposi contro la persona di cui al Titolo XII del libro secondo del Codice penale (artt. 575-623*bis*), qualora l'offeso sia una persona disabile la pena è aumentata da un terzo alla metà. Il 2 c. consente per i procedimenti penali relativi ai reati di cui al 1 c. la costituzione di parte civile del difensore civico, nonché dell'associazione alla quale risulti iscritta la persona disabile o un suo familiare.

Rilevano inoltre alcune norme del Codice civile, quale l'art. 10 sull'abuso dell'immagine altrui, e l'art. 2043 che riconosce un diritto al risarcimento e, se possibile alla reintegrazione in forma specifica a chiunque, disabile e non, abbia subito un danno ingiusto.

Esistono inoltre forme di tutela dell'onore o della reputazione di chiunque, quindi anche del disabile, non previste da specifiche disposizioni di legge, in quanto frutto di elaborazioni giurisprudenziali. Ci si riferisce, in particolare, al c.d. danno alla vita di relazione, che consiste nell'impossibilità o difficoltà, per sopravvenuti problemi fisici e/o psichici, di reintegrarsi nei rapporti sociali. Si pensi a chi, a seguito di un incidente stradale o di un infausto intervento chirurgico, abbia visto limitata la propria autonomia motoria, mentale, sessuale, estetica al punto da vedere pregiudicati i propri normali rapporti sociali per avere riportato sfregi permanenti al viso, per essere costretto ad una deambulazione disarmonica oppure per non poter più avere una normale vita sessuale. Anche situazioni del genere configurano una lesione all'onore o alla reputazione. La persona interessata ha pertanto diritto a vedere risarcita la nuova condizione, fisica e/o psichica, in cui si viene a trovare. La tutela, che nello specifico consiste nel diritto al risarcimento, viene concretamente accordata al disabile non in forza di una specifica normativa, che nella fattispecie non esiste, bensì grazie all'elaborazione di principi giurisprudenziali che negli anni hanno portato a creare la specifica figura di *danno alla vita di relazione*. Nella giurisprudenza nazionale, il quadro interpretativo è stato di recente innovato da importanti pronunce rese dalle Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione (v. sentenze 26972/3/4 e 5 dall'11 novembre 2008).

In materia di rispetto della vita privata rilevano inoltre gli obblighi che derivano dai trattati sui diritti umani di cui l'Italia è Parte contraente e che impongono di tutelare tale diritto (v., in particolare, l'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, l'art. 17 del Patto sui diritti civili e politici e l'art. 16 della Convenzione sui diritti del fanciullo).

5.1. (Segue): *i provvedimenti del Garante per la protezione dei dati personali a tutela dei dati personali*. Per quanto concerne il trattamento dei dati personali, con Legge n. 675/1996 è stata data attuazione agli obblighi derivanti dalla Convenzione n. 108 (ratificata e resa esecutiva con Legge n. 98/1989) e dalla Direttiva 95/46/CE sul trattamento dei dati personali e la loro libera circolazione. La Legge n. 675/1996 è stata in seguito abrogata dal Decreto legislativo n. 196/2003 con il quale è stato emanato il *Codice in materia di protezione dei dati personali*. Il Codice raccoglie, in forma di testo unico, tutte le norme in materia di tutela delle persone e altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali effettuato da soggetti pubblici e privati e recepisce sia la Direttiva 95/46/CE che la Direttiva 2002/58/CE sul trattamento dei dati personali e la tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche.

L'art. 4 del Codice definisce il concetto di **dato personale**, con il quale si intende qualunque informazione relativa a persona fisica, persona giuridica, ente od associazione, identificati o identificabili, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale; e di **dati sensibili**, in cui rientrano i dati personali idonei a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché i dati personali idonei a rivelare lo *stato di salute* e la vita sessuale.

L'art. 1 del Codice dispone che chiunque ha il diritto alla protezione dei dati personali che lo riguardano, mentre ai sensi dell'art. 2 il trattamento dei dati deve svolgersi nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla **riservatezza,**

all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali; la medesima norma prevede che il trattamento dei dati personali sia disciplinato assicurando *un elevato livello di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali.* Il Codice stabilisce una serie di diritti in capo al soggetto interessato (v. art. 7) e regole generali che i soggetti pubblici e privati devono applicare per il trattamento dei dati personali. E' prevista inoltre una *tutela giurisdizionale e amministrativa* (reclami presentati al Garante per la protezione dei dati personali) in caso di violazione dei diritti dell'interessato sanciti nell'art. 7. Il Garante, che si configura come un organo collegiale dotato di piena autonomia e indipendenza di giudizio e di valutazione, è competente a giudicare dei reclami presentati dai soggetti che ritengano di essere stati lesi nel proprio diritto alla riservatezza, a causa della violazione delle norme del Codice. Il diritto alla riservatezza può essere infatti alternativamente tutelato sia dinanzi all'autorità giudiziaria che di fronte al Garante. Quest'ultimo deve adottare una decisione motivata, assunta in contraddittorio con tutte le parti e avverso la quale può essere proposta opposizione innanzi al Tribunale, che può sospendere l'esecuzione del provvedimento amministrativo del Garante. Tale organo è inoltre dotato di un potere di inibitoria specifica e urgente, che consiste nella possibilità di disporre in via provvisoria il blocco totale o parziale dei dati ovvero l'immediata sospensione di una o più operazioni del trattamento se la particolarità del caso lo richiede (v. alcuni provvedimenti del Garante a tutela dei diritti dei disabili, *infra*, par. 5.2).

Per quanto concerne il **trattamento dei dati sensibili** da parte di soggetti pubblici, l'art. 20 del Codice dispone che è consentito solo se autorizzato da una norma espressa in cui siano indicati i dati che possono essere trattati, le operazioni eseguibili e le finalità di interesse pubblico perseguite. In mancanza di una previsione normativa, spetta al Garante, su richiesta dei soggetti pubblici interessati, determinare le finalità di interesse pubblico per le quali è autorizzato il trattamento dei dati sensibili. L'art. 22 del Codice prevede che i soggetti pubblici: conformino il trattamento dei dati secondo modalità volte a prevenire violazioni dei diritti, delle libertà fondamentali e della dignità dell'interessato; trattino solo i dati indispensabili per svolgere attività istituzionali che non possono essere adempiute mediante il trattamento di dati anonimi o di dati personali di natura diversa; verifichino periodicamente l'esattezza e l'aggiornamento dei dati, nonché la loro pertinenza, completezza, non eccedenza e indispensabilità rispetto alle finalità perseguite nei singoli casi; trattino i dati sensibili (contenuti in elenchi, registri o banche dati, o tenuti con l'ausilio di strumenti elettronici) con tecniche di cifratura o altre soluzioni che rendano intelligibili tali dati anche a coloro che sono autorizzati ad accedervi e permettano di identificare gli interessati solo in caso di necessità.

Per quanto concerne i dati idonei a rivelare lo *stato di salute*, la medesima norma stabilisce che *devono essere conservati separatamente* da altri dati personali trattati per finalità che non richiedono il loro utilizzo (art. 22, 7 c.) e ne *vieta la diffusione* (art. 22, 8 c.).

Ulteriori garanzie per il trattamento dei dati sensibili sono contenuti nel Titolo III che disciplina il trattamento dei dati personali da parte di privati o di enti pubblici economici e nel Titolo V sul trattamento dei dati personali in ambito sanitario. L'art. 26, 1 c., stabilisce che i dati sensibili possono essere trattati solo con il *consenso scritto* dell'interessato e previa autorizzazione del Garante, in conformità alla normativa vigente. Il c. 4 della medesima norma prevede alcune deroghe al consenso tra le quali figura la *salvaguardia della vita o dell'incolumità fisica* di un terzo o dello stesso interessato (lett. *b*). Nel caso in cui quest'ultimo non sia in grado di prestare il proprio consenso per *impossibilità fisica*, per *incapacità di agire* o per *incapacità di intendere o di volere*, il consenso è manifestato da chi esercita legalmente la potestà, o da un prossimo congiunto, da un familiare, da un convivente o, in loro assenza, dal responsabile della struttura presso cui dimora l'interessato (v. in tal senso anche l'art. 82, c. 2). L'art. 76 prevede invece che gli esercenti le professioni sanitarie e gli organismi sanitari pubblici trattino i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute: a) con il consenso dell'interessato e anche senza l'autorizzazione del Garante, se il trattamento riguarda dati e operazioni indispensabili per perseguire una finalità di tutela della salute o dell'incolumità fisica dell'interessato; b) anche senza il consenso dell'interessato e previa autorizzazione del Garante, se la finalità di cui alla lettera a) riguarda un terzo o la collettività.

Al fine di tutelare il **diritto alla riservatezza delle persone con disabilità**, l'art. 74 del Codice stabilisce che i contrassegni rilasciati a qualunque titolo per la circolazione e la sosta di veicoli a servizio di persone invalide, ovvero per il transito e la sosta in zone a traffico limitato, e che devono essere esposti su veicoli, contengano i soli dati indispensabili ad individuare l'autorizzazione rilasciata e senza l'apposizione di simboli o diciture dai quali può desumersi la speciale natura dell'autorizzazione per effetto della sola visione del contrassegno (1 c.). Il 2 c. precisa che la stessa norma si applica anche in caso di fissazione a qualunque titolo di un obbligo di esposizione sui veicoli di copia del libretto di circolazione o di altro documento.

Con riguardo ai dati sensibili, nel nostro ordinamento si è rivelata alquanto controversa la questione del diritto di accesso ai documenti amministrativi contenenti tali dati. Al riguardo, la giurisprudenza ha mostrato due opposte posizioni: quella favorevole a un regime di assoluta riservatezza dei dati sensibili in possesso dell'amministrazione, dovendo valutare caso per caso se sussistano altri diritti o interessi meritevoli di tutela pari o superiore (v. sentenza del Consiglio di Stato, V, n. 1725 del 2 dicembre 1998) e la posizione secondo la quale il diritto alla difesa prevale su quello alla riservatezza solo se una disposizione di legge consenta espressamente al soggetto pubblico di comunicare a privati i dati oggetto della richiesta (v. sentenza del Consiglio di Stato, VI, n. 59 del 26 gennaio 1999). In una successiva sentenza, il Consiglio di Stato ha affermato che la categoria dei dati sensibili idonei a rilevare lo stato di salute dell'interessato richiede una garanzia rafforzata di protezione, senza che ciò implichi la relativa sottrazione ad ogni forma di disvelazione (sentenza n. 1882 del 30 marzo 2001). Per il Consiglio di Stato, pertanto, prevale il diritto di accesso sulla riservatezza, anche quando si tratti di dati sensibili, a condizione che la conoscenza di tali dati risulti necessaria per far valere o difendere un diritto "di rango almeno pari a quello dell'interessato". Questo orientamento giurisprudenziale trova conferma nel Decreto legislativo n. 196/2003 che, negli artt. 59-60 che regolano l'accesso ai documenti amministrativi, ha stabilito che "quando il trattamento concerne dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale, il trattamento è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile" (art. 60).

Il conflitto tra interessi contrapposti è risolto dal giudice che, di fronte ad un caso concreto, deve decidere quale diritto abbia prevalenza (v. TAR Calabria, sentenza n. 886 del 13 settembre 2007, che ha riconosciuto ad un imprenditore il diritto di accedere ed ottenere copia della documentazione relativa alle prestazioni economiche di malattia dell'INPS di un proprio dipendente).

Va peraltro ricordato che nell'ordinamento italiano, la Legge n. 300 del 20 maggio 1970, *Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e nell'attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento* (*Statuto dei lavoratori*), prevede forme di protezione per salvaguardare la riservatezza del lavoratore per gli aspetti legati alla sua salute. L'art. 5 della Legge n. 300/1970 vieta gli accertamenti da parte del datore di lavoro sull'idoneità e sull'infermità per malattia o infortunio del lavoratore dipendente. La norma prevede che tali accertamenti debbano essere svolti solo attraverso i servizi ispettivi degli istituti previdenziali competenti, su richiesta del datore di lavoro. Ai sensi dell'art. 6 non possono essere effettuate le visite personali di controllo sul lavoratore, tranne nei casi in cui siano indispensabili ai fini della tutela del patrimonio aziendale, in relazione alla qualità degli strumenti di lavoro o delle materie prime o dei prodotti. La disposizione in esame specifica che, in tali casi, le visite personali potranno essere effettuate soltanto a condizione che siano eseguite all'uscita dei luoghi di lavoro, che siano salvaguardate la dignità e la *riservatezza del lavoratore* e che avvengano con l'applicazione di sistemi di selezione automatica riferiti alla collettività o a gruppi di lavoratori. Le visite personali e le relative modalità di svolgimento devono inoltre essere concordate dal datore di lavoro con le rappresentanze sindacali aziendali oppure, in mancanza di queste, con la commissione interna. In difetto di accordo, su istanza del datore di lavoro, provvede l'ispettorato del lavoro.

5.2. ***(Segue): i provvedimenti del Garante per la protezione dei dati personali a tutela delle persone con disabilità.*** Il Garante per la protezione dei dati personali nell'esercizio dei poteri di inibitoria che gli sono affidati ha adottato diversi **provvedimenti per garantire la tutela del diritto alla riservatezza delle persone disabili,** alcuni dei quali sono di seguito riportati. Con provvedimento del 10 aprile 2002 ha disposto il blocco del trattamento dei dati consultabili via internet relativi ai nominativi di alunni disabili, con annessa la patologia sofferta da ciascun alunno; mentre con provvedimento del 27 luglio 2004, relativo ad un caso in cui un'impiegata delle Poste aveva trovato una fotocopia contenente i propri dati sensibili e quelli della figlia minore disabile al di fuori del fascicolo personale e, comunque in un contesto non appropriato, il Garante ha ordinato alle Poste italiane di astenersi dall'ulteriore trattamento dei dati delle persone interessate e di adottare ogni misura idonea a prevenire casi simili; con il provvedimento del 18 gennaio 2007 è stato vietato alla Regione Puglia di diffondere i dati idonei a rilevare lo stato di salute di soggetti disabili mediante la consultazione *on line* di un Bollettino ufficiale della Regione; con quello del 21 marzo 2007 è stato prescritto alle ASL di adottare tutti gli accorgimenti necessari per garantire un livello elevato di tutela dei diritti delle persone che presentano istanza per l'accertamento dell'invalidità civile, al fine di prevenire un'indebita conoscenza delle informazioni idonee a rivelare lo stato di salute degli interessati, e di rilasciare le certificazioni che attestano il riconoscimento dell'invalidità civile per l'iscrizione alle liste del collocamento obbligatorio o per la richiesta di esenzione dalle tasse scolastiche e universitarie senza indicare i dati personali relativi alla diagnosi; e infine, il provvedimento dell'8 maggio 2008 con cui il Garante ha disposto il blocco del trattamento dei dati personali contenuti nella graduatoria finale di un concorso per istruttore di polizia municipale poiché nei siti interessati, tra cui quello del comune di Roma, erano indicati, accanto ai nomi dei concorrenti, alcuni titoli di preferenza, quali invalido, figlio di invalido per servizio, di guerra e altri, in grado di rivelare lo stato di salute dei partecipanti o dei loro familiari.

Va peraltro ricordato che il Garante, il 9 novembre 2005, ha adottato un provvedimento con il quale ha richiamato l'attenzione delle strutture sanitarie (pubbliche e private) che erogano prestazioni e sevizi per finalità di prevenzione, diagnosi, cura e *riabilitazione*, di garantire il *rispetto della dignità e della riservatezza* delle persone interessate. Il Garante ha precisato che gli organismi sanitari pubblici e privati, in qualità di titolari del trattamento dei dati personali, devono garantire, la tutela della dignità personale nei confronti di tutti i soggetti cui viene erogata una prestazione sanitaria, con particolare riguardo a fasce deboli quali *i disabili, fisici e psichici*, i minori, gli anziani e i soggetti che versano in condizioni di disagio o bisogno (v. punto 3, lett. a, del provvedimento pubblicato nel sito http://db.formez.it/FontiNor.nsf/b4fe6ab50610f98cc1256a6900565bfa/9287144EFAFA02EAC12570D1004F015F/$file/deliberagarante.doc). Il Garante ha inoltre indicato che debba essere previsto il rispetto del segreto professionale anche da parte del personale tecnico e ausiliario, personale che deve essere adeguatamente formato sulla disciplina in materia di protezione dei dati sensibili. Tale provvedimento risulta conforme all'art. 22, par. 2, della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità che richiede che sia rispettato il carattere confidenziale dei dati relativi alla riabilitazione, i quali non sono menzionati nel Codice per la protezione dei dati personali.

Inoltre, il 14 giugno 2007 il Garante ha adottato le *Linee guida in materia di trattamento di dati personali di lavoratori per finalità di gestione del rapporto di lavoro in ambito pubblico* che rilevano anche per i disabili o loro familiari. Al par. 8.6 è infatti stabilito che "In attuazione dei principi di indispensabilità, pertinenza e non eccedenza, in occasione di istanze volte ad usufruire dei congedi a favore dei lavoratori con familiari disabili in situazione di gravità, l'amministrazione di appartenenza non deve venire a conoscenza di dati personali del congiunto portatore di handicap relativi alla diagnosi o all'anamnesi accertate dalle commissioni mediche indicate dall'art. 4 della l. 5 febbraio 1992, n. 104. A tal fine, infatti, il lavoratore deve presentare al datore di lavoro una certificazione dalla quale risulti esclusivamente l'accertata condizione di handicap grave per opera delle commissioni mediche di cui all'art. 1 della legge 15 ottobre 1990, n. 295. Diversamente, per usufruire di permessi o congedi per gravi infermità o altri gravi motivi familiari, il lavoratore è tenuto per legge a produrre alla propria amministrazione idonea documentazione medica attestante le gravi infermità o le gravi patologie da cui risultano affetti i propri familiari".

5.3. ***(Segue): il diritto alla riservatezza e il diritto di cronaca e informazione.*** Un ultimo aspetto della normativa italiana che occorre analizzare concerne il diritto alla riservatezza e il diritto di cronaca e informazione. Il Decreto legislativo n. 196/2003 disciplina il trattamento dei dati personali per finalità giornalistiche e altre manifestazioni del pensiero (v. artt. 136-138) e prevede l'adozione di un codice di deontologia relativo al trattamento dei dati, che stabilisca misure ed accorgimenti a garanzia degli interessati rapportate alla natura dei dati, in particolare per quanto riguarda quelli idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale (art. 139).

Il settore si era già dotato di **norme deontologiche volte a tutelare il diritto alla *privacy* di alcune categorie deboli, quali minori e disabili.** Si tratta per lo più norme di "tutela negativa", destinate a difendere l'identità e l'immagine delle persone disabili coinvolte in fatti di cronaca.

Al riguardo rileva, anzitutto, la *Carta dei doveri del giornalista*, stipulata nel 1993 dal Consiglio nazionale dell'Ordine dei giornalisti e dalla Federazione nazionale della stampa italiana, in cui è stabilito l'obbligo per il giornalista di non discriminare un individuo sulla base di diversi fattori, tra cui le condizioni fisiche o mentali. Il giornalista non deve inoltre pubblicare immagini o fotografie comunque lesive della dignità della persona. Nel 1995, a cinque anni dall'approvazione della Carta di Treviso - adottata dalla Federazione nazionale della stampa, dall'Ordine dei giornalisti e da Telefono azzurro, per impegnare i giornalisti italiani a norme di comportamento corrette nei confronti dei minori - il *Vademecum* ne ha precisato e aggiornato alcune regole. Risulta rilevante il punto 5 che richiama l'attenzione sulla diffusione delle immagini e delle vicende di bambini disabili, al fine di evitare che, "in nome di un sentimento pietoso" si scada nel sensazionalismo che finisce per diventare "sfruttamento della persona" (in materia v. anche la Carta dei doveri e degli obblighi degli operatori del servizio pubblico radiotelevisivo del 1999).

Nel 1998, il Garante per la protezione dei dati personali approva il *Codice deontologico dei giornalisti*, in esecuzione della Legge n. 675/96 (v. il provvedimento del 29 luglio 1998, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* 3 agosto 1998, n. 179). Il testo contiene alcune norme che tutelano il diritto alla riservatezza delle persone con disabilià, anche se in via indiretta, in quanto non sono espressamente menzionate. Anzitutto, l'art. 3 stabilisce che la tutela del domicilio si estende anche ai luoghi di cura e di riabilitazione, mentre l'art. 5, concernente i dati idonei a rivelare le condizioni di salute, prevede che il giornalista debba attenersi "all'essenzialità dell'informazione" e sempre che si tratti di notizie di rilevante interesse pubblico. L'art. 9, sul diritto-dovere di cronaca, richiede inoltre al giornalista di rispettare il diritto della persona a non essere discriminata sulla base, tra le altre, delle condizioni personali, fisiche o mentali. Infine, l'art. 10 sulla tutela della dignità delle persone malate stabilisce che il giornalista, nel fornire un'informazione sullo "stato di salute di una persona, identificata o identificabile, ne rispetta la dignità, il diritto alla riservatezza e al decoro personale, specie nei casi di malattie gravi o terminali, e si astiene dal pubblicare dati analitici di interesse strettamente clinico".

Riguardo al Codice deontologico, la Corte di Cassazione ha stabilito alcuni importanti principi in un caso avente ad oggetto la pubblicazione di un articolo relativo allo stato di salute di una minore figlia di un noto presentatore televisivo (v. Corte di Cassazione, Sezione Terza Penale, sentenza del 5 marzo 2008, n. 16145). Per la Corte Suprema il provvedimento del Garante del 29 luglio 1998 è un atto di natura normativa ed è, pertanto, vincolante ed applicabile all'attività giornalistica per verificarne la correttezza del trattamento dei dati personali ed, in particolare, di quelli relativi alla salute ed alla sfera sessuale, indipendentemente da un richiamo contenuto in norme di legge. La Corte osserva inoltre che dal sistema della Direttiva 95/46/CE, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, e dalla costante giurisprudenza comunitaria si ricava una tutela rigida e non comprimibile dei dati concernenti la salute, sì che le norme del Codice deontologico dei giornalisti devono essere interpretate nel senso che non è consentito un trattamento di tali dati se non nelle forme e nei limiti previsti dalla Direttiva. Conseguentemente, la sua corretta interpretazione ed applicazione da parte del

giudice di merito sono soggette al potere di controllo del giudice di legittimità (in materia v. anche Corte di Cassazione, Sezione Quinta Penale, sentenza del 22 febbraio 2008, n. 17408).

La normativa nazionale sopra esaminata mostra che il rispetto della vita privata, nelle sue diverse accezioni, è sufficientemente tutelato. Le norme vigenti tutelano tutti gli individui, indipendentemente dalle condizioni personali, al fine di evitare forme di intromissione nella sfera personale e prevedono una protezione speciale per quanto concerne il trattamento dei dati personali e sensibili, con adeguate forme di garanzia a livello giudiziario e amministrativo.

A livello regionale, non esistono norme sul rispetto della vita privata in quanto, trattandosi di un diritto umano fondamentale, la sua disciplina rientra nella potestà legislativa esclusiva dello Stato ai sensi dell'art. 117 Cost., come modificato dalla Legge costituzionale n. 3/2001. Il rispetto della vita privata è infatti compreso nella "determinazione dei livelli essenziali concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantititi su tutto il territorio nazionale" (art. 117, 2 c., lett. *m*).

Riguardo alla disciplina dei dati personali, la Corte costituzionale ha invece riconosciuto alle Regioni, nell'ambito delle materie di propria competenza legislativa, il potere di disciplinare e gestire una propria rete informativa entro cui far confluire diversi dati (personali e non) che sono alla disponibilità delle istituzioni regionali e locali, purché ciò avvenga nel rispetto della normativa statale in materia di protezione dei dati personali (v. sentenza n. 271 del 23 giugno 2005 sul giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 12, 13 e 14 della Legge regionale dell'Emilia-Romagna n. 11 del 24 maggio 2004, *Sviluppo regionale della società dell'informazione*).

6. *Legislazioni comparate.* Tra le normative a tutela dei disabili adottate nell'ambito degli Stati membri dell'UE che sono state oggetto d'esame (in particolare, quella inglese, irlandese, francese, spagnola) non sono state riscontrate specifiche disposizioni in materia di tutela della vita privata. Questa lacuna si giustifica con la circostanza che il rispetto della vita privata rientra tra i diritti umani fondamentali che sono tutelati per lo più a livello costituzionale, come accade in Italia. Si tratta inoltre di una tutela accordata a tutti gli individui, indipendentemente dalle condizioni personali.

Per quanto concerne il diritto alla riservatezza, nelle normative a protezione dei dati personali sono state inserite alcune norme che tutelano i disabili, attraverso il divieto di diffondere i dati che riguardano la condizione di disabilità o quelli che concernono, più genericamente, lo stato di salute dell'individuo, come in Italia. Il *Bundesdatenschutzgesetz* (BDSG) tedesco del 2002, con il quale è stata data attuazione alla Direttiva 95/46/CE, include nelle "speciali categorie di dati sensibili" le informazioni relative alla *salute*; in Francia la *Loi n. 78-17 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés* del 1978, più volte emendata, tutela il carattere confidenziale dei dati relativi alla salute. Nel Regno Unito, il *Data Protection Act* 1998 include tra i dati sensibili personali, che sono oggetto di specifici limiti per la loro diffusione, quelli relativi alla *salute fisica o mentale* dell'individuo o alle *sue condizioni* (v. art. 2, lett. e). La disposizione risulta sufficientemente ampia tale da includere i dati relativi alle persone con disabilità fisica, intellettiva o altra condizione personale del soggetto interessato.

In Australia, il *Federal Privacy Act* 1988 protegge a livello federale il trattamento dei dati personali e prevede specifiche garanzie per la diffusione dei dati sanitari, nel cui ambito rientrano espressamente i dati relativi alla disabilità di un individuo (v. *Privacy Act 1988* – Sect. 6).

7. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* Il rispetto della vita privata e del diritto alla riservatezza si configurano come diritti della personalità che si distinguono per essere diritti *assoluti*, vale a dire protetti nei confronti di tutti; *indisponibili*, pertanto il titolare non li può alienare, né vi può rinunciare; e *imprescrittibili*, dato che il loro mancato esercizio non li estingue. Nell'ordinamento italiano essi ricevono una tutela costituzionale e sono garantiti a tutti gli individui (cittadini e stranieri), indipendentemente dalle condizioni personali. I diritti della personalità ricevono inoltre una protezione a livello civile e penale, con un aggravamento delle pene nel caso in cui l'offeso sia una persona disabile.

Nel complesso, **la normativa italiana in materia di rispetto della vita privata risulta conforme** a quanto richiesto dall'art. 22 della Convenzione. Non si evidenziano interventi legislativi per colmare lacune, emerge piuttosto l'esigenza di garantire il rispetto della normativa esistente soprattutto nei casi in cui le persone con disabilità vivano al di fuori di contesti familiari, in strutture comunitarie dove il diritto al rispetto della vita privata e il diritto alla riservatezza possono essere più facilmente violati. Per queste ipotesi, è necessaria un'adeguata formazione ed educazione del personale (anche tecnico e ausiliario) che viene quotidianamente in contatto con le persone disabili, il quale deve essere educato al rispetto dei diritti umani fondamentali, in conformità a quanto richiesto dall'art. 4, par. 1, lett. *i*, della Convenzione.

Al riguardo rileva il provvedimento del Garante del 9 novembre 2005, sopra richiamato, con il quale ha richiesto a tutto il personale tecnico e ausiliario delle strutture sanitarie (pubbliche e private) che erogano prestazioni e sevizi per finalità di prevenzione, diagnosi, cura e *riabilitazione*, di garantire il rispetto della dignità e della riservatezza delle persone interessate, menzionando espressamente *i disabili, fisici e psichici* (v, *supra*, par. 5.2).

8. *Bibliografia*. BARTOLE S., CONFORTI B., RAIMONDI G., *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001; ACCIAI R., *Il diritto alla protezione dei dati personali: la disciplina sulla privacy alla luce del nuovo codice,* Rimini, 2004; BLANCK, P., HILL, E., SIEGAL C. D., & WATERSTONE M., *Disability Civil Rights Law and Policy,* St. Paul, 2004; BUQUICCHIO G., *Aspetti internazionali della protezione dei dati: il ruolo del Consiglio d'Europa*, in MATTEUCCI N. (a cura di), *Privacy e banche di dati*, Bologna, 1981, p. 67 ss.; BUTTARELLI G*., Banche dati e tutela della riservatezza*, Milano, 1997; CARDARELLI F., SICA S., ZENO-ZENCOVICH V., *Il codice dei dati personali. Temi e problem*i, Milano, 2004; JANIS M., KAY R., BRADLEY A. (Eds.), *European Human Rights Law. Text end Materials*, 2 ed., Oxford, 2000, p. 225 ss.; LOIODICE A., SANTANIELLO G., *La tutela della riservatezza*, in SANTANIELLO G. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Padova, 2000, p. 3 ss.; PETTITI L.E., DECAUX E., IMBERT P.H. (sous la direction de), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Paris, 1999; PACE A., ZACCARIA R., DE MINICO G. (a cura di); *Mezzi di comunicazione e riservatezza. Ordinamento comunitario e ordinamento interno*, Napoli, 2008; RASPADORI F., I *trattati internazionali sui diritti umani e il giudice italiano*, Milano, 2000, pp. 50-85; ROSENTHAL E., KANTER A., *Foreign Policy and Disability: Legislative Strategies and Civil Rights Protections to Ensure Inclusion of People with Disabilities,* Washington, 2003.

Articolo 23

Rispetto del domicilio e della famiglia

Valentina DELLA FINA

1. Gli Stati Parti adottano misure efficaci ed adeguate ad eliminare le discriminazioni nei confronti delle persone con disabilità in tutto ciò che attiene al matrimonio, alla famiglia, alla paternità e alle relazioni personali, su base di uguaglianza con gli altri, in modo da garantire che:

(a) sia riconosciuto il diritto di ogni persona con disabilità, che sia in età per contrarre matrimonio, di sposarsi e fondare una famiglia sulla base del pieno e libero consenso dei contraenti;

(b) sia riconosciuto il diritto delle persone con disabilità di decidere liberamente e responsabilmente riguardo al numero dei figli e all'intervallo tra le nascite e di avere accesso in modo appropriato secondo l'età, alle informazioni in materia di procreazione e pianificazione familiare, e siano forniti i mezzi necessari ad esercitare tali diritti;

(c) le persone con disabilità, inclusi i minori, conservino la loro fertilità su base di uguaglianza con gli altri.

2. Gli Stati Parti devono garantire i diritti e le responsabilità delle persone con disabilità in materia di tutela, di curatela, di custodia e di adozione di minori o di simili istituti, ove tali istituti siano previsti dalla legislazione nazionale; in ogni caso l'interesse superiore del minore resta la considerazione preminente. Gli Stati Parti forniscono un aiuto appropriato alle persone con disabilità nell'esercizio delle loro responsabilità di genitori.

3. Gli Stati Parti devono garantire che i minori con disabilità abbiano pari diritti per quanto riguarda la vita in famiglia. Ai fini della realizzazione di tali diritti e per prevenire l'occultamento, l'abbandono, la mancanza di cure e la segregazione di minori con disabilità, gli Stati Parti si impegnano a fornire informazioni, servizi e sostegni tempestivi e completi ai minori con disabilità e alle loro famiglie.

4. Gli Stati Parti devono garantire che un minore non sia separato dai propri genitori contro la sua volontà, a meno che le autorità competenti, soggette a verifica giurisdizionale, non decidano, conformemente alla legge e alle procedure applicabili, che tale separazione è necessaria nel superiore interesse del minore. In nessun caso un minore deve essere separato dai suoi genitori in ragione della propria disabilità o di quella di uno o entrambi i genitori.

5 .Gli Stati Parti si impegnano, qualora i familiari più stretti non siano in condizioni di prendersi cura di un minore con disabilità, a non tralasciare alcuno sforzo per assicurare una sistemazione alternativa all'interno della famiglia allargata e, ove ciò non sia possibile, all'interno della comunità in un contesto familiare.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione. – 2. Obblighi degli Stati contraenti. – 3. Normativa italiana a protezione del domicilio. – 3.1 (Segue): a tutela della famiglia. – 3.2. (Segue): a tutela del diritto del minore a vivere nella propria famiglia. – 3.3. (Segue): allontanamento del minore dalla famiglia. – 3.4 (Segue): adozione di minori. – 3.5. (Segue): affidamenti familiari, tutela, curatela e custodia di minori. – 4. Normativa comunitaria. – 5. Legislazioni comparate. – 6. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 7. Bibliografia.

1. *Portata della disposizione.* In origine, l'art. 23 non figurava quale disposizione autonoma, ma era unita all'attuale art. 22 sul rispetto della vita privata (v. Draft Article 14 *Respect for Privacy, the Home and the Family*, http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahcstata22wgtext.htm). Durante i negoziati è stato deciso di introdurre nella Convezione due norme distinte, in conformità ad altri atti internazionali che tutelano i diritti umani, quali: la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 che contiene l'art. 12 sul rispetto della vita privata e l'art. 16 sulla tutela della famiglia; il Patto sui diritti civili e politici del 1966 che dedica l'art. 17 al rispetto della vita privata e l'art. 23 alla famiglia; le Regole standard dell'ONU per le pari opportunità dei disabili del 1993 in cui è contenuta la regola 9 sulla vita familiare e l'integrità della persona.

L'art. 23 protegge due ambiti in cui si sviluppano le relazioni personali del disabile: il "domicilio" (in inglese "home") e la famiglia. Come emerge dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza del 21 febbraio 1990, affare *Powell and Rayner c. Regno Unito*), la *nozione di domicilio* ha una portata più ampia del termine "home" (utilizzato anche nell'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo) e comprende: l'abitazione; i locali dove si svolgono le funzioni lavorative; le dipendenze di uno stabile principale. Più in generale, per determinare l'estensione del domicilio si deve tener conto del valore che esso rappresenta per chi vi risiede in termini di sicurezza sociale e di benessere generale. Il diritto al rispetto e all'inviolabilità del domicilio è infatti da intendersi non solamente come diritto al rispetto dello spazio fisico nel quale l'individuo sviluppa la propria vita privata e familiare ma anche come diritto al godimento, in tutta tranquillità, di tale spazio.

Per quanto concerne il concetto di *famiglia*, nel preambolo della Convenzione, al punto *x*, si afferma che la famiglia costituisce "*il nucleo naturale e fondamentale della società*" che ha diritto alla protezione da parte della società e dello Stato. Tale espressione riprende la formulazione dell'art. 16 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, dell'art. 23 del Patto sui diritti civili e politici e dell'art. 10 del Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966. L'art. 23, par. 5, introduce un ulteriore elemento che contribuisce a definirne il concetto in quanto menziona la "*famiglia allargata*". Sembra dunque confermarsi anche per la Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità che il termine "famiglia" deve essere interpretato in senso ampio e così come è inteso nella società (v. in tal senso quanto affermato dal Comitato dei diritti dell'uomo nell'Osservazione generale n. 16 (32) del 1988). In conformità ad un'abbondante giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il concetto di famiglia non deve limitarsi a comprendere i soli nuclei familiari fondati sul matrimonio ma, coerentemente con i nuovi modelli sociali che si sono affermati, deve estendersi alle altre relazioni che si instaurano di fatto, al di fuori del matrimonio e comprendere anche i rapporti tra parenti prossimi. Per determinare il concetto di famiglia occorre dunque far riferimento alla concezione che di essa ha la società in cui l'individuo vive e che non sempre corrisponde al concetto formalizzato sul piano giuridico (v. sentenza del 18 dicembre 1986 relativa al caso *Johnston,* in cui la Corte europea dei diritti dell'uomo osserva che ai fini dell'art. 8 nel concetto di vita familiare rientrano anche le famiglie *de facto*).

Allo scopo di tutelare il domicilio e la famiglia, l'art. 23 estende la protezione anche ai rapporti parentali e alle relazioni "personali" dei disabili (in origine "familiari", ma l'aggettivo nel corso dei negoziati è stato sostituito perché ritenuto troppo limitativo). Tali relazioni includono i rapporti che il disabile intrattiene al di fuori della propria famiglia con persone con le quali non ha alcun grado di parentela, ma che dal punto di vista affettivo possono risultare altrettanto importanti.

Per quanto concerne il contesto familiare, l'art. 23 tutela: a) il diritto di ogni persona con disabilità, che ha raggiunto l'età per contrarre il matrimonio, di sposarsi e fondare una famiglia sulla base del pieno e libero consenso dei contraenti; b) il diritto di decidere in modo libero e responsabile il numero dei figli e l'intervallo tra le nascite, al fine di vietare le pratiche di sterilizzazione dei disabili (durante i negoziati si è discusso circa l'opportunità di inserire nella Convenzione un divieto espresso della sterilizzazione, è infine prevalsa la posizione di coloro che ritenevano tale divieto compreso implicitamente nel diritto del disabile di decidere il numero dei figli); c) di avere accesso, in modo appropriato secondo l'età, alle informazioni in materia di procreazione e pianificazione familiare; d) l'esercizio dei diritti e delle responsabilità che derivano da alcuni istituti propri del diritto di famiglia, quali la tutela, la curatela, la custodia e l'adozione di minori, con due limiti rappresentati dalla circostanza che tali istituti devono essere già previsti nelle legislazioni nazionali e che occorre, in ogni caso, dare preminenza all'interesse superiore del minore.

In sede negoziale, la Santa Sede aveva proposto una modifica dell'art. 23, par. 1, del progetto di Convenzione in base alla quale gli attuali sottoparagrafi, contraddistinti dalle lettere a), b) e c), avrebbero dovuto essere accorpati per costituire un nuovo sottoparagrafo a) formulato nei seguenti termini: "The right of men and women with disabilities of marriageable age to marry and found a family shall be recognized, and no marriage shall be entered into without the free and full consent of the intending spouses (ICCPR Article 23.2 and 23.3)" (v. *Article 22 - Respect for privacy, the home and the family*, Background Documents, Third Session). In tal modo, sarebbe venuto meno ogni riferimento ai diritti riproduttivi e alla "pianificazione familiare", espressione quest'ultima che, secondo la Santa Sede, include metodi di controllo delle nascite non accettati dalla religione cattolica. La posizione della Santa Sede riguardo all'art. 23 è stata ribadita, il 13 dicembre 2006, in occasione dell'adozione della Convenzione da parte dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite, quando ha annunciato di non firmare la Convenzione in ragione della formulazione dell'art. 23 e dell'art. 25 che contiene il riferimento ai diritti legati alla "sfera sessuale e riproduttiva" (v. l'art. 25 della Convenzione). La Santa Sede ha ribadito l'intenzione di non firmare la Convenzione il 2 dicembre 2008, alla vigila della Giornata internazionale delle persone con disabilità promossa dalle Nazioni Unite, che si celebra il 3 dicembre di ogni anno.

Al momento della firma della Convenzione, la Polonia ha apposto una riserva all'art. 23, par. 1, lett. b), e all'art. 25, lett. a), in base alla quale tali disposizioni non devono essere interpretate nel senso di conferire alla donna il diritto di abortire o di obbligare lo Stato a consentire l'accesso a pratiche abortive.

Sempre al fine di tutelare la famiglia e i rapporti familiari, l'art. 23 stabilisce alcuni diritti anche per il minore con disabilità, quali: il diritto di vivere nella famiglia d'origine; il diritto a non essere separato dai genitori contro la propria volontà, tranne nei casi in cui le autorità competenti decidano tale separazione nel "superiore interesse del minore" (principio affermato nell'art. 3, par. 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 quale criterio per assumere decisioni che coinvolgono i minori), la separazione non deve comunque mai avvenire in ragione della disabilità del minore o di uno dei genitori; b) il diritto a sistemazioni alternative nel caso in cui i familiari più stretti non possano prendersene cura al fine di evitare l'istituzionalizzazione; c) il diritto di conservare la propria fertilità per fini procreativi.

2. *Obblighi degli Stati contraenti.* Nel preambolo della Convenzione, al punto x, si afferma che la famiglia ha il diritto di ricevere protezione da parte della società e dello Stato (v. in tal senso l'art. 23 del Patto sui diritti civili e politici e l'art. 10 del Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966) e che i disabili e i membri delle loro famiglie devono ricevere la protezione e l'assistenza necessarie a permettere alle famiglie di contribuire al pieno ed eguale godimento dei diritti delle persone con disabilità.

L'art. 23, collegandosi a quanto già affermato nel preambolo e ai principi di eguaglianza e non discriminazione contenuti nell'art. 5 della Convenzione, stabilisce l'obbligo delle Parti di eliminare le

discriminazioni nei confronti dei disabili negli ambiti oggettivi di applicazione della disposizione, vale a dire: **il matrimonio; la famiglia; la paternità; e le relazioni personali**. L'eliminazione delle discriminazioni è funzionale all'esercizio da parte delle persone con disabilità (compresi i minori) di una serie di diritti stabiliti nell'art. 23, che le Parti devono garantire a livello interno.

L'art. 23 contiene per lo più obblighi di risultato che possono comportare per lo Stato contraente l'adozione di specifiche disposizioni legislative che tutelino i diritti del disabile nel caso in cui l'ordinamento interno non li contempli, l'abrogazione di norme o prassi discriminatorie nei riguardi delle persone disabili negli ambiti di applicazione della norma, ovvero la predisposizione di adeguati servizi di assistenza e sostegno, in particolare per la pianificazione familiare che necessita di strutture sanitarie a cui il disabile possa rivolgersi per esercitare i diritti collegati alla procreazione responsabile. L'art. 23, par. 1, lett. b), richiede alle Parti di garantire ai disabili l'accesso alle informazioni sulla procreazione e pianificazione familiare. A livello interno, l'esercizio di tale diritto può essere garantito attraverso strutture in grado di fornire tali informazioni, con il supporto di figure professionali adeguatamente preparate ed educate al rispetto dei diritti fondamentali delle persone con disabilità.

I paragrafi 2-5 dell'art. 23 sono stati inseriti per **tutelare i rapporti parentali e le famiglie in cui almeno un componente sia disabile** (nella qualità di genitore o di figlio).

In particolare, il par. 2 richiede alle Parti di: a) garantire alle persone con disabilità i diritti e le responsabilità che derivano da alcuni istituti quali la tutela, la curatela, la custodia e l'adozione di minori, se tali istituti sono già previsti a livello interno e avendo sempre cura dell'interesse superiore del minore; b) fornire un aiuto appropriato ai disabili nell'esercizio delle responsabilità genitoriali. Va osservato che il par. 2 non obbliga le Parti a introdurre gli istituti della tutela, curatela, custodia e adozione, limitandosi a richiederne l'applicazione solo se già essi sono previsti nelle legislazioni nazionali.

Una protezione speciale viene accordata al minore disabile allo scopo di garantirgli di vivere nel contesto familiare. In base al par. 3 gli Stati contraenti hanno l'obbligo di garantire ai minori con disabilità parità di diritti per quanto riguarda la vita in famiglia. A livello interno, sono pertanto necessarie specifiche disposizioni normative che assicurino al minore con disabilità di godere del diritto di vivere in famiglia, al pari di tutti gli altri minori. Nel medesimo paragrafo gli Stati parti si sono inoltre impegnati a fornire informazioni, servizi, e sostegni "tempestivi e completi" ai minori disabili e alle loro famiglie al fine di prevenire il loro occultamento, abbandono, mancanza di cure e segregazione. Tale norma, in conformità all'art. 23 Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, contiene un obbligo positivo per gli Stati contraenti che consiste nel predisporre adeguate strutture in grado di fornire tutto il supporto necessario al minore e alla famiglia.

Ai sensi del par. 4 **gli Stati devono garantire il diritto del minore disabile a non essere separato dai genitori contro la sua volontà, in ragione della sua disabilità o di quella di uno o di entrambi i genitori.** Si tratta di un diritto che è stabilito anche agli artt. 9 (Diritto a non essere separato dai genitori) e 10 (Ricongiungimenti familiari) della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989. Nel medesimo paragrafo è ammessa tuttavia una deroga: le autorità competenti, in conformità alla legge e alle procedure applicabili, e sotto controllo giurisdizionale, possono decidere diversamente nel "superiore interesse del minore" (principio affermato nell'art. 3, par. 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo quale criterio che deve guidare ogni autorità nell'assumere decisioni che coinvolgono i minori). L'allontanamento del minore dai genitori costituisce una misura eccezionale, disciplinata dalla legge e oggetto di verifica giurisdizionale, da adottare esclusivamente quando dalla convivenza derivi o possa derivare un grave pregiudizio al minore. A livello interno, l'attuazione di tale norma richiede alle Parti l'adozione di specifiche misure legislative che garantiscano al minore con disabilità di non essere separato dai genitori e regolino i casi di allontanamento.

Con il par. 5, infine, gli Stati si sono impegnati a "non tralasciare alcuno sforzo" per **assicurare una sistemazione alternativa al minore con disabilità nell'ambito della "famiglia allargata**", vale dire presso i parenti prossimi che possono prendersene cura; dove ciò non sia possibile, all'interno della comunità in

un contesto familiare. Si tratta in questi casi di trovare un'alternativa alla famiglia d'origine ospitando il minore presso strutture comunitarie in cui sia garantita un'accoglienza di tipo familiare. La norma in esame è stata inserita per volontà delle ONG con l'intento di impedire che il minore disabile, i cui familiari più stretti non possano prendersene più cura, sia affidato ad istituti ed isolato dal contesto sociale e familiare, volendosi con ciò evitarne l'istituzionalizzazione. L'utilizzo dell'espressione "non tralasciare alcuno sforzo" sottolinea tuttavia l'ampio margine di discrezionalità lasciato alle Parti nell'individuazione delle modalità per dare attuazione alla norma convenzionale a livello interno.

3. *Normativa italiana a protezione del domicilio.* In base all'art. 43, 1 c., del Codice civ. il domicilio indica il luogo in cui una persona ha stabilito la sede principale dei suoi affari e interessi e coincide normalmente, ma non necessariamente con la residenza, che è il luogo di dimora abituale della persona (43, 2 c., Codice civ.). L'art. 45 del Codice civ. stabilisce inoltre che ciascuno dei coniugi ha il proprio domicilio nel luogo in cui ha stabilito la sede principale dei propri affari o interessi (1. c.), mentre il minore ha il domicilio nel luogo di residenza della famiglia o quello del tutore. Se i genitori sono separati o il loro matrimonio è stato annullato o sciolto o ne sono cessati gli effetti civili o comunque non hanno la stessa residenza, il minore ha il domicilio del genitore con il quale convive (2 c.). L'interdetto ha il domicilio del tutore (3 c.).

Il domicilio, tutelato a livello costituzionale, in base all'art. 14 Cost., 1 c., è inviolabile, ispezioni o perquisizioni o sequestri possono essere eseguiti solo non nei casi e modi stabiliti dalla legge, secondo le garanzie prescritte per la tutela della libertà personale. La stessa norma dispone che gli accertamenti e le ispezioni per motivi di sanità e di incolumità pubblica o a fini economici e fiscali sono regolati da leggi speciali. Un'ulteriore garanzia è offerta dal Codice penale che, agli artt. 614-615 *quinquies,* disciplina i delitti contro l'inviolabilità del domicilio, compreso il domicilio informatico.

La Corte costituzionale ha osservato che, nell'ordinamento italiano, la libertà domiciliare è strettamente collegata alla libertà personale "come emerge dalla stessa contiguità dei precetti costituzionali che sanciscono l'una e l'altra (artt. 13 e 14 Cost.), nonché dalla circostanza che le garanzie previste nel secondo comma dell'art. 14, Cost., in rapporto alle limitazioni dell'inviolabilità del domicilio, riproducono espressamente quelle stabilite per la tutela della libertà personale" (v. sentenza n. 135 del 2002, par. 2.1). Nella stessa pronuncia, la Corte ha affermato che "il domicilio viene in rilievo, nel panorama dei diritti fondamentali di libertà, come proiezione spaziale della persona, nella prospettiva di preservare da interferenze esterne comportamenti tenuti in un determinato ambiente: prospettiva che vale, per altro verso, ad accomunare la libertà in parola a quella di comunicazione (art. 15 Cost.), quali espressioni salienti di un più ampio diritto alla riservatezza della persona" (v. par. 2.1 della sentenza).

3.1. *(Segue): a tutela della famiglia*. La famiglia riceve una protezione a livello costituzionale in base agli artt. 29, 30, e 31. L'art. 29 Cost. identifica la famiglia come "*società naturale fondata sul matrimonio*", di cui la Repubblica riconosce i diritti. Il termine "società" indica una forma di organizzazione della convivenza umana, mentre l'aggettivo "naturale" esprime un duplice significato: a) che l'organizzazione della convivenza umana sulla base di unità familiari non è una realtà creata dallo Stato, ma una realtà trovata, di cui lo Stato-ordinamento si limita a riconoscere i diritti; b) che la regolamentazione della famiglia deve soddisfare le esigenze di questa forma di convivenza sociale ed assecondarne l'evoluzione, tenendo conto dei mutamenti del costume sociale. Sotto questo aspetto, la disciplina legislativa non può che evolversi con le concezioni della famiglia che maturano in campo sociale.

La Costituzione riconosce alla famiglia specifici compiti, cui fanno riferimento gli artt. 30 e 31. L'art. 30 Cost., dedicato alla *filiazion*e, stabilisce che è dovere e diritto dei genitori istruire ed educare i figli, anche quelli nati al di fuori del matrimonio (equiparazione della tutela giuridica tra figli legittimi e naturali), e solo in caso di incapacità di questi, la legge è chiamata ad assolvere i loro compiti. L'art. 31, 1

c., contempla misure di *sostegno economico alla famiglia,* mentre al 2 c. è stabilito che la Repubblica protegge la maternità, l'infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo.

I compiti della famiglia non si esauriscono peraltro nell'allevamento della prole, tra di essi rientrano l'assistenza morale e materiale tra i coniugi (art. 143, 2 c. Codice civ.) e, se si considera la famiglia in senso ampio, vi rientra anche l'obbligo di prestare gli alimenti al parente o affine che versa in stato di bisogno e non è in grado di provvedere al proprio mantenimento.

Nella Costituzione italiana si riconoscono i diritti della famiglia fondata sul matrimonio, vale a dire quella che si costituisce con un atto solenne che impegna giuridicamente i coniugi in una serie di diritti e doveri reciproci e che costituisce tra loro un rapporto indissolubile tranne nei casi di separazione e divorzio disciplinati dalla legge. Nel nostro ordinamento vigono due tipologie di matrimonio, quello civile, interamente regolato dal Codice civile e dalle leggi speciali in materia, e quello concordatario, celebrato di fronte al ministro di culto cattolico e la cui trascrizione nei registri dello stato civile consente di ottenere che lo stesso assuma effetti giuridicamente rilevanti nell'ordinamento italiano.

In base all'art. 84, 1 c., del Codice civ. i minori non possono contrarre matrimonio, tranne il caso del minore emancipato (art. 84, 2 c.). Ai sensi dell'art. 85 del Codice civ. "non può contrarre matrimonio l'interdetto per infermità di mente. Se l'istanza di interdizione è soltanto promossa, il pubblico ministero può chiedere che si sospenda la celebrazione del matrimonio; in tal caso la celebrazione non può aver luogo finché la sentenza che ha pronunziato sull'istanza non sia passata in giudicato". Il Codice civ. disciplina inoltre alcune fattispecie che non consentono la contrazione del matrimonio (v. artt. 86-89). Ai sensi dell'art. 119 Codice civ. è inoltre consentita l'impugnazione del matrimonio di chi è stato interdetto per infermità di mente da parte del tutore, del pubblico ministero e da tutti coloro che abbiano un interesse legittimo se, al tempo del matrimonio, vi era già sentenza d'interdizione passata in giudicato, ovvero se la interdizione è stata pronunziata posteriormente ma l'infermità esisteva al tempo del matrimonio. Dopo la revoca dell'interdizione, il matrimonio può essere impugnato anche dalla persona che era interdetta. L'azione tuttavia non può essere proposta se, dopo la revoca dell'interdizione, vi è stata coabitazione per un anno. In base all'art. 120 Codice civ. "il matrimonio può essere impugnato da quello dei coniugi che, quantunque non interdetto, provi di essere stato incapace di intendere o di volere, per qualunque causa, anche transitoria, al momento della celebrazione del matrimonio, mentre ai sensi dell'art. 122 Codice civ. è consentita l'impugnazione del matrimonio da parte del coniuge il cui consenso è stato dato per effetto di errore essenziale sulle qualità personali dell'altro coniuge, tra cui rientra "l'esistenza di una malattia fisica o psichica o di una anomalia o deviazione sessuale, tali da impedire lo svolgimento della vita coniugale".

Nell'ordinamento italiano non è stata ancora disciplinata la famiglia di fatto che, in base alla definizione giurisprudenziale configura "una relazione interpersonale, con carattere di tendenziale stabilità, di natura affettiva e parafamiliare, che si esplichi in una comunanza di vita e di interessi e nella reciproca assistenza materiale e morale " (sentenza della Cassazione civile, sez. III, 28 marzo 1994, n. 298). Essa trova indiretto riconoscimento in diverse norme che ricollegano alla convivenza alcuni effetti giuridici rilevanti (v., a titolo esemplificativo, l'art. 572 del Codice penale "Maltrattamenti in famiglia o verso fanciulli" che considera il mero convivente "persona della famiglia" e lo tutela penalmente in tale veste nel caso subisca maltrattamenti fisici o morali; equiparazione fra figli legittimi e naturali).

Sulla base dei precetti costituzionali si è sviluppata una normativa, sia livello nazionale che regionale, che protegge le famiglie che vivono in situazione di disagio economico-sociale, comprese quelle in cui almeno un componente è disabile.

Sul piano legislativo, la Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate,* riconosce l'importante ruolo svolto dalla famiglia nella vita delle persone con disabilità e del diritto dei disabili di vivere in famiglia. L'art. 1, 1 c., lett. a), della Legge n. 104/1992 stabilisce infatti che alle persone con disabilità devono essere garantiti il rispetto della dignità umana e i diritti di libertà e di autonomia attraverso la promozione della piena *integrazione nella famiglia*. E' poi stabilito di assicurare alla famiglia del disabile un'informazione di carattere sanitario e

sociale per facilitare la comprensione dell'evento, anche per favorire l'integrazione sociale della persona interessata, e di collaborare con la famiglia nella scelta e nell'attuazione degli interventi socio-sanitari (art. 5, 1 c., lettere d-e). Alla persona disabile e alla famiglia, inoltre, devono essere assicurati adeguato sostegno psicologico e psicopedagogico, *servizi di aiuto* personale o *familiare*, strumenti e sussidi tecnici, prevedendo, nei casi strettamente necessari e per il periodo indispensabile, *interventi economici integrativi* per il raggiungimento degli obiettivi fissati dalla legge (art. 5, 1 c., lett. h).

In materia è poi intervenuta la Legge n. 328 dell'8 novembre 2000, *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*, che ha stabilito una ripartizione di competenze tra lo Stato e gli enti locali per i servizi sociali, compresi quelli destinati alla famiglia.

In base all'art. 1, 1 c., della Legge n. 328/2000 spetta alla Repubblica assicurare alle persone e alle famiglie un sistema integrato di interventi e servizi sociali, promuovere interventi per garantire la qualità della vita, pari opportunità, non discriminazione e diritti di cittadinanza; prevenire, eliminare o ridurre *le condizioni di disabilità*, di bisogno e di *disagio* individuale e *familiare*, derivanti da inadeguatezza di reddito, difficoltà sociali e condizioni di non autonomia, in conformità agli artt. 2, 3 e 38 della Costituzione. La medesima disposizione, al 3 c., stabilisce che la programmazione e l'organizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali compete agli enti locali, alle Regioni ed allo Stato.

Di particolare rilievo l'art. 16 della Legge n. 328/2000, in cui il sistema integrato di interventi e servizi sociali riconosce e sostiene il *ruolo peculiare delle famiglie* nella formazione e nella cura della persona, nella promozione del benessere e nel perseguimento della coesione sociale; sostiene e valorizza i molteplici compiti che le famiglie svolgono sia nei momenti critici e di disagio, sia nello sviluppo della vita quotidiana; sostiene la cooperazione, il mutuo aiuto e l'associazionismo delle famiglie; valorizza il *ruolo attivo delle famiglie* nella formazione di proposte e di progetti per l'offerta dei servizi e nella valutazione dei medesimi (v. anche artt. 14, sui *Progetti individuali per le persone disabili* e 15, sul *Sostegno domiciliare per le persone anziane non autosufficienti*). Rileva poi l'art. 22, 1 c., in base al quale il *sistema integrato di interventi e servizi sociali* si realizza "mediante politiche e prestazioni coordinate nei diversi settori della vita sociale, integrando servizi alla persona e al nucleo familiare con eventuali misure economiche, e la definizione di percorsi attivi volti ad ottimizzare l'efficacia delle risorse, impedire sovrapposizioni di competenze e settorializzazione delle risposte". Il 2 c. indica gli interventi che costituiscono "*il livello essenziale delle prestazioni sociali* erogabili sotto forma di beni e servizi secondo le caratteristiche ed i requisiti fissati dalla pianificazione nazionale, regionale e zonale, nei limiti delle risorse del Fondo nazionale per le politiche sociali, tenuto conto delle risorse ordinarie già destinate dagli enti locali alla spesa sociale". Vi rientrano, tra gli altri: le misure economiche per favorire la vita autonoma e la permanenza a domicilio di persone totalmente dipendenti o incapaci di compiere gli atti propri della vita quotidiana; gli interventi di sostegno per i minori in situazioni di disagio tramite il sostegno al nucleo familiare di origine e l'inserimento presso famiglie, persone e strutture comunitarie di accoglienza di tipo familiare e per la promozione dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza; le misure per il sostegno delle responsabilità familiari, ai sensi dell'art. 16, per favorire l'armonizzazione del tempo di lavoro e di cura familiare; gli interventi per la piena integrazione delle persone disabili ai sensi dell'art. 14; realizzazione, per i soggetti di cui all'art. 3, c. 3, della Legge n. 104/1992 dei centri socio-riabilitativi e delle comunità-alloggio di cui all'art. 10 della Legge n. 104/1992, e dei servizi di comunità e di accoglienza per quelli privi di sostegno familiare, nonché erogazione delle prestazioni di sostituzione temporanea delle famiglie; gli interventi per le persone anziane e disabili per favorire la permanenza a domicilio, per l'inserimento presso famiglie, persone e strutture comunitarie di accoglienza di tipo familiare, nonché per l'accoglienza e la socializzazione presso strutture residenziali e semiresidenziali per coloro che, in ragione della elevata fragilità personale o di limitazione dell'autonomia, non siano assistibili a domicilio; le informazioni e la consulenza alle persone e alle famiglie per favorire la fruizione dei servizi e per promuovere iniziative di auto-aiuto.

Nel quadro del più ampio impegno dello Stato a sostegno della famiglia ai sensi dell'art. 31, 1 c., Cost., le Regioni concorrono alle politiche familiari nell'ambito della loro competenza legislativa esclusiva in

materia di politiche sociali, stante il limite del rispetto dei "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali", la cui determinazione è riservata al legislatore statale (art. 117, 2 c., lett. *m*, Cost.).

Le Regioni hanno pertanto sviluppato una normativa a sostegno delle famiglie in cui vivono disabili, prevedendo interventi di supporto economico-sociale (v., tra le altre, Legge regionale Lombardia n. 3 del 12 marzo 2008, *Governo della rete degli interventi dei servizi alla persona in ambito sociale e sociosanitario*; Legge regionale Toscana n. 41 del 24 febbraio 2005, *Sistema integrato di interventi e servizi per la tutela dei diritti di cittadinanza sociale*; Legge regionale Valle d'Aosta n. 13 del 20 giugno 2006, *Approvazione del piano regionale per la salute ed il benessere sociale 2006/2008*, in particolare l'Obiettivo n. 23 dell'Allegato dedicato al sostegno alle persone con disabilità e alle loro famiglie; Legge regionale Lazio n. 20 del 23 novembre 2006, con la quale è stato istituto il Fondo regionale per la non autosufficienza, avviato nel 2007 con delibera 601 del 31 luglio 2007).

Attraverso i *piani locali della disabilità* alle persone disabili e alle loro famiglie sono fornite diverse tipologie di servizi sociali, la cui estensione ed efficacia dipendono dal contesto in cui sono realizzate e dalle risorse finanziarie pubbliche e private che a livello locale si riescono a convogliare verso questo tipo di interventi che, nelle esperienze più riuscite prevedono: servizi diurni finalizzati all'autonomia personale e all'integrazione sociale del disabile; assistenza domiciliare sociale e sanitaria attraverso il contributo delle reti del volontariato; accoglienza temporanea programmata e soggiorni di sollievo; interventi di sostegno economico, come contributi temporanei e/o straordinari per le persone disabili e le loro famiglie; interventi di promozione all'autonomia personale anche attraverso la partecipazione ad attività sportive, lavorative e di tempo libero (v. Provincia di Padova, *Piano di zona dei servizi alla persona 2007-2009, Area disabilità*).

3.2. (Segue): *a tutela del diritto del minore a vivere nella propria famiglia*. Nell'ordinamento italiano il diritto dei minori di vivere in famiglia è garantito da una normativa adottata anche in attuazione degli obblighi che derivano dalla Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, ratificata e resa esecutiva con Legge n. 176/1991. In particolare, l'art. 9 della Convenzione stabilisce il diritto del minore a non essere separato dai genitori, salvo i casi previsti dalla legge, mentre l'art. 10 tutela il diritto dei minori stranieri al ricongiungimento familiare.

Per i minori disabili i principi generali in materia sono contenuti nella Legge n. 104/92 che, all'art. 8, prevede una serie di misure e servizi finalizzati all'inserimento e all'integrazione della persona con disabilità, nel cui ambito si collocano quelli destinati a consentire al disabile di vivere nel proprio contesto familiare o, laddove ciò non sia possibile, trovare sistemazioni alternative che evitino l'istituzionalizzazione. Rilevano, in particolare: a) gli interventi di carattere socio-psico-pedagogico, di assistenza sociale e sanitaria a domicilio, di aiuto domestico e di tipo economico, a *sostegno* della persona disabile e *del nucleo familiare* in cui è inserita (1 c., lett. a); i servizi di aiuto personale al disabile in temporanea o permanente grave limitazione dell'autonomia personale (1 c., lett. b); *affidamenti* e inserimenti *presso* persone e *nuclei familiari* (1.c, lett. h); organizzazione e sostegno di comunità alloggio, case-famiglia e analoghi servizi residenziali inseriti nei centri abitati per favorire la deistituzionalizzazione e per assicurare alla persona disabile, priva anche temporaneamente di una *idonea sistemazione familiare*, *naturale o affidataria*, un ambiente di vita adeguato (1 c., lett. i).

Anche alle persone con disabilità grave deve essere assicurato il diritto di vivere in famiglia e, solo nei casi in cui venga mano il sostegno del nucleo familiare, l'art. 10 della Legge-quadro ha stabilito che i comuni, anche consorziati tra loro o con le province, le loro unioni, le comunità montane e le unità sanitarie, possano realizzare "con le proprie ordinarie risorse di bilancio" comunità alloggio e centri socio-riabilitativi (commi 1 e 1*bis*). In base all'art. 39, 2 c., lett. l *bis*, spetta alle Regioni programmare interventi di sostegno alla persona e alla famiglia come prestazioni integrative degli interventi realizzati dagli enti locali a favore delle persone con *handicap* di particolare gravità, mediante forme di assistenza domiciliare e di aiuto personale, anche della durata di 24 ore.

Oltre alle disposizioni sopra richiamate, risulta rilevante la Legge n. 184 del 4 maggio 1983, *Disciplina dell'adozione e dell'affidamento di minori* come modificata dalla Legge n. 149/2001 (*Modifiche alla legge 4 maggio 1983, n. 184, recante «Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori», nonché al titolo VIII del libro primo del codice civile*), che ha innovato la normativa sull'adozione e l'affidamento dei minori.

L'art. 1, 1 c., della Legge n. 184/1983 stabilisce che il minore *ha diritto di crescere ed essere educato nell'ambito della propria famiglia* e che le condizioni di indigenza dei genitori o del genitore esercente la potestà genitoriale non possono essere di ostacolo all'esercizio del diritto del minore alla propria famiglia; a tal fine, sono disposti interventi di sostegno e di aiuto a favore della famiglia (art. 1, 2 c.). La medesima disposizione prevede che lo Stato, le Regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, sostengano, con idonei interventi, nel rispetto della loro autonomia e nei limiti delle risorse finanziarie disponibili, i nuclei familiari a rischio, al fine di prevenire l'abbandono e di consentire al minore di essere educato nell'ambito della propria famiglia (art. 1, 3 c.). La stessa norma sancisce il principio di non discriminazione in quanto stabilisce che il diritto del minore di vivere, crescere ed essere educato nell'ambito di una famiglia è assicurato senza distinzione di sesso, di etnia, di età, di lingua, di religione e nel rispetto della identità culturale del fanciullo e comunque non in contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento (art. 1, 5 c.).

La successiva Legge n. 285 del 28 agosto 1997, *Disposizioni per la promozione di diritti e di opportunità per l'infanzia e l'adolescenza*, prevede azioni per il sostegno economico e per fornire servizi alle famiglie naturali o affidatarie che abbiano al loro interno uno o più minori con *handicap*, al fine di migliorare la qualità del gruppo-famiglia ed *evitare qualunque forma di emarginazione e di istituzionalizzazione* (art. 3); per l'accoglienza temporanea di minori, anche portatori di *handicap fisico, psichico e sensoriale*, in piccole comunità educativo-riabilitative (art. 4). La Legge n. 285/1997 aveva inoltre istituito il Fondo nazionale per l'infanzia e l'adolescenza finalizzato alla realizzazione di interventi a livello nazionale, regionale e locale per favorire la promozione dei diritti, la qualità della vita, lo sviluppo, la realizzazione individuale e la socializzazione dell'infanzia e dell'adolescenza, privilegiando l'ambiente ad esse più confacente ovvero *la famiglia naturale, adottiva o affidataria* (art. 1). Con l'entrata in vigore della Legge n. 328/200 il Fondo per l'infanzia è confluito nel Fondo nazionale per le politiche sociali.

A sostegno delle famiglie con minori disabili, il Decreto legislativo n. 151 del 26 marzo 2001, *Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità*, come modificato dalla Legge n. 350/2003, prevede: a) il prolungamento del congedo parentale per la lavoratrice madre o, in alternativa, al lavoratore padre (anche adottivi o affidatari) di *minore disabile in situazione di gravità* fino al compimento di 3 anni di età (art. 33); b) permessi orari retribuiti, rapportati all'orario giornaliero di lavoro, per i genitori con *figli che hanno una forma di disabilità grave*, anche adottivi o in affidamento, per permettere loro di continuare a vivere nel contesto familiare; tali permessi orari possono usufruirsi in alternativa al prolungamento del congedo parentale e fino al compimento di 3 anni di età del minore (art. 42, 1 c.); c) dal 3 anno fino al 18 anno di età del minore, tre giorni di permesso mensile utilizzabili anche frazionandoli in ore (art. 42, 2 c.); d) congedo retribuito di due anni per genitori (anche adottivi e affidatari) con figli disabili gravi (art. 42, 5 c.). Sulla norma in materia di congedi è intervenuta in più occasioni la Corte costituzionale che ha ampliato il novero dei soggetti che hanno diritto ai congedi (v sentenze n. 233 del 2005, n. 158 del 2007 e n. 19 del 2009).

3.3. (Segue): *allontanamento del minore dalla famiglia.* L'art. 30 Cost. stabilisce che nei casi di incapacità dei genitori spetta alla legge provvedere a che siano assolti i loro compiti. L'art. 330 del Codice civ. stabilisce che "il giudice può pronunziare la decadenza della potestà quando il genitore viola o trascura i doveri ad essa inerenti o abusa dei relativi poteri con grave pregiudizio del figlio. In tale caso, per gravi motivi, il giudice può ordinare l'allentamento del figlio dalla residenza familiare".

Nell'ordinamento italiano l'allontanamento di un minore dalla propria famiglia può dunque avvenire solo in circostanze di particolare gravità che possono pregiudicare lo sviluppo psico-fisico del minore,

quali le ipotesi in cui subisca violenza (fisica, sessuale, morale), sia indotto a seguire determinati modelli identificatori (furto, prostituzione), ovvero nel caso in cui i genitori pongano in essere comportamenti omissivi: trascuratezza, malnutrizione, cattiva cura dell'igiene personale ed ambientale, incapacità nell'impegnare il minore all'attività scolastica, assenza dall'abitazione del genitore. Prima di giungere ad un allontanamento, anche temporaneo, intervengono di solito i servizi sociali per sostenere la famiglia e il minore, in quanto l'allontanamento viene considerato una misura estrema e traumatica, che si tende ad evitare. Spetta solo al giudice minorile pronunciare la decadenza dalla potestà genitoriale e l'allontanamento del minore dalla residenza familiare (v. artt. 330 e ss. del Codice civ.).

3.4. (Segue): *adozione di minori.* A seguito della Legge n. 184/1983, come modificata dalla Legge n. 149/2001, nell'ordinamento italiano si distinguono quattro diverse forme di adozione.

L'adozione di persone maggiore età, disciplinata dall'art. 291 e ss. del Codice civ., consentita alle persone che hanno compiuto 35 anni e superano di almeno 18 anni l'età dell'adottato, purché non abbiano discendenti legittimi o legittimati ovvero, nel caso li abbiano, siano maggiorenni consenzienti. Tale tipo di adozione non si applica ai minori (art. 296 Codice civ.).

L'adozione di minori c.d. legittimante è disciplinata dagli artt. 6-28 della Legge n. 184/1983 ed è permessa solo ai coniugi uniti in matrimonio da ameno tre anni, tra i quali non sussista una separazione nemmeno di fatto. I coniugi devono essere affettivamente idonei e capaci di educare, istruire e mantenere i minori che intendano adottare. Inoltre, l'età degli adottanti deve superare di almeno diciotto e di non più di quarantacinque anni l'età dell'adottando; tali limiti possono essere derogati, qualora il tribunale per i minorenni accerti che dalla mancata adozione derivi un danno grave e non altrimenti evitabile per il minore. Ai medesimi coniugi sono consentite più adozioni e costituisce *criterio preferenziale,* tra gli altri, la disponibilità dichiarata all'adozione di minori che si trovino nelle condizioni indicate dall'art. 3, 1 c., della Legge n. 104/1992, vale a dire "che presentano una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa tale da determinare un processo di svantaggio sociale o di emarginazione".

Nel caso di adozione dei minori di età superiore a dodici anni o con *handicap* accertato ai sensi dell'art. 4 della Legge n. 104/1992, lo Stato, le regioni e gli enti locali possono intervenire, nell'ambito delle proprie competenze e nei limiti delle disponibilità finanziarie dei rispettivi bilanci, con specifiche misure di carattere economico, eventualmente anche mediante misure di sostegno alla formazione e all'inserimento sociale, fino all'età di diciotto anni degli adottati (art. 6, 8 c., della Legge n. 184/1983).

Per l'adozione legittimante è previsto un procedimento complesso che si articola in più fasi. Occorre anzitutto la dichiarazione di adottabilità del minore che è pronunciata dal Tribunale per i minorenni a seguito di una serie di accertamenti dai quali risulti lo stato di abbandono del minore, perché privo di assistenza morale e materiale da parte dei genitori o dei parenti che sono tenuti a provvedervi, o quando il minore si trova presso istituti di assistenza (pubblici o privati) o comunità di tipo familiare ovvero sia in affidamento familiare (v. art. 35 della Legge n. 104/1992 il quale dispone che, nel caso di ricovero di una persona disabile di minore età presso un istituto anche a carattere sanitario, pubblico o privato, ove dall'istituto sia segnalato l'abbandono del minore, si applicano le norme di cui alla Legge n. 184/1983). Dichiarata l'adottabilità, i coniugi interessati devono presentare domanda al tribunale per i minorenni, specificando l'eventuale disponibilità ad adottare più fratelli ovvero minori disabili. Spetta al Tribunale svolgere le indagini volte ad accertare la sussistenza dei requisiti richiesti dall'art. 22, 4 c., della Legge. n. 184/1983, in particolare la capacità di educare il minore, la situazione personale ed economica, la *salute,* l'ambiente familiare dei richiedenti, i motivi per i quali questi ultimi desiderano adottare il minore. Il Tribunale per i minorenni, in base alle indagini effettuate, sceglie tra le coppie che hanno presentato domanda quella maggiormente in grado di corrispondere alle esigenze del minore e dispone l'affidamento preadottivo, determinandone le modalità con ordinanza. In questa fase i coniugi non hanno la potestà, né la rappresentanza legale del minore e non possono amministrare i suoi beni, con l'affidamento assumono solo i doveri di educare ed istruire il minore. Decorso un anno

dall'affidamento, il Tribunale per i minorenni provvede con sentenza in camera di consiglio decidendo di far luogo o meno all'adozione. Tale provvedimento è impugnabile davanti alla sezione per i minorenni della Corte d'Appello da parte del Pubblico ministero, degli adottanti e del tutore del minore; avverso la sentenza di secondo grado è ammesso ricorso in Cassazione per motivi dei legittimità. Con la sentenza di adozione il minore acquista lo stato di figlio legittimo degli adottanti di cui assume e trasmette il cognome, mentre cessano i suoi rapporti con la famiglia d'origine.

L'*adozione internazionale* consiste nell'adozione di un minore straniero da parte di coniugi italiani residenti in Italia o all'estero. La materia è regolata dalla Legge n. 476/1998, con la quale l'Italia ha ratificato e reso esecutiva la Convenzione dell'Aia per la tutela dei minori e la cooperazione in materia di adozione internazionale del 1993. La Legge n. 476/1998 ha modificato la Legge n. 184/1983 per conformarla a tale Convenzione. Anche per l'adozione internazionale l'*iter* si articola in più fasi in cui i coniugi interessati devono presentare una dichiarazione di disponibilità al Tribunale per i minorenni competente per territorio chiedendo che sia dichiarata la loro idoneità all'adozione. Al riguardo, rileva l'art. 29 *bis* della Legge n. 184/1983 che, in conformità all'art. 15 della Convenzione dell'Aia, prevede che ai fini dell'adozione internazionale i servizi socio-assistenziali acquisiscano gli "elementi sulla *situazione personale*, familiare e *sanitaria degli aspiranti genitori* adottivi, sul loro ambiente sociale, sulle motivazioni che li determinano, sulla loro attitudine a farsi carico di un'adozione internazionale, sulla loro capacità di rispondere in modo adeguato alle esigenze di più minori o di uno solo, sulle eventuali caratteristiche *particolari dei minori che essi sarebbero in grado di accogliere, nonché acquisizione* di ogni altro elemento utile per la valutazione da parte del Tribunale per i minorenni della loro idoneità all'adozione". In base all'art. 31, l'ente autorizzato raccoglie dall'autorità straniera tutte le informazioni di *carattere sanitario* riguardanti il minore, le notizie sulla sua famiglia di origine e le sue esperienze di vita (art. 16 Convenzione). Spetta al Tribunale per i minorenni pronunciare l'idoneità con decreto che deve essere trasmesso alla Commissione per le adozioni internazionali che collabora con le autorità centrali straniere competenti e vigila sugli enti nazionali autorizzate a svolgere le pratiche di adozione presso gli Stati stranieri. Se la procedura ha un esito positivo, il minore gode, dal momento dell'ingresso in Italia, di tutti i diritti attribuiti al minore italiano in affidamento familiare e acquista la cittadinanza italiana per effetto della trascrizione del provvedimento d'adozione nei registri dello stato civile.

Vi è infine l'*adozione di minori in casi particolari*, disciplinata dagli artt. 44-57 della Legge n. 184/1983. Si tratta delle ipotesi di adozione: a) da persone unite al minore da vincolo di parentela fino al sesto grado o da preesistente rapporto stabile e duraturo, quando il minore sia orfano di padre e di madre; b) dal coniuge nel caso in cui il minore sia figlio anche adottivo dell'altro coniuge; c) quando il minore sia persona disabile ai sensi dall'art. 3, 1 c., della Legge n. 104/1992, e sia orfano di padre e di madre; d) quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo.

Nei casi di cui alle lettere a), c), e d), l'adozione è consentita, oltre che ai coniugi, anche a chi non è coniugato. Se l'adottante è persona coniugata e non separata, l'adozione può essere tuttavia disposta solo a seguito di richiesta da parte di entrambi i coniugi. Nei casi di cui alle lettere a) e d) l'età dell'adottante deve superare di almeno diciotto anni quella dell'adottato. L'art. 57 richiede che il Tribunale dei minorenni, tramite i servizi locali e gli organi di pubblica sicurezza, svolga un'indagine per valutare "l'idoneità affettiva e la capacità di educare e istruire il minore, la situazione personale ed economica, la salute, l'ambiente familiare degli adottanti".

3.5. (Segue): *affidamenti familiari, tutela, curatela e custodia di minori.* L'*affidamento familiare* di minori è regolato dal Titolo II della Legge n. 149/2001 e ha funzione assistenziale di carattere temporaneo. Si inquadra infatti tra le forme di sostegno per i nuclei familiari a rischio ed è finalizzato ad assicurare al minore le condizioni migliori per lo sviluppo psico-fisico, qualora la famiglia d'origine si trovi nella temporanea impossibilità di assicurarle. A partire dal 31 dicembre 2006, l'affidamento familiare ha sostituto il ricovero in istituto (al 31 marzo 2009 risultavano aperte ancora 3 strutture con 15 minori, v. Monitoraggio sulla chiusura degli istituti per i minori previsto dalla Legge n. 149/2001, http://www.famiglieperaccoglienza.it/?idPagina=449&Titolo=Il%20punto%20sulla%20chiusura%20degli

%20istituti%20al%2031%20gennaio%202008). Solo quando l'affidamento non risulti possibile è previsto l'inserimento del minore in comunità di tipo familiare caratterizzate da rapporti interpersonali analoghi a quelli di una famiglia. L'affidamento familiare è disposto dal servizio sociale locale, previo consenso manifestato dai genitori o dal genitore esercente la potestà, ovvero dal tutore, sentito il minore che ha compiuto gli anni dodici e anche il minore di età inferiore, in considerazione della sua capacità di discernimento. Il giudice tutelare del luogo ove si trova il minore rende esecutivo il provvedimento con decreto. L'affidamento familiare comporta l'allontanamento temporaneo del minore dalla propria famiglia e dalla casa dei genitori, pertanto può avvenire solo con il loro consenso (c.d. *affidamento consensuale*). Nel caso in cui manchi l'assenso dei genitori esercenti la potestà o del tutore, la Legge n. 149/2001 stabilisce che provvede il Tribunale per i minorenni, in applicazione degli artt. 330 e seguenti del Codice civ (c.d. *affidamento giudiziale*).

Gli affidatari vengono individuati tra famiglie o persone singole che si sono dichiarate disponibili e per le quali i servizi sociali dei comuni abbiano accertato la presenza di alcuni requisiti, tra cui la disponibilità e l'impegno di contribuire, attraverso un valido apporto educativo ed affettivo, alla maturazione del minore. All'affidatario spetta accogliere presso di sé il minore e provvedere al suo mantenimento e alla sua educazione e istruzione, tenendo conto delle indicazioni dei genitori per i quali non vi sia stata pronuncia ai sensi degli artt. 330 e 333 del Codice civ., o del tutore, ed osservando le prescrizioni stabilite dall'autorità affidante. L'affidatario esercita i poteri connessi con la potestà parentale per quanto concerne i rapporti con l'istituzione scolastica e con le autorità sanitarie. L'affidatario deve essere sentito nei procedimenti civili in materia di potestà, di affidamento e di adottabilità relativi al minore affidato.

L'affidamento familiare (che può essere a tempo pieno o diurno) cessa con provvedimento della stessa autorità che lo ha disposto, valutato l'interesse del minore, quando sia venuta meno la situazione di difficoltà temporanea della famiglia d'origine che lo ha determinato, ovvero nel caso in cui la prosecuzione di esso rechi pregiudizio al minore.

Vi è infine l'*affidamento condiviso*, nel caso di separazione dei genitori, disciplinato dalla Legge n. 54 dell'8 febbraio 2006, che ha riformato l'art. 155 del Codice civ. In base alla nuova formulazione, l'art. 155 dispone che in caso di separazione personale dei genitori il figlio minore ha il diritto di mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno di essi, di ricevere cura, educazione e istruzione da entrambi e di conservare rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale. Il giudice che pronuncia la separazione personale dei coniugi adotta i provvedimenti relativi alla prole con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa. Valuta prioritariamente la possibilità che i figli minori restino *affidati a entrambi i genitori oppure stabilisce a quale di essi i figli sono affidati*. La Legge n. 54/2006 si occupa anche dei figli maggiorenni portatori di *handicap* grave ai sensi dell'articolo 3, 3 c., della Legge 5 febbraio 1992, n. 104, per i quali si devono applicare integralmente le disposizioni previste in favore dei figli minori (art. 155-*quinquies*).

Diverso dall'affidamento familiare è l'istituto della *tutela del minore* che si collega all'incapacità legale di agire del minore di 18 anni, il quale, fino al raggiungimento della maggiore età, non può compiere atti giuridici mediante i quali acquistare diritti o assumere doveri. Il minore è sottoposto alla potestà dei genitori o, in mancanza di genitori viventi, alla cura di un tutore nominato dal giudice tutelare (art. 346 Codice civ.). Al tutore spetta *la legale rappresentanza* del minore: amministra i beni di cui il minore è proprietario, compie in sue nome gli atti giuridici attraverso i quali il minore acquista diritti e assume obblighi. Il tutore non può, senza autorizzazione del giudice tutelare, comperare beni in nome del minore, ad eccezione dei beni per l'uso del minore o per l'amministrazione del suo patrimonio. Per gli atti di straordinaria amministrazione deve chiedere l'autorizzazione del giudice tutelare. Inoltre, il tutore non può compiere gli atti che abbiano carattere strettamente personale (come, a titolo esemplificativo, il matrimonio o il riconoscimento di figlio naturale nel caso di sedicenne emancipato). In base all'art. 348 del Codice civ. il giudice tutelare nomina tutore la persone designata dal genitore che ha esercitato per ultimo la potestà genitoriale. Se manca la designazione ovvero se gravi motivi si oppongono alla nomina della persona designata, la scelta del tutore avviene preferibilmente tra gli ascendenti o tra gli altri

prossimi parenti o affini del minore. In ogni caso, la scelta deve cadere su persona idonea all'ufficio, di *ineccepibile condotta*, la quale dia *affidamento di educare e istruire il minore*.

Nel nostro ordinamento, il sedicenne autorizzato dal tribunale a contrarre matrimonio è, alla data del matrimonio, emancipato (art. 390 Codice civ.). Per compiere gli atti di straordinaria amministrazione, l'emancipato deve essere autorizzato dal giudice tutelare ed assistito da un *curatore,* che sarà il coniuge se maggiorenne o, altrimenti, la persona nominata dal giudice tutelare e scelta, preferibilmente, tra i genitori (art. 392 Codice civ). L'art. 394 del Codice civ. dispone che qualora nasca un conflitto di interessi tra il minore e il curatore, è nominato un curatore speciale. Il *curatore speciale* del minore è il soggetto che compie uno o più atti specifici (*curator ad acta*) in sostituzione e nell'interesse del minore nel caso in cui non possano essere compiuti dai genitori, o dagli esercenti la potestà, per un conflitto di interessi sorto tra questi soggetti e lo stesso minore (v. art. 320 Codice civ. in caso di conflitto di interessi di carattere patrimoniale, art. 244 Codice civ. per il procedimento in materia di disconoscimento della paternità). E' dunque colui che rappresenta e si sostituisce al minore nel processo in contraddittorio con i genitori (*curator ad processum*). Il curatore si distingue dal tutore perché, a differenza di quest'ultimo, ha la cura degli interessi del minore in una situazione specifica.

Il 1° luglio 2007, sono entrate in vigore le disposizioni processuali della Legge n. 149/2001 che ha istituito la difesa tecnica del minore e di tutti i soggetti coinvolti nei procedimenti in materia di potestà e in quelli per la dichiarazione di adottabilità, in conformità all'art. 12 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 (ratificata e resa esecutiva con Legge n. 176/1991) e la Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli del 1996 (ratificata e resa esecutiva con Legge n. 77/2003). La nuova disciplina prevede che il minore sia parte del procedimento, poiché il minore è privo della capacità di agire, non può conferire mandato ad un difensore, pertanto necessita di un rappresentante speciale (*curatore speciale*) che svolga questa attività. Deve peraltro trattarsi di soggetto diverso da quello dei genitori quando vi sia una situazione di conflitto con essi. Il curatore speciale è nominato d'ufficio dal tribunale oppure su richiesta del pubblico ministero. Il curatore può essere anche l'avvocato del minore, soluzione ritenuta preferibile in regione dei continui contatti che devono intercorrere con i minori (v. art. 9 della Convenzione del 1996).

Per quanto concerne la *custodia* dei minori degli anni quattordici, la giurisprudenza ritiene che, l'obbligo di cura e custodia sussista in capo *a chiunque si trovi ad essere, di fatto, in rapporto anche meramente materiale con il minore,* che dovrà essere assistito e non certo lasciato in balia di se stesso (v. sentenza della Corte di Cassazione, sez. V, 1 giugno l999, n. 6885). La Corte di Cassazione ha affermato, inoltre, che "quando i ragazzi vengono affidati a terzi per un lungo periodo, anche per motivi ricreativi o di svago, non per questo si deve affievolire la tutela giuridica, a favore dei minori, insita nel sistema" (sentenza della Corte di Cassazione, sez. III 27 ottobre 2003, n. 16090). In materia viene in rilievo l'art. 591 del Codice penale (**"**Abbandono di persone minori o incapaci") in base al quale **"**Chiunque abbandona una persona minore degli anni quattordici, ovvero una persona incapace, per malattia di mente o di corpo, per vecchiaia, o per altra causa, di provvedere a se stessa, e della quale abbia la *custodia* o debba avere la cura, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni. Alla stessa pena soggiace chi abbandona all'estero un cittadino italiano minore degli anni diciotto, a lui affidato nel territorio dello Stato per ragioni di lavoro". Il reato in questione è collocato nel capo del Codice penale relativo ai delitti contro la vita e l'incolumità personale, in quanto trova la sua ragion d'essere nello stato di incapacità in cui versano i soggetti passivi di provvedere a se stessi, dal quale deriva una possibilità di danno alla persona qualora gli stessi siano lasciati privi di assistenza.

4. *Normativa comunitaria.* In diversi atti comunitari di *soft-law* si fa riferimento all'importante ruolo della famiglia nella vita delle persone con disabilità e all'esigenza di sostenere le famiglie in questo ruolo. Si vedano in tal senso: la Risoluzione del Consiglio e dei rappresentanti dei Governi degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio del 20 dicembre 1996 sulla parità di opportunità per i disabili; Risoluzione del Parlamento europeo dell'11 aprile 1997 sulla parità di opportunità per i disabili; Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato Economico e Sociale

Europeo e al Comitato delle Regioni - Pari opportunità per le persone con disabilità: un Piano d'azione europeo (2004-2010), COM/2003/0650.

Rileva poi l'art. 9 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE in cui è stabilito che "il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio".

5. ***Legislazioni comparate***. A livello costituzionale, rileva l'art. 3 Cost. cinese che stabilisce il diritto per i disabili ad una vita familiare senza discriminazioni.

Tra le legislazione europee, vanno segnalate quella spagnola e quella francese. La *Ley 51/2003 de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad* prevede: azioni positive a favore delle famiglie in cui un membro è una persona disabile (v. art. 8); la partecipazione delle famiglie nel processo di elaborazione delle normative delle amministrazioni pubbliche sulla disabilità, la promozione dell'associazionismo tra le famiglie, la partecipazione delle associazioni delle famiglie nel Consiglio nazionale della disabilità a titolo consultivo (artt. 15-16); consultazione delle famiglie per quanto concerne la predisposizione di un sistema arbitrale in grado di tutelare i diritti dei disabili in caso di violazione del principio di non discriminazione e eguaglianza di opportunità (art. 17). Sempre in Spagna, la Legge costituzionale per la parità effettiva tra gli uomini e le donne del 15 marzo 2007 contiene alcune misure per conciliare la vita familiare e lavorativa nel caso in cui si debba dare assistenza a persone con disabilità (possibilità di ridurre la giornata lavorativa o mettersi in aspettativa volontaria).

La *Loi n. 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées* prevede congedi parentali nel caso di un figlio disabile grave che necessiti di cure costatanti da parte di uno dei due genitori e una serie di forme di aiuto domiciliare per le famiglie che hanno tra i loro membri una persona con disabilità.

6. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano*****.** La normativa italiana esaminata alla luce dell'art. 23 della Convenzione risulta nel complesso conforme. Per una valutazione più puntuale occorre distinguere i diversi ambiti disciplinati dalla disposizione convenzionale.

Per quanto concerne il **matrimonio e la paternità**, la legislazione italiana risulta conforme all'art. 23, par. 1, poiché nel nostro ordinamento è garantito ai disabili il diritto di contrarre matrimonio, di sposarsi e fondare una famiglia, di conservare la propria fertilità a fini di procreazione. Non sembra ravvisarsi una forma di discriminazione nelle disposizioni del Codice civile che vietano di contrarre il matrimonio all'interdetto per infermità di mente (art. 85), che consentono di impugnare il matrimonio contratto con l'interdetto (v. art. 119) o con chi, al momento della celebrazione, si trovava in stato di naturale incapacità di intendere o di volere, anche per cause transitorie (art. 120). Il matrimonio si configura come un atto giuridico che consta dell'incontro di due dichiarazioni di volontà, pertanto richiede da parte dei soggetti contraenti la piena capacità di agire. Tra le condizioni di validità del matrimonio il Codice civile annovera infatti la maggiore età (eccezione minore emancipato) e la sanità mentale.

Del pari, non può dirsi discriminatoria la norma del Codice civile che consente le azioni d'impugnazione del matrimonio da parte del coniuge il cui consenso al matrimonio è stato dato per errore essenziale sulle qualità personali dell'altro coniuge tra cui vi rientra l'esistenza di una *malattia fisica o psichica o di una anomalia*, tali da "impedire lo svolgimento della vita coniugale" (art. 122); si tratta in questo caso di tutelare il soggetto la cui volontà a contrarre il matrimonio è affetta da un vizio del consenso. Come ha precisato la Corte di Cassazione, l'azione di annullamento ai sensi dell'art. 122 richiede da parte dell'attore di dimostrare l'esistenza di una serie di condizioni (l'esistenza della malattia prima del matrimonio; la non conoscenza dell'esistenza della malattia; l'influenza determinante sul consenso della non conoscenza della malattia), mentre spetta al giudice l'accertamento della rilevanza dell'infermità ai fini di un normale svolgimento della vita familiare (Cass. civ., sez. I , sentenza del 9 aprile 1998, n. 3671; Cass. civ., sez. I , sentenza dell'11 ottobre 2001, n. 12431).

Per quanto concerne il diritto delle persone con disabilità di **decidere in modo responsabile e libero il numero dei figli**, si tratta di una scelta personale che è rimessa al singolo individuo e che la legge pertanto non disciplina. Va tuttavia considerato che, nel caso di una persona disabile, alcuni fattori possono condizionare in negativo tale scelta, quali: cause della propria disabilità, eventuali patologie di carattere genetico, valutazioni circa la possibilità di prendersi cura del nascituro e l'aiuto offerto dai servizi sociali. Per tali ragioni l'art. 23, par. 1, lett. b), della Convenzione richiede alle Parti di riconoscere il diritto del disabile di avere accesso alle informazioni in materia di pianificazione familiare e di procreazione e di fornire i mezzi necessari per esercitare i diritti connessi alla genitorialità. Si tratta di **fornire un'adeguata rete di servizi socio-sanitari** in grado di seguire la coppia nella scelta di diventare genitori, funzione che in Italia è assolta per lo più dai consultori familiari. Tali strutture, istituite con Legge n. 405/1975 e disciplinate da leggi regionali, presentano difformità nelle prestazioni erogate, spesso non hanno uno sportello dedicato alle persone con disabilità, e peraltro non sempre risultano accessibili. A livello regionale, si dovrebbe pertanto intervenire per:

a) consentire ai consultori familiari l'erogazione di servizi alle persone disabili, tramite personale professionale adeguamento preparato alle tematiche della disabilità;

b) ubicare i consultori in strutture conformi ai criteri di dell'accessibilità architettonica;

c) adeguarne le apparecchiature alle esigenze delle persone con disabilità (un esempio di *best practice* è il Consultorio familiare diocesano "al Quadraro" di Roma che, a seguito di un accordo con il Comune e la Provincia di Roma, ha riorganizzato il proprio servizio ambulatoriale ostetrico-ginecologico al fine di riservare uno spazio specifico alle donne portatrici di disabilità motorie e/o psichiche lievi. A tal fine, sono state abbattute le barriere architettoniche e adeguate le apparecchiature e i presidi sanitari; inoltre gli operatori professionali seguono periodicamente corsi di aggiornamento finalizzati alle problematiche della disabilità v. http://www.consultorioquadraro.it/prevenzione_ginecologia_disabili.asp).

La normativa italiana risulta inoltre conforme all'art. 23, par. 2, in quanto non preclude ai disabili l'applicazione degli istituti della **tutela, curatela, custodia, adozione e affidamento di minori ai disabili**. Nell'affidamento e adozione del minore la disabilità può rilevare quando impedisce alla persona di prendersi cura morale e materiale del minore (soprattutto nel caso di gravi disabilità fisiche o intellettive), ma non costituisce un elemento per escludere un giudizio di inidoneità ad adottare (v. sentenza Corte d'appello di Ancona, sez. minori, 7 giugno 1991). Per quanto concerne l'istituto della tutela e della curatela solo una disabilità psichica o intellettiva preclude l'applicazione di tali istituti, in quanto le funzioni che il Codice civile riserva al tutore e al curatore risultano incompatibili con una condizione di infermità mentale.

L'ordinamento italiano risulta conforme anche all'art. 23, paragrafi 3, 4 e 5, della Convenzione, per quanto concerne il diritto del minore disabile di vivere in famiglia e di non essere separato dai genitori, nonché di prevenire forme di occultamento, abbandono, mancanza di cure e segregazione di minori disabili. In attuazione degli artt. 29, 30, e 31 Cost., si è sviluppata una normativa che tutela le famiglie in situazione di disagio economico-sociale, comprese quelle in cui almeno un componente è disabile. In tale ambito si collocano le norme contenute nella Legge n. 104/1992 finalizzate a garantire al minore con disabilità la permanenza nel nucleo familiare, anche attraverso sostegni socio-economici alle famiglie; ad evitare forme di istituzionalizzazione e assicurare al minore disabile privo anche temporaneamente di una idonea sistemazione familiare, naturale o affidataria, un ambiente di vita adeguato in strutture residenziali alternative alla famiglia.

Sul piano degli interventi e dei servizi sociali destinati alle famiglie in cui vive un minore disabile, rileva la Legge n. 328/2000, la cui attuazione a livello regionale presenta tuttavia disomogeneità quanto ai servizi di sostegno ai nuclei familiari. A seguito della riforma costituzionale che affida allo Stato la "determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale" (art. 117, 2 c., lett. *m*, Cost.) sarebbe opportuno **un intervento**

del legislatore nazionale per definire i livelli essenziali delle prestazioni sociali al fine di rendere omogenei i servizi di sostegno alle famiglie in cui vive un disabile.

Infine, nel nostro ordinamento **il diritto al rispetto e all'inviolabilità del domicilio** riceve una protezione a livello costituzionale e penale. Si tratta infatti di un diritto umano fondamentale che è garantito a tutti gli individui, indipendentemente dalle condizioni personali. Come ha osservato la Corte costituzionale il domicilio va inteso "come proiezione spaziale della persona, nella prospettiva di preservare da interferenze esterne comportamenti tenuti in un determinato ambiente: prospettiva che vale, per altro verso, ad accomunare la libertà in parola a quella di comunicazione (art. 15 Cost.), quali espressioni salienti di un più ampio diritto alla riservatezza della persona" (v. sentenza n. 135 del 2002, par. 2.1). Il nostro ordinamento garantisce una tutela del domicilio sufficientemente estesa, che include gli spazi in cui l'individuo, anche disabile, sviluppa la propria vita privata e familiare.

7. *Bibliografia.* BARTOLE S., CONFORTI B., RAIMONDI G., *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001; BRAYE S., *Disabled Children and Social Care: Law and Practice*, in COOPER J. (Ed.), *Law, Rights & Disability*, London, Philadelphia, 2000, p. 239 ss.; BRESLIN, M. L., & YEE, S. (Eds.), *Disability Rights Law and Policy: International and National Perspectives*, Ardsley, NY, 2002; DE SALVIA M., *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo,* Napoli, 2001; FRANCESCHETTI E., *La tutela del minore*, Forlì, 2007; MARETTI M., *Welfare locali. Studio comparativo sulla programmazione dei servizi sociali nelle regioni italiane*, Milano, 2008; HOLMES M., *Disability, Housing and Homelessness*, in COOPER J. (Ed.), *Law, Rights & Disability*, London, Philadelphia, 2000, p. 165 ss.; JANIS M., KAY R., BRADLEY A., *European Human Rights Law. Text and Materials,* Oxford, 2000; LAWSON A., GOODING C., *Disability Rights in Europe, from Theory to Practice,* Oxford, Portland, 2005; NAPOLITANO G., L*egislazione delle Regioni e province autonome in materia di politiche sociali dopo la Legge 328/2000 e la modifica del titolo V della Costituzione* in http://www.issirfa.cnr.it/download/File/QUINTO%20RAPPORTO/NAPOLITANO_PER%20SITO_08.D;
PETTITI L.E., DECAUX E., IMBERT P.-H. (sous la direction de), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Paris, 1999; QUINN G., *The International Covenant of Civil and Political Rights and Disability: A Conceptual Framework,* in THERESIA DEGENER T.,YOLAN KOSTER-DREESE (Eds.), *Human Rights and Disabled Persons*, The Hague, 1995, p. 69 ss.; READ J., CLEMENTS L., RUEBAIN D., *Disabled Children and the Law. Research and Good Practice*, London, Philadelphia, 2006; WADDINGTON L., *Evolving Disability Policies: From Social-Welfare to Human Rights – An International Trend from a European Perspective*, in *Netherlands Quarterly of Human Rights,* 2001, p. 141 ss.

Articolo 24

Istruzione

Luigino MANCA

1. Gli Stati Parti riconoscono il diritto all'istruzione delle persone con disabilità. Allo scopo di realizzare tale diritto senza discriminazioni e su base di pari opportunità, gli Stati Parti garantiscono un sistema di istruzione inclusivo a tutti i livelli ed un apprendimento continuo lungo tutto l'arco della vita, finalizzati:

(a) al pieno sviluppo del potenziale umano, del senso di dignità e dell'autostima ed al rafforzamento del rispetto dei diritti umani, delle libertà fondamentali e della diversità umana;

(b) allo sviluppo, da parte delle persone con disabilità, della propria personalità, dei talenti e della creatività, come pure delle proprie abilità fisiche e mentali, sino alle loro massime potenzialità;

(c) a porre le persone con disabilità in condizione di partecipare effettivamente a una società libera.

2. Nell'attuazione di tale diritto, gli Stati Parti devono assicurare che:

(a) le persone con disabilità non siano escluse dal sistema di istruzione generale in ragione della disabilità e che i minori con disabilità non siano esclusi in ragione della disabilità da una istruzione primaria gratuita libera ed obbligatoria o dall'istruzione secondaria;

(b) le persone con disabilità possano accedere su base di uguaglianza con gli altri, all'interno delle comunità in cui vivono, ad un'istruzione primaria, di qualità e libera ed all'istruzione secondaria;

(c) venga fornito un accomodamento ragionevole in funzione dei bisogni di ciascuno;

(d) le persone con disabilità ricevano il sostegno necessario, all'interno del sistema educativo generale, al fine di agevolare la loro effettiva istruzione;

(e) siano fornite efficaci misure di sostegno personalizzato in ambienti ch ottimizzino il progresso scolastico e la socializzazione conformemente all'obiettivo della piena integrazione.

3. Gli Stati Parti offrono alle persone con disabilità la possibilità di acquisire le competenze pratiche e sociali necessarie in modo da facilitare la loro piena ed uguale partecipazione al sistema di istruzione ed alla vita della comunità. A questo scopo, gli Stati Parti adottano misure adeguate in particolare al fine di:

(a) agevolare l'apprendimento del Braille, della scrittura alternativa, delle modalità, mezzi, forme e sistemi di comunicazione aumentativi ed alternativi, delle capacità di orientamento e di mobilità ed agevolare il sostegno tra pari ed attraverso un mentore;

(b) agevolare l'apprendimento della lingua dei segni e la promozione dell'identità linguistica della comunità dei sordi;

(c) garantire che le persone cieche, sorde o sordocieche, ed in particolare i minori, ricevano un'istruzione impartita nei linguaggi, nelle modalità e con i mezzi di comunicazione più adeguati per ciascuno ed in ambienti che ottimizzino il progresso scolastico e la socializzazione.

4. Allo scopo di facilitare l'esercizio di tale diritto, gli Stati Parti adottano misure adeguate nell'impiegare insegnanti, ivi compresi insegnanti con disabilità, che siano qualificati nella lingua dei segni o nel Braille e per formare i dirigenti ed il personale che lavora a tutti i livelli del sistema educativo. Tale formazione dovrà includere la consapevolezza della disabilità e l'utilizzo di appropriate modalità, mezzi, forme e sistemi di comunicazione aumentativi ed alternativi, e di tecniche e materiali didattici adatti alle persone con disabilità.

5. Gli Stati Parti garantiscono che le persone con disabilità possano avere accesso all'istruzione secondaria superiore, alla formazione professionale, all'istruzione per adulti ed all'apprendimento continuo lungo tutto l'arco della vita senza discriminazioni e su base di uguaglianza con gli altri. A questo scopo, gli Stati Parti garantiscono che sia fornito alle persone con disabilità un accomodamento ragionevole.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. – 1.2. Principi generali. – 2. La normativa comunitaria in tema di integrazione dei disabili. – 3. Evoluzione del quadro normativo interno in materia di istruzione ed accesso alla formazione professionale dei disabili. – 4. Profili comparativi. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. *Portata della disposizione convenzionale.* L'art. 24 della Convenzione contempla il diritto all'istruzione delle persone con disabilità e sancisce l'obbligo per gli Stati parti di riconoscere tale diritto. L'uso del verbo «riconoscono», anziché dell'espressione «si impegnano a riconoscere», attribuisce alla norma in esame una maggiore forza, dato il suo carattere precettivo, ed ai destinatari una più ampia tutela.

Si tratta di una disposizione fondamentale poiché, come osservato nei lavori preparatori, l'istruzione pone le basi per la piena partecipazione dei disabili nella società. Nella formulazione del par. 1 dell'art. 24 si è tenuto conto di alcuni strumenti internazionali in materia di diritti umani e, in particolare, del Patto delle Nazioni Unite sui diritti economici sociali e culturali del 1966 (ratificato e reso esecutivo in Italia con Legge 25 ottobre 1977, n. 881) e della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 (ratificata e resa esecutiva in Italia con Legge 27 maggio 1991, n. 176). In entrambi gli strumenti internazionali ora citati, rispettivamente agli artt. 13 e 28, si afferma infatti che gli Stati parti riconoscono il diritto all'istruzione.

1.2. *Principi generali.* Il diritto in oggetto è sviluppato nel senso di garantire al disabile l'accesso a tutti i livelli di istruzione - primaria, secondaria e post-secondaria -, prestando attenzione anche alla formazione professionale ed all'istruzione dei disabili adulti. La realizzazione del diritto in parola deve avvenire «senza discriminazione» e su una base di eguaglianza con gli altri individui. L'istruzione, inoltre, deve essere garantita in modo permanente, «nel corso dell'intera vita», deve essere finalizzata «al rafforzamento del rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali», nonché allo sviluppo della personalità, dei talenti, e della creatività. Al fine di garantire ai disabili l'esercizio del diritto all'istruzione la norma impone agli Stati parti una serie di obblighi positivi che si concretizzano nell'obbligo di

assicurare: *a*) la non esclusione dei disabili, a causa della loro disabilità, dalla istruzione primaria gratuita o dall'istruzione secondaria; *b*) l'accesso ad un'istruzione primaria e secondaria integrata sulla base di eguaglianza con gli altri; *c*) il sostegno necessario al fine di agevolare la loro effettiva istruzione; *d*) l'adozione di misure di supporto individualizzato in ambienti che favoriscano il progresso scolastico e la socializzazione del disabile.

Vi è da osservare che l'obbligo di garantire l'istruzione primaria gratuita ed obbligatoria non è nuovo per gli Stati. Una norma di identico tenore è infatti contemplata nel citato Patto sui diritti economici, sociali e culturali ed ha come destinatari tutti gli individui, a prescindere dalla loro condizione di disabilità. Nell'Osservazione generale n. 5 del 9 dicembre 1994, il Comitato per i diritti economici, sociali e culturali ha affermato che «*The Covenant does not refer explicitly to persons with disabilities. Nevertheless, the Universal Declaration of Human Rights recognizes that all human beings are born free and equal in dignity and rights and, since the Covenant's provisions apply fully to all members of society, persons with disabilities are clearly entitled to the full range of rights recognized in the Covenant*». Del pari, la Dichiarazione di Salamanca sui principi, le politiche e le pratiche in materia di educazione e di esigenze di educazione speciali, adottata nell'ambito dell'UNESCO nel 1994, oltre a richiamare il principio dell'educazione inclusiva, afferma che l'istruzione è un diritto fondamentale di ogni bambino, che ogni bambino ha caratteristiche, interessi, predisposizioni e necessità di apprendimento che sono propri e che i sistemi educativi ed i programmi devono essere attuati tenendo conto della diversità di caratteristiche e di bisogni. In particolare, gli Stati vengono sollecitati ad incoraggiare e facilitare la partecipazione dei genitori, delle comunità e delle organizzazioni dei disabili alla pianificazione di misure volte a soddisfare le esigenze educative speciali, nonché a prestare attenzione alla formazione degli insegnanti.

Il par. 3 dell'art. 24 della Convenzione, non avente carattere *self-executing*, concerne l'acquisizione delle competenze. La norma impone agli Stati di fare in modo che i disabili possano acquisire le competenze pratiche e sociali, al fine di facilitare la loro partecipazione all'istruzione ed alla vita sociale. La questione relativa alle competenze è stata oggetto di ampio dibattito nei lavori preparatori. Alcune delegazioni auspicavano che detta questione potesse essere oggetto di disciplina in un'apposita e distinta disposizione; tuttavia, la maggior parte delle delegazioni era favorevole al suo inserimento nell'articolo in esame. Al fine di permettere l'acquisizione delle competenze gli Stati devono: a) *agevolare* l'apprendimento del Braille, della scrittura alternativa, del lingua dei segni, delle forme e dei mezzi di comunicazione alternativi e migliorativi; b) *promuovere* l'identità linguistica della comunità dei non udenti; c) *assicurare* che l'istruzione, con particolare riferimento ai minori ciechi, sordi e sordo ciechi, sia impartita nei linguaggi e con i mezzi di comunicazione più appropriati per l'individuo.

Il par. 4 della norma in esame stabilisce che, nell'ottica di garantire la realizzazione del diritto all'istruzione, gli Stati adotteranno misure appropriate per impiegare insegnanti qualificati sia nella lingua dei segni che nel Braille. La norma, che pone obblighi di risultato, precisa però che tra gli insegnanti qualificati devono essere compresi anche gli insegnanti disabili. L'art. 24 impone altresì agli Stati l'obbligo di procedere ad una adeguata formazione di coloro, professionisti e personale, che lavorano in tutti i livelli dell'istruzione. Circa i contenuti di tale formazione, l'art. 24 statuisce che essa dovrà «includere la consapevolezza della disabilità e l'utilizzo di appropriate modalità, mezzi, forme e sistemi di comunicazione migliorativi e alternativi, tecniche e materiali didattici adatti alle persone con disabilità».

2. *La normativa comunitaria in tema di integrazione scolastica dei disabili.* Nell'ordinamento comunitario, la tutela dei disabili è prevista sia nel Trattato istitutivo della Comunità europea (art. 13 che sancisce il divieto di discriminazione fondata sull'handicap), sia nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea adottata a Nizza nel 2000. Quest'ultima, oltre a richiamare il suddetto principio di non discriminazione (art. 21), dedica una specifica disposizione riguardo all'inserimento dei disabili. L'art. 26 statuisce, infatti, che «L'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della

comunità». La Carta, pur non essendo un atto vincolante, attualmente rappresenta tuttavia «un parametro di riferimento per gli attori – Stati membri, istituzioni, persone fisiche e giuridiche – della scena comunitaria» (cfr. Conclusioni dell'Avvocato Generale Tizzano dell'8 febbraio 2001, causa C-173/99).

A parte alcuni atti di diritto derivato che attengono ad altri profili collegati alla tutela dei disabili, nel settore specifico dell'integrazione scolastica non vi sono direttive, regolamenti o decisioni.

Il Consiglio dell'Unione è intervenuto in materia di integrazione scolastica dei disabili attraverso i c.d. atti comunitari atipici o *sui generis* (cfr. TESAURO G., *Diritto comunitario*, Padova, 2008, p. 160 ss.), nella specie Risoluzioni, che non pongono alcun obbligo in capo agli Stati. Tra le varie risoluzioni adottate si menziona quella del 5 maggio 2003 sulle «pari opportunità per gli alunni e gli studenti disabili nel settore dell'istruzione e della formazione» (cfr. GU C 134 del 7 giugno 2003). Con detta Risoluzione il Consiglio ha invitato gli Stati membri, nonché la Commissione, a favorire e sostenere l'inserimento dei bambini e dei giovani «con specifiche esigenze» nel mondo scolastico, sollecitando l'attenzione degli Stati sulla formazione degli insegnanti. Sotto quest'ultimo profilo, il Consiglio, oltre ad invitare gli Stati a predisporre una formazione continua degli insegnanti, al fine di migliorare l'integrazione degli studenti e degli alunni negli istituti normali o specializzati, ha raccomandato lo sviluppo di una cooperazione a livello europeo tra il personale incaricato dell'insegnamento ai disabili.

Una proposta di direttiva recante applicazione del principio di parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale da applicarsi anche con riferimento all'istruzione è stata presentata dalla Commissione europea solo in data 2 luglio 2008 (cfr. COM (2008) 426 def.). Con la citata proposta di direttiva la Commissione europea si propone di completare il quadro normativo comunitario in materia di non discriminazione, estendendo il divieto di discriminazione al di fuori del mercato del lavoro. L'intento della Commissione è senza dubbio apprezzabile. Tuttavia, desta qualche perplessità il mancato riferimento agli *special needs of education* dal campo di applicazione della proposta di direttiva (per alcuni rilievi critici al riguardo cfr. European Forum Disability, *EDF Observations on the Proposals on Implementing the Principle of Equal Treatment between Persons irrespective of Religion or Belief, Disability, Age or Sexual orientatio*n, revised 7 August 2008). L'art. 3 della proposta di direttiva prevede infatti che essa «(…) non pregiudica le responsabilità degli Stati membri per i contenuti dell'insegnamento, le attività e l'organizzazione dei propri sistemi d'istruzione, inclusa la messa a disposizione dell'insegnamento speciale».

3. *La normativa italiana in tema di accesso all'istruzione ed alla formazione professionale.*

Nell'ordinamento giuridico italiano le fonti normative che assicurano il diritto dei disabili all'istruzione si rinvengono nella Carta costituzionale del 1948, nelle leggi ordinarie e nei regolamenti statali.

A livello costituzionale, vengono in rilievo l'art. 34, comma 1, e l'art. 38, comma 3, i quali rispettivamente affermano che «la scuola è aperta a tutti» e che «gli inabili ed i minorati hanno diritto all'educazione ed all'avviamento professionale».

In applicazione dei succitati disposti costituzionali, la Legge 5 febbraio 1992, n. 104, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, costituisce il principale punto di riferimento per la tutela dei disabili. Come sottolineato dalla Corte costituzionale, la Legge in parola «rispondendo ad un'esigenza profondamente avvertita è diretta ad assicurare in un quadro globale ed organico la tutela del portatore di handicap» (cfr. Corte cost., sentenza n. 406 del 1992). La Legge n. 104/1992, dedica all'inserimento scolastico dei disabili gli artt. 12, 13, 14, 15. Tale disciplina è, tra l'altro, espressamente richiamata anche nel Cap. IV, Sezione I, del Decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 (*Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado*).

L'art. 12, comma 2, della Legge n. 104/1992 sancisce che il diritto all'educazione e all'istruzione è garantito nelle sezioni di scuola materna, nelle classi comuni delle istituzioni scolastiche di ogni ordine e

grado e nelle istituzioni universitarie. La giurisprudenza ha affermato che la norma in parola attribuisce al disabile un diritto soggettivo perfetto al suo inserimento nella scuola (cfr. Cons. Stato, sez. VI, n. 1134 del 2005). La stessa Corte costituzionale, nell'accogliere la questione di legittimità costituzionale sollevata dal TAR Lazio relativa all'art. 28 della Legge 30 marzo 1971, n. 118 (*Conversione in legge del D.L. 30 gennaio 1971, n. 5 e nuove norme in favore dei mutilati ed invalidi civili*), nella parte in cui con riferimento ai soggetti disabili, prevede che "sarà facilitata", anziché disporre che "è assicurata" la frequenza nelle scuole medie superiori, ha riconosciuto il diritto dei disabili anche all'istruzione superiore (Corte cost., sentenza n. 215 del 1987). La sentenza da ultimo richiamata è particolarmente significativa in quanto ha consolidato quel processo legislativo, avviato sin dal 1975, volto a favorire l'integrazione del disabile nel mondo scolastico. La Corte parte dal presupposto che per «valutare la condizione giuridica dei portatori di handicap in riferimento all'istituzione scolastica» è necessario considerare che la concezione medica di una radicale irrecuperabilità del disabile appartiene oramai al passato e che, allo scopo di favorirne il recupero, l'inserimento del disabile e la sua integrazione nella scuola ha fondamentale importanza. La Corte, in definitiva, riconosce che «la partecipazione al processo educativo con insegnanti normodotati costituisce […] un rilevante fattore di socializzazione e può contribuire in modo decisivo a stimolare le potenzialità dello svantaggiato». L'immediata conseguenza della pronunzia della Corte è stata l'adozione della citata Legge n. 104/1992 che espressamente sancisce il divieto di escludere i disabili dall'esercizio del diritto all'istruzione a causa della loro disabilità (art. 12, comma 4). Una chiara inversione di tendenza delle politiche legislative in materia di istruzione dei disabili, rispetto ai primi interventi dello Stato volti, in particolare negli anni venti, ad escludere il disabile dalla scuola e, negli anni sessanta, a «confinarlo» in strutture speciali (Sull'evoluzione del quadro normativo italiano cfr. MANGANARO L., *Dall'esclusione all'inclusione scolastica. Una storia di 100 anni e più*, in *La rosa Blu*, 2008, p. 12 ss).

L'integrazione scolastica è garantita anche a favore del disabile che abbia raggiunto la maggiore età. In proposito, la Corte costituzionale ha osservato che «l'integrazione scolastica della persona maggiorenne affetta da handicap può dirsi realmente funzionale al successivo inserimento nella società e nel mondo del lavoro qualora avvenga in un contesto ambientale che anche sotto il profilo dell'età sia il più vicino possibile a quello nel quale detta persona sarà accolta e che certamente è il più idoneo a favorire il completamento del processo di maturazione» (Corte cost. n. 226 del 2001).

Al disabile deve essere altresì garantita la frequenza degli asili nido (cfr. art. 12, comma 1). La Corte costituzionale ha affermato che «il servizio fornito dall'asilo nido non si riduce ad una funzione di sostegno alle famiglie nella cura dei figli o di mero supporto per facilitare l'accesso dei genitori al lavoro, ma comprende anche finalità formative, essendo rivolto a favorire l'espressione delle potenzialità cognitive, affettive e relazionali del bambino», e pertanto «la frequenza dell'asilo [è] un essenziale fattore per il "recupero"» del bambino disabile (Corte cost., sentenza n. 467 del 2002). Conseguentemente ha dichiarato incostituzionale, per contrasto con gli articoli 2, 3 e 38 della Costituzione, l'art. 1, comma 3, della Legge 11 ottobre 1990, n. 289 (*Modifiche alla disciplina delle indennità di accompagnamento di cui alla legge 21 novembre 1988, n. 508, recante norme integrative in materia di assistenza economica agli invalidi civili, ai ciechi civili ed ai sordomuti e istituzione di un'indennità di frequenza per i minori invalidi*), nella parte in cui non prevede l'indennità mensile di frequenza ai minori invalidi che frequentano l'asilo nido.

La Legge n. 118/1971 statuisce che ai mutilati ed invalidi civili non autosufficienti e che frequentino la scuola dell'obbligo o corsi di addestramento professionali finanziati dallo Stato deve essere assicurato il trasporto gratuito dalla propria abitazione alla sede della scuola o del corso e viceversa, l'accesso alla scuola attraverso «adatti accorgimenti» per l'eliminazione delle barriere architettoniche, nonché l'assistenza durante gli orari scolastici per coloro che si trovino in una condizione di disabilità grave (art. 28, comma 1). Il diritto del disabile al trasporto scolastico gratuito riguarda non solo la frequenza della scuola dell'obbligo, ma si estende anche alla frequenza della scuola superiore. Siffatto diritto è stato recentemente confermato dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale. Il Consiglio, dopo aver rilevato che la Legge n. 118/1971 «risente, con riferimento all'epoca della sua approvazione, della mancata

affermazione, sul piano positivo, del pieno diritto dei disabili all'integrazione (anche) nella scuola superiore: per cui il "trasporto gratuito dalla propria abitazione alla sede della scuola era positivamente assicurato solo ai frequentatori della scuola dell'obbligo (…)», richiamando la citata sentenza della Corte costituzionale n. 215 del 1987, ha affermato che la sentenza da ultimo citata «non può che intendersi in modo estensivo al fine di valorizzare al massimo, sotto ognuno dei profili considerati, e, per tal via, anche della strumentale garanzia del trasporto, la doverosità imposta dai valori costituzionali di riferimento, della tutela dei soggetti disabili ai fini della garanzia dell'accesso all'istruzione, senza la (censurata) distinzione tra scuola dell'obbligo e scuola superiore» (Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza n. 2361 del 20 maggio 2008).

Sempre a questo riguardo, appare utile osservare che l'art. 139 del Decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 (*Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle Regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della l. 15 marzo 1997, n. 59*), attribuisce alle Province, in relazione all'istruzione secondaria superiore, ed ai Comuni, con riferimento agli altri gradi inferiori, il compito, tra gli altri, di predisporre «servizi di supporto organizzativo del servizio di istruzione per gli alunni con handicap o in situazione di svantaggio».

L'art. 12, comma 5, della Legge n. 104/1992 prevede, inoltre, la necessità di apprestare piani educativi individualizzati, alla cui definizione, per ciascun grado di scuola, è chiamato a partecipare, tra gli altri, il personale insegnante specializzato. Con riferimento a quest'ultima categoria professionale, il legislatore è più volte intervenuto per regolare la formazione del docente di sostegno, da attuarsi attraverso appositi corsi di specializzazione di durata biennale presso le università. Il comma 3 dell'art. 14 statuisce che il diploma di laurea per l'insegnamento nelle scuole materne ed elementari, «costituisce titolo per l'ammissione ai concorsi per l'attività didattica di sostegno solo se siano stati sostenuti gli esami relativi, individuati come obbligatori per la preparazione all'attività didattica di sostegno». Analogamente, il diploma di specializzazione per l'insegnamento nelle scuole secondarie ha valore abilitante anche per attività didattica di sostegno se l'insegnante abbia sostenuto esami concernenti lo svolgimento dell'attività didattica di sostegno.

In proposito, la Corte costituzionale ha precisato che «i particolari titoli di specializzazione per l'adempimento delle ineliminabili (anche sul piano costituzionale) forme di integrazione e di sostegno a favore dei suddetti alunni [disabili] costituiscono un requisito per l'utilizzazione dei docenti in tali funzioni, con conseguente obbligo per l'Amministrazione di provvedersi degli insegnanti di sostegno forniti di idonei titoli di specializzazione» (Corte cost., sentenza n. 52 del 2000). A sua volta, il Consiglio di Stato ha chiarito che l'insegnante di sostegno «è un insegnante a tutti gli effetti», a differenza dell'*assistente educatore* il quale è chiamato a «svolgere una attività di supporto materiale individualizzato, che nulla a che vedere con l'attività didattica propriamente intesa (…)» (Cons. Stato, sez. IV, sentenza n. 1204 del 2002).

Siffatto orientamento è stato confermato anche dal TAR del Lazio nel 2005. Il TAR, investito di un ricorso relativo alla violazione delle regole di formazione delle classi, ha affermato che «un ragazzo disabile per meglio vivere la quotidianità della scuola deve avere l'aiuto di tre figure specialistiche [insegnante di sostegno, assistente educativo e assistente all'igiene], ciascuna con un ruolo completamente diverso e complementare» (TAR Lazio, sentenza n. 9926 del 2007).

Gli insegnanti di sostegno sono contitolari delle sezioni e delle classi in cui svolgono la loro attività, partecipano alla programmazione didattica ed educativa, nonché agli organi collegiali scolastici (art. 13, comma 6 della Legge n. 104/1992). Il diritto del minore disabile ad avere un insegnante di sostegno non è limitato alla scuola dell'obbligo, ma si estende a tutti i presidi scolastici (Trib. Venezia, 9 marzo 2004). Detto diritto si configura come un diritto soggettivo; ne consegue che esso non «non può essere condizionato dall'esercizio dei poteri di organizzazione della scuola pubblica attribuiti alla pubblica amministrazione; in ipotesi di sua violazione, visto l'obbligo e la non discrezionalità della p.a. nel fornire tale pubblico servizio, non sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo ma quella del giudice

ordinario che può condannare la p.a. all'eliminazione di un pregiudizio arrecato da un suo comportamento avverso un diritto fondamentale del privato non suscettibile di affievolimento» (Trib. Reggio Calabria, 9 aprile 2007).

Al fine di venire incontro alle esigenze formative degli alunni con grave disabilità, con apposito Decreto ministeriale 3 giugno 1999, n. 141, è stata dettata apposita disciplina riguardo alla composizione delle classi. In particolare, detto decreto stabilisce che «le classi delle scuole ed istituti di ogni ordine e grado, ivi comprese le sezioni di scuola materna, che accolgono alunni in situazione di handicap sono costituite con non più di 20 alunni». Con la citata sentenza TAR Lazio del 2005, in accoglimento del ricorso presentato dai genitori di un disabile inserito in una classe di 22 alunni con un altro bambino disabile, ha riconosciuto il diritto dell'alunno disabile ad essere l'unico alunno disabile della classe. Il TAR ha ricordato altresì che la «possibilità di più svantaggiati in una classe è prevista solo in via eccezionale» e segnatamente solo in presenza di handicap lievi.

Continuando nella disamina delle disposizioni nazionali relative all'integrazione scolastica dei disabili, giova ricordare che a norma del comma 3 dell'art. 13, della Legge n. 104/1992 gli enti locali hanno l'*obbligo* di «fornire l'assistenza per l'autonomia e la comunicazione personale degli alunni con handicap fisici o sensoriali». In proposito, la giurisprudenza ordinaria ha statuito che la norma in parola ha carattere precettivo «stante l'assenza di discrezionalità in capo all'Amministrazione nell'istituzione di tale servizio che sono obbligatori per legge» (Tribunale di Modica, ordinanza 5 maggio 2008).

La Legge n. 104/1992 prevede inoltre che l'integrazione scolastica del disabile avviene anche attraverso: a) la programmazione coordinata dei servizi scolastici con quelli sanitari, socio assistenziali, culturali, ricreativi, sportivi e con altre attività presenti sul territorio gestite da enti pubblici e privati; b) la dotazione alle scuole e alle università di attrezzature e di sussidi didattici, nonché di altre forme di assistenza tecnica; c) la programmazione nell'università di interventi che tengono conto del bisogno della persona; d) l'attribuzione all'università di interpreti competenti allo scopo di facilitare l'apprendimento degli studenti non udenti. Con l'art. 1 della legge 28 gennaio 1999, n. 17 è stato introdotto il comma 6-*bis* ai sensi del quale «agli studenti handicappati iscritti all'università sono garantiti sussidi tecnici e didattici specifici», nonché servizi di tutorato specializzato.

Da ultimo, si osservi che l'istruzione è garantita anche a favore dei minori disabili soggetti all'obbligo scolastico, qualora siano temporaneamente impossibilitati a frequentare la scuola (art. 12, comma 9, della Legge n. 104/1992). In proposito, è prevista l'istituzione di classi ordinarie quali sezioni distaccate della scuola statale aperte anche ai minori ricoverati non disabili. Per questi ultimi è, tuttavia, necessario accertare, tra l'altro, «l'impossibilità della frequenza della scuola dell'obbligo per un periodo non inferiore a trenta giorni di lezione».

Il diritto all'integrazione scolastica del disabile è riconosciuto sia nella scuola pubblica che in quella privata paritaria. Con riferimento a quest'ultima, la Legge 10 marzo 2000, n. 62 (*Norme per la parità scolastica e disposizioni sul diritto allo studio e all'istruzione*), stabilisce, da un lato che «le scuole paritarie, svolgendo un servizio pubblico, accolgono chiunque, accettandone il progetto educativo, richieda di iscriversi, compresi gli alunni e gli studenti con handicap» (art. 1, comma 3) e, dall'altro lato, che dette scuole devono impegnarsi nell'applicare le «norme vigenti in materia di inserimento di studenti con handicap o in condizioni di svantaggio» (art. 1, comma 4, lett. e).

Per quanto attiene alla formazione professionale, l'art. 17 della Legge n. 104/1992 attribuisce alle regioni la competenza a realizzare l'inserimento del disabile negli ordinari corsi di formazione professionale. Ciò appare in linea con quanto è previsto dalla stessa giurisprudenza costituzionale, secondo cui la materia della formazione professionale rientra nella competenza esclusiva delle regioni (cfr. tra le tante Corte cost., sentenze n. 253 del 2006 e n. 425 del 2006).

I corsi professionali devono tenere conto delle diverse capacità ed esigenze del disabile che, conseguentemente, sarà inserito o in classi comuni ovvero in corsi specifici.

4. *Profili comparativi.* In *Francia* la disciplina giuridica di tutela dei disabili è contenuta nella *Loi n. 2005-102 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées* dell'11 febbraio 2005. La Legge dedica apposite disposizioni anche in tema di integrazione scolastica dei disabili (cfr. Titolo IV artt. 19 ss) e prevede il diritto di iscrivere a scuola tutti i bambini disabili. Il servizio pubblico assicura la formazione scolastica, professionale o superiore ai minori, agli adolescenti ed agli adulti con disabilità. La Legge n. 2005-102 introduce, in particolare, il principio di *établissement de référence*, in base al quale ogni bambino o adulto che abbia un handicap è iscritto in uno degli *établissements* più vicini al suo domicilio. Per dare risposta ai bisogni dell'alunno disabile, la Legge in esame prevede la possibilità di avviare un progetto di scolarizzazione individuale. Detto progetto è elaborato da un'apposita *équipe* a richiesta dell'alunno o della sua famiglia, previa valutazione delle sue competenze. L'istruzione nelle scuole secondarie avviene invece attraverso le *Unités Pédagogiques d'Intégration* (U.P.I), rivolte agli studenti disabili dai 12 ai 16 anni che non sono in grado di beneficiare dell'insegnamento ordinario e per i quali è previsto un "insegnamento adattato".

Il sistema francese di integrazione scolastica dei disabili è inoltre imperniato sulla figura professionale del *référent*, che si pone a disposizione di ogni singolo studente per seguirne il percorso di formazione.

Analogamente al sistema di tutela approntato in Italia, anche in Francia viene dedicata particolare attenzione alla formazione del corpo docente. In proposito, appare utile segnalare che l'obbligo di formazione adeguata si estende a tutto il personale, anche non docente, coinvolto nel processo di integrazione del disabile.

Al quadro normativo poc'anzi citato si aggiunge il Decreto n. 2006-509 emanato il 3 maggio 2006 relativo all'insegnamento ed al percorso scolastico dei giovani sordi ed il Decreto n. 2005-1617 del 21 dicembre 2005 concernente le modalità degli esami e dei concorsi per i candidati disabili.

Infine, si segnala che il *Centre National d'Enseignement à Distance* (CNED), ente pubblico del Ministero dell'istruzione, si occupa della formazione scolastica e professionale degli studenti che non possono frequentare la scuola.

In *Spagna*, la tutela dei disabili è prevista sul piano costituzionale (cfr. art. 49 della Costituzione del 1978 ai sensi del quale «*Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos*»), nonché da specifiche leggi (cfr., tra le altre, la *Ley 13/1982 de Integración Social de los Minusválidos*). Con riferimento all'istruzione dei disabili, il sistema scolastico spagnolo si basa, tra gli altri, sui principi dell'inclusione del disabile e della non discriminazione (LIDÓN HERAS L., *Derechos Humanos y Discapacidad en Espana. Informe de situación. Fundación ONCE 2007*, Madrid, 2007, p. 32). La *Ley orgánica 2/2006 de Educación* del 3 maggio 2006, identifica gli studenti con necessità educative speciali quelli che «*requieran por un periodo de su escolarización o a largo de toda ella, determinados apoyos y atenciones educativas especificas derivadas de discapacidad o trastornos graves de conducta*». Il sistema prevede, in particolare, che i genitori dei figli disabili o i tutori degli stessi partecipino a tutte le decisioni che riguardino l'istruzione dei propri figli (art. 71, comma 4) e che le amministrazioni scolastiche adottino tutti i mezzi necessari per identificare le necessità educative specifiche per gli alunni disabili.

4. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* Dalle considerazioni che precedono emerge un pieno riconoscimento del diritto all'istruzione del disabile nell'ordinamento giuridico italiano, soprattutto alla luce della giurisprudenza costituzionale, amministrativa e ordinaria.

Il legislatore ha apprestato un'adeguata tutela del disabile sotto molteplici profili, corrispondenti a quelli previsti dall'art. 24 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità.

Si rileva tuttavia la necessità di prestare maggiore attenzione alla formazione dei docenti curriculari, prevedendone, in particolare, l'obbligatorietà, nonché di favorire ulteriormente l'integrazione tra disabili e normodotati.

5. *Bibliografia.* SAULLE M. R., *Le norme standard sulle pari opportunità dei disabili*, Napoli, 1998; SAULLE M. R., *Dalla tutela giuridica all'esercizio dei diritti umani*, Napoli, 2001; CANEVARO A., IANES D. (a cura di), *Buone prassi di integrazione scolastica*, Trento, 2001; GALLOTTA V., VITALE C., *L'integrazione scolastica – Annotazione e commento giuridico-pedagogico delle norme del testo unico della scuola rese a favore degli alunni portatori di handicap*, Milano, 2001; VARONE S., *Il diritto all'integrazione scolastica degli alunni disabili fra vincoli normativi e criteri di riparto della giurisdizione*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2006, p. 127 ss; LIDÓN HERAS L., *Derechos Humanos y Discapacidad en Espana. Informe de situación. Fundación ONCE 2007*, Madrid, 2007; MANGANARO L., *Dall'esclusione all'inclusione scolastica. Una storia di 100 anni e più*, in *La rosa Blu*, 2008, p. 12 ss.

Articolo 25

Salute

Ilja Richard PAVONE

Gli Stati Parti riconoscono che le persone con disabilità hanno il diritto di godere del migliore stato di salute possibile, senza discriminazioni fondate sulla disabilità. Gli Stati Parti adottano tutte le misure adeguate a garantire loro l'accesso a servizi sanitari che tengano conto delle specifiche differenze di genere, inclusi i servizi di riabilitazione. In particolare, gli Stati Parti devono:

(a) fornire alle persone con disabilità servizi sanitari gratuiti o a costi accessibili, che coprano la stessa varietà e che siano della stessa qualità dei servizi e programmi sanitari forniti alle altre persone, compresi i servizi sanitari nella sfera della salute sessuale e riproduttiva e i programmi di salute pubblica destinati alla popolazione;

(b) fornire alle persone con disabilità i servizi sanitari di cui hanno necessità proprio in ragione delle loro disabilità, compresi i servizi di diagnosi precoce e di intervento d'urgenza, e i servizi destinati a ridurre al minimo ed a prevenire ulteriori disabilità, segnatamente tra i minori e gli anziani;

(c) fornire questi servizi sanitari alle persone con disabilità il più vicino possibile alle proprie comunità, comprese le aree rurali;

(d) richiedere agli specialisti sanitari di prestare alle persone con disabilità cure della medesima qualità di quelle fornite agli altri, in particolare ottenendo il consenso libero e informato della persona con disabilità coinvolta, accrescendo, tra l'altro, la conoscenza dei diritti umani, della dignità, dell'autonomia, e dei bisogni delle persone con disabilità attraverso la formazione e l'adozione di regole deontologiche nel campo della sanità pubblica e privata;

(e) vietare nel settore delle assicurazioni le discriminazioni a danno delle persone con disabilità, le quali devono poter ottenere, a condizioni eque e ragionevoli, un'assicurazione per malattia e, nei paesi nei quali sia consentito dalla legislazione nazionale, un'assicurazione sulla vita;

(f) prevenire il rifiuto discriminatorio di assistenza medica o di prestazione di cure e servizi sanitari o di cibo e liquidi in ragione della disabilità.

SOMMARIO: 1. Funzione della disposizione convenzionale. – 2. Obblighi per gli Stati parti. – 3. Analisi della normativa italiana. – 3.1. Principi. – 3.2. Agevolazioni per disabili nell'assistenza sanitaria. – 4. Normative comparate. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. *Funzione della disposizione convenzionale.* Il diritto alla salute rientra nella categoria dei diritti economici, sociali e culturali, la cui attuazione negli ordinamenti interni richiede da parte dello Stato un'attività legislativa di integrazione e adeguamento. Per la realizzazione dei diritti economici, sociali e culturali, la Convenzione stabilisce infatti che gli Stati parti si impegnano ad adottare tutte le misure necessarie in base alle risorse economiche disponibili (art. 4, par. 2).

Il primo riconoscimento internazionale del diritto alla salute è contenuto nello Statuto dell'Organizzazione mondiale della sanità del 1946, che stabilisce «*The enjoyment of the highest attainable standard of health is one of the fundamental rights of every human being*».

Il diritto alla salute è stato ribadito in numerosi strumenti giuridici internazionali sulla tutela dei diritti umani adottati dalle Nazioni Unite, come la Convenzione sull'eliminazione della discriminazione razziale del 1965 (art. 5), il Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966 (art. 12.1), la Convenzione contro la discriminazione nei confronti delle donne del 1979 (art.12.1), la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 (art. 24.1).

Anche a livello regionale, il diritto alla salute è stato riconosciuto nei rilevanti strumenti giuridici internazionali, come la Carta sociale europea del 1961 (art. 11), la Carta africana sui diritti dell'uomo e dei popoli del 1981 (art. 16), il Protocollo del 1988 inerente ai diritti economici sociali e culturali alla Convenzione interamericana sui diritti umani (art. 10), la Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei diritti dell'uomo e della dignità dell'essere umano nei confronti delle applicazioni della biologia e della medicina del 1997 (art. 3).

Solitamente il diritto alla salute è formulato come diritto al più alto standard di salute. Considerata la difficile interpretazione di tale espressione, nel Commento generale n. 14 del 2000 il Comitato sui diritti economici, sociali e culturali ha specificato le libertà, i diritti e gli obblighi associati al diritto alla salute.

In particolare, secondo il Comitato il diritto alla salute comprende libertà e diritti. Le libertà attengono al diritto al controllo della propria salute e del proprio corpo, compresa la libertà sessuale e riproduttiva, e la libertà da interventi altrui, come il diritto di non essere sottoposto ad atti di tortura e a trattamenti medici senza il proprio consenso. Al contrario, i diritti comprendono il diritto ad un sistema di protezione sanitaria che garantisca la pari opportunità delle persone di godere del più alto livello di salute possibile.

Già enunciato nelle Regole standard delle Nazioni Unite per le pari opportunità delle persone disabili del 1993 (regola 2), il diritto alla salute delle persone disabili è sancito dall'art. 25 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità.

I redattori della Convenzione hanno in particolare evidenziato due aspetti del diritto all'assistenza sanitaria dei disabili: 1) il diritto di godere del più elevato *standard* conseguibile di salute; 2) il diritto a non essere discriminati nell'accesso all'assistenza sanitaria sulla base della propria condizione di disabilità. In particolare, il diritto alla salute *ex* art. 25 della Convezione è modellato sia come principio di eguaglianza, laddove prevede che sia fornita alle persone disabili la stessa gamma, qualità e standard di servizi e programmi sanitari forniti alle altre persone, sia come principio di non discriminazione, prevedendo che siano assicurati i servizi sanitari idonei alle specifiche forme di disabilità.

I principi di eguaglianza e non discriminazione riferiti al diritto alla salute si traducono in obblighi specifici per gli Stati contraenti nei paragrafi successivi dell'art. 25.

2. *Obblighi per gli Stati parti.* L'art. 25 della Convenzione prevede quattro categorie di obblighi a carico degli Stati parti: l'*obbligo di garanzia*, gli Stati devono garantire alle persone con disabilità l'accesso al servizio sanitario pubblico senza discriminazioni, richiedendo agli operatori sanitari di assicurare prestazioni di qualità appropriata previo consenso informato della persona interessata; l'*obbligo di protezione*, gli Stati devono assicurare che gli operatori sanitari privati non rifiutino

l'assistenza sanitaria sulla base della condizione di disabilità; l'*obbligo di realizzazione*, gli Stati devono aumentare la disponibilità e la qualità delle prestazioni sanitarie, nonché l'accesso ai servizi sanitari e ai servizi di riabilitazione; l'*obbligo di prevenzione*, gli Stati devono adottare misure appropriate onde prevenire la mancata assistenza sanitaria sulla base della condizione di disabilità.

In relazione all'art. 25, si pongono alcune questioni controverse relative all'interpretazione degli obblighi da esso previsti.

In particolare, il divieto di discriminazioni nei confronti del persone con disabilità nel settore delle assicurazioni (art. 25, lett. e) è condizionato dall'inciso "condizioni eque e ragionevoli" alle quali le persone con disabilità devono poter ottenere un'assicurazione sulla malattia e, nei Paesi nei quali questa sia autorizzata dalla legge nazionale, un'assicurazione sulla vita. Il fattore della disabilità è infatti determinante nella valutazione dei rischi. Se gli assicuratori non potessero tenere conto di tale fattore i costi addizionali dovrebbero essere sostenuti dal resto degli assicurati, causando costi globali più elevati e minore disponibilità di copertura per i consumatori.

A tal riguardo, si rileva che la proposta di Direttiva del Consiglio del 2 luglio 2008 sull'applicazione del principio di parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale, prevede eccezioni al principio di non discriminazione nel settore assicurativo. Infatti, l'art. 2, par. 7 della proposta di Direttiva prevede che «*in the provision of financial services Member States may permit proportionate differences in treatment where, for the product in question, the use of age or disability is a key factor in the assessment of risk based on relevant and accurate actuarial or statistical data*».

In relazione all'obbligo di fornire, tra gli altri, i servizi sanitari nell'area sessuale e di salute riproduttiva e i programmi di salute pubblica destinati alla popolazione, si ricorda che la Santa Sede non ha firmato la Convenzione a causa del mancato esplicito divieto dell'interruzione volontaria della gravidanza. In particolare, la lett. a) dell'art. 25 è stata interpretata nel senso di ammettere surrettiziamente la possibilità per la donna di interrompere la gravidanza in presenza di feto malato. Alla luce di tale interpretazione, Malta ha fatto al momento della firma una dichiarazione interpretativa dell'art. 25, in base alla quale la disposizione in questione non costituisce il riconoscimento di un nuovo obbligo nel diritto internazionale, non crea un diritto all'aborto e non può essere inteso nel senso di costituire supporto, appoggio o promozione dell'interruzione volontaria della gravidanza. La Polonia, dal canto suo, ha apposto una riserva al momento della firma che esclude l'applicazione dell'art. 25 lett. a) nel suo territorio.

Un ulteriore punto controverso riguarda l'obbligo *ex* art. 25, lett. f), di prevenire il rifiuto discriminatorio di assistenza medica o di cure e servizi sanitari o di cibo e fluidi sulla base della disabilità. In una dichiarazione interpretativa fatta all'art. 25, i Paesi Bassi hanno stabilito che – alla luce del principio di autonomia contenuto all'art. 3 della Convenzione – il termine "più alto standard conseguibile di salute senza discriminazioni" implica il diritto al rispetto delle volontà della persona con riguardo al trattamento medico e alla sospensione di cure quali la nutrizione e l'alimentazioni artificiali.

Si rileva che a tale riguardo il Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali dell'Italia ha emanato il 16 dicembre 2008 un atto di indirizzo che invita le strutture pubbliche e private del servizio sanitario nazionale a non interrompere la nutrizione e l'idratazione delle persone in stato vegetativo persistente, sulla base dell'ultimo paragrafo dell'art. 25 della Convenzione. Secondo l'interpretazione del Ministero, la previsione in base alla quale interrompere l'alimentazione e l'idratazione per persone con gravissimi handicap costituisce una discriminazione, si applica anche alle persone in stato vegetativo permanente.

3. *Analisi della normativa italiana*. Al pari degli altri diritti economici, sociali e culturali, il diritto alla salute richiede azioni positive dello Stato.

3.1. *I principi*. I principi basilari del diritto alla salute sono espressi dall'art. 32 della Costituzione che affida alla Repubblica il compito di tutelare la salute come diritto fondamentale dell'individuo e interesse della collettività e di garantire cure gratuite agli indigenti.

La legge 23 dicembre 1978, n. 833, *Istituzione del servizio sanitario nazionale*, ha definito i principi su cui si fonda il sistema sanitario nazionale, vale i principi dell'universalità ed equità di accesso ai servizi sanitari e il principio della globalità di copertura in base alle necessità assistenziali di ciascuno.

In Italia, l'assistenza sanitaria a persone disabili rientra nelle c.d. "prestazioni socio-sanitarie ad elevata integrazione sanitaria", così definite perché caratterizzate dall'integrazione di risorse sanitarie e sociali e quindi non attribuibili ad un ambito di competenze esclusivamente sanitarie o sociali. In base all'art. 3 *septies b* del Decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, *Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421*, modificato dal Decreto legislativo 19 giugno 1999, n. 229, *Norme per la razionalizzazione del Servizio sanitario nazionale, a norma dell'articolo 1 della legge 30 novembre 1998, n. 419,* le prestazioni socio-sanitarie comprendono tutte le attività del sistema sociale che hanno l'obiettivo di supportare la persona in stato di bisogno, con problemi di disabilità o di emarginazione condizionanti lo stato di salute. Tali prestazioni sono caratterizzate da particolare rilevanza terapeutica e intensità della componente sanitaria e attengono prevalentemente alle aree materno-infantile, anziani, handicap, patologie psichiatriche e dipendenze da droga, alcool e farmaci, patologie per infezioni da HIV e patologie in fase terminale, inabilità o disabilità conseguenti a patologie cronico-degenerative.

In linea con la filosofia delle prestazioni socio-sanitarie ad elevata integrazione sanitaria si pone la Legge n. 328 dell'8 novembre 2000, *Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*. La Legge riconosce alle persone e alle famiglie il diritto ad un sistema integrato di interventi e servizi sociali e mira a prevenire, eliminare o ridurre le condizioni di disabilità, di bisogno e di disagio individuale e familiare, derivanti da inadeguatezza di reddito, difficoltà sociali e condizioni di non autonomia, in coerenza con gli artt. 2, 3 e 38 della Costituzione (art. 1).

La Legge n. 328/2000 dedica un'attenzione particolare ai soggetti in condizione di disabilità, prevedendo (art. 14) che i comuni, d'intesa con le aziende sanitarie locali, predispongano progetti individuali finalizzati al recupero e all'integrazione sociale del soggetto, definendo anche gli eventuali sostegni per il nucleo famigliare.

A livello regionale è stata data applicazione alle norme relative all'integrazione sociosanitaria delle persone con disabilità. Ad esempio, la Legge regionale Basilicata 31 ottobre 2001, n. 39, *Riordino e razionalizzazione del servizio sanitario regionale*, prevede che i distretti sanitari, articolazioni territoriali e funzionali delle aziende sanitarie locali, siano dotati di autonomia tale da garantire attività o servizi rivolti a disabili ed anziani (art. 30 lett. h). La Legge regionale Basilicata n. 25 del 19 maggio 1997, *Riordino del sistema socio-assistenziale*, prevede all'art. 12, che siano a carico del Fondo Sanitario Nazionale gli oneri delle attività di rilievo sanitario connesse con quelle socio-assistenziali relative alla riabilitazione e rieducazione funzionale delle persone con disabilità.

Infine, occorre segnalare la Legge 1 marzo 2006, n. 67, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazione*, il cui ambito di applicazione si estende ai diritti economici e sociali, quindi anche al diritto alla salute (art. 1, par.1). Ciò significa che una persona disabile, qualora ritenga di essere stata discriminata nell'assistenza sanitaria a causa della propria condizione, può presentare ricorso dinanzi al giudice e, in caso di accoglimento, ottenere il risarcimento del danno oltre all'ordine di cessazione del comportamento discriminatorio.

In questo ambito si segnala il riconoscimento della legittimazione ad intervenire delle ONG *ex* art. 4 la Legge n. 67/2006. Questo articolo ha trovato esplicitazione nel Decreto ministeriale del 30 aprile 2008, *Approvazione dell'elenco delle associazioni e degli enti legittimati ad agire per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità, vittime di discriminazioni*. L'elenco si compone di una lista di 43 soggetti, tra enti ed associazioni, predisposta da una apposita commissione di valutazione, istituita con Decreto

ministeriale del 21 giugno 2007, *Associazioni ed enti legittimati ad agire per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità, vittime di discriminazioni*. Questo elenco è aggiornato con cadenza semestrale e ogni 2 anni si procede alla conferma della legittimazione ad agire per conto delle persone vittima di discriminazione.

3.2. *Agevolazioni per disabili nell'assistenza sanitaria*. Le agevolazioni previste dall'ordinamento italiano per le persone disabili sono:

1. *la gratuità delle prestazioni sanitarie per i disabili*, in linea con l'art. 25, lett. a), della Convenzione. Per le malattie rare e invalidanti è prevista l'esenzione dai ticket. Il Decreto ministeriale 18 maggio 2001, n. 279, *Regolamento di istituzione della rete nazionale delle malattie rare e di esenzione dalla partecipazione al costo delle relative prestazioni sanitarie ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b) del decreto legislativo 29 aprile 1998, n. 124*, dispone che vengano erogate in esenzione tutte le prestazioni specialistiche (diagnostiche e terapeutiche) appropriate ed efficaci per il trattamento ed il successivo monitoraggio delle malattie rare accertate e per la prevenzione degli ulteriori aggravamenti.

2. *La diagnosi precoce*, in linea con l'art. 25, lett. b) della Convenzione, la Legge 5 febbraio 1992, n. 104, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate,* art. 5, lett. b), individua tra i principi generali per i diritti delle persone handicappate, la prevenzione, la diagnosi e la terapia prenatale e precoce delle minorazioni e la ricerca sistematica delle loro cause. Viene demandata alle regioni l'attuazione della Legge n. 104/1992 e vengono loro attribuite una serie di funzioni, tra cui l'informazione e l'educazione sanitaria, l'individuazione e la rimozione dei fattori di rischio, il *counselling*, l'assistenza alle donne sia per gli accertamenti utili alla diagnosi precoce delle malformazioni e gli esami nel periodo neonatale che per il parto.

3. *La fornitura di servizi sanitari il più vicino possibile alle comunità in cui vivono le persone con disabilità,* in linea con la lett. c) dell'art. 25 della Convenzione. In Italia, nel 2006 il Ministero della salute ha avviato il progetto della "Casa della salute" (v. Legge 27 dicembre 2006, n. 296, *Legge finanziaria 2007*), da intendersi come la sede pubblica dove trovano allocazione, in uno stesso spazio fisico, i servizi territoriali che erogano prestazioni sanitarie, ivi compresi gli ambulatori di medicina generale e specialistica ambulatoriale, e sociali per una determinata e programmata porzione di popolazione. Successivamente, il Decreto ministeriale del 10 luglio 2007, attuativo delle previsioni della legge finanziaria, ha avviato la sperimentazione del modello assistenziale case della salute, e l'Accordo Stato-Regioni del 1° agosto 2007 ha riservato il 25% delle risorse al tema delle cure primarie con riferimento anche alla sperimentazione della "Casa della Salute". Le regioni aderenti al progetto "Casa della salute" sono Emilia Romagna, Friuli Venezia Giulia, Lombardia, Piemonte,Toscana.

4. *La formazione del personale sanitario*, in conformità alla lett. d) dell'art. 25 della Convenzione. In tale ambito, segnaliamo il "Progetto Dama" (*Disabled Advanced Medical Assistance*), predisposto nel 2000 su iniziativa della LEDHA (Lega per i diritti delle persone con disabilità) e già collaudato con successo al San Paolo di Milano. L'idea alla base del progetto consiste nel predisporre, attraverso la formazione dell'*équipe* medica, un'accoglienza medico-ospedaliera per le persone con disabilità che non consista meramente in una "corsia preferenziale" per avere la precedenza in caso di visite o esami diagnostici, ma dia l'opportunità alle persone con disabilità di essere messe a proprio agio e comprese nei loro bisogni.

5. *Il consenso informato ai trattamenti medici*, in linea con la lett. d) dell'art. 25 della Convenzione. Il principio del consenso informato consiste nel diritto del soggetto a fruire di un'informazione, quanto più esauriente e completa possibile, sulle proprie condizioni di salute al fine di conseguire la corretta maturazione delle scelte relative alla propria salute.

Nell'ordinamento italiano tale principio è desumibile dal combinato disposto degli artt. 13 e 25 della Costituzione. L'art. 13 della Costituzione sancisce che la libertà personale è inviolabile. L'art. 25 della Costituzione afferma che «nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non

per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana».

Il principio del consenso informato è previsto nei seguenti atti normativi: Legge 26 giugno 1967, n. 458, *Trapianto del rene tra viventi* (art. 4); Legge n. 194 del 22 maggio 1978, *Interruzione volontaria della gravidanza*, l'art. 14; Legge 23 dicembre 1978, n. 833, *Istituzione del Servizio Sanitario Nazionale* (art. 33, commi 1 e 5); Legge 14 aprile 1982, n. 164, *Rettificazione in materia di attribuzione di sesso* (art. 2); Legge n. 135 del 5 giugno 1990 (art. 5, commi 3 e 4), *Prevenzione e lotta contro l'AIDS*; Legge 4 maggio 1990, n. 107, *Attività trasfusionali*; Decreto legislativo 24 giugno 2003, n. 211, *Sperimentazione clinica di medicinali ad uso umano*; Legge 19 febbraio 2004, n. 40, *Norme in materia di procreazione medicalmente assistita*.

Si rileva che anche in Italia è sorta la questione dell'interpretazione dei termini *sexual and reproductive health* (art. 25, lett. a) della Convenzione). A tale riguardo, alcuni membri del Comitato nazionale per la bioetica (CNB) in una postilla alla mozione del 27 giugno 2008 del Comitato relativa alla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, hanno auspicato l'adozione di una disposizione interpretativa in sede di ratifica che specifichi che il termine *gender* vada inteso nel senso di "differenza sessuale" e l'espressione *reproductive health* nel senso di "salute nell'ambito della procreazione in conformità all'ordinamento giuridico italiano". E' evidente il riferimento all'art. 1 della legge 40 del 19 febbraio 2004, *Norme in materia di procreazione medicalmente assistita* che utilizza esplicitamente il termine "diritti del nascituro", equiparato quindi giuridicamente ad una "persona". Tuttavia, è opportuno sottolineare che l'Italia nella legge di ratifica non ha previsto riserve o dichiarazioni interpretative.

4. *Normative comparate*. La tutela del diritto alla salute delle persone con disabilità è specificamente garantita in Paesi europei quali il Regno Unito. Infatti, il *Disability Discrimination Act 1995* (successivamente modificato nel 2000 e nel 2005) attribuisce alle persone con disabilità il diritto di accesso al servizio sanitario nazionale senza discriminazioni: le disposizioni anti-discriminatorie contenute nel DDA affermano che il medico di base non possa rifiutarsi di accettare nel proprio studio o di fornire le cure necessarie alle persone sulla base della loro disabilità.

Il DDA garantisce il diritto all'accesso alle informazioni sanitarie nel formato necessario a seconda della disabilità del paziente. Ad esempio, nel caso di persona con disabilità uditive, un ospedale dovrà fornire le informazioni sanitarie nella maniera opportuna, attraverso la scrittura in Braille o l'utilizzo di un interprete del linguaggio dei segni.

La legislazione inglese ha dimostrato particolare interesse alle persone con disabilità mentali. Il *Mental Capacity Act* (2005) definisce i criteri in base ai quali si può ritenere che una persona presenti alcune disabilità mentali e allo stesso tempo afferma che le persone con disabilità mentali hanno gli stessi diritti di ricevere le cure necessarie, al pari delle altre persone malate. Lo stesso atto prevede, se necessario, il ricovero coatto sulla base delle disposizioni dello stesso e i diritti del congiunto più prossimo ad occuparsi del parente con disabilità mentali ed eventualmente a ricorrere al tribunale per la salute mentale contro questa decisione.

5. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano*. Nel valutare la conformità dell'ordinamento italiano alla art. 25 della Convenzione, si può affermare che i principi in esso contenuti trovano una generale corrispondenza a livello nazionale. Il principio di non discriminazione nell'assistenza sanitaria si ricava implicitamente dalle disposizioni costituzionali (artt. 3 e 32). I due precetti costituzionali, nel sancire il principio di uguaglianza e la tutela della salute come "diritto fondamentale dell'individuo e interesse della collettività", di fatto obbligano lo Stato a promuovere ogni opportuna iniziativa e ad adottare precisi comportamenti finalizzati alla migliore tutela possibile della salute. Inoltre, dal quadro normativo italiano emerge che lo Stato deve assicurare ai disabili i servizi sanitari di cui necessitano proprio in ragione delle loro disabilità, come richiesto all'art. 25, lett. b), della Convenzione.

6. *Bibliografia.* ALSTON P., *Disability and the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, in DEGENER T. KOSTER-DREESE Y. (eds.), *Human Rights and Disabled Persons*, Dordrecht, 1995, pp. 94 ss.; BARNES C., MERCER G., *Disability*, Oxford, 2007, p. 57 ss.; BELLI R., *La non discriminazione dei disabili e la legge n. 67 del 2006*, Milano, 2007; COOK R. J., DICKENS B. M., FATHALLA M. F. (eds.), *Reproductive Health and Human Rights: Integrating Medicine, Ethics, and Law*, Oxford, 2003, p. 262 ss.; DEGENER T., *Disability as a Subject of International Human Rights Law and Comparative Discrimination Law*, in HERR S. S., GOSTIN S., HONGJU KOH L. O. (eds.), *The Human Rights of Persons with Intellectual Disabilities*, Oxford, 2003, p. 151 ss.; FREDMAN S., *Disability Equality: A Challenge to the Existing Anti-Discrimination Paradigm?*, in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe*, Oxford, 2005, p. 199 ss.; JAMAR S. D., *The International Human Right to Health*, in *Southern University Law Review*, 1994, p. 1 ss.; JONES M., *Can International Law Improve Mental Health? Some Thoughts on the Proposed Convention on the Rights of People with Disabilities*, in *International Journal of Law and Psychiatry*, 2005, p. 183 ss.; LAWSON A., *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: New Era or False Dawn?*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 2007, p. 563 ss.; LORD J. E., *New Inspiration for the Human Rights Debate: the Convention on the Rights of Person with Disabilities*, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2007, p. 397 ss.; SEATZU F., *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, p. 535 ss.; TOMASEVSKY K., *From Healthism to Social Well-Being: Health-Related Human Rights of People with Disabilities*, in JONES M., BASSER MARK A. (ed.), *Disability, Dives-Ability and Legal Change*, New York, 1999, p. 30 ss.; VAN DIJK P., VAN HOOF F., VAN RIJN A., ZWAAK L. (eds.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2006, p. 674 ss.

Articolo 26

Abilitazione e riabilitazione

Ilja Richard PAVONE

1. Gli Stati Parti adottano misure efficaci e adeguate, in particolare facendo ricorso a forme di mutuo sostegno, al fine di permettere alle persone con disabilità di ottenere e conservare la massima autonomia, le piene facoltà fisiche, mentali, sociali e professionali, ed il pieno inserimento e partecipazione in tutti gli ambiti della vita. A questo scopo, gli Stati Parti organizzano, rafforzano e sviluppano servizi e programmi complessivi per l'abilitazione e la riabilitazione, in particolare nei settori della sanità, dell'occupazione, dell'istruzione e dei servizi sociali, in modo che questi servizi e programmi:

(a) abbiano inizio nelle fasi più precoci possibili e siano basati su una valutazione multidisciplinare dei bisogni e delle abilità di ciascuno;

(b) facilitino la partecipazione e l'integrazione nella comunità e in tutti gli aspetti della società, siano volontariamente posti a disposizione delle persone con disabilità nei luoghi più vicini possibili alle proprie comunità, comprese le aree rurali.

2. Gli Stati Parti promuovono lo sviluppo della formazione iniziale e permanente per i professionisti e per il personale che lavora nei servizi di abilitazione e riabilitazione.

3. Gli Stati Parti promuovono l'offerta, la conoscenza e l'utilizzo di tecnologie e strumenti di sostegno, progettati e realizzati per le persone con disabilità, che ne facilitino l'abilitazione e la riabilitazione.

SOMMARIO: 1. Funzione e portata della disposizione convenzionale. – 2. Analisi della normativa italiana. – 3. Analisi della normativa regionale: il caso dell'Emilia-Romagna. – 4. Normative comparate. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. *Funzione e portata della disposizione convenzionale.* I processi di abilitazione e riabilitazione, a cui è dedicato l'art. 26 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, sono fondamentali affinché le persone disabili possano condurre una vita indipendente, muoversi con autonomia ed esprimere a pieno il proprio potenziale. Infatti, attraverso tali processi le persone con disabilità acquisiscono e sviluppano le capacità necessarie per lavorare, prendere le decisioni che li riguardano, partecipare alla vita della società ed esercitare tutti gli altri diritti riconosciuti dalla Convenzione. Per tale motivo, nella Convenzione e in altri strumenti giuridici internazionali in materia di diritti umani (come la Convenzione dell'ONU contro la tortura del 1984 all'art. 14, la Convenzione dell'ONU sui diritti del bambino del 1989 all'art. 23, e la Convenzione n. 159 dell'ILO sulla riabilitazione e l'occupazione delle persone disabili del 1990), l'abilitazione e la riabilitazione identificano l'obbligo degli Stati di mettere in grado gli individui di esercitare i propri diritti.

L'abilitazione identifica un processo diretto ad aiutare le persone con disabilità ad apprendere nuove abilità e conoscenze. Tale processo interessa solitamente i bambini nati con disabilità ed è limitato nel tempo. La riabilitazione si riferisce invece alla riacquisizione delle capacità perse a seguito di una disabilità o di un cambiamento della condizione di disabilità già esistente.

L'art. 26 della Convenzione è strettamente collegato all'art. 25 sul diritto alla salute. L'abilitazione e la riabilitazione sono infatti trattati di solito nell'ambito delle politiche sulla salute. Tuttavia i processi abilitavi e riabilitativi sono molto più complessi, coinvolgendo non solo agli aspetti relativi alla salute, ma anche altri aspetti, quali il lavoro, l'educazione o le abilità quotidiane.

I redattori della Convenzione hanno infatti preferito affrontare il diritto alla salute e l'abilitazione e la riabilitazione in articoli separati. In particolare, ciò si è rivelato necessario al fine di evidenziare l'approccio incentrato sui diritti umani della Convenzione anche in materia di abilitazione e riabilitazione. In tale ottica, l'art. 26 della Convenzione sottolinea l'importanza della partecipazione e del rispetto delle preferenze delle persone con disabilità nei processi di abilitazione e riabilitazione. Secondo l'art. 26 l'obiettivo di tali processi è permettere alle persone con disabilità di ottenere e conservare la massima autonomia, le piene facoltà fisiche, mentali, sociali e professionali, ed il pieno inserimento e partecipazione in tutti gli ambiti della vita.

Tale previsione è di particolare importanza per persone con disabilità intellettive o psico-sociali, le quali sono spesso sottoposte a terapie che non rispettano la loro personalità, ma sono dirette piuttosto a modificarla.

Il principio della partecipazione delle persone con disabilità nella programmazione, nello sviluppo e nell'attuazione dei programmi di abilitazione e riabilitazione è tra l'altro implicitamente compreso nei principi generali di partecipazione, autonomia e responsabilità delle decisioni contenuti nell'art. 3 della Convenzione. Tali principi sono considerati fondamentali e pertanto si applicano a tutti i diritti riconosciuti nella Convenzione.

2. *Analisi della normativa interna.* A differenza di molti altri Paesi, l'Italia non ha una legge organica dedicata all'abilitazione e alla riabilitazione dei disabili. Specifiche disposizioni in materia sono contenute nella Legge 23 dicembre 1978, n. 833, *Istituzione del Servizio Sanitario Nazionale,* nella Legge 5 febbraio 1992, n. 104, *Legge-quadro per l'assistenza, integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, e nella Legge 8 novembre 2000, n. 328, *Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*.

Conformemente all'art. 26 della Convenzione, la Legge n. 833/1978 stabilisce, tra i principi del servizio sanitario nazionale prevede, che la tutela della salute fisica e psichica deve avvenire nel rispetto della dignità e della libertà della persona umana (art. 1). Uno degli obiettivi del servizio sanitario nazionale (art. 2) è riabilitazione degli stati di invalidità e di inabilità somatica e psichica.

Secondo l'art. 26 della Legge n. 833/1978, le prestazioni sanitarie dirette al recupero funzionale e sociale dei soggetti affetti da minorazioni fisiche, psichiche o sensoriali, dipendenti da qualunque causa, sono

erogate dalle unità sanitarie locali attraverso i propri servizi. L'unità sanitaria locale, quando non sia in grado di fornire il servizio direttamente, vi provvede mediante convenzioni con istituti esistenti nella regione in cui abita l'utente o anche in altre regioni, aventi i requisiti indicati dalla Legge, stipulate in conformità ad uno schema tipo approvato dal Ministro della sanità, sentito il Consiglio sanitario nazionale.

La Legge n. 104/1992 ha innovato la normativa italiana in materia di disabilità attraverso un approccio inteso al recupero funzionale e sociale della persona disabile, prevedendo che la Repubblica *inter alia* assicura i servizi e le prestazioni per la prevenzione, l'abilitazione e la riabilitazione (art. 1).

L'art. 7 della Legge-quadro stabilisce i principi e gli obiettivi dell'abilitazione e della riabilitazione delle persone con disabilità. In particolare, la cura e la riabilitazione della persona handicappata deve essere perseguita attraverso l'adozione di programmi che prevedano prestazioni sanitarie e sociali integrate tra loro, che valorizzino le abilità di ogni persona handicappata e agiscano sulla globalità della situazione di handicap, coinvolgendo la famiglia e la comunità. La Legge-quadro è dunque in linea con i principi alla base della Convenzione, assicurando alla persona disabile la sua partecipazione nella realizzazione dei programmi abilitativi e riabilitativi, prevedendo l'integrazione delle politiche sanitarie e sociali affinché siano sviluppate al massimo le capacità della persona disabile, e garantendo il coinvolgimento della famiglia al fine di proteggere e promuovere la vita familiare e privata del disabile.

In particolare, secondo l'art. 7 della Legge-quadro il Servizio sanitario nazionale deve assicurare il sostegno delle persone disabili, tramite le strutture proprie o convenzionate, gli interventi per la cura e la riabilitazione precoce della persona handicappata, nonché gli specifici interventi riabilitativi e ambulatoriali, a domicilio o presso i centri socio-riabilitativi ed educativi a carattere diurno o residenziale.

Tali centri sono definiti all'art. 8, comma 1, della Legge-quadro. Si tratta di istituzioni o adattamento di centri socioriabilitativi ed educativi diurni, a valenza educativa, che perseguono lo scopo di rendere possibile una vita di relazione a persone temporaneamente o permanentemente handicappate, che abbiano assolto l'obbligo scolastico, e le cui verificate potenzialità residue non consentano idonee forme di integrazione lavorativa.

L'art. 7 prevede inoltre che il Servizio sanitario nazionale assicuri la fornitura e la riparazione di apparecchiature, attrezzature, protesi e sussidi tecnici necessari per il trattamento delle menomazioni.

Inoltre, l'art. 8 della Legge-quadro prevede interventi di carattere socio-psico-pedagogico, di assistenza sociale e sanitaria a domicilio, di aiuto domestico e di tipo economico a sostegno della persona handicappata e del nucleo familiare in cui è inserita. In pratica, per i cittadini disabili e per gli anziani con gravi difficoltà motorie è possibile attivare cicli di riabilitazione domiciliare gratuiti usufruendo dei Centri accreditati regionali che hanno attivato questo servizio. Il servizio è riservato a cittadini disabili non deambulanti con necessità di intervento di riabilitazione per prevenire l'aggravamento della disabilità ovvero per mantenere il massimo grado di autonomia possibile. Per usufruire del servizio occorre presentarsi presso uno dei Centri muniti di richiesta di riabilitazione domiciliare del medico curante o di uno specialista di struttura pubblica o convenzionata, presentando la documentazione medica che riguarda le patologie per le quali è richiesto l'intervento. Il Centro provvederà ad un esame della documentazione ed eventualmente alla presa in carico dell'utente dopo aver redatto un piano terapeutico-riabilitativo, ed effettuerà le prestazioni previste nel piano (visite mediche, sedute di fisioterapia domiciliare, ecc.) non appena sarà disponibile un posto. A causa dell'elevato numero di richieste di trattamento quasi tutti i Centri accreditati hanno una lista d'attesa prima della presa in carico; il tempo d'attesa può variare da pochi giorni a qualche mese; nel rispetto delle leggi e regolamentazioni regionali i tempi d'attesa possono variare a seconda della patologia, dell'età, del tempo trascorso tra l'insorgenza della patologia e la richiesta di terapia.

Infine, l'art. 14, par. 1, della Legge n. 328/2000 prevede che, ai fini della piena integrazione delle persone disabili nell'ambito della vita familiare e sociale, nonché dei percorsi dell'istruzione scolastica o

professionale e del lavoro, i comuni, d'intesa con le aziende unità sanitarie locali, predispongono, su richiesta dell'interessato, un progetto individuale (PI).

Ai sensi dell'art. 14, par. 2, il PI deve comprendere, oltre alla valutazione diagnostico-funzionale, le prestazioni di cura e di riabilitazione a carico del Servizio sanitario nazionale, i servizi alla persona a cui provvede il comune in forma diretta o accreditata, con particolare riferimento al recupero e all'integrazione sociale, nonché le misure economiche necessarie per il superamento di condizioni di povertà, emarginazione ed esclusione sociale. Nel PI sono definiti le potenzialità e gli eventuali sostegni per il nucleo familiare.

Con Provvedimento della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato le Regioni e le Province Autonome di Trento e Bolzano del 7 maggio 1998, *Linee-guida del Ministro della sanità per le attività di riabilitazione*, sono state definite le linee-guida per le attività di riabilitazione. L'obiettivo del Provvedimento è attivare una rete dei servizi di riabilitazione e di interventi di assistenza riabilitativa attivabili all'interno dei livelli uniformi di assistenza previsti dal Piano sanitario nazionale, adottando quale riferimento un modello di percorso integrato socio-sanitario e ferma restando l'autonomia delle regioni e delle province autonome nell'adottare le soluzioni organizzativi più idonee in relazione alle esigenze della propria programmazione. In particolare, secondo il Provvedimento l'intervento riabilitativo è finalizzato verso quattro obiettivi: 1) il recupero di una competenza funzionale che, per ragioni patologiche, è andata perduta; 2) l'evocazione di una competenza che non è comparsa nel corso dello sviluppo; 3) la necessità di porre una barriera alla regressione funzionale cercando di modificare la storia naturale delle malattie cronico degenerative riducendone i fattori di rischio e dominandone la progressione; 4) la possibilità di reperire formule facilitanti alternative.

Il Provvedimento specifica inoltre gli interventi necessari ad ogni stadio dell'evoluzione e prevede che l'intervento riabilitativo ha inizio al momento stesso in cui il danno si instaura, e pertanto o in fase acuta di malattia o all'accertamento di una patologia congenita o cronica.

Il 5 novembre 2008 è stato istituito, presso la Direzione generale della prevenzione sanitaria del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, il Tavolo di lavoro sugli interventi sanitari e di riabilitazione in favore delle persone con disabilità. Tra i principali obiettivi del Tavolo, che si riunirà con cadenza mensile è prevista la definizione di un concetto unico di disabilità che inglobi le attuali categorie giuridiche di invalidità civile e handicap introducendo il concetto di presa in carico integrata, sanitaria e sociale, della persona con disabilità; l'individuazione di percorsi riabilitativi, sulla base dei criteri di efficienza, efficacia e appropriatezza, anche attraverso la revisione delle Linee guida sulla riabilitazione; l'elaborazione di un testo normativo unico sui benefici e le prestazioni, sui requisiti e sui criteri di riferimento per accedervi.

In materia di riabilitazione rileva inoltre la Legge 28 agosto 1997, n. 284, *Disposizioni per la prevenzione della cecità e per la riabilitazione visiva e l'integrazione sociale e lavorativa dei ciechi pluriminorati*. Tale Legge ha previsto lo stanziamento di un finanziamento annuo destinato alle iniziative per la prevenzione della cecità e per la realizzazione e il potenziamento di centri per l'educazione e la riabilitazione visiva, allo scopo di promuovere l'inserimento sociale, scolastico e lavorativo delle persone prive della vista.

3. *Analisi della normativa regionale: il caso dell'Emilia-Romagna.* In attuazione degli artt. 7 e 8 della Legge n. 104/1992, le regioni hanno creato una serie di strutture che offrono vari servizi di natura socio-assistenziale, tra i quali anche la riabilitazione.

Tra le esperienze regionali, si segnala quella dell'Emilia-Romagna, nel cui territorio è stata creata una rete di strutture diurne e residenziali destinate alle persone con gravi disabilità.

Tali servizi sono stati progettati al fine di rispondere al problema del cosiddetto "Dopo di Noi", in quanto sono state realizzate per accogliere le persone disabili che perdono il sostegno dei familiari.

Centri socio-riabilitativi diurni

Sono strutture socio-sanitarie a carattere diurno destinate alle persone in età giovane o adulta con gravi disabilità che al termine dell'istruzione scolastica non possono essere inserite in situazioni di lavoro. Offrono sostegno ed aiuto al soggetto disabile e alla sua famiglia, supportandone il lavoro di assistenza, educazione e riabilitazione. Al loro interno vengono svolti interventi finalizzati all'acquisizione dell'autonomia individuale nelle attività quotidiane, al mantenimento e potenziamento delle abilità residue e all'integrazione sociale dell'ospite.

Centri socio-riabilitativi residenziali

Sono strutture socio-sanitarie a carattere residenziale, destinate a persone con disabilità di età superiore alla fascia dell´obbligo scolastico che necessitano di assistenza continua e risultano prive del necessario supporto familiare o per le quali la permanenza nel nucleo familiare sia temporaneamente o definitivamente impossibile. Offrono sostegno ed aiuto al soggetto disabile e alla sua famiglia, fornendo ospitalità, assistenza, educazione e riabilitazione.

Al loro interno vengono svolti interventi socio-sanitari volti all'acquisizione dell'autonomia individuale nelle attività quotidiane, al mantenimento e potenziamento delle abilità residue e all'integrazione sociale dell'ospite. Per l'accesso al servizio è necessario rivolgersi ai servizi sociali del Comune di residenza o ad altro ente a tal fine delegato (Consorzi dei servizi sociali, Associazioni di Comuni, USL, ecc.).

Gruppi appartamento e Residenza Protetta

Sono strutture socio-sanitarie a carattere residenziale, a minore intensità assistenziale rispetto ai centri socio-riabilitativi residenziali, destinate a persone con disabilità "medio – gravi", che risultano prive del necessario supporto familiare o per i quali la permanenza nel nucleo familiare sia temporaneamente o definitivamente impossibile. Il Gruppo appartamento ha la struttura edilizia della casa di un normale appartamento con dimensioni adeguate al numero di ospiti, mentre la Residenza Protetta è un complesso residenziale articolato in mini–appartamenti con servizi e spazi comuni.

La Regione sostiene la gestione delle strutture di proprietà o convenzionate con i Comuni e le USL attraverso uno stanziamento annuo proveniente dal Fondo Sanitario, al quale si aggiungono risorse dei Comuni ed una contribuzione da parte degli utenti. La Regione concede inoltre ad Enti pubblici e privati contributi in conto capitale per la ristrutturazione delle strutture esistenti o per l'apertura di nuove strutture attraverso specifici bandi regionali che di norma hanno una cadenza biennale.

4. *Normative comparate.* La Germania ha un politica molto avanzata in tema di diritti delle persone con disabilità. Nel 1994 la Legge fondamentale è stata emendata mediante l'introduzione di un nuovo articolo ai sensi del quale nessuno individuo deve essere svantaggiato a causa della disabilità (art. 3, par. 3). Sulla base di questo nuovo articolo della Costituzione, nel 2001 è stato adottato il nuovo Codice per il benessere sociale, che introduce i principi alla base della riabilitazione dei disabili. Viene specificato che l'abilitazione e la riabilitazione devono avere come obiettivo l'inserimento o il reinserimento del disabile nella società e in particolar modo nel mondo lavorativo.

Tra le normative comparate, meritano particolare attenzione le legislazioni dei Paesi di *Common Law* che basano l'intervento pubblico in materia di disabilità sull'abilitazione e la riabilitazione dei disabili. In particolare, il *Vocational Rehabilitation of Disabled Persons Act* (Canada, 1987), sancisce il principio per cui il Ministero della Salute può sostenere finanziariamente le singole province dei costi in cui sono incorse nell'intraprendere un programma comprensivo per la riabilitazione delle persone con disabilità. Oltre agli aspetti finanziari, la legge *de quo* riconosce a carico delle autorità canadesi il dovere di garantire misure di riabilitazione appropriate per tutte le categorie di disabili onde aumentarne le opportunità di impiego sul mercato del lavoro. Tale politica deve essere basata sul principio delle pari opportunità tra lavoratori disabili (uomini o donne) e lavoratori in generale.

5. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.*** L'abilitazione e la riabilitazione delle persone con disabilità sono previste in Italia dalla Legge 833/1978, dalla Legge n. 104/1992 e dalla Legge n. 328/1992. Conformemente all'art. 26 della Convenzione, tali atti normativi garantiscono l'integrazione socio-sanitaria della conduzione del progetto terapeutico individuale. Ulteriori sviluppi in materia sono previsti nell'ambito delle attività del Tavolo di lavoro presso il Ministero della salute, del lavoro e delle politiche sociali, soprattutto per quanto riguarda la realizzazione della presa in carico globale della persona disabile, quale modello complessivo e multidisciplinare della riabilitazione diretto all'inserimento e alla partecipazione della persona disabile in tutti gli ambiti della vita.

6. ***Bibliografia.*** BELLI R., *La non discriminazione dei disabili e la legge n. 67 del 2006*, Milano, 2007; DEGENER T., QUINN G. (eds.), *A Survey of International, Comparative and Regional Disability Law Reform*, in BRESLIN M. L., YEE S., (eds.), *Disability Rights Law and Policy*, 2002, Ardsley, p. 3 ss.; DEGENER T., *Disability as a Subject of International Human Rights Law and Comparative Discrimination Law*, in HERR S. S., GOSTIN S., HONGJU KOH L. O. (eds.), Oxford, 2003, p. 151 ss.; FREDMAN S., *Disability Equality: A Challenge to the Existing Anti-Discrimination Paradigm?,* in LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe*, Oxford, 2005, p. 199 ss.; JONES M., *Can International Law Improve Mental Health? Some Thoughts on the Proposed Convention on the Rights of People with Disabilities*, in *International Journal of Law and Psychiatry*, 2005, p. 183 ss.; LAWSON A., *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: New Era or False Dawn?*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 2007, p. 563 ss.; LORD J. E., *New Inspiration for the Human Rights Debate: the Convention on the Rights of Person with Disabilities*, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2007, p. 397 ss.; MILANESE G., *Disagio psichico e riabilitazione – tra servizio pubblico e private sociale*, Milano, 1998; MARIANI V., *Il piano educativo-riabilitativo individualizzato per il disabile mentale adulto*, Pisa, 1998; SEATZU F., *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, p. 535 ss.

Articolo 27

Lavoro e occupazione

Luigino MANCA

1. Gli Stati Parti riconoscono il diritto al lavoro delle persone con disabilità, su base di uguaglianza con gli altri; segnatamente il diritto di potersi mantenere attraverso un lavoro liberamente scelto o accettato in un mercato del lavoro e in un ambiente lavorativo aperto, che favorisca l'inclusione e l'accessibilità alle persone con disabilità. Gli Stati Parti devono garantire e favorire l'esercizio del diritto al lavoro, anche a coloro i quali hanno subìto una disabilità durante l'impiego, prendendo appropriate iniziative – anche attraverso misure legislative – in particolare al fine di:

(a) vietare la discriminazione fondata sulla disabilità per tutto ciò che concerne il lavoro in ogni forma di occupazione, in particolare per quanto riguarda le condizioni di reclutamento, assunzione e impiego, la continuità dell'impiego, l'avanzamento di carriera e le condizioni di sicurezza e di igiene sul lavoro;

(b) proteggere il diritto delle persone con disabilità, su base di uguaglianza con gli altri, di beneficiare di condizioni lavorative eque e favorevoli, compresa la parità di opportunità e l'uguaglianza di remunerazione per un lavoro di pari valore, condizioni di lavoro sicure e salubri, la protezione da molestie e le procedure di composizione delle controversie;

(c) garantire che le persone con disabilità siano in grado di esercitare i propri diritti di lavoratori e sindacali su base di uguaglianza con gli altri;

(d) consentire alle persone con disabilità di avere effettivo accesso ai programmi di orientamento tecnico e professionale, ai servizi per l'impiego e alla formazione professionale e continua;

(e) promuovere opportunità di impiego e l'avanzamento di carriera per le persone con disabilità nel mercato del lavoro, quali l'assistenza nella ricerca, nell'ottenimento e nel mantenimento di un lavoro, e nella reintegrazione nello stesso;

(f) promuovere opportunità di lavoro autonomo, l'imprenditorialità, l'organizzazione di cooperative e l'avvio di attività economiche in proprio;

(g) assumere persone con disabilità nel settore pubblico;

(h) favorire l'impiego di persone con disabilità nel settore privato attraverso politiche e misure adeguate che possono includere programmi di azione antidiscriminatoria, incentivi e altre misure;

(i) garantire che alle persone con disabilità siano forniti accomodamenti ragionevoli nei luoghi di lavoro;

(j) promuovere l'acquisizione, da parte delle persone con disabilità, di esperienze lavorative nel mercato del lavoro;

(k) promuovere programmi di orientamento e riabilitazione professionale, di mantenimento del posto di lavoro e di reinserimento nel lavoro per le persone con disabilità.

2. Gli Stati Parti assicurano che le persone con disabilità non siano tenute in schiavitù o in stato di servitù e siano protette, su base di uguaglianza con gli altri, dal lavoro forzato o coatto.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. – 1.2. (Segue): principi generali. – 2. La normativa comunitaria rilevante in tema di accesso al lavoro dei disabili. – 3. La normativa italiana sull'inserimento lavorativo dei disabili. – 3.1. (Segue): il Fondo nazionale per il diritto al lavoro dei disabili. – 3.2. (Segue): il recepimento in Italia della Direttiva 2000/78/CE. – 4. Profili comparativi. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. *Portata della disposizione convenzionale.* L'art. 27 contempla l'accesso al lavoro e l'occupazione dei disabili. Il par. 1, con una formulazione identica a quella prevista per l'integrazione scolastica dei disabili (v. art. 24 della Convenzione), afferma che gli Stati «riconoscono» il diritto delle persone con disabilità al lavoro. La norma, a differenza di altri strumenti normativi internazionali nei quali sono previste disposizioni in materia di accesso al lavoro dei disabili, ha carattere precettivo (cfr. in particolare l'art. 13 della Carta sociale europea (riveduta), adottata a Strasburgo il 3 maggio 1996 ed in vigore sul piano internazionale dal 1° luglio 1999).

1.2. (Segue): *principi generali.* Il diritto al lavoro contemplato dalla norma in esame deve essere riconosciuto su base di parità con gli altri individui e garantito anche a coloro che acquistano una disabilità nello svolgimento della propria attività lavorativa. Il diritto in oggetto include il diritto del disabile all'opportunità di mantenersi con il lavoro da esso scelto o accettato in un mercato di lavoro aperto. Al fine di garantire e favorire l'esercizio del diritto al lavoro, gli Stati parti devono: *a*) *vietare* che i disabili, a causa della loro disabilità, siano oggetto di discriminazione riguardo a tutti gli aspetti correlati al lavoro (reclutamento, assunzione, condizioni di impiego, progressione di carriera, sicurezza ed igiene sul lavoro); *b*) *proteggere* il diritto dei disabili, su base di eguaglianza con gli altri individui, di beneficiare di condizioni di lavoro giuste e favorevoli, della parità di retribuzione per un lavoro di pari valore, di condizioni di lavoro sicure e salubri; *c*) *tutelare* il lavoratore disabile da eventuali molestie prevedendo anche appositi meccanismi per la risoluzione delle controversie; *d*) *promuovere* l'avanzamento di carriera dei disabili, l'assistenza nel trovare, mantenere e reintegrarsi nel lavoro, la possibilità di svolgere un lavoro autonomo, l'acquisizione di esperienze lavorative nel mercato aperto, l'elaborazione di programmi di orientamento, di riabilitazione professionale e di reinserimento nel mondo del lavoro; *e*) *assumere* i disabili nel pubblico impiego; *f*) *assicurare* l'esercizio dei diritti sindacali, nonché la predisposizione di adeguati accomodamenti nei luoghi di lavoro; *g*) *favorire* l'assunzione dei disabili nel comparto privato attraverso azioni positive, incentivi ovvero altre misure.

Dall'analisi della disposizione convenzionale emerge che specifica attenzione è data non solo al lavoro autonomo, attraverso l'obbligo per gli Stati parti di promuovere l'esercizio di un'attività imprenditoriale o di un'attività in proprio, ma anche a quello dipendente, sia nel settore pubblico che privato. A ben vedere, non si tratta di una disposizione particolarmente innovativa, giacché norme di identico tenore sono contemplate in alcuni atti internazionali specificamente volti alla tutela dei diritti dei disabili. In questo ambito, vengono in rilievo, in particolare, le *Regole standard delle Nazioni Unite sulle pari opportunità dei disabili,* approvate dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 20 dicembre del 1993, nelle quali si afferma espressamente che gli Stati dovrebbero creare condizioni favorevoli all'impiego dei disabili nel settore pubblico. Il meccanismo delle quote, inizialmente previsto nel progetto di Convenzione ONU sui disabili elaborato nel 2004 e disciplinato anche nelle citate Regole standard delle

Nazioni Unite, non è stato invece inserito nel testo definitivo. Sul punto, dai lavori preparatori della Convenzione in esame emerge che gli Stati non sono riusciti a raggiungere alcun accordo.

Come si è accennato, l'art. 27 della Convenzione statuisce anche il diritto del disabile al suo reinserimento nel mondo del lavoro. Si tratta di un diritto che tiene conto del fatto che spesso la disabilità non solo può essere congenita ma anche collegata ad un evento invalidante successivo alla nascita. Nell'ambito del ricollocamento professionale si rileva che l'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL) ha adottato il 1° giugno 1983 la Convenzione n. 159 dedicata al reinserimento professionale e l'occupazione delle persone disabili. I principi stabiliti dalla Convenzione ONU sui disabili appaiono conformi agli *standard* emanati dall'OIL in tema di tutela del diritto al lavoro dei disabili.

2. *La normativa comunitaria rilevante in tema di accesso al lavoro dei disabili.*

Nell'ordinamento comunitario, le fonti normative di tutela dei disabili si rinvengono sia nel Trattato istitutivo della Comunità europea (art. 13 che sancisce il divieto di discriminazione fondata sull'handicap) che nella Carta dei diritti fondamentali adottata a Nizza nel 2000. Quest'ultima, oltre a richiamare il suddetto principio di non discriminazione (art. 21), dedica una specifica disposizione riguardo all'inserimento sociale e professionale dei disabili (art. 26). La Carta, ancorché rappresenti «un parametro di riferimento per gli attori – Stati membri, istituzioni, persone fisiche e giuridiche – della scena comunitaria» (cfr. Conclusioni dell'Avvocato Generale Tizzano dell'8 febbraio 2001, causa C-173/99), non ha efficacia vincolante.

Tra gli atti di diritto derivato che rilevano in materia accesso al lavoro del disabile, si menziona la Direttiva 2000/78/CE che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (cfr. GUCE L 303 del 2 dicembre 2000). La Direttiva, in vigore dal 2000, ha come scopo la lotta contro la discriminazione basata sulla religione o sulle convinzioni personali, sulla disabilità, l'età o l'orientamento sessuale (art. 1). A norma dell'art. 2, per principio di parità di trattamento si intende l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta. Il divieto di discriminazione riguarda tutte le persone collocate sia nel settore pubblico sia nel settore privato e, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee, non è limitato alle sole persone disabili. Nella sentenza 17 luglio 2008 (Causa C-303/06), la Corte ha infatti affermato che «qualora un datore di lavoro tratti un lavoratore, che non sia esso stesso disabile, in modo meno favorevole rispetto al modo in cui, è stato o sarebbe trattato un altro lavoratore in una situazione analoga, e sia provato che il trattamento sfavorevole di cui tale lavoratore è vittima è causato dalla disabilità del figlio, al quale presta la parte essenziale delle cure di cui quest'ultimo ha bisogno, un siffatto trattamento viola il divieto di discriminazione diretta » enunciatodall'art. 2, n. 2, lett. *a*) della Direttiva 2000/78/CE. Il divieto di discriminazione attiene alle condizioni di accesso all'occupazione ed al lavoro, dipendente ed autonomo (compresi i criteri di selezione e la promozione), all'accesso a tutti i livelli di orientamento e formazione professionale, perfezionamento e riqualificazione professionale (ivi compresi i tirocini professionali), alle condizioni di lavoro (incluse le condizioni di licenziamento e la retribuzione), all'affiliazione ed all'attività in seno ad un'organizzazione di lavoratori e di datori di lavoro, o in qualsiasi organizzazione i cui membri esercitino una determinata professione, nonché alle prestazioni erogate dalle suddette organizzazioni. Recentemente, la Corte di giustizia delle Comunità europee ha affermato che non rientra nel quadro della lotta contro la discriminazione basata sulla disabilità la fattispecie di una persona che sia stata licenziata dal suo datore di lavoro solo per causa di malattia. I giudici di Lussemburgo, in proposito, hanno osservato che «la Direttiva 2000/78/CE mira a combattere taluni tipi di discriminazione per quanto riguarda l'occupazione e le condizioni di lavoro. In tale contesto, deve intendersi che la nozione di "handicap" va intesa come un limite che deriva, in particolare, da minorazioni fisiche, mentali o psichiche e che ostacola la partecipazione della persona considerata alla vita professionale. Nondimeno, utilizzando la nozione di "handicap" all'art. 1 della Direttiva, il legislatore ha deliberatamente scelto un termine diverso da quello di "malattia"». Pertanto, è da escludersi «un'assimilazione pura e semplice delle due nozioni» (Cfr. sentenza del 11 luglio 2006, caso *S.C.N. c. Eurest Colectividades*, C-13/05).

Proseguendo nell'esame della Direttiva, sono escluse dal suo campo di applicazione i «pagamenti di qualsiasi genere, effettuati dai regimi statali o da regimi assimilabili, ivi inclusi i regimi statali di sicurezza sociale o di protezione sociale». Del pari, viene attribuita facoltà agli Stati di prevedere che la Direttiva in parola, con riferimento alle discriminazioni fondate sulla disabilità o sull'età, non si applichi nei confronti delle forze armate (v. art. 46 della Convenzione).

Di particolare interesse è l'art. 5 relativo al c.d. accomodamento ragionevole, più volte richiamato nella Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità. La norma stabilisce che il datore di lavoro deve prendere «i provvedimenti appropriati, in funzione delle esigenze delle situazioni concrete, per consentire ai disabili di accedere ad un lavoro, di svolgerlo o di avere una promozione o perché possano ricevere una formazione, a meno che tali provvedimenti richiedano da parte del datore di lavoro un onere finanziario sproporzionato». Al riguardo la Corte di giustiza CE, nella citata sentenza dell'11 luglio 2006, ha affermato che «il divieto, in materia di licenziamento, della discriminazione fondata sull'handicap, sancito agli artt. 2, par. 1, e 3, par. 1, lett. c), della Direttiva 2000/78/CE, osta a un licenziamento fondato su un handicap che, tenuto conto dell'obbligo di prevedere soluzioni ragionevoli per i disabili, non sia giustificato dal fatto che la persona di cui trattasi non è competente, capace o disponibile a svolgere le mansioni essenziali del suo posto di lavoro» (punto 52).

La Direttiva impone infine agli Stati membri l'obbligo di apprestare adeguati meccanismi di tutela nei confronti delle vittime (art. 9), prevedendo, tra l'altro, il principio dell'inversione dell'onere della prova (art. 10), con la conseguenza che spetterà al convenuto dimostrare che non vi è stata violazione del principio della parità di trattamento.

3. ***La normativa italiana sull'inserimento lavorativo dei disabili***. Il quadro normativo di riferimento in materia di integrazione dei disabili nel lavoro è costituito da norme costituzionali e da leggi ordinarie, che tengono conto dell'importanza del lavoro quale elemento di integrazione sociale del disabile. Riguardo alla nostra Carta costituzionale vengono in rilievo l'art. 3, ai sensi del quale «è compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del paese»; l'art. 4 che riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro; l'art. 35 che tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni.

Dall'approvazione della Carta costituzionale il legislatore è più volte intervenuto in materia. La Legge 5 febbraio 1992, n. 104, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale ed i diritti delle persone handicappate*, pur costituendo il principale punto di riferimento normativo riguardo all'integrazione del disabile, contiene soltanto alcune disposizioni in tema di accesso al lavoro (artt. 18-22). In particolare, si menziona l'art. 20 ai sensi del quale il disabile deve sostenere le prove d'esame nei concorsi pubblici e per l'abilitazione alle professioni con l'uso degli ausili necessari e nei tempi aggiuntivi necessari in riferimento allo specifico handicap. L'art. 21 attribuisce al disabile, con un grado di invalidità superiore ai due terzi o con minorazioni iscritte alla categoria prima, seconda e terza della tabella A annessa alla Legge 10 agosto 1950, n. 648, *Riordinamento delle disposizioni sulle pensioni di guerra*, ed assunto come vincitore di concorso o ad altro titolo, il diritto di scelta prioritaria tra le varie sedi disponibili, nonché la precedenza in sede di trasferimento a domanda. In proposito, appare utile ricordare che la Corte costituzionale ha affermato che «la garanzia della vicinanza del luogo di lavoro rispetto alla residenza è strumento che agevola la tutela dell'integrità fisica del disabile» (Corte cost., sentenza n. 246 del 1997).

Ciò premesso, una compiuta ed organica disciplina in materia di tutela del lavoro dei disabili si è avuta solo con la Legge 12 marzo 1999, n. 68, *Norme per il diritto al lavoro dei disabili*, completata con il Decreto del Presidente della Repubblica 10 ottobre 2000, n. 333, *Regolamento di esecuzione della legge 12 marzo 1999, n. 68, recante norme per il diritto al lavoro dei disabili*.

La Legge n. 68/1999 si propone di promuovere l'inserimento e l'integrazione lavorativa dei disabili, in particolare attraverso il servizio di collocamento mirato (art. 1). Secondo l'art. 2, il collocamento mirato

identifica gli «strumenti tecnici e di supporto che permettono di valutare adeguatamente le persone con disabilità nelle loro capacità lavorative e di inserirle nel posto adatto». L'inserimento del disabile avviene dunque tenendo conto delle potenzialità del lavoratore, consentendo al disabile di partecipare allo sviluppo della società in condizione di parità con gli altri individui. Più specificamente, il meccanismo del collocamento mirato, che va a sostituire quello obbligatorio regolato dall'abrogata legge 2 aprile 1968, n. 482, *Disciplina generale delle assunzioni nella pubblica amministrazione*, come è stato rilevato in dottrina, «tende ad inserire il disabile in un ambiente adatto alle sue caratteristiche, e si pone al culmine di un "progetto complessivo di vita": dall'istruzione primaria e secondaria sino all'avviamento professionale» (così LETO G., *Norme per il diritto al lavoro del disabile: luci ed ombre*, in *Lavoro e previdenza oggi*, 2007, p. 1052 ss).

La Legge n. 68/1999 si applica: a) alle persone in età di lavoro affette da minorazioni fisiche, psichiche o sensoriali ed ai portatori di handicap intellettivo, che comportino una riduzione della capacità lavorativa superiore al 45%, accertata dalle competenti commissioni per il riconoscimento dell'invalidità civile; b) agli invalidi del lavoro con un grado di invalidità superiore al 33%, accertata dall'INAIL; c) alle persone non vedenti o sordomute, fatte salve le norme per i centralinisti telefonici non vedenti, per i massaggiatori e massofisioterapisti, per i terapisti della riabilitazione e per gli insegnanti; d) alle persone invalide di guerra, invalide civili di guerra e invalide per servizio con minorazioni ascritte dalla prima all'ottava categoria di cui alle tabelle annesse al Decreto del Presidente della Repubblica 23 dicembre 1978, n. 915, *Testo unico delle norme in materia di pensioni di guerra*.

I datori di lavoro, pubblici e privati, hanno l'obbligo di garantire la conservazione del posto di lavoro ai soggetti che, non essendo disabili al momento dell'assunzione, abbiano acquisito a seguito di infortunio sul lavoro o per malattia professionale eventuali disabilità (art. 1, comma 7, della Legge n. 68/1999).

La Legge impone ai datori di lavoro, pubblici e privati, di avere alle loro dipendenze lavoratori disabili individuando nel dettaglio le quota di riserva (art. 3). Si tratta della c.d. assunzione obbligatoria già prevista dalla previgente disciplina legislativa. Uno degli elementi di novità è costituito dall'estensione degli obblighi di assunzione, limitatamente alla nuove assunzioni, anche ad imprese con un organico tra 15 e 35 dipendenti (sul punto cfr. LIMENA F., *L'accesso al lavoro dei disabili*, Padova, 2004, p. 25). L'obbligo di assunzione, anch'esso limitato alle nuove assunzioni e con esclusivo riferimento al personale tecnico-esecutivo e svolgente funzioni amministrative, riguarda inoltre i partiti politici, le organizzazioni sindacali e le organizzazioni che, senza scopo di lucro, operano nell'ambito della solidarietà sociale, dell'assistenza e della riabilitazione. Per i servizi di polizia, della protezione civile e della difesa nazionale, il collocamento dei disabili attiene ai soli servizi amministrativi.

Secondo la Corte di Cassazione dall'art. 3 della Legge n. 68/1999 si evince con «certezza che nell'impiego pubblico privatizzato ogni tipo di graduatoria vincola in modo assoluto il datore di lavoro ad individuare gli aventi diritto all'assegnazione dei posti "riservati", *essendosi in presenza di un principio generale che non può essere in alcun modo violato*» (Cass. civile, sentenza n. 4110/2007- il corsivo è nostro). La Corte ha precisato, altresì, che il diritto all'assunzione obbligatoria è un diritto inderogabile che deve essere osservato dalla pubblica amministrazione «(…) tenuta in materia, come i privati datori di lavoro, al rispetto del principio fissato dall'art. 38 Cost., insuscettibile di essere disatteso (…)» (Cass. civile, sentenza n. 4110/2007).

Il rapporto di lavoro delle persone assunte obbligatoriamente è regolato dall'art. 10 della Legge n. 68/1999. Il comma 1, statuisce che ai lavoratori si applica il trattamento economico e normativo stabilito dalle leggi e dai contratti collettivi. Il comma successivo impone al datore di lavoro l'obbligo di non richiedere al disabile una prestazione incompatibile con le sue minorazioni. Apposita disciplina è dettata in relazione al mutamento delle condizioni di salute del lavoratore disabile. Il comma 3 dispone infatti che in caso di aggravamento delle condizioni di salute ovvero di «significative variazioni» dell'organizzazione del lavoro, il disabile, o anche il datore di lavoro, può chiedere che venga accertata, ad opera di un'apposita commissione, la compatibilità delle mansioni a lui affidate con le proprie condizione di salute. Qualora si dovesse riscontrare un'incompatibilità, al disabile è attribuito il diritto

alla sospensione non retribuita del rapporto di lavoro fino a quando persiste detta incompatibilità. In tale periodo, il lavoratore può tuttavia essere impiegato in tirocini formativi. Il rapporto di lavoro può essere risolto nel caso in cui, attuando i possibili adattamenti all'organizzazione del lavoro, la citata commissione accerti la «definitiva impossibilità» di reinserire il disabile all'interno dell'azienda.

La giurisprudenza di legittimità ha chiarito che «il collocamento degli invalidi civili risponde ad esigenza di solidarietà sociale e costituisce un contratto imposto dalla legge agli imprenditori. Ne consegue che il recesso del datore di lavoro da detto rapporto di lavoro segue la generale disciplina normativa e contrattuale solo quando è motivato dalle comuni ipotesi di giusta causa e giustificato motivo; quando invece è motivato dall'aggravamento dell'infermità che ha dato luogo al collocamento obbligatorio, il licenziamento è giustificato solo alle condizioni previste dal menzionato art. 10 della Legge, ossia per perdita totale della capacità lavorativa o in caso di pericolo per la salute e l'incolumità degli altri lavoratori o per la sicurezza degli impianti, accertati dalla apposita commissione medica» (Cass. Civile, sez. lav., n. 10347/2002). In particolare, la Corte di cassazione ha osservato che «l'impossibilità di adibire l'invalido alle stesse mansioni in precedenza espletate non è prevista dal menzionato art. 10 tra le condizioni che giustificano il recesso. Ciò significa che nel caso in cui all'invalido residui una capacità lavorativa, il datore di lavoro ha l'obbligo di adibirlo a mansioni equivalenti o anche inferiori, compatibili con il nuovo stato dell'infermità, se la struttura organizzativa dell'azienda e la situazione dell'organico aziendale lo consentano. Diversamente, sarebbe frustrato lo scopo della Legge e sarebbe facile per il datore di lavoro liberarsi di un lavoratore in grado di offrirgli una limitata collaborazione».

Ai fini dell'adempimento dell'obbligo di assunzione obbligatoria, i datori di lavoro fanno richiesta di avviamento agli uffici competenti ovvero stipulano apposite convenzioni, la cui disciplina è prevista nel capitolo IV della della Legga n. 68/1999 (artt. 11 ss.). Le convenzioni costituiscono, come è stato osservato in dottrina, il «mezzo di flessibilizzazione e personalizzazione del rapporto di lavoro per eccellenza» (cfr. LIMENA F., *L'accesso al lavoro dei disabili*, cit., p. 95). L'art. 11 della Legge n. 68/1999 statuisce che, al fine di favorire l'inserimento lavorativo dei disabili, gli uffici competenti possono stipulare con il datore di lavoro «convenzioni aventi ad oggetto la determinazione di un programma mirante al conseguimento degli obiettivi occupazionali» di cui alla Legge in parola. Nelle convenzioni sono individuati i tempi e le modalità delle assunzioni che il datore di lavoro si impegna a realizzare (art. 11, comma 2, della Legge n. 68/1999). Tra le modalità che possono essere convenute «vi sono *anche* la facoltà di scelta nominativa, lo svolgimento di tirocini con finalità formative o di orientamento, l'assunzione con contratti di lavoro a termine, lo svolgimento di periodi di prova più ampi di quelli previsti dal contratto collettivo» (il corsivo è nostro). In quest'ultimo caso, l'art. 11, comma 2, precisa però che l'eventuale esito negativo della prova, ove sia riferibile alla menomazione di cui è affetto il soggetto, non deve costituire motivo di risoluzione del rapporto di lavoro. Dall'uso nella norma della locuzione "anche" sembrerebbe emergere che dette modalità di assunzione non abbiano carattere tassativo (sul loro carattere meramente esemplificativo cfr. LIMENA F., *L'accesso al lavoro dei disabili*, cit., p. 113). Ulteriori dettagli sul contenuto delle convenzioni di integrazione lavorativa sono individuati nell'art. 11, comma 7, della Legge n. 68/1999 ai sensi del quale le convenzioni devono indicare in modo preciso le mansioni attribuite al lavoratore disabile e le modalità del loro svolgimento, prevedere forme di sostegno, di consulenza e di tutoraggio da parte degli appositi servizi regionali o dei centri di orientamento professionale, nonché verifiche periodiche sull'andamento del percorso formativo da parte di enti pubblici incaricati delle attività di sorveglianza e di controllo. Per quanto attiene all'attuazione dell'art. 11, si segnala che il 16 novembre 2006 in seno alla Conferenza unificata è stata raggiunta un'intesa tra Governo, Regioni, le Province autonome e le autonomie locali (cfr. Provv. 16 novembre 2006, n. 992/CU).

La Legge n. 68/1999 disciplina inoltre la possibilità di concludere convenzioni di inserimento lavorativo temporaneo con finalità formative (art. 12) e convenzioni di inserimento lavorativo (art. 12-*bis*).

Di particolare interesse è l'art. 17, che impone alle imprese, sia pubbliche che private, qualora partecipino a bandi per appalti pubblici o intrattengano rapporti convenzionali o di concessione con pubbliche amministrazioni, di presentare preventivamente alle stesse la dichiarazione del legale

rappresentante che attesti di essere in regola con le norme che attengono al diritto al lavoro dei disabili, pena la loro esclusione. Si segnala che, con la modifica recentemente apportata dall'art. 40, comma 5, del Decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, *Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, Legge 6 agosto 2008, n. 133, è stato soppresso l'obbligo per i datori di lavoro di presentare, accanto alla citata dichiarazione, apposita certificazione rilasciata dagli uffici competenti dalla quale risulti l'ottemperanza alle norme della Legge n. 68/1999.

La giurisprudenza amministrativa ha chiarito che lo scopo del citato art. 17 «non è solo quello di garantire all'amministrazione la conclusione del contratto con un'impresa che osservi la normativa sul diritto del lavoro dei disabili, ma anche, se non prevalentemente, quello di assicurare e di perseguire il più ampio rispetto di quest'ultima» (così TAR del Veneto, Venezia, sez. I, sentenza 14 aprile 2004, n. 1038). Si tratta, come ulteriormente specificato, di una «disciplina imperativa, insuscettibile di deroghe ad opera delle stazioni appaltanti, a tutela del diritto al lavoro dei soggetti disabili» (TAR della Sicilia, Catania, sez. I, 20 maggio 2003, n. 823).

Proseguendo nella disamina delle disposizioni interne, giova rammentare che ulteriori novità in tema di tutela al lavoro dei disabili sono state inserite nel Decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, *Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30*. L'art. 14, in particolare, al fine di favorire l'inserimento lavorativo dei lavoratori svantaggiati e dei disabili, prevede la possibilità di stipulare convenzioni-quadro, rafforzando, tra l'altro, il ruolo delle cooperative sociali. Le convenzioni sono stipulate tra i servizi provinciali per l'impiego e le associazioni sindacali dei datori di lavoro e dei prestatori di lavoro più rappresentative a livello nazionale, le associazioni di rappresentanza, tutela e assistenza delle cooperative, i consorzi. Vi è da precisare che la disposizione in parola è stata inizialmente abrogata dal comma 38 dell'art. 1, Legge 27 dicembre 2007, n. 247. Successivamente, ai sensi del combinato disposto dei commi 10, lett. *m*), e 11 dell'art. 39 del Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, *Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*, il cennato art. 14 trova nuovamente applicazione.

In dottrina, le nuove disposizioni del Decreto legislativo n. 276 /2003 sono state oggetto di critiche. In particolare, si è osservato che detto Decreto legislativo non conterrebbe «strumenti chiari, né sufficientemente mirati a migliorare i meccanismi di collocamento obbligatorio» (cfr. LIMENA F., *L'accesso al lavoro dei disabili*, cit., p. 276). Con specifico riferimento all'introduzione dello strumento della convenzione-quadro sono stati sottolineati i possibili effetti discriminatori che potrebbero derivare dalla distinzione operata dalla norma tra "disabili che presentino particolari caratteristiche e difficoltà di inserimento" e gli altri disabili; solo per i primi «l'inserimento in cooperativa, nei termini previsti dalla norma stessa, consente anche l'adempimento degli obblighi di assunzione» (*Ibid*., p. 209). Il comma 3 dell'art. 14 statuisce, infatti, che "allorché l'inserimento lavorativo nelle cooperative sociali (…) riguardi i lavoratori disabili che presentino particolari caratteristiche e difficoltà di inserimento nel ciclo lavorativo ordinario, in base alla esclusiva valutazione dei servizi di cui all'art. 6, comma 1, della legge 12 marzo 1999, n. 68, lo stesso si considera utile ai fini della copertura della quota di riserva, di cui all'art. 3 della stessa cui sono tenute le imprese conferenti. Il numero delle coperture per ciascuna impresa è dato dall'ammontare annuo delle commesse dalla stessa conferite diviso per il coefficiente di cui al comma 2, lettera d), e nei limiti di percentuali massime stabilite con le convenzioni-quadro di cui al comma 1. Tali limiti percentuali non hanno effetto nei confronti delle imprese che occupano da 15 a 35 dipendenti. La congruità della commutabilità dei mesi lavorativi inseriti in cooperativa sociale sarà verificata dalla Commissione provinciale del lavoro".

3.1. (Segue): *il Fondo nazionale per il diritto al lavoro dei disabili.* Il Fondo è stato istituito dalla Legge n. 68/1999 (art. 13, comma 4) al fine di incentivare l'assunzione dei disabili attraverso la concessione di agevolazioni ai datori di lavoro. I criteri e le modalità per la ripartizione delle disponibilità

del Fondo sono stabilite dal Decreto Ministeriale 13 gennaio 2000, n. 91, *Regolamento recante norme per il funzionamento del Fondo nazionale per il diritto al lavoro dei disabili, istituito dall'articolo 13, comma 4, della legge 12 marzo 1999, n. 68*.

In particolare, le risorse del Fondo finanziano, per l'intero importo, le misure di fiscalizzazione dei contributi previdenziali ed assistenziali a carico del datore di lavoro e gli oneri derivanti dall'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni di lavoro per le responsabilità civili per i disabili tirocinanti (art. 2 del Decreto Ministeriale n. 91/2000). Per accedere alle agevolazioni i datori di lavoro, anche privati, devono presentare entro il 30 giugno di ogni anno dei programmi di inserimento lavorativo. Nella valutazione dei suddetti programmi da parte delle Province deve essere prestata specifica attenzione a talune iniziative, in particolare, a quelle volte a favorire l'avviamento dei disabili con particolari difficoltà di inserimento (tra questi i lavoratori con disabilità intellettiva e psichica), a prevedere forme di inserimento lavorativo stabile ed alle iniziative che agevolano l'avviamento al lavoro delle donne disabili (art. 6 del citato Decreto Ministeriale n. 91/2000).

3.2. (Segue): *il recepimento in Italia della Direttiva 2000/78/CE.* Con il Decreto legislativo 9 luglio 2003, n. 216 è stata recepita la Direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro. Il Decreto legislativo introduce importanti disposizioni riguardo all'applicazione del suddetto principio con riferimento all'accesso al lavoro, autonomo e dipendente, alle condizioni di lavoro, compresi gli avanzamenti di carriera, le retribuzione, nonché all'accesso a tutti i livelli di orientamento e formazione professionale, perfezionamento e riqualificazione professionale.

Il Decreto legislativo n. 216/2003 è stato modificato dall'art. 8 *septies* del Decreto-legge 8 aprile 2008, n. 59, *Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e l'esecuzione delle sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee*, che ha introdotto il comma 4 *bis* volto a regolare le cause di giustificazione delle discriminazioni collegate all'età, nonché ulteriori disposizioni in tema di tutela giurisdizionale delle vittime delle discriminazioni. Il Decreto legislativo n. 216/2003 già prevedeva, in caso di discriminazione diretta o indiretta, un apposito meccanismo di tutela giurisdizionale del disabile da attuarsi nelle forme stabilite dall'art. 44, commi da 1 a 6, 8 e 11 del Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, *Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero*. Tuttavia tale meccanismo non contemplava il principio dell'inversione dell'onere della prova, espressamente regolato dalla Direttiva 2000/78/CE. Questa lacuna normativa è stata colmata con le modifiche introdotte dal Decreto-legge n. 59/2008. La *legitimatio activa*, alla luce della novella legislativa del 2008, spetta alle organizzazioni sindacali, le associazioni e le organizzazioni rappresentative del diritto o dell'interesse leso, in virtù di delega rilasciata per atto pubblico o scrittura privata autenticata. Tali enti possono agire in nome e per conto o a sostegno del soggetto passivo della discriminazione, contro la persona fisica o giuridica cui è riferito il comportamento o l'atto che si ritiene discriminatorio. Ad essi è, inoltre, attribuita la legittimazione attiva nei casi di discriminazione collettiva qualora non siano individuabili in modo diretto ed immediato le persone lese dalla discriminazione.

Tuttavia, si segnala che non è stata data espressa attuazione all'art. 5 della Direttiva che attiene alle c.d. soluzioni ragionevoli per i disabili. Nella recente Comunicazione della Commissione europea al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo ed al Comitato delle Regioni sull'applicazione della Direttiva 2000/78/CE, del 19 giugno 2008 (COM (2008) 225 def.), si è sottolineato che «sebbene il concetto di soluzione appropriata risultasse spesso nuovo, la maggior parte degli Stati ha recepito quest'obbligo». Con riferimento all'Italia la Commissione ha però rilevato che l'inserimento del principio delle soluzioni ragionevoli nell'ordinamento nazionale è stato fatto in modo insufficiente.

4. *Profili comparativi.* In *Francia* la disciplina sul lavoro dei disabili è stata modificata dalla *Loi n. 2005-102 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées* (Cap. II, artt. 23 ss.) emanata l'11 febbraio 2005. La Legge sancisce il principio di non discriminazione e prevede misure per l'aiuto all'impiego. L'accesso al lavoro è riconosciuto in funzione delle attitudini e

delle ambizioni dei disabili (cfr. Ministere de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement, *Guide pratique, L'emploi des personnes handicapées*, 2006). Lo Stato, il servizio pubblico per l'impiego, i consigli regionali, gli organismi di protezione sociale, le organizzazioni sindacali e le associazioni rappresentative dei disabili, definiscono e mettono in opera politiche concertate per l'accesso alla formazione ed alla qualificazione professionale dei disabili. Dette politiche hanno, tra l'altro, come obiettivo quello di quantificare i bisogni della formazione dei disabili, nonché quello di garantirne la qualità.

Anche nell'ordinamento francese esiste il meccanismo delle assunzioni obbligatorie. Già la Legge 10 luglio 1987 imponeva ai datori di lavoro pubblici e privati con più di 20 dipendenti di impiegare in una proporzione del 6% i lavoratori disabili. La Legge n. 2005-102 riafferma detto obbligo e lo estende a nuove categorie di persone disabili (i titolari della carta di invalidità).

La Legge n. 2005-102 ha inoltre istituito fondi di sviluppo per l'inserimento dei disabili nella funzione pubblica, alimentati dai contributi che devono essere versati dai ministeri, dalle collettività territoriali e dagli ospedali pubblici che non rispettano la quota del 6% dei lavoratori disabili. I fondi potranno essere concessi al datore di lavoro per finanziare, tra l'altro, il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro delle persone disabili impiegate, nonché per sensibilizzare i datori di lavoro all'inserimento lavorativo dei disabili. In proposito, si rileva che la Legge ha inoltre istituito l'Associazione di gestione dei fondi per l'inserimento professionale dei disabili (AGEFIPH) con il compito di gestire i contributi che le imprese private devono versare qualora non rispettino la quota del 6% o non abbiano svolto alcuna azione a favore dell'impiego dei lavoratori disabili.

Appare utile segnalare che l'art. 24 della Legge n. 2005-102 prevede l'obbligo di adottare soluzioni ragionevoli per i disabili. Ai sensi del citato art. 24 «*Afin de garantir le respect du principe d'égalité de traitement à l'égard des travailleurs handicapés mentionnés à l'article L. 323-3, les employeurs prennent, en fonction des besoins dans une situation concrète, les mesures appropriées pour permettre aux travailleurs mentionnés aux 1°, 2°, 3°, 4°, 9°, 10° et 11° de l'article L. 323-3 d'accéder à un emploi ou de conserver un emploi correspondant à leur qualification, de l'exercer ou d'y progresser ou pour qu'une formation adaptée à leurs besoins leur soit dispensée, sous réserve que les charges consécutives à la mise en oeuvre de ces mesures ne soient pas disproportionnées, compte tenu des aides qui peuvent compenser en tout ou partie les dépenses supportées à ce titre par l'employeur*».

In *Spagna*, la tutela dei disabili è prevista sul piano costituzionale (cfr. art. 49 della Costituzione del 1978 ai sensi del quale «*Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos*»), nonché da specifiche leggi (cfr., tra le altre, la *Ley 13/1982 de Integración Social de los Minusválidos*). In materia di lavoro dei disabili, oltre ai precedenti testi normativi si ricorda che con la *Ley 62/2003 de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social* del 30 dicembre 2003 è stata data attuazione alla Direttiva 2000/78/CE. Anche in Spagna una delle caratteristiche del sistema integrazione al lavoro dei disabili è costituita dalle c.d. quote: ogni impresa pubblica o privata deve riservare il 2% dei posti ai disabili (per ulteriori approfondimenti sull'applicazione del citato obbligo si rinvia a LIDÓN HERAS L., *Derechos Humanos y Discapacidad en España. Informe de situación. Fundación ONCE 2007*, Madrid, 2007, p. 38). La *Ley 7/2007 del Estatuto Básico del Empleado Público* del 12 aprile 2007 prevede, inoltre, che «*en las ofertas de empleo público se reservará un cupo no inferior al cinco por ciento de las vacantes para ser cubiertas entre personas con discapacidad*»(art. 59), purché gli interessati abbiano superato gli appositi meccanismi di selezione.

5. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano*. Nell'ordinamento interno, l'accesso al lavoro del disabile è oggetto di specifica tutela. La Legge n. 68/1999 ha dato, sotto questo profilo, un contributo fondamentale, in quanto nel garantire «la persona giusta al posto giusto» (LETO G., *Norme per il diritto al lavoro del disabile: luci ed ombre*, cit., p. 1058), ha dato risalto al ruolo che il disabile può

svolgere all'interno della società. Ciò appare in sintonia con quanto previsto nella Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità.

Sempre in riferimento alla cennata Legge, appaiono pertanto condivisibili le osservazioni di alcuni studiosi della materia che hanno rilevato come non si possa non riconoscere al legislatore «un grosso sforzo di rovesciamento di un precedente sistema che non era più possibile mantenere in vita, non solo per l'inefficienza complessiva, ma per la mancanza di "cultura dell'handicap", di sostegno reale alle difficoltà delle persone disabili» (così LIMENA F., *L'accesso al lavoro dei disabili*, cit., p. 276).

Dalla terza relazione al Parlamento sullo stato di attuazione della Legge n. 68/1999, riferita agli anni 2004-2005 e presentata dal Ministero del Lavoro e della Previdenza sociale il 12 luglio 2006, traspaiono alcuni profili interessanti circa lo stato di applicazione della legge. In particolare, emerge che sono aumentati gli avviamenti annuali e che le convenzioni *ex* art. 11 della Legge n. 68/1999 costituiscono uno strumento ampiamente utilizzato ai fini dell'inserimento lavorativo stabile del disabile. Nel documento in parola, si rileva tuttavia che, sul piano territoriale, vi è una «disomogeneità» nell'applicazione della legge. Dai dati emergerebbe «un'attuazione compiuta della norma nel Centro Nord, diversamente, i dati prodotti dalle Regioni del Sud testimoniano un processo ancora da completare da parte dei servizi competenti». Vi è, inoltre, un aspetto delicato che attiene alla c.d. «doppia discriminazione» cui sono sottoposte le donne disabili, le quali risultano «fortemente penalizzate in sede di avviamento al lavoro»: nella relazione si evidenzia infatti che «in nessuna regione italiana la quota percentuale di lavoratrici donne avviate è superiore a quella degli uomini».

Per quanto attiene ai successivi interventi legislativi, con specifico riferimento al Decreto legislativo n. 276/2003, questi non hanno apportato significative novità al sistema di tutela approntato dalla Legge n. 68/1999, anzi come si è già rilevato, il meccanismo delle convenzioni-quadro è stato oggetto di ampie critiche non solo dagli studiosi ma anche dalle associazioni rappresentative dei disabili (cfr. LIMENA F., *L'accesso al lavoro dei disabili*, cit., p. 207).

La disposizione convenzionale in esame, come si è visto, prevede anche l'obbligo di adottare accomodamenti ragionevoli a favore dei disabili specificamente nei luoghi di lavoro. Un obbligo generale di assicurare soluzioni ragionevoli ai disabili è, invece, previsto dall'art. 5, par. 3 della Convenzione. Pertanto, sarebbe opportuno un intervento legislativo al riguardo, considerando, tra l'altro, che il citato Decreto legislativo n. 216/2003, con il quale è stata recepita la Direttiva 2000/78/CE, che a sua volta include l'obbligo del datore di lavoro di adottare le soluzioni ragionevoli, non stabilisce espressamente siffatto obbligo.

In particolare, la conformità all'art. 27 della Convenzione richiede l'introduzione nel Decreto legislativo n. 216/2003 di una disposizione normativa che preveda l'obbligo del datore di adottare accomodamenti ragionevoli e che qualifichi il rifiuto dell'accomodamento ragionevole quale forma di discriminazione fondata sulla disabilità.

Va inoltre osservato che la Direttiva 2000/78/CE attribuisce agli Stati membri la possibilità di escludere dal suo campo di applicazione le disposizioni limitative basate sull'handicap o sull'età in relazione all'impiego nelle forze armate (art. 3, par. 4). Con il Decreto legislativo n. 216/2003 il legislatore ha dunque previsto, in generale, che «non costituiscono atti di discriminazione ai sensi dell'art. 2 quelle differenze di trattamento dovute a caratteristiche connesse alla religione, alle convinzioni personali, all'handicap, all'età o all'orientamento sessuale di una persona, qualora, per la natura dell'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, si tratti di caratteristiche che costituiscono un requisito essenziale e determinante ai fini dello svolgimento dell'attività medesima». In particolare, ha stabilito che «non costituisce atto di discriminazione la valutazione delle caratteristiche suddette ove esse assumano rilevanza ai fini dell'idoneità allo svolgimento delle funzioni che le forze armate e i servizi di polizia, penitenziari o di soccorso possono essere chiamati ad esercitare».

Alla luce di quanto osservato, con riferimento all'accesso al lavoro dei disabili nelle forze armate, potrebbe ritenersi opportuno formulare una dichiarazione interpretativa concernente l'applicazione

dell'art. 27, par. 1, della Convenzione nell'ordinamento italiano (per ulteriori riferimenti cfr. art. 46). Al riguardo, si rammenta inoltre che la Legge n. 68/1999 prevede che per i servizi di polizia, della protezione civile e della difesa nazionale, il collocamento dei disabili attiene ai soli servizi amministrativi.

6. *Bibliografia.* AGNOLI M., *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazion*i, in *L'amministrazione italiana,* 2006, p. 1376 ss.; AVIO A., *Disabilità e avviamento al lavoro*, in *Lavoro e diritto*, 2008, p. 497 ss.; BOZZAO P., *Il collocamento mirato e le relative convenzioni*, BELLI R., *La non discriminazione dei disabili e la legge n. 67 del 2006*, Milano, 2007; BOZZAO P., *Il collocamento mirato e le relative convenzioni*, in CINELLI M., SANDULLI P. (a cura di), *Diritto al lavoro dei disabili. Commentario alla legge n. 68 del 1999*, Torino, 2000, p. 191 ss.; CALAFÀ L., *Disabilità, discriminazione e molestia associata: il caso Coleman e l'estensione elastica del campo di applicazione soggettivo della direttiva 2000/78 (nota a Corte di giustizia Ce 17 luglio 2008, n. C-303/06)*, in *Rivista critica di diritto del lavoro*, 2008, p. 1169 ss.; CORBO C., *Le Convenzioni per il diritto al lavoro dei disabili: natura, struttura, funzione e strumenti di tutela*, in *ADL: argomenti di diritto del lavoro*, 2009, p. 380 ss.; GIANNI C., *Osservanza della normativa sui disabili e partecipazione alle gare d'appalto pubbliche,* in *I Tribunali amministrativi regionali: rassegna di giurisprudenza e dottrina*, 2004; LETO G., *Norme per il diritto al lavoro del disabile: luci ed ombre*, in *Lavoro e previdenza oggi*, 2007; LIDÓN HERAS L., *Derechos Humanos y Discapacidad en España. Informe de situación. Fundación ONCE 2007,* Madrid, 2007; LIMENA F., *L'accesso al lavoro dei disabili*, Padova, 2004; MARUFFI R., *Le nuove norme sulla tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, in *Rivista di diritto processuale*, 2007, p. 123 ss.; NOGLER R., *Le competenze legislative delle Regioni a Statuto speciale e delle Province autonome di Trento e Bolzano,* in CINELLI M., SANDULLI P. (a cura di), *Diritto al lavoro dei disabili. Commentario alla legge n. 68 del 1999,* cit., p. 473 ss.; QUINN G., *Disability Discrimination Law*, in MEENAN H. (ed.), *Equality Law in an Enlarged European Union: Understanding the Article 13 Directives*, Cambridge, 2007, p. 231 ss.; RIVERSO R., *Vizi e virtù della legge sul collocamento disabili: analisi della giurisprudenza*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2008, p. 221 ss.; ROSATO S., *Nuove opportunità di inclusione per i «diversamente abili»: l'art. 14 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276*, in TIRABOSCHI M. (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, Milano, 2004, p. 601 ss.; SAULLE M.R., *Le norme standard sulle pari opportunità dei disabili*, Napoli, 1998; ID., *Lezioni di Organizzazione internazionale. Vol. II, Le Organizzazioni internazionali e diritti umani*, Napoli, 2003, p. 295 ss.; SEATZU F., *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: diritti garantiti, cooperazione, procedure di controllo*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, p. 259 ss.;VITALE A., *Modifiche alla disciplina sul collocamento dei disabili*, in *Diritto & pratica del lavoro*, 2008, p. 343 ss.; WHITTLE R., *The Framework Directive for Equal Treatment in Employment and Occupation: An Analysis from a Disability Rights Perspective*, in *European Law Review*, 2002, p. 303 ss; ZHANG E.C., *Employment of People with Disabilities: International Standards and Domestic Legislation and Practices in Chine?*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 2007, p. 517 ss.

Articolo 28

Adeguati livelli di vita e protezione sociale

Valentina ZAMBRANO

1. Gli Stati Parti riconoscono il diritto ad un livello di vita adeguato alle persone con disabilità ed alle loro famiglie, incluse adeguate condizioni di alimentazione, abbigliamento e alloggio, ed al miglioramento continuo delle loro condizioni di vita, e adottano misure adeguate per proteggere e promuovere l'esercizio di questo diritto senza alcuna discriminazione fondata sulla disabilità.

2. Gli Stati Parti riconoscono il diritto delle persone con disabilità alla protezione sociale ed al godimento di questo diritto senza alcuna discriminazione fondata sulla disabilità, e adottano misure adeguate a tutelare e promuovere l'esercizio di questo diritto, ivi incluse misure per:

(a) garantire alle persone con disabilità parità di accesso ai servizi di acqua salubre, ed assicurare loro l'accesso a servizi, attrezzature e altri tipi di assistenza per i bisogni derivanti dalla disabilità, che siano appropriati ed a costi accessibili;
(b) garantire l'accesso delle persone con disabilità, in particolare delle donne e delle minori con disabilità nonché delle persone anziane con disabilità, ai programmi di protezione sociale ed a quelli di riduzione della povertà;
(c) garantire alle persone con disabilità e alle loro famiglie, che vivono in situazioni di povertà, l'accesso all'aiuto pubblico per sostenere le spese collegate alle disabilità, includendo una formazione adeguata, forme di sostegno ed orientamento, aiuto economico o forme di presa in carico;
(d) garantire l'accesso delle persone con disabilità ai programmi di alloggio sociale;
(e) garantire alle persone con disabilità pari accesso ai programmi ed ai trattamenti pensionistici.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale: il diritto ad un livello di vita adeguato. – 1.1. (Segue): il diritto alla protezione sociale. – 2. Analisi della normativa italiana. – 3. Normative comparate. – 4. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 5. Bibliografia.

1. *Portata della disposizione convenzionale: il diritto ad un livello di vita adeguato.* L'art. 28 afferma congiuntamente il diritto della persona con disabilità ad uno standard di vita adeguato e alla protezione sociale. La disposizione convenzionale richiama gli artt. 9 e 11 del Patto delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali del 1966: il primo è specificatamente dedicato al diritto di ogni individuo alla sicurezza sociale, mentre il secondo impegna gli Stati parti a riconoscere ad ogni persona un adeguato livello di vita che includa appropriate condizioni di alimentazione, vestiario e abitazione. Inoltre, in base al Patto, gli Stati devono agire affinché tali condizioni tendano al miglioramento. D'altra parte, anche la Carta sociale europea del 1961 (poi modificata nel 1996) riconosce all'art. 13 il diritto alla sicurezza sociale ed, all'art 14, il diritto a usufruire dei servizi sociali. Chiaramente questi due diritti sono tra loro inscindibilmente connessi dal momento che la garanzia e la possibilità di fruire di adeguate condizioni di vita implicano che siano garantiti adeguati livelli di protezione sociale, in particolare alle persone che si trovano in uno stato di vulnerabilità. In tal senso, è significativo notare che, durante le prime fasi di elaborazione della Convenzione, l'articolo in oggetto riportava il titolo "sicurezza sociale e adeguato standard di vita". Nel corso dei lavori preparatori alcuni Stati hanno tuttavia suggerito l'inversione dei due termini. Tale proposta, poi accettata, derivava dal fatto che il diritto ad uno standard di vita adeguato doveva essere riconosciuto prima del diritto alla protezione sociale, poiché quest'ultimo è strumentale alla garanzia di adeguati livelli di vita.

In tale ambito, viene in rilievo, innanzitutto, il Commento Generale n. 4 del 1991 del Comitato delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali che, trattando del **diritto umano ad una abitazione adeguata** (derivante dal diritto ad adeguate condizioni di vita), ne ha evidenziato l'essenzialità e la centralità per il godimento di tutti i diritti economici, sociali e culturali. Il diritto ad un'abitazione adeguata è un diritto di ogni individuo che, quindi, deve essere riconosciuto e garantito senza alcuna distinzione di sesso, età, *status* economico o sociale, appartenenza etnica e non può essere soggetto ad alcun tipo di discriminazione. I differenti aspetti di tale diritto sono riconosciuti da vari strumenti internazionali, quali la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 (art. 25), la Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione del 1965 (at. 5, lett. e), la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne del 1979 (art. 14, par. 2) e la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 (art. 27, par. 3), sebbene la disciplina contenuta nel Patto resti la più completa.

In secondo luogo, il Comitato ha sottolineato che il diritto ad un'abitazione non può essere interpretato in un senso restrittivo, vale a dire come la disponibilità di un luogo in cui semplicemente trovare rifugio, ma deve essere visto come un diritto a vivere in sicurezza, pace e dignità. Ciò, innanzitutto, perché il diritto in questione è strettamente connesso agli altri diritti umani e ai principi fondamentali su cui si basa il Patto, primo fra tutti l'inerente dignità della persona umana. Inoltre, l'articolo fa riferimento non al diritto all'abitazione ma ad un'abitazione *adeguata* che, come indicato dalla Commissione ONU sui diritti umani e dalla *Global Strategy for Shelter* dell'Anno 2000, identifica un luogo che garantisce adeguate condizioni di *privacy*, spazio, sicurezza, luce, infrastrutture di base, il tutto a costi accessibili. Ancora, il Comitato evidenzia alcuni aspetti che devono essere presi in considerazione per stabilire se un'abitazione possa essere considerata "adeguata" o meno. Detti aspetti sono i seguenti: *sicurezza del possesso*, ciò significa che, al di là delle differenti forme di possesso dell'abitazione (dalla proprietà all'affitto), l'individuo deve disporre di strumenti giuridici a tutela di detto possesso e contro forme di sfratto forzato (se non in circostanze ben precise e determinate), di molestie ed altre minacce indirizzate ad allontanare la persona dall'abitazione; *disponibilità di servizi, mezzi ed infrastrutture*, vale a dire che un'abitazione adeguata deve disporre di servizi essenziali per la salute, la sicurezza, l'alimentazione ed il confort, quali servizi igienici, acqua potabile, energia elettrica, servizi di emergenza ed altri; *abitabilità*, ossia l'abitazione deve garantire agli individui uno spazio adeguato a proteggerlo dagli agenti atmosferici e dai pericoli per la sua salute e sicurezza; *essere economicamente accessibile*, cioè il peso economico associato alla disponibilità di un'abitazione adeguata non può essere tale da compromettere la soddisfazione di altri bisogni fondamentali; *accessibilità*, ciò significa che l'abitazione deve essere accessibile anche a gruppi svantaggiati o particolarmente vulnerabili come disabili, minori, malati terminali, vittime di disastri naturali, che devono godere di un certo grado di priorità nell'ambito delle

politiche abitative nonché fruire di politiche sociali che considerano le loro necessità specifiche; *posizione*, l'abitazione deve essere collocata in una posizione che permetta l'accesso a luoghi di lavoro, ai servizi sanitari, alle scuole, e così via; *adeguatezza culturale*: il modo in cui l'abitazione è costruita, i materiali utilizzati e le politiche che ne sono alla base devono tutelarne la dimensione culturale.

Di conseguenza, gli Stati parti del Patto hanno l'obbligo di agire per assicurare ad ogni individuo sotto la loro giurisdizione di godere, senza discriminazione di alcun tipo, dell'accesso ad un'abitazione adeguata e che, quindi, rispetti i canoni poco sopra esposti.

Il secondo aspetto particolarmente rilevante del diritto ad adeguate condizioni di vita concerne la possibilità di disporre di un **adeguato livello di alimentazione**. Anche in questo caso, viene in rilievo un Commento Generale (n. 12 del 1999) del Comitato delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali relativo al diritto ad un'alimentazione sufficiente, anch'esso considerato di fondamentale importanza per il godimento di tutti i diritti umani ed indissociabile dalla tutela intrinseca della dignità umana. Secondo il Comitato, il diritto all'alimentazione non deve essere interpretato in senso restrittivo, vale a dire come la disponibilità di una quantità minima di alimenti che permettano alla persona di vivere, ma come la possibilità di accedere, fisicamente ed economicamente, in qualsiasi momento ad un'alimentazione sufficiente ed ai mezzi per procurarsela. Il diritto ad un'alimentazione sufficiente è effettivamente garantito solo nel momento in cui vengono soddisfatti due elementi: il primo consiste nella *disponibilità* di cibo sano ed accettabile in una cultura determinata, in una quantità sufficiente e di una qualità atta a soddisfare i bisogni alimentari degli individui; il secondo elemento attiene all'*accessibilità* ovvero la possibilità di ottenere gli alimenti in maniera duratura senza che sia impedito il godimento degli altri diritti dell'uomo. La disponibilità implica la possibilità sia di trarre il sostentamento dalle risorse naturali sia di disporre di sistemi di distribuzione e di mercato che favoriscano l'accesso ai prodotti alimentari. Per quanto concerne l'accessibilità, il Comitato ha osservato che deve essere considerata sotto due aspetti: quello economico, vale a dire la spesa sostenuta da un individuo per disporre di un'alimentazione adeguata non deve essere tale da impedire il soddisfacimento di altri bisogni fondamentali; quello fisico, ossia la possibilità per ogni persona, anche quelle vulnerabili come i bambini o i disabili, di accedere ad un'alimentazione adeguata.

Vengono così in rilevo le nozioni di "durabilità", vale a dire la possibilità di disporre di cibo a lungo termine, e di "adeguatezza", ossia disporre di un'alimentazione che sia adatta alle condizioni economiche, sociali, culturali, climatiche, ecologiche nelle quali ogni individuo si trova a vivere. Inoltre, per soddisfare i bisogni dell'essere umano, il regime alimentare deve implicare una combinazione di tutti gli elementi nutritivi necessari ad assicurare la crescita fisica e psichica dell'individuo, conformemente ai bisogni psicologici della persona nei differenti stadi della vita ed in funzione del sesso e della professione.

Da ciò deriva che gli Stati parti del Patto, pur avendo la facoltà di scegliere le strategie e i mezzi attraverso cui realizzare il diritto qui analizzato, devono agire allo scopo di assicurare progressivamente il pieno esercizio da parte di tutti gli individui del diritto in questione, garantendo l'accesso ad un minimo di alimentazione che sia sufficiente, adeguata sul piano nutrizionale e sana. In ciò rientra anche l'obbligo di vigilare affinché i privati o le società non privino gli individui dell'accesso al cibo (il Commento fa in questo senso riferimento anche al dovere delle imprese private di agire nel quadro di un codice di condotta che favorisca il rispetto del diritto considerato). Ugualmente, non è ammissibile alcuna discriminazione in materia di disponibilità e di accesso ad un'alimentazione adeguata. Significativo è, infine, il fatto che il Comitato affermi che gli individui che dovessero subire una violazione di detto diritto dovrebbero poter fruire di un ricorso effettivo, giudiziario o di altro tipo, sia a livello nazionale che internazionale.

Considerando che la formulazione del par. 1 dell'art. 19 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità ricalca pressoché fedelmente quella dell'art. 11 del Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali è possibile affermare che l'interpretazione data dal Comitato del contenuto del diritto ad un'abitazione e ad un'alimentazione adeguata sia da considerare valida anche per la Convenzione qui

analizzata. D'altra parte, considerando che i diritti riconosciuti nel Patto sono attribuiti a tutti gli individui che vengono a trovarsi sotto la giurisdizione dello Stato che ha ratificato detto strumento, quanto ivi affermato si applica anche alle persone con disabilità.

Per quanto concerne il diritto dei disabili e delle loro famiglie ad un livello di vita adeguato, non si può parlare di efficacia diretta della norma negli ordinamenti nazionali in considerazione del fatto che il dettato convenzionale pone per le Parti contraenti un obbligo di carattere generale concernente il riconoscimento del suddetto diritto e l'adozione di misure adeguate a proteggere e promuovere il diritto in questione, senza alcuna discriminazione fondata sulla disabilità. Si consideri anche che l'art. 4, par. 2, della Convenzione afferma che, relativamente ai diritti economici, sociali e culturali, gli Stati parti si impegnano ad adottare le misure necessarie a dare effettiva realizzazione a tali diritti "per il massimo delle proprie risorse disponibili", evidenziando, in tal modo, la natura non *self-executing* degli obblighi assunti. Gli Stati parti, quindi, dovranno adottare misure interne di adeguamento e completamento della normativa convenzionale così da renderla applicabile nell'ordinamento nazionale. In tale caso, la discrezionalità degli Stati contraenti nel determinare le misure necessarie da adottare è piuttosto ampia anche se l'art. 28 pone dei limiti a detta libertà indicando esplicitamente la necessità di garantire adeguate condizioni di alimentazione, alloggio e abbigliamento per le persone disabili.

1.1. (Segue): *il diritto alla protezione sociale.* Relativamente alla determinazione del contenuto del diritto alla sicurezza sociale, viene in rilievo il Commento Generale n. 19 adottato nel 2007 dal Comitato ONU sui diritti economici, sociali e culturali in cui si evidenzia, innanzitutto, che tale diritto riveste un'importanza centrale per tutelare la dignità umana di tutte le persone che si trovano ad affrontare delle circostanze che le privino della capacità di esercitare pienamente i diritti riconosciuti dal Patto. La sicurezza sociale gioca, infatti, un ruolo importante nella lotta contro la povertà e l'esclusione sociale favorendo, invece, l'inclusione, tanto da essere richiamata in vari strumenti internazionali a tutela dei diritti dell'uomo, quali: la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 (artt. 22 e 25), la Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione del 1965 (art. 5), la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne del 1979 (artt. 11 e 14) e la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 (art. 26). Nel 2001, la Conferenza internazionale del lavoro dell'OIL ha affermato che la sicurezza sociale è un diritto fondamentale dell'essere umano ed uno strumento essenziale di coesione sociale. In effetti, il diritto qui considerato include il diritto di accedere a servizi e a prestazioni che hanno lo scopo di fornire una protezione da eventi quali la perdita del lavoro o il costo eccessivo dei servizi sanitari o, ancora, l'insufficienza delle prestazioni a sostegno della famiglia.

Il Commento Generale individua alcuni elementi costitutivi del diritto alla sicurezza sociale che devono essere presenti in qualunque circostanza perché il diritto in questione sia effettivamente garantito. Primo elemento è la **disponibilità di un sistema** che permetta di fornire **prestazioni che facciano fronte ai rischi sociali**, sistema che deve necessariamente garantire: l'accesso ai servizi sanitari; aiuti in caso di perdita del lavoro per motivi di salute; misure specificatamente indirizzate a fornire sostegno alle persone anziane (innanzitutto in termini pensionistici); interventi diretti a fornire l'assistenza in caso di disoccupazione; tutela dei lavoratori vittime di incidenti sul posto di lavoro; aiuti alle famiglie, alla maternità, ai minori, alle persone con disabilità e agli orfani. Ugualmente, detta sicurezza deve essere tale (sia in termini economici che di durata temporale) da garantire l'esercizio dei principali diritti economici, sociali e culturali da parte dell'individuo e deve essere accessibile. Ciò significa che le condizioni per poter fruire dei servizi in questione devono rispondere ai criteri della ragionevolezza, proporzionalità e trasparenza; i costi diretti ed indiretti legati a tali fruizione devono essere contenuti e non compromettere il godimento degli altri diritti enunciati nel Patto, infine, i servizi devono essere fisicamente accessibili e le prestazioni fornite in tempi utili. Il Comitato evidenzia che incombe sugli Stati l'obbligo, non solo di rispettare e proteggere il diritto in questione ma anche, e soprattutto, di agire per realizzarlo effettivamente secondo i principi suindicati, innanzitutto creando un sistema di sicurezza sociale all'interno dei loro territori nazionali.

La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità specifica gli obblighi degli Stati parti in materia di sicurezza sociale più dettagliatamente di quanto faccia relativamente alla garanzia di adeguate condizioni di vita. Il par. 2 statuisce, infatti, che le Parti contraenti hanno il dovere di assicurare alle persone con disabilità l'accesso a: servizi idrici (in condizione di parità con gli altri individui); appropriati servizi, attrezzature e altri tipi di assistenza per i bisogni della disabilità a costi contenuti; programmi abitativi pubblici; programmi e benefici per il pensionamento; programmi di riduzione della povertà e di protezione sociale, soprattutto da parte delle donne, delle minori e delle persone anziane con disabilità; aiuto pubblico tanto alle persone con disabilità quanto alle loro famiglie per coprire le spese legate alla disabilità; una formazione adeguata; un sostegno psicologico; e, infine, terapie di sostegno. Ne deriva, che pur non essendo questa una norma completa e, di conseguenza, non avendo efficacia diretta nell'ordinamento nazionale (tanto più che pure in questo caso viene in rilievo quanto già precedentemente detto relativamente al par. 2 dell'art. 4), le Parti contraenti vedono limitata la loro discrezionalità nella determinazione delle misure interne di adattamento, poiché dovranno necessariamente prevedere degli interventi e delle politiche che garantiscano alle persone disabili quanto statuito dalle lett. a), b), c), d) ed e) del par. 2 dell'art. 28. Tra gli obblighi in questione è particolarmente importante il riferimento al diritto ad accedere a "servizi di acqua salubre", in relazione al quale viene in rilievo il Commento Generale n. 15 del 2002 del Comitato ONU sui diritti economici, sociali e culturali. Quest'ultimo ha, infatti, affermato che il diritto all'acqua è una condizione indispensabile per disporre di adeguate condizioni di vita, per condurre un'esistenza in cui la dignità dell'essere umano sia rispettata e per l'esercizio degli altri diritti dell'uomo (primo fra tutti il diritto alla salute). Tale facoltà si esplica nella disponibilità duratura di una quantità sufficiente, fisicamente accessibile e ad un costo abbordabile di acqua salubre e di qualità accettabile per gli usi personali e domestici. È, quindi, possibile concludere che il par. 2, lett. a) dell'art. 28 faccia riferimento all'obbligo per gli Stati parti di realizzare, dei servizi che garantiscano l'accesso a risorse idriche che abbiano le caratteristiche appena enunciate.

A livello regionale, anche la Comunità europea (CE) ha attribuito un valore particolarmente rilevante alla politiche di protezione sociale. Gli obiettivi della CE sono: garantire un lavoro retribuito e un reddito sicuro; tutelare i diritti pensionistici e assicurare che i relativi sistemi siano sostenibili; promuovere l'integrazione sociale; assicurare un'elevata qualità e sostenibilità dell'assistenza sanitaria. Lo stesso Trattato CE, all'art. 137, invita gli Stati membri ad investire nei sistemi di protezione sociale per migliorare le condizioni di vita delle classi sociali soggette all'esclusione. Una particolare attenzione è, quindi, rivolta alla tutela, in termini di prestazioni e di politiche di reddito, alle persone con disabilità ed alle loro famiglie, evidenziando l'importanza di sviluppare servizi di protezione sociale che si accordino con le misure che mirano ad accrescere le possibilità di integrazione delle persone con disabilità (Comunicazione del 12 maggio 2000della Commissione al Consiglio, al Parlamento, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni, *Verso un'Europa senza ostacoli per i disabili*, COM(2000) 284; Risoluzione del 4 aprile 2001 del Parlamento europeo sulla comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni, *Verso un'Europa senza ostacoli per i disabili* COM(2000) 284 C5-0632/2000- 2000/2296(COS); Risoluzione del 3 settembre 2003 del Parlamento europeo sulla comunicazione della Commissione, *Verso uno strumento delle Nazioni Unite giuridicamente vincolante per la promozione e la tutela dei diritti e della dignità delle persone con disabilità*, COM(2003) 16 2003/2100(INI)).

2. *Analisi della normativa italiana.* Il diritto ad adeguati livelli di vita e alla protezione sociale trova riconoscimento nell'art. 38 Cost. che riconosce ad ogni individuo inabile al lavoro o sprovvisto dei mezzi necessari per vivere "il diritto al mantenimento e all'assistenza sociale".

La **Legge n. 104 del 5 febbraio 1992**, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, oltre a garantire il pieno rispetto della dignità umana e i diritti di libertà e di autonomia della persona disabile ed a prevenire e rimuovere le condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo della persona umana, assicura i servizi e le prestazioni per la prevenzione, la cura e la

riabilitazione delle minorazioni, nonché la tutela giuridica ed economica della persona disabile, predisponendo interventi volti a superare stati di emarginazione e di esclusione sociale. Così, l'art. 5, 1 c. ("principi generali per i diritti della persona handicappata") individua vari mezzi atti a rimuovere le cause invalidanti e a promuovere l'autonomia e l'integrazione delle persone con disabilità, tra cui la predisposizione da parte degli organi statali di misure volte a garantire alla persona disabile e alla famiglia adeguato sostegno psicologico e psicopedagogico, servizi di aiuto personale o familiare, strumenti e sussidi tecnici, prevedendo, nei casi strettamente necessari e per il periodo indispensabile, interventi economici integrativi. L'art. 33 prevede la predisposizione di agevolazioni per la lavoratrice madre o il lavoratore padre di un minore con disabilità grave accertata, tra cui: la possibilità di prolungare fino a tre anni il periodo di astensione facoltativa dal lavoro, purchè il figlio non sia ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati, oppure di usufruire, in alternativa, di due ore di permesso giornaliero retribuito fino al compimento del terzo anno di età del bambino; il diritto di disporre di tre giorni di permesso mensile retribuito dopo il compimento del terzo anno di età del figlio, purchè quest'ultimo non sia ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati (tale diritto è riconosciuto anche al lavoratore che, pur non essendo genitore, si occupa di una persona disabile e vive insieme a tale persona); diritto di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio del disabile.

Inoltre, viene in rilievo la **Legge n. 328 dell'8 novembre 2000,** *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*. Per assistenza sociale si intende l'insieme degli interventi, rivolti alle persone con disabilità e alle famiglie dei disabili, organizzati dagli enti locali per attuare una effettiva e completa integrazione di tali persone nel contesto sociale. In particolare, i Comuni devono predisporre una rete di servizi integrati per i disabili sul proprio territorio, in stretto raccordo con le Aziende sanitarie locali, impegnate nel garantire assistenza socio-sanitaria e nel rispondere in modo completo alle necessità fisiche, mentali e relazionali delle persone disabili.

L'art. 22 della Legge n. 328/2000 indica tra i livelli essenziali delle prestazioni erogabili: le misure economiche per favorire la vita autonoma e la permanenza a domicilio di persone totalmente dipendenti o incapaci di compiere gli atti propri della vita quotidiana; la realizzazione di centri socio-riabilitativi e di comunità-alloggio, di servizi di comunità e di accoglienza per quelli privi di sostegno familiare, nonché l'erogazione delle prestazioni di sostituzione temporanea delle famiglie; interventi per le persone anziane e disabili atti a favorirne la permanenza a domicilio, l'inserimento presso famiglie, persone e strutture comunitarie di accoglienza di tipo familiare, nonché l'accoglienza e la socializzazione presso strutture residenziali e semi-residenziali per coloro che, in ragione della elevata fragilità personale o di limitazione dell'autonomia, non siano assistibili a domicilio. L'azione degli enti locali deve, quindi, essere indirizzata ad integrare o sostituire le risorse del nucleo familiare quando queste non sono sufficienti a rispondere a tutte le esigenze di recupero ed integrazione della persona con disabilità (il che appare in linea con quanto statuito dalla lett. b) del par. 2 dell'art. 28 della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità) e a fornire servizi e strumenti di supporto specifico in risposta a condizioni di necessità o di emergenza particolare, quali aiuti economici ed assegnazione di alloggi, ciò rientra nell'ambito degli adempimenti degli obblighi derivanti dal par. 1 e dalle lett. c) e d) del par. 2 dell'art. 28 della Convenzione in esame.

Gli interventi appena analizzati soddisfano anche il riferimento fatto dal par. 2, lett. c), dell'art. 28 della Convenzione alle "forme di presa in carico", espressione che indica i mezzi attraverso cui garantire la costante valutazione dei bisogni e delle abilità della persona disabile (durante tutto la sua esistenza) così da fare fronte a tali esigenze e favorire la massima partecipazione del disabile alla vita sociale. In materia rileva anche l'art. 14 della Legge n. 328/2000 concernente i "progetti individuali per le persone disabili" che comprendono "oltre alla valutazione diagnostico-funzionale, le prestazioni di cura e di riabilitazione a carico del Servizio sanitario nazionale, i servizi alla persona a cui provvede il comune in forma diretta o accreditata, con particolare riferimento al recupero e all'integrazione sociale, nonché le misure economiche necessarie per il superamento di condizioni di povertà, emarginazione ed esclusione sociale. Nel progetto individuale sono definiti le potenzialità e gli eventuali sostegni per il nucleo

familiare". Detto progetto è, quindi, il fulcro della programmazione e della azione sociale per tutelare e promuovere i diritti della persona disabile e rispondere ai suoi bisogni.

Ancora, il **Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 14 febbraio 2001**, *Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie*, stabilisce, all'art. 2, che l'assistenza socio-sanitaria è prestata alle persone che, presentando "bisogni di salute", fanno richiesta di prestazioni sanitarie o di protezione sociale, sulla base di progetti personalizzati redatti sulla scorta di valutazioni multidimensionali, lasciando alle Regioni il compito di disciplinare i criteri e le modalità di definizione dei progetti assistenziali personalizzati. Il comma 3 indica, poi, i mezzi fondamentali attraverso cui individuare le principali tipologie di prestazioni sociosanitarie, vale a dire: la natura del bisogno, l'intensità dell'assistenza e la complessità dell'intervento. Infine, l'art. 3, comma 2, afferma che sono da considerare prestazioni sociali a rilevanza sanitaria tutte le attività del sistema sociale che hanno l'obiettivo di supportare la persona in stato di bisogno, con problemi di disabilità o di emarginazione condizionanti lo stato di salute, tra cui rientrano gli interventi per contrastare la povertà nei riguardi dei cittadini impossibilitati a produrre reddito per limitazioni personali o sociali (lett. b). Ora, dalla lettura combinata della Legge n. 328/2000 e del suddetto Decreto sembra derivare il diritto delle persone con disabilità non solo a ricevere l'assistenza (anche economica) necessaria a rispondere ai suoi bisogni, ma anche a disporre di un proprio progetto unitario che fornisca le indicazioni diagnostiche e gli interventi concernenti gli aspetti sanitari e sociali.

A sua volta, il **Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 29 novembre 2001,** *Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie*, statuisce che l'assistenza domiciliare integrata, l'assistenza programmata domiciliare, comprese le varie forme di assistenza infermieristica territoriale, e l'attività riabilitativa sanitaria e sociosanitaria rivolta alle persone con disabilità fisica, psichica e sensoriale rientrano nei livelli essenziali di assistenza (e, quindi, devono essere erogati dal Sistema Sanitario Nazionale).

Relativamente all'alloggio, è necessario evidenziare che la normativa vigente prevede facilitazioni nell'assegnazione di alloggi di edilizia popolare per i nuclei familiari che comprendono una persona disabile. Innanzitutto, la **Legge n. 457 del 5 agosto 1978**, all'art. 3, c. 1, lett. r *bis*) dispone "una riserva di finanziamenti complessivi per la concessione di contributi in conto capitale a comuni, Istituti autonomi case popolari, comunque denominati o trasformati, imprese, cooperative o loro consorzi per la realizzazione con tipologia idonea o per l'adattamento di alloggi di edilizia sovvenzionata e agevolata alle esigenze di assegnatari o acquirenti handicappati ovvero ai nuclei familiari assegnatari di abitazioni assistiti da contributo pubblico tra i cui componenti figurano persone handicappate in situazione di gravità o con ridotte o impedite capacità motorie". Inoltre, la Legge n. 457/1978 attribuisce ai nuclei familiari con persone disabili punteggi maggiori per la graduatoria e l'iscrizione negli appositi elenchi.

Particolarmente rilevante è, poi, il **Decreto del Ministro delle Infrastrutture del 22 aprile 2008,** *Definizione di alloggio sociale ai fini dell'esenzione dall'obbligo di notifica degli aiuti di Stato, ai sensi degli articoli 87 e 88 del Trattato istitutivo della Comunità europea*. Per alloggio sociale si intende un alloggio realizzato o recuperato da operatori pubblici e privati con il ricorso a contributi o agevolazioni pubbliche (quali esenzioni fiscali, assegnazione di aree o immobili, fondi di garanzia, agevolazioni di tipo urbanistico) destinati alla locazione temporanea per almeno otto anni e anche alla proprietà. Esso svolge una funzione di interesse generale in quanto si pone l'obiettivo di ridurre il disagio sociale di individui e nuclei familiari svantaggiati (art. 1 del Decreto in questione). In base all'art. 2, l'alloggio sociale deve essere adeguato, salubre e sicuro, vale a dire prevedere un numero di vani tendenzialmente non inferiore al numero dei componenti del nucleo familiare (oltre ai vani accessori quali bagno e cucina) ed essere costruito secondo i principi di sostenibilità ambientale e risparmio energetico. Ugualmente l'art. 11 della **Legge n. 112 del 25 giugno 2008**, facente parte della Manovra finanziaria 2009 e dedicato al c.d "Piano casa", è rivolto all'incremento del patrimonio immobiliare ad uso abitativo attraverso l'offerta di alloggi di edilizia residenziale a categorie sociali svantaggiate nell'accesso al libero mercato degli alloggi in locazione, tra cui rientrano anche persone che siano o

abbiano all'interno del proprio nucleo familiare disabili (purchè l'invalidità sia superiore al 66% ed i soggetti beneficiari non possiedano, nella regione residenziale, un'altra abitazione adeguata al nucleo familiare). Detto Piano prevede anche una serie di facilitazioni, amministrative e fiscali, a favore di quanti si faranno promotori degli interventi di incremento del patrimonio abitativo (quali, la costituzione di fondi immobiliari destinati alla valorizzazione e all'aumento dell'offerta abitativa o le agevolazioni in favore di cooperative edilizie).

I servizi socio-assistenziali previsti dalla normativa vigente includono anche i c.d. servizi residenziali, vale a dire strutture che offrono alle persone con disabilità la possibilità di risiedervi per periodi prolungati allo scopo di sostituire temporaneamente la famiglia qualora questa non disponga delle risorse necessarie per fare fronte alle esigenze della persone disabile. Tali strutture offrono forme di trattamento specialistico socio-sanitario indirizzato al recupero ed al reinserimento sociale e familiare dell'individuo, e vanno dalle residenze assistenziali sanitarie (c.d. RAS), vale a dire strutture extra-ospedaliere che erogano assistenza sanitaria, anche specialistica, ed attività sociali destinate a anziani, disabili fisici, psichici e sensoriali non autosufficienti, non assistibili a domicilio e richiedenti trattamenti continui e permanenti, alle comunità alloggio, ossia strutture residenziali caratterizzate da una convivenza di tipo familiare e di cui gli ospiti possono servirsi esclusivamente per esigenze di vita quotidiana potendo anche svolgere attività di lavoro o di studio all'esterno.

Relativamente alla possibilità per le persone con disabilità e per le loro famiglie di accedere a forme di aiuto economico pubblico (lett. c, par. 2 dell'art. 28), è da notare che la legislazione italiana in materia è particolarmente ampia e particolareggiata tanto a livello nazionale che regionale. Così la **Legge n. 342 del 21 novembre del 2000** stabilisce il diritto per le famiglie che si avvalgono di addetti ai servizi domestici di dedurre dal reddito le spese derivanti dai contributi previdenziali e assistenziali relativi alla retribuzione dell'operatore, fino ad un massimo di 1549 €, purchè l'operatore sia regolarmente assunto. Inoltre, alle persone non autosufficienti e ai loro familiari è data la possibilità di detrarre dall'imposta sui redditi anche la spesa sostenuta per retribuire la persona che si occupa dell'assistenza personale. Tale detrazione non esclude la deduzione delle spese per servizi domestici e concerne, però, solo il 19% calcolabile su un ammontare di spesa non superiore a 2100 € (art. 1, c. 319 della **Legge n. 296 del 27 dicembre 2006**, *Legge finanziaria 2007*. Il legislatore ha, poi, previsto delle agevolazioni fiscali, in sede di dichiarazione annuale dei redditi, per le spese mediche e di assistenza specifica (infermieristica e riabilitativa). Nel caso in cui dette spese riguardino una persona con disabilità esse possono essere dedotte dal reddito non solo dal diretto interessato o dai congiunti che lo hanno a carico fiscale ma anche dai familiari civilmente obbligati (il coniuge, i figli o, in loro mancanza, i discendenti prossimi, i genitori, ecc.). Ugualmente le leggi finanziarie hanno previsto varie facilitazioni (a carattere economico) a favore dei disabili e dei loro familiari. In tale ambito basti ricordare la Legge n. 296/2006 che ha previsto delle agevolazioni per i figli a carico con disabilità nonché l'istituzione, presso il Ministero della Solidarietà Sociale, di un Fondo nazionale per le non autosufficienze allo scopo di garantire l'attuazione dei "livelli essenziali delle prestazioni assistenziali" su tutto il territorio nazionale relativamente alle persone non autosufficienti. Infine, la Legge sopra citata ha previsto una riduzione (da parte dei Comuni) dei costi dell'energia per i clienti disabili, mentre il Decreto del 28 dicembre 2007 del Ministero dello sviluppo economico ha determinato i criteri per la definizione delle compensazioni della spesa sostenuta per la fornitura di energia elettrica per i clienti economicamente svantaggiati e per i clienti in gravi condizione di salute.

Relativamente ai regimi pensionistici (di cui alla lett e), par. 2 dell'art. 28 della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità) è da notare che la **Legge n. 118 del 30 marzo 1971,** , *Conversione in legge del D.L. 30 gennaio 1971, n. 5 e nuove norme in favore dei mutilati ed invalidi civili,* prevede che le persone considerate "invalidi civili", ossia individui affetti da minorazione o infermità fisica o psichica congenita o acquisita, abbiano diritto ad una pensione di inabilità nel caso in cui sia accertata una "totale inabilità lavorativa" o ad un assegno mensile in caso di "accertata riduzione della capacità lavorativa".

3. Normativa comparata. La normativa italiana concernente l'accesso delle persone con disabilità e delle loro famiglie ad aiuti economici e a forme di sostegno (comprese quelle relative alla fruizione di un'abitazione adeguata) appare abbastanza rispondente alla prassi diffusa negli Stati europei. Così in **Svezia** i genitori di minori disabili che necessitano di cure costanti hanno diritto ad una indennità per le spese derivanti da tali cure, diritto che è riconosciuto anche agli individui che, a causa di disabilità o di malattie di lunga durata, necessitano di apparecchi o accessori tecnici per riprendere l'attività professionale. Ugualmente, le autorità locali svedesi provvedono a garantire alle persone disabili cure mediche a domicilio o in sedi specializzate.

Il *Disability Discrimination Act* adottato dal **Governo inglese** nel 1995, oltre a proibire qualsiasi forma di discriminazione basata sulla disabilità nel prestare i servizi (compresi quelli pensionistici e di assicurazione), statuisce che è illegale vendere o affittare un'abitazione a condizioni o in termini tali che discriminino le persone con disabilità. Inoltre, l'*Housing Act* del 1996 prevede il diritto delle persone con disabilità (e che rispondono a determinati criteri) di accedere ad abitazioni "sociali". La legislazione inglese prevede poi vari strumenti di sostegno finanziario ai disabili e alle loro famiglie allo scopo di garantire loro adeguati livelli di vita, l'autonomia e l'inclusione nella società.

Infine, in **Francia**, numerosi decreti attuativi della *Loi n°2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées*, riconoscono alle persone con disabilità o ai loro familiari il diritto di ricevere delle indennità per le spese scolastiche di minori con handicap, per quelle derivanti dagli interventi necessari a rendere l'alloggio adatto ai bisogni specifici della persona disabile che vi abita o ancora per le spese sanitarie degli individui in questione. Ugualmente la legislazione francese prevede un'"assicurazione di vecchiaia" per le persone che hanno smesso di svolgere la loro attività lavorativa (o l'hanno ridotta) allo scopo di assistere un disabile.

4. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.*** La legislazione nazionale è conforme al dettato convenzionale per ciò che concerne gli aspetti essenziali della garanzia alle persone con disabilità di adeguate condizioni di vita.

Restano, però, da colmare alcune **lacune**. Il legislatore dovrebbe agire, innanzitutto, per moltiplicare gli interventi volti a garantire alle persone disabili la parità di accesso e a costi ridotti ai servizi idrici, energetici, e altri. Risulterebbe opportuno che le **agevolazioni** previste dal **Decreto del 28 dicembre 2007 del Ministero dello sviluppo economico** concernenti i servizi di energia elettrica fossero **confermate ed estese** anche ai servizi idrici.

Ugualmente più sviluppate dovrebbero essere le misure specificatamente dedicate all'**accesso delle donne e delle minori con disabilità ai programmi di protezione sociale**. Significativo è, però, il fatto che il Tavolo di lavoro sugli interventi sanitari e di riabilitazione in favore delle persone con disabilità (istituito il 5 novembre 2008 presso la Direzione generale della prevenzione sanitaria del Ministero della salute) ponga tra i propri obiettivi quello di presentare proposte tendenti ad analizzare la condizione delle donne con disabilità relativamente all'accesso ai servizi sanitari dedicati e ad elaborare politiche, azioni e procedure per la rimozione degli ostacoli che sono alla base della condizione di discriminazione multipla di cui sono vittime.

Dovrebbe, inoltre, essere **inserito** nella legislazione nazionale il **concetto di "presa in carico"**. È da notare, però, che il Tavolo di lavoro sugli interventi sanitari e di riabilitazione in favore delle persone con disabilità ha anche il compito di formulare proposte in relazione alla definizione di un concetto unico di disabilità che inglobi le attuali categorie giuridiche di invalidità e disabilità, introducendo il concetto di presa in carico integrata, sanitaria e sociale, della persona disabile. Inoltre, il medesimo Tavolo pone tra le proprie finalità quella di proporre un testo normativo unico sui benefici e le prestazioni, sui requisiti e sui criteri di riferimento per accedervi, a valere per l'intero territorio nazionale, considerando i seguenti principi: semplificazione delle procedure, equità d'accesso, priorità d'intervento per le condizioni di gravità della disabilità, condizioni socio- economiche.

Al fine di uniformare le prestazioni sociali in tutto il territorio nazionale, sarebbe opportuno che lo Stato determinasse **i "livelli essenziali delle prestazioni sociali"** (LIVEAS) peraltro previsti dalla Legge n. 238/2000.

5. *Bibliografia.* COOPER J., *Law, Rights and Disability,* London, 2000; GOODING C., LAWSON A., *Disability Rights in Europe,* Oxford, 2005; MOSCARINI A., *Principio costituzionale di eguaglianza e diritti fondamentali,* in NANIA-RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali,* Torino, 2006, p. 365 ss.; PERLIN M. L., KANTER A. S., TREUTHART M. P., SZELI E., GLEDHILL K., *International Human Rights and Comparative Mental Disability Law,* Durham, 2006.

Articolo 29

Partecipazione alla vita politica e pubblica

Rachele CERA

Gli Stati Parti garantiscono alle persone con disabilità il godimento dei diritti politici e la possibilità di esercitarli su base di uguaglianza con gli altri, e si impegnano a:

(a) garantire che le persone con disabilità possano effettivamente e pienamente partecipare alla vita politica e pubblica su base di uguaglianza con gli altri, direttamente o attraverso rappresentanti liberamente scelti, compreso il diritto e la possibilità per le persone con disabilità di votare ed essere elette, tra l'altro:

(i) assicurando che le procedure, le strutture ed i materiali elettorali siano appropriati, accessibili e di facile comprensione e utilizzo;
(ii) proteggendo il diritto delle persone con disabilità a votare tramite scrutinio segreto, senza intimidazioni, in elezioni ed in referendum popolari, e a candidarsi alle elezioni, ad esercitare effettivamente i mandati elettivi e svolgere tutte le funzioni pubbliche a tutti i livelli di governo, agevolando, ove appropriato, il ricorso a tecnologie nuove e di supporto;
(iii) garantendo la libera espressione della volontà delle persone con disabilità come elettori e a questo scopo, ove necessario, su loro richiesta, autorizzandole a farsi assistere da una persona di loro scelta per votare.

(b) promuovere attivamente un ambiente in cui le persone con disabilità possano effettivamente e pienamente partecipare alla conduzione degli affari pubblici, senza discriminazione e su base di uguaglianza con gli altri, e incoraggiare la loro partecipazione alla vita pubblica, in particolare attraverso:

(i) la partecipazione ad associazioni e organizzazioni non governative impegnate nella vita pubblica e politica del paese e alle attività e all'amministrazione dei partiti politici;
(ii) la costituzione di organizzazioni di persone con disabilità e l'adesione alle stesse al fine di rappresentarle a livello internazionale, nazionale, regionale e locale.

SOMMARIO: 1. Le persone con disabilità e i diritti politici. – 2. Principi generali e obblighi degli Stati parti. – 3. Il diritto di voto nella legislazione italiana. – 3.1. (Segue): accessibilità dei seggi elettorali. – 3.2. (Segue): modalità di espressione del voto da parte delle persone con disabilità. – 4. Diritto di elettorato passivo e accesso ai pubblici uffici. – 5. Partecipazione alla condotta degli affari pubblici. – 6. Unione europea e normative comparate . – 7. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 8. Bibliografia.

1. L*e persone con disabilità e i diritti politici.* Le persone con disabilità sono spesso escluse dai processi decisionali che li riguardano, anche quando le loro limitazioni funzionali non interferiscono con le capacità decisionali. Ciò è dovuto a norme discriminatorie che restringono o perfino negano il diritto di voto dei disabili, soprattutto di coloro che hanno disabilità psico-sociali o intellettive, ovvero a stereotipi sociali che ostacolano l'ammissione delle persone con disabilità nei partiti politici o la loro candidatura a cariche elettive.

Alla luce dei principi di indivisibilità, interdipendenza e interconnessione dei diritti umani (affermati nella Dichiarazione adottata dalla Conferenza di Vienna delle Nazioni Unite sui diritti umani del 1993), il mancato godimento di altri diritti umani può ostacolare l'esercizio dei diritti politici da parte della persona con disabilità. Se alla persona con disabilità è negato il diritto all'educazione, anche il suo diritto a partecipare ai processi decisionali verrà compromesso in quanto l'istruzione fornisce le basi per esercitare la cittadinanza attiva. Del pari, se una persona disabile non ha accesso ai trasporti non potrà recarsi nelle sedi preposte alle consultazioni elettorali per esprimere il proprio voto o non potrà partecipare ad una discussione pubblica su questioni inerenti la propria comunità.

Il diritto alla partecipazione alla vita politica e pubblica è un principio consolidato del diritto internazionale dei diritti umani, affermato dall'art. 21 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 e ribadito dall'art. 25 del Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici del 1966.

Successivamente tale diritto è stato riconosciuto rispetto a particolari gruppi di individui che, a causa delle loro caratteristiche, sono discriminati e pertanto richiedono una tutela *ad hoc*, come nella Convenzione ONU sui diritti del fanciullo del 1989 (art. 12) e nella Convenzione OIL n. 169 sui popoli indigeni e tribali del 1989 (artt. 6 e 7).

Allineandosi a tale orientamento del diritto internazionale dei diritti umani, l'art. 29 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità afferma il diritto delle persone con disabilità a votare e a partecipare ai processi decisionali che riguardano i loro interessi su base di eguaglianza con gli altri individui.

Sui diritti politici delle persone con disabilità è intervenuto il Comitato dei diritti dell'uomo, sottolineando nel Commento generale n. 25 del 1996 che la disabilità fisica non legittima limitazioni al diritto di votare o di ricoprire i pubblici uffici. Tali restrizioni devono essere previste dalla legge e fondarsi su motivi obiettivi e ragionevoli (il Comitato ha rilevato, ad esempio, che restrizioni al diritto di voto possono essere previste in caso di incapacità mentale grave e riconosciuta, ma non in tutti i casi di disabilità intellettiva).

2. *Principi generali e obblighi degli Stati.* Il diritto alla partecipazione alla vita politica e pubblica comprende i tradizionali diritti politici, vale a dire il diritto di elettorato attivo e passivo e la libertà di associazione.

Attraverso l'attuazione del diritto di elettorato attivo e passivo si realizza la **partecipazione alla vita politica**.

In particolare, il *diritto all'elettorato passivo* consiste nel diritto di votare nelle consultazioni elettorali. Il voto è lo strumento attraverso il quale l'individuo manifesta la propria volontà e concorre insieme ad altri individui all'assunzione di decisioni politiche all'interno della comunità di appartenenza. Con il voto si può concorrere ad assumere direttamente la decisione politica (si parlerà allora di voto *deliberativo*)

ovvero a individuare i soggetti cui affidare l'assunzione della decisione (si parlerà allora di voto *elettivo*). L'esercizio del diritto di voto è di regola disciplinato dalla legge e può essere soggetto a condizioni (come il possesso della maggiore età e della cittadinanza) o a restrizioni fondate su motivi obiettivi e ragionevoli (ad esempio, l'esistenza di una situazione accertata di incapacità giuridica nel caso di disabili intellettivi o psico-sociali). Tuttavia, la legge non può operare differenziazioni nella capacità elettorale sulla base della disabilità. L'art. 29 della Convenzione riconosce pertanto l'eguaglianza del diritto di voto delle persone disabili e, a tal fine, prevede che gli Stati adottino misure appropriate.

L'accesso alle cariche elettive configura un *diritto soggettivo all'elettorato passivo* quando l'elezione è mezzo di partecipazione, per perseguire finalità di autogoverno, e non è mera fase di un procedimento di nomina. L'eleggibilità racchiude più fattispecie: la capacità di essere eletto, la posizione soggettiva di candidato, il diritto di ottenere l'investitura nell'ufficio una volta eletto (*ius ad officium*). Tali aspetti del diritto di eleggibilità sono riconosciuti alle persone con disabilità dalla disposizione convenzionale in esame, la quale prevede che gli Stati si impegnano a garantire *la possibilità per le persone con disabilità di essere elette*, in particolare proteggendo il loro *diritto a candidarsi alle elezioni*. Ciò significa che gli Stati devono garantire e promuovere l'opportunità delle persone disabili di essere elette, in particolare non restringendo il diritto di candidarsi.

Come evidenziato dal Comitato dei diritti dell'uomo nel Commento generale n. 25, la **partecipazione alla condotta degli affari pubblici** comprende sia le forme di partecipazione diretta sia le forme di partecipazione indiretta.

Le *partecipazione diretta* agli affari pubblici consiste nell'esercizio dei poteri legislativo, esecutivo e amministrativo; nell'adozione di decisioni su questioni pubbliche attraverso referendum od altre consultazioni popolari; nella partecipazione ad assemblee popolari o ad organismi che hanno il potere di assumere decisioni relative ad affari locali o ad una particolare comunità. Laddove sono previste tali forme di gestione diretta degli affari pubblici, il diritto di parteciparvi deve essere riconosciuto a tutti senza discriminazioni e non può essere limitato senza un motivo ragionevole.

La *partecipazione indiretta* alla condotta degli affari pubblici si realizza attraverso l'azione dei rappresentanti scelti liberamente con elezioni regolari oppure attraverso la capacità di auto-organizzarsi in formazioni politico-sociali in grado di esercitare la propria influenza sulla determinazione della politica nazionale (in particolare, partiti politici e organizzazioni non governative).

Più che un diritto di adesione *tout court*, l'art. 29, par. b), della Convenzione configura il diritto delle persone con disabilità a non essere discriminate nell'ammissione alle associazioni e ai partiti politici. In materia sussiste, del resto, la necessità di contemperare la pretesa individuale di adesione all'esigenza di ogni associazione di preservare la propria identità stabilendo requisiti e criteri di ammissione. In base alla Convenzione, la disabilità non può essere tuttavia motivo di esclusione dalla partecipazione alle associazioni e ai partiti politici.

Nel progetto di Convenzione era previsto un par. c) dedicato al diritto delle persone con disabilità e delle loro organizzazioni di partecipare a tutti i processi decisionali, in particolare a quelli concernenti questioni relative ai disabili. Durante i lavori preparatori alcune delegazioni hanno rilevato che una simile disposizione attribuisse diritti maggiori alle persone con disabilità rispetto agli altri cittadini, i quali non partecipano a tutti i livelli decisionali, e pertanto il paragrafo è stato rimosso.

Oltre al riconoscimento formale dei diritti politici delle persone con disabilità, l'art. 29 stabilisce obblighi per gli Stati parti diretti a garantire alle persone disabili il loro esercizio su base di eguaglianza con gli altri individui.

Tali *obblighi* attengono in primo luogo all'*accessibilità* delle procedure, delle strutture e dei materiali elettorali. In particolare, misure positive devono essere adottate al fine di superare le difficoltà legate alla mobilità delle persone con disabilità. Inoltre, gli Stati devono adeguare le informazioni e i materiali elettorali alle forme di comunicazione alternative utilizzate dai disabili. Nel Commento generale n. 25, il

Comitato dei diritti dell'uomo equipara infatti i sordi e i ciechi alle persone che parlano una lingua minoritaria, riconoscendo ad essi un trattamento paritario.

Per quanto riguarda il diritto dei disabili di candidarsi ed essere eletti, gli Stati devono *agevolare lo svolgimento dei pubblici uffici* attraverso l'adozione degli accomodamenti necessari e il ricorso alle tecnologie e agli ausili appropriati.

L'art. 29 della Convenzione prevede inoltre l'obbligo degli Stati di *garantire la libera espressione della volontà* delle persone con disabilità come elettori, proteggendo l'autonomia e la segretezza del loro voto e, ove necessario, autorizzandole a farsi assistere nella votazione da una persona di loro scelta.

In materia di partecipazione delle persone con disabilità alla condotta degli affari pubblici, l'art. 29 prevede l'obbligo degli Stati di *promuovere un ambiente favorevole alla partecipazione delle persone con disabilità alla condotta degli affari pubblici e alla vita pubblica*, attraverso la loro partecipazione a partiti politici e alle organizzazioni della società civile (ONG) e la formazione di organizzazioni rappresentative degli interessi delle persone con disabilità. Fondamentale è il riconoscimento del ruolo del "terzo settore" nella rappresentanza delle persone con disabilità, oltre che a livello nazionale e regionale, anche a livello internazionale. Tale riconoscimento è peraltro previsto da altri strumenti giuridici internazionali a tutela dei diritti umani (cfr. Convenzione sull'eliminazione di qualsiasi forma di discriminazione nei confronti delle donne del 1979, art. 8).

Si rileva, tuttavia, che la disposizione convenzionale prevede che gli Stati incoraggino la libertà di formare organizzazioni di persone con disabilità, ma non stabilisce un vero e proprio diritto che gli Stati dovrebbero garantire attraverso sostegni finanziari degli Stati (come proposto dall'*European Disability Forum*).

3. *Il diritto di voto nella legislazione italiana.* Il diritto di voto è riconosciuto dall'art. 48, comma 1, della Costituzione italiana a tutti i cittadini che hanno raggiunto la maggiore età. La previsione costituzionale ha la funzione di creare un espresso collegamento tra diritto di voto e capacità di agire, rinviando alla legge ordinaria l'individuazione in concreto del requisito della maggiore età (la Legge n. 39/1975 attribuisce la maggiore età ai cittadini che abbiano compiuto il 18° anno di età). L'unica eccezione a tale principio generale è contenuta nell'art. 58 Cost., il quale prevede per l'elezione del Senato l'età minima di 25 anni.

Il diritto di voto è tutelato da una serie di garanzie costituzionali, stabilite dal comma 2 dell'art. 48 Cost., che si sostanziano nei principi di personalità, eguaglianza, libertà e segretezza, i quali devono caratterizzare la manifestazione del suffragio.

In particolare, l'avente diritto al voto deve esprimerlo *personalmente*, ovvero non cedere né delegare ad altri la manifestazione di volontà cui ha diritto. Ciò significa, in particolare, che la legge ordinaria non potrebbe prevedere alcuna forma di voto per procura. L'art. 55 del Decreto del Presidente della Repubblica 30 marzo 1957, n. 361, *Testo unico delle leggi per l'elezione della Camera dei deputati*, stabilisce espressamente che "gli elettori non possono farsi rappresentare". È invece consentito ai ciechi, gli amputati delle mani, gli affetti da paralisi o da latro impedimento di analoga gravità, di farsi accompagnare dentro la cabina elettorale da un famigliare o da altra persona di fiducia.

In ciascuna consultazione elettorale, la manifestazione di volontà dell'elettore deve inoltre costituire un atto unico e irripetibile, tale per cui ogni elettore disponga di un solo voto. Ciò costituisce diretta estrinsecazione del principio di *eguaglianza* sostanziale *ex* art. 3 Cost.: è compito della Repubblica impedire che alcuni cittadini, grazie alla loro condizione personale, economica o sociale possano pretendere che il loro voto abbia un valore numerico superiore al voto di chiunque altro.

La Costituzione esige che i cittadini siano protetti, nell'esercizio del suffragio, da pressioni e controlli che potrebbero di fatto impedire che il voto sia effettivamente la *libera* espressione della coscienza di ogni singolo elettore. L'effettività del principio di libertà del voto non si esaurisce nella previsione di sanzioni

per chiunque, con violenza o minacce, costringe l'elettore a compiere o meno determinati atti connessi al suo diritto elettorale (artt. 97 e 100 del D.P.R. n. 361/1957), ma si realizza anche mettendo l'elettore nelle condizioni di esprimere una scelta consapevole e informandolo in modo completo sui programmi e sulle proposte di tutte le forze politiche in campo. Le leggi attualmente in vigore (Legge n. 212/1993 e Legge n. 28/2000) stabiliscono gli obblighi, cui sono soggetti rispettivamente la concessionaria del servizio pubblico radiotelevisivo, i titolari di concessioni o di autorizzazioni radiotelevisive e gli editori di quotidiani o periodici, in materia di parità di trattamento tra i soggetti competitori nell'accesso ai luoghi e agli spazi pubblici e privati di informazione e propaganda elettorale. Tuttavia, in tali atti mancano disposizioni relative all'accessibilità delle informazioni elettorali da parte delle persone con disabilità.

In occasione delle elezioni della Camera e Senato del 2008, la Commissione di vigilanza RAI ha adottato un Provvedimento del 28 febbraio 2008, in cui sono stabiliti obblighi dell'emittente radiotelevisiva pubblica in materia di fruibilità delle informazioni elettorali da parte delle persone non udenti. In particolare, il Provvedimento ha previsto per la RAI la diffusione con la sottotitolazione e la traduzione nella lingua dei segni di una scheda televisiva ed una radiofonica sulle principali caratteristiche delle consultazioni elettorali e sulle modalità di voto, nonché la pubblicazione di pagine di televideo sui programmi delle liste e sulle loro principali iniziative nel corso della campagna elettorale.

Simili obblighi sono stati inoltre previsti dall'Autorità per le garanzie delle comunicazioni, nella Deliberazione del 4 marzo 2008, per le emittenti radiotelevisive nazionali private.

Il principio della *segretezza* del voto è strettamente connesso al principio di libertà, costituendone la principale modalità di tutela e la condizione necessaria alla sua garanzia. La segretezza è diretta infatti a garantire il singolo dal controllo sociale che potrebbe limitare la sua libertà di voto. La garanzia di tale principio è affidata a una serie di misure contenute nel D.P.R. n. 361/1957 (scheda di stato, cabine elettorali, iscrizione di numero minimo sufficientemente alto di elettori in ciascuna sezione).

Per quanto riguarda i requisiti negativi del voto, l'ultimo comma dell'art. 48 Cost. stabilisce che il diritto di voto non può essere limitato se non *inter alia* per incapacità civile. Tale disposizione rappresenta solo una possibilità per il legislatore italiano, che è libero di stabilire o meno le limitazioni previste al diritto di voto.

Fino al 1978 la legge privava della capacità elettorale gli interdetti e gli inabilitati per infermità mentale e prevedeva la sospensione dal diritto di voto per i ricoverati negli istituti psichiatrici (Decreto del Presidente della Repubblica 20 marzo 1967, n. 223, *Testo unico delle leggi recanti norme per la disciplina dell'elettorato attivo e per la tenuta e la revisione delle liste elettorali*). L'art. 11 della Legge 13 maggio 1978, n. 180, *Accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori*, ha tuttavia abrogato tali disposizioni con l'effetto di eliminare dall'ordinamento italiano ogni residua causa di limitazione del diritto di voto per incapacità civile. Tale orientamento è stato peraltro confermato dalla prassi giurisprudenziale (tra le altre, sentenza Corte cost. 30 settembre 1987, n. 303).

3.1. (Segue): *accessibilità dei seggi elettorali.* La legislazione italiana prevede misure volte a facilitare l'esercizio del diritto di voto da parte delle persone con disabilità.

La Legge 15 gennaio 1991, n. 15, *Norme intese a favorire la votazione degli elettori non deambulanti*, contiene disposizioni sull'accessibilità della votazione degli elettori non deambulanti (coloro che non sono in grado di raggiungere autonomamente il seggio per la presenza di barriere architettoniche, pur essendo in grado di apporre il proprio segno sulla scheda).

Qualora la sede della sezione alla quale è iscritto sia inaccessibile, l'elettore deambulante può esercitare il diritto di voto presso altra sezione del comune (art. 1) che abbia i requisiti previsti dall'art. 2, vale a dire accessibilità alle carrozzelle, lista di candidati affissa ad un'altezza che consenta un'agevole lettura, piano di scrittura con altezza di circa 80 centimetri, identificazione di tale cabina con affissione di apposita segnaletica.

La Legge n. 15/1991 specifica che nei comuni ripartiti in più collegi, la sezione scelta dall'elettore deambulante deve appartenere al medesimo collegio nel quale è compresa la sezione nelle cui liste l'elettore è iscritto.

A seguito dell'entrata in vigore della Legge 16 aprile 2002, n. 62, *Modifiche ed integrazioni alle disposizioni di legge relative al procedimento elettorale*, almeno una cabina su quattro di ogni sezione dovrà essere accessibile, salvo i casi in cui esista una comprovata impossibilità logistica (art. 2).

L'art. 29 della Legge 5 febbraio 1992, n. 104, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, considera le difficoltà legate alla mobilità degli elettori non deambulanti e garantisce loro la possibilità di raggiungere il seggio elettorale e di essere accompagnati da una persona di fiducia qualora essi non siano in grado di esercitare autonomamente il diritto di voto.

Si tratta di esigenze distinte rivolte a persone affette da disabilità di diverso tipo, ma che devono essere entrambe soddisfatte affinché sia realizzato il diritto all'uguaglianza sostanziale e al voto.

L'art. 29 pone a carico del comune in cui si svolgono le elezioni l'obbligo di organizzare trasporti di servizio pubblico per facilitare agli elettori disabili il raggiungimento del seggio elettorale. Possono usufruire del servizio di trasporto coloro il cui handicap sia stato accertato ai sensi dell'art. 3 della Legge n. 104/1992, ma anche coloro che versino nella situazione di handicap transitoriamente (previa esibizione di apposita attestazione da parte della A.S.L.). Le aziende sanitarie locali devono predisporre, nei tre giorni precedenti la consultazione elettorale, un servizio per il rilascio dei certificati. Tali certificati sono rilasciati immediatamente e gratuitamente e devono essere esibiti al presidente del seggio elettorale.

In materia, si segnala la Legge delle Regione Emilia-Romagna 1 febbraio 1990, n. 7, *Adeguamento delle cabine elettorali alle necessità dei cittadini disabili*, che incentiva l'acquisto di cabine accessibili e l'adattamento delle cabine elettorali già esistenti.

3.2. (Segue): *modalità di espressione del voto da parte delle persone disabili.* L'ordinamento italiano prevede specifiche modalità di esercizio di voto per le persone con disabilità.

Il D.P.R. n. 361/1957 (elezioni alla Camera, art. 55) e il D.P.R. n. 570/1960 (elezioni comunali, art. 41) prevede la possibilità del **voto assistito** per gli elettori affetti da cecità, amputazioni delle mani, paralisi o da altri impedimenti di analoga gravità che, indipendentemente dal fatto di poter raggiungere autonomamente il proprio seggio, non sono comunque in grado di apporre un segno valido sulla scheda. In particolare, l'elettore disabile, munito del certificato medico che indichi chiaramente l'infermità da cui è affetto l'elettore e che impedisce a quest'ultimo di esprimere il voto senza l'aiuto di un altro elettore, viene accompagnato in cabina da un elettore della propria famiglia o, in mancanza, di altro elettore.

Tale ausilio non comporta violazione del principio di personalità del voto, in quanto l'accompagnatore svolge esclusivamente la funzione di coadiutore nell'espressione materiale del voto, e non di sostituto del votante. L'accompagnatore deve astenersi infatti da qualsiasi influenza sulla volontà dell'elettore. A tutela della personalità del voto è anzi prevista la sanzione penale della reclusione per l'accompagnatore che svolge in maniera infedele la funzione assegnatagli (art. 103). Inoltre, conformemente al principio di autonomia del voto, la giurisprudenza ha escluso la possibilità di ricorrere al voto assistito qualora non si possa in alcun modo assicurare il rispetto della libertà di voto dell'elettore, soprattutto in caso di disabilità psichica. L'assistenza, infatti, non deve configuarasi come una limitazione della volontà del soggetto, pertanto è concessa solo in presenza di circostanze che incidono esclusivamente sulla fase di trasmissione della volontà regolarmente formatasi.

Il comma 3 dell'art. 29 della Legge n. 104/1992 ha esteso il voto assistito a tutte le persone disabili impossibilitate ad esercitare autonomamente il voto. Nei suoi tratti essenziali, la disciplina del voto assistito prevista nella Legge n. 104/1992 non differisce da quella già esistente, con l'unica eccezione

dell'utilizzo del termine più generico di "accompagnatore di fiducia". A garanzia che non si verifichino abusi, nessun accompagnatore può esercitare la sua funzione per più di un elettore disabile.

A seguito della Legge 5 febbraio 2003, n. 17, *Nuove norme per l'esercizio del diritto di voto da parte degli elettori affetti da gravi infermità*, non è più necessario che l'accompagnatore sia iscritto nella lista elettorale del medesimo comune dell'assistito, ma è sufficiente l'iscrizione nelle liste elettorali di un qualsiasi comune della Repubblica.

L'art. 1 della Legge 27 gennaio 2006, n. 22, *Conversione in legge, con modificazioni, del Decreto-legge 3 gennaio 2006, n. 1, recante disposizioni urgenti per l'esercizio del voto per taluni elettori, per la rilevazione informatizzata dello scrutinio e per l'ammissione ai seggi di osservatori OSCE, in occasione delle prossime elezioni politiche*, prevede la possibilità di **voto a domicilio** per gli elettori affetti da grave infermità tale da impedirne l'allontanamento dalla propria abitazione perché dipendenti in modo continuativo da apparecchiature elettromedicali. Tali elettori possono votare nel luogo dove dimorano che non necessariamente deve essere quello in cui hanno ufficialmente la residenza. Si tratta di un'opportunità ammessa in occasione delle elezioni della Camera, del Senato, dei membri del Parlamento europeo e delle consultazioni referendarie. Per le elezioni provinciali e comunali, l'art. 1 si applica soltanto nel caso in cui l'avente diritto al voto domiciliare dimori nell'ambito del territorio della provincia o del comune per cui è elettore.

Gli elettori interessati devono far pervenire, non oltre il quindicesimo giorno prima della data della votazione, al sindaco del comune nelle cui liste elettorali sono iscritti una dichiarazione di voler esprimere il voto presso l'abitazione in cui dimorano. A tale dichiarazione deve essere allegato un certificato della ASL attestante la propria situazione medica.

Il voto viene raccolto, durante le ore in cui è aperta la votazione, dal presidente dell'ufficio elettorale di sezione, il quale dovrà assicurare la libertà e la segretezza della votazione. Le schede votate sono custodite dal presidente e sono immediatamente riportate presso l'ufficio elettorale di sezione e immesse nell'urna destinata alle votazioni.

Attualmente al Parlamento è all'esame una proposta di legge sulla modifica dell'art. 1 della Legge n.22/2006 diretta ad estendere il diritto di voto a domicilio anche agli elettori affetti da infermità tali che l'allontanamento dalla dimora risulti impossibile o comporti il rischio di un sensibile aggravamento.

4. *Diritto di elettorato passivo e accesso ai pubblici uffici.* In base all'art. 51, comma 1, Cost. tutti i cittadini possono accedere, in condizioni di eguaglianza, alle *cariche elettive* e agli *uffici pubblici* (non elettivi) secondo i requisiti stabiliti dalla legge. La dottrina distingue tali requisiti in positivi e negativi.

I requisiti positivi identificano i fattori di qualificazione del soggetto, come il raggiungimento di una certa età, il possesso della cittadinanza italiana o di un determinato titolo di studio. Per le cariche elettive detti requisiti rilevano ai fini dell'attribuzione della capacità elettorale passiva.

I requisiti negativi consistono nell'assenza di impedimenti e cioè di situazioni che renderebbero invalida l'investitura del soggetto nella carica o nell'ufficio. Non possono assumere determinati impieghi, ad esempio, coloro che sono in stato di interdizione o di inabilitazione, i commercianti falliti, coloro i quali abbiano riportato una condanna penale per certi reati. In questi casi, la regola dell'eleggibilità recede rispetto ai principi di buon andamento e di efficienza dell'amministrazione garantiti costituzionalmente (art. 97 Cost.).

L'ordinamento italiano non discrimina le persone disabili in materia di capacità elettorale passiva e di accesso ai pubblici uffici. Assumono tuttavia rilevanza le istanze volte ad affermare la parità di *chances* nella sfera pubblica.

Introdotto dalla Legge costituzionale n. 1/2003, il primo comma dell'art. 51 Cost. afferma il principio della parità di opportunità tra donne e uomini. In attuazione del precetto costituzionale, nel 2006 è stato adottato il Codice delle pari opportunità tra uomo e donna, in cui sono contenute disposizioni

sull'accesso alle cariche elettive. Mancano invece nell'ordinamento italiano disposizioni tese a promuovere le pari opportunità dei disabili nell'accesso alle cariche elettive. Disposizioni di questo tipo rientrano nell'ambito delle c.d. misure specifiche necessarie ad accelerare o conseguire *de facto* l'eguaglianza delle persone con disabilità previste dall'art. 5, par. 4, della Convenzione. Secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di rappresentanza di genere, tali misure non devono tuttavia mettere in discussione il principio di eguaglianza formale, ponendo nuovi requisiti di eleggibilità o di candidabilità, né devono tradursi in misure di disuguaglianza, come quelle previste per le categorie riservate nelle procedure concorsuali (le quali trovano giustificazione nell'art. 3, comma 2, Cost.), suscettibili di incidere sul contenuto del diritto di elettorato passivo garantito in egual misura a tutti i cittadini. In particolare, la Corte costituzionale ha ritenuto illegittimo il meccanismo della riserva delle quote in quanto, attribuendo un vantaggio differenziato ad un gruppo soltanto, costituisce fonte di trattamento diseguale (Corte cost., sentenza 12 settembre 1995, n. 422). Al contrario, la Corte costituzionale ha ritenuto legittima la Legge della Regione Valle d'Aosta del 2002 che "neutralmente" prescrive la presenza di candidati di entrambi i sessi nelle liste elettorali, ritenendola norma antidiscriminatoria che preclude la presentazione di liste formate da candidati dello stesso sesso e pertanto è diretta ad assicurare uguali *chances* di partecipazione (Corte cost., sentenza 13 febbraio 2003, n. 49).

Nel rispetto del principio costituzionale di eguaglianza, a tutela delle persone disabili potrebbero essere adottati incentivi di natura finanziaria volti a favorire le candidature delle persone con disabilità, oppure deroghe alla parità di trattamento in materia di accesso ai mezzi di informazione per assicurare alle persone con disabilità una maggiore visibilità. Ancora si potrebbe pensare all'incentivazione delle elezioni "primarie", attraverso forme di consultazione preventiva degli elettori che garantiscano modalità trasparenti nella selezione delle candidature, e nel cui ambito le candidature delle persone con disabilità potrebbero essere promosse con apposite campagne di comunicazione.

Tali misure operano infatti soltanto nella fase anteriore alla vera e propria competizione elettorale al fine di promuovere la partecipazione delle persone con disabilità alle competizioni elettorali, non incidendo tuttavia sulla scelta degli elettori.

5. *Partecipazione alla condotta degli affari pubblici.* La partecipazione alla condotta degli affari pubblici comprende sia le forme di partecipazione diretta (v. par. 4) sia le forme di partecipazione indiretta.

Queste ultime si concretano nell'azione dei rappresentanti scelti liberamente con elezioni regolari oppure nelle attività delle formazioni politico-sociali in grado di esercitare la propria influenza sulla determinazione della politica nazionale.

Secondo l'art. 18 Cost., i cittadini hanno il diritto di associarsi liberamente per fini non vietati dalla legge. La libertà di associazione comprende la libertà di aderire ad un'associazione, di costituirne una nuova, di recedere da un'associazione e di non associarsi.

Un'evidente specificazione della libertà di associazione è costituita dall'art. 49 Cost., che riconosce a tutti i cittadini il diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere alla determinazione della politica nazionale.

Con riferimento alle persone disabili, l'art. 30 della Legge n. 104/1992 prevede che le regioni adottino forme di consultazione che garantiscano la partecipazione dei disabili nella redazione dei programmi di promozione e tutela dei diritti della persona disabile. In particolare, le regioni sono tenute, con le modalità organizzative ritenute più idonee (ad esempio, istituzione di consulte di associazioni o di operatori, sondaggi o altro) a consentire ai cittadini interessati di partecipare alla fase di individuazione degli obiettivi ed al reperimento delle risorse per il loro conseguimento.

La prassi regionale in materia si è consolidata principalmente lungo due direttrici: una di tipo *volontaristico*, basata sulla consultazione dei soggetti interessati, ed una di tipo *istituzionalistico*, mediante la creazione di organismi permanenti di partecipazione.

Nel primo caso si fa carico all'organo esecutivo regionale (la giunta) di promuovere apposite consultazioni con altri enti locali o a base territoriale (comuni, consorzi di comuni, comunità montane e province), con associazioni di persone disabili o di loro famigliari e con operatori professionali di settore, ovvero con enti di categoria (associazioni sociali, sindacati). Le consultazioni sono normalmente finalizzate alla predisposizione di piani programmatici generali di intervento in materia.

La soluzione alternativa è quella di istituire comitati consultivi o consulte - di durata temporanea, solitamente pari a quella della legislatura regionale – rappresentativi di tutti i soggetti, pubblici e privati, interessati all'assistenza, all'inserimento o alla promozione dei disabili. Tra le funzioni delle consulte figurano l'emanazione di pareri sulle attività di pianificazione regionale, la vigilanza sull'applicazione della normativa regionale in materia di disabilità, l'elaborazione di proposte e lo svolgimento di studi settoriali, e la collaborazione in genere con gli enti preposti alla cura e alla promozione dei cittadini disabili.

Disposizioni rilevanti sono contenute anche nella Legge 8 novembre 2000, n. 328, *Legge-quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*, che riconosce ai singoli e alle associazioni rappresentative diritti di partecipazione e consultazione nell'ambito del sistema integrato di interventi e servizi sociali (art. 1, commi 5 e 6). Tuttavia, tale Legge prevede forme di consultazione dei disabili per lo più a livello locale (comuni e regioni) sulla progettazione e sull'attuazione dei servizi e degli interventi a favore dei disabili (artt. 6 e 8).

A livello nazionale, a parte alcune forme di coinvolgimento delle persone con disabilità o delle associazioni in settori specifici (v. art. 4 della Convenzione), manca una norma di carattere generale che preveda la consultazione e la partecipazione delle persone con disabilità, attraverso le loro organizzazioni rappresentative, nello sviluppo e nell'applicazione della legislazione e delle politiche, nonché negli altri processi decisionali relativi a temi concernenti la disabilità. Il Comitato nazionale per le politiche dell'handicap, disciplinato all'art. 41 della Legge n. 104/1992 e che si avvaleva di cinque esperti scelti tra enti e associazioni di tutela dei disabili, con compiti di promozione di politiche di sostegno per le persone disabili e di verifica dell'attuazione della legislazione vigente in materia è stato soppresso nel 1994.

6. *Unione europea e normative comparate.* Dal 1980 è attivo presso il Parlamento europeo, un intergruppo sulla disabilità composto dai parlamentari di tutti i partiti. Il gruppo riunisce i parlamentari degli Stati membri, ma non è un comitato formale del Parlamento europeo. Incontrando periodicamente le organizzazioni di persone con disabilità, il gruppo sostiene i diritti dei cittadini europei con disabilità.

La creazione nel 1997 della ONG *European Disability Forum* ha inoltre consentito alla rappresentanza unitaria di 27 Consigli nazionali sulla disabilità e di oltre 80 associazioni europee di essere riconosciuta quale interlocutore europeo su tutti i tavoli politici e tecnici che toccano i temi legati ai diritti ed ai bisogni delle persone con disabilità.

La partecipazione delle persone con disabilità è promossa a livello comunitario nell'ambito dei Fondi strutturali (Fondo regionale di sviluppo, Fondo sociale europeo e Fondo di coesione). Sia il Regolamento del Consiglio 1083/2006 dell'11 luglio 2006 (art. 11) sia i Regolamenti relativi a ciascun fondo adottati nel 2006 per il periodo 2007-2013, prevedono l'obbligo degli Stati membri di coinvolgere la società civile e le ONG nell'elaborazione, nel monitoraggio e nella valutazione dei programmi co-finanziati. Il principio della partecipazione della società civile insieme al principio del *mainstreaming* della disabilità costituiscono la base giuridica per il coinvolgimento delle persone con disabilità nell'implementazione dei programmi co-finanziati attraverso i Fondi strutturali.

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 2000 riconosce all'art. 26 il diritto delle persone disabili all'inserimento sociale e alla partecipazione alla vita della comunità.

Per quanto riguarda le legislazioni straniere, in molti Paesi sono state adottate modalità alternative di espressione del voto che, oltre a favorire l'esercizio del diritto di elettorato passivo, assicurano la libertà e la segretezza del voto delle persone disabili, come il *voto per corrispondenza* (Canada, Danimarca, Irlanda, Germania, Spagna, Svezia, Regno Unito), il *voto domiciliare* garantito a tutti i portatori di handicap fisici impossibilitati a raggiungere i seggi (Danimarca, Finlandia, Norvegia, Svezia), il *voto elettronico* (Stati Uniti e Canada).

Anche in materia di accessibilità della votazione si rilevano esempi di *best practices* in altri Paesi, che prevedono l'accessibilità architettonica di tutti i seggi elettorali (Regno Unito, Stati Uniti e Svezia), la fornitura di informazioni elettorali in formati accessibili e la disponibilità di schede elettorali tattili per i non vedenti (Regno Unito, Spagna).

Con riguardo allo svolgimento di pubblici uffici, nel Regno Unito il *Disability Discrimination Act* del 2005 stabilisce per le autorità pubbliche il divieto di discriminare o molestare le persone con disabilità nello svolgimento dei pubblici uffici, nella nomina ad incarichi o uffici e nello svolgimento di training, nonché l'obbligo di adottare gli accomodamenti necessari a impedire che la persona disabile si trovi in una situazione di svantaggio rispetto ad un'altra nello svolgimento dei pubblici uffici.

In materia, si segnala inoltre la buona prassi del Canada che, a seguito dell'elezione di una persona disabile alla *House of Commons*, ha introdotto alcune modifiche nel Regolamento della Camera al fine di consentire la piena partecipazione alle attività della Camera da parte dei rappresentanti disabili.

7. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* I diritti politici sono riconosciuti alle persone con disabilità dalla Costituzione, sulla base del combinato disposto degli artt. 2, 3, 18, 48, 49 e 51 Cost. Alla luce di tali precetti costituzionali, nessuna discriminazione è prevista nei confronti delle persone con disabilità rispetto all'attribuzione della capacità elettorale attiva e passiva.

La normativa italiana garantisce l'esercizio dei diritti politici da parte delle persone disabili su base di eguaglianza con gli altri individui.

In particolare, il legislatore ha stabilito alcune misure in materia di accessibilità dei seggi elettorali ed ha previsto l'organizzazione di servizi di trasporto per i disabili con difficoltà motorie. Misure sull'accessibilità delle informazioni elettorali sono state adottate nel corso delle elezioni politiche del 2008, al fine di consentire alle persone con disabilità sensoriali di compiere una scelta elettorale autonoma e consapevole.

Per quanto riguarda l'aspetto materiale dell'espressione del voto, la disposizione convenzionale prevede l'obbligo degli Stati parti di proteggere la libertà e la segretezza del voto della persona con disabilità, agevolando il ricorso a nuove tecnologie ed ad ausilii appropriati. La possibilità della persona con disabilità di farsi assistere su richiesta da una persona a sua scelta costituisce un'opzione, su cui deve comunque prevalere il diritto della persona disabile di esercitare autonomamente il proprio diritto di voto.

In Italia, invece, il voto assistito costituisce la principale modalità di espressione del voto da parte delle persone con disabilità. Tale modalità non assicura a pieno la libertà e la segretezza del voto. Il voto domiciliare, che sembra garantire tali principi, è invece limitato ad una minoranza di elettori impossibilitati a raggiungere i seggi.

Considerato che l'art. 29 della Convenzione non esclude il ricorso al voto assistito, il legislatore nazionale potrà valutare dopo la ratifica l'opportunità di adottare modalità alternative di voto già utilizzate in altri Paesi, come il voto per corrispondenza, il voto tramite Internet o l'utilizzo di schede elettorali tattili per i non vedenti.

Si rileva inoltre che in Parlamento sono all'esame alcune proposte di legge sulla modifica dell'art. 1 della Legge n. 22/2006, dirette ad estendere il diritto di voto a domicilio ad altre categorie di elettori disabili.

Con riferimento al diritto di elettorato passivo, la normativa italiana non discrimina le persone disabili in materia di accesso alle candidature, stabilendo principalmente la cittadinanza e l'età come requisiti necessari all'attribuzione della capacità elettorale passiva.

L'ordinamento italiano non prevede misure dirette a promuovere le pari opportunità delle persone disabili nell'accesso alle cariche elettive. In una prospettiva *de jure condendo*, potranno essere adottate misure volte ad incentivare la partecipazione delle persone con disabilità alle competizioni elettorali, pur nel rispetto dell'art. 3 Cost.

Infine, per quanto riguarda la partecipazione alla condotta degli affari pubblici, la Legge n. 104/1992 prevede all'art. 30 che le regioni adottino forme di consultazione dei cittadini interessati (e quindi anche dei disabili) per la redazione dei programmi di promozione e di tutela dei diritti della persona handicappata. Mancano tuttavia nell'ordinamento italiano norme che stabiliscono il coinvolgimento delle persone disabili nei processi decisionali nazionali relativi alle questioni che li riguardano, come tra l'altro previsto dall'obbligo generale *ex* art. 4, par. 3, della Convenzione. Sarebbe pertanto opportuno introdurre nella Legge n. 104/1992 una disposizione che preveda, a livello centrale, la consultazione e la partecipazione delle persone con disabilità, attraverso le loro organizzazioni rappresentative, nello sviluppo e nell'applicazione della legislazione e delle politiche, come pure negli altri processi decisionali concernenti le persone con disabilità.

8. *Bibliografia.* ALTANA G., *Nuove tecnologie ed elezioni. Cabine elettorali virtuali ed informazione politica on line: Stati Uniti, Canada, Italia*, in *Affari sociali internazionali*, 2001, pp. 173-185; CENDON P. (a cura di), *Handicap e diritto: Legge 5 febbraio 1992, n. 104, Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, Torino, 1997; CHARRIER J.-L., *Code de la Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, 2005; GROSSO E., *Art.* 48, in BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, p. 961 ss.; D'ALOJA A., *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale. Contributo allo studio delle azioni positive nella prospettiva costituzionale*, Padova, 2002; *FLOWERS* N. (ed.), *Human rights. Yes! Action and Advocacy on the Rights of Persons with Disabilities*, Minneapolis, 2007, p. 49 ss.; GOODWIN-GILL G. S., *Free and Fair Elections*, Geneva, 2006; MARTINES T., *Diritto costituzionale*, Milano, 2005; MAZZIA F., *E' concessa la facoltà di avvalersi del voto assistito solo in presenza delle patologie che compromettono la libera manifestazione del voto*, in *Il Consiglio di Stato*, fasc. 12, 2003, p. 2682 ss.; MESSERINI V., *Corte costituzionale (Nota a sentenza 30 settembre 1987, n. 303)*, in *Foro Italiano*, 1988, fasc. 1, p. 354; MIDIRI M., *Art.* 51, in BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, p. 1016 ss.; NAPOLI E. V., *Il voto assistito,* in *Le nuove leggi civili commentate*, fasc. 1-2, 2005, p. 87 ss.; RIZZONI G., *Art. 49*, in BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, p. 981 ss.; VOLPE G., *Diritti politici*, in *Enciclopedia giuridica*, XI, Roma, 1989.

Articolo 30

Partecipazione alla vita culturale, alla ricreazione, al tempo libero e allo sport

Luigino MANCA

1. Gli Stati Parti riconoscono il diritto delle persone con disabilità a prendere parte su base di uguaglianza con gli altri alla vita culturale e adottano tutte le misure adeguate a garantire che le persone con disabilità:

(a) abbiano accesso ai prodotti culturali in formati accessibili;
(b) abbiano accesso a programmi televisivi, film, spettacoli teatrali e altre attività culturali, in formati accessibili;
(c) abbiano accesso a luoghi di attività culturali, come teatri, musei, cinema, biblioteche e servizi turistici, e, per quanto possibile, abbiano accesso a monumenti e siti importanti per la cultura nazionale.

2. Gli Stati Parti adottano misure adeguate a consentire alle persone con disabilità di sviluppare e realizzare il loro potenziale creativo, artistico e intellettuale, non solo a proprio vantaggio, ma anche per l'arricchimento della società.

3. Gli Stati Parti adottano tutte le misure adeguate, in conformità al diritto internazionale, a garantire che le norme che tutelano i diritti di proprietà intellettuale non costituiscano un ostacolo irragionevole e discriminatorio all'accesso da parte delle persone con disabilità ai prodotti culturali.

4. Le persone con disabilità hanno il diritto, su base di uguaglianza con gli altri, al riconoscimento ed al sostegno della loro specifica identità culturale e linguistica, ivi comprese la lingua dei segni e la cultura dei sordi.

5. Al fine di consentire alle persone con disabilità di partecipare su base di uguaglianza con gli altri alle attività ricreative, agli svaghi e allo sport, gli Stati Parti adottano misure adeguate a:

(a) incoraggiare e promuovere la partecipazione più estesa possibile delle persone con disabilità alle attività sportive ordinarie a tutti i livelli;
(b) garantire che le persone con disabilità abbiano la possibilità di organizzare, sviluppare e partecipare ad attività sportive e ricreative specifiche per le persone con disabilità e, a tal fine, incoraggiare la messa a disposizione, su base di uguaglianza con gli altri, di adeguati mezzi di istruzione, formazione e risorse;
(c) garantire che le persone con disabilità abbiano accesso a luoghi che ospitano attività sportive, ricreative e turistiche;

(d) garantire che i minori con disabilità possano partecipare, su base di uguaglianza con gli altri minori, alle attività ludiche, ricreative, agli svaghi ed allo sport, incluse le attività previste dal sistema scolastico;
(e) garantire che le persone con disabilità abbiano accesso ai servizi forniti da coloro che sono impegnati nell'organizzazione di attività ricreative, turistiche, di tempo libero e sportive.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. – 2. Il quadro normativo comunitario. – 3. La normativa italiana. – 4. Profili comparativi. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1. *Portata della disposizione convenzionale.* L'art. 30, par. 1, della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità contempla il diritto del disabile a partecipare alla vita culturale, alle attività ricreative, al tempo libero ed allo sport in condizione di eguaglianza con gli altri individui. Dai lavori preparatori emerge l'accordo delle delegazioni nel trattare separatamente le questioni della partecipazione dei disabili rispettivamente alle attività sportive e alla vita culturale, ma all'interno di un'unica norma.

Il diritto alla vita culturale, allo sport ed al tempo libero è già stato oggetto di disciplina nelle Regole standard per le pari opportunità delle persone disabili adottate dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel 1993 che contengono due specifiche disposizioni al riguardo: la regola n. 10 concernente l'integrazione del disabile alle attività culturali e la regola n.11 relativa alla sua partecipazione al tempo libero ed alle attività sportive. La prima esordisce con un principio di carattere generale ai sensi del quale gli Stati "provvederanno" affinché le persone disabili siano integrate e possano partecipare alle attività culturali su base paritaria. Gli Stati, inoltre, "dovrebbero garantire" ai disabili la possibilità di utilizzare il loro potenziale creativo, artistico ed intellettuale, nonché l'accesso ai servizi culturali come il teatro, il museo, il cinema e le biblioteche. La regola n. 11, concernente le attività ricreative e lo sport, contempla la volontà degli Stati di adottare le misure necessarie per riconoscere ai disabili pari opportunità nell'ambito delle attività ricreative e lo sport. A questo fine, gli Stati "dovrebbero prendere" le misure idonee a rendere accessibili ai disabili i luoghi per le suddette attività, gli hotel, le spiagge, gli stadi e le palestre. La norma, con specifico riferimento al turismo dei disabili, prevede che le agenzie di viaggio, gli hotel, le associazioni di volontariato ed altri che si occupano dell'organizzazione di attività ricreative o opportunità di viaggio "dovrebbero" offrire i loro servizi a tutti, tenendo in debito conto le particolari esigenze delle persone con disabilità. E' opportuno segnalare che le citate Regole standard non pongono obblighi in capo agli Stati dovendosi piuttosto configurare come invito rivolto agli Stati a tenere determinati comportamenti.

Sempre riguardo al tempo libero ed allo sport, è inoltre da segnalare la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo del 1989 che, all'art. 32, contempla disposizioni rilevanti al riguardo. Tuttavia, detto articolo sembrerebbe introdurre una tutela *ratione materiae* limitata, essendo previsto solo il diritto di accesso del bambino disabile alle attività ricreative. Sotto questo specifico profilo, la portata della disposizione convenzionale in esame sembrerebbe essere più ampia. Al fine di garantire *la partecipazione dei disabili alle attività culturali* gli Stati parti devono *assicurare*: a) l'accesso ai materiali culturali, ai programmi televisivi, film, teatro ed altre attività culturali in formati accessibili (si osservi che siffatto elenco non ha carattere tassativo. Il tenore letterale della norma, nella parte in cui si fa riferimento ad "altre attività culturali", conferma tale orientamento); b) l'accesso, in generale, ai luoghi delle attività culturali e, in particolare, per quanto possibile, ai monumenti e siti fondamentali per la cultura nazionale. E' evidente, che l'obbligo di base che si impone agli Stati parti è quello di eliminare le barriere architettoniche che possono costituire un serio ostacolo all'esercizio del diritto in parola. Sempre con riferimento alle attività culturali, l'art. 30 della Convenzione si propone altresì di tutelare il potenziale artistico delle persone disabili. In quest'ottica il par. 2 dell'art. 30, di carattere meramente

programmatico, prevede che gli Stati devono: a) *sviluppare e realizzare* il potenziale creativo, artistico e intellettuale dei disabili; b) *assicurare*, attraverso l'adozione di misure appropriate, che le norme sulla tutela dei diritti della proprietà intellettuale non costituiscano una barriera discriminatoria per l'accesso del disabile ai materiali culturali.

Del pari natura non *self-executing* hanno le disposizioni che riguardano *l'integrazione dei disabili nello sport e nelle attività ricreative*. Sotto questo profilo la norma richiede agli Stati di *incoraggiare e promuovere* l'esercizio da parte dei disabili delle attività sportive a qualsiasi livello (agonistico e di base). In particolare, è necessario a*ssicurare* che i disabili possano organizzare, sviluppare e partecipare alle attività sportive e ricreative specifiche. La realizzazione di questo obiettivo deve avvenire attraverso adeguati mezzi di istruzione, formazione e risorse, lasciando dunque discrezionalità agli Stati nella individuazione degli strumenti a tal fine opportuni. Per facilitare la partecipazione dei disabili al tempo libero, alla ricreazione ed allo sport, gli Stati parti hanno altresì l'obbligo di rimuovere qualsiasi ostacolo in ordine all'accesso ai luoghi sportivi, ricreativi e turistici. Lo svolgimento delle attività sportive deve essere altresì garantito anche ai minori. A questo scopo, una disposizione *ad hoc* impone agli Stati di assicurare l'accesso ai bambini disabili, senza discriminazione, alle attività ludiche ricreative, di tempo libero e sportive.

2. *Il quadro normativo comunitario.* Nell'ordinamento comunitario le fonti normative di tutela dei disabili si rinvengono sia nel Trattato istitutivo della Comunità europea (art. 13 che sancisce il divieto di discriminazione fondata sull'handicap), sia nella Carta dei diritti fondamentali adottata a Nizza nel 2000. Quest'ultima, in particolare, oltre a richiamare il suddetto principio di non discriminazione (art. 21), dedica una specifica disposizione all'inserimento sociale e professionale dei disabili (art. 26).

In materia di turismo, è stato adottato il 5 luglio 2006 il Regolamento (CE) n. 1107/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo ai diritti delle persone con disabilità e delle persone a mobilità ridotta nel trasporto aereo. Il Regolamento, atto comunitario direttamente applicabile negli ordinamenti interni, mira a stabilire «una serie di regole per la tutela e l'assistenza delle persone con disabilità e delle persone con mobilità ridotta nel trasporto aereo, sia per tutelarle dalla discriminazione che per garantire loro assistenza».

Uno dei presupposti sui quali si basa l'adozione dell'atto comunitario in parola è che «tutti i cittadini dovrebbero beneficiare del mercato unico dei servizi aerei», conseguentemente «le persone con disabilità e le persone a mobilità ridotta, dovuta a disabilità, età o altri fattori, dovrebbero (…) avere la possibilità di viaggiare in aereo a condizioni simili a quelle degli altri cittadini» (cfr. considerando n. 1 del Regolamento). La norma, inizialmente formulata in termini diversi dalla Commissione, è stata modificata a seguito di una proposta del Parlamento europeo. Nella versione originaria la Commissione faceva, infatti, riferimento «alle persone che si trovavano in una situazione svantaggiata a causa della loro mobilità ridotta». Ad avviso del Parlamento siffatta locuzione aveva «carattere paternalistico» che rimandava «ad un problema del singolo piuttosto che all'inacessibilità del servizio o delle infrastrutture» ed in ogni caso, occorreva stabilire «esplicitamente che le persone disabili e le persone a mobilità ridotta hanno diritto alla libertà di circolazione e alla non discriminazione nel trasporto aereo» (cfr. *Progetto di risoluzione legislativa del Parlamento europeo sulla proposta di Regolamento del Parlamento e del Consiglio relativo ai diritti delle persone a mobilità ridotta nel trasporto aereo*, del 17 ottobre 2005).

Il Regolamento si applica alle persone con disabilità ed alle persone con mobilità ridotta che utilizzano servizi aerei passeggeri commerciali in partenza, in transito o in arrivo in un aeroporto situato nel territorio di uno Stato membro (art. 1, par. 2, del Regolamento). Talune disposizioni, come ad esempio il divieto per il vettore aereo, il suo agente o l'operatore turistico di rifiutare il trasporto per motivi correlati alla disabilità o alla mobilità ridotta, nonché l'obbligo del vettore aereo di prestare assistenza alle persone disabili, o alle persone con mobilità ridotta, senza oneri aggiuntivi, si applicano anche quando dette persone si trovano in un Paese terzo e sono dirette ad un aeroporto situato nel territorio di uno Stato membro, se il volo è effettuato da un vettore aereo comunitario.

Come si è accennato il Regolamento sancisce il divieto di rifiutare la prenotazione o l'imbarco di una persona con disabilità o mobilità ridotta; è possibile derogare all'applicazione del divieto di prenotazione in casi specificamente individuati dalla norma comunitaria (ad esempio per rispettare gli obblighi in materia di sicurezza stabiliti dalla normativa internazionale, comunitaria o nazionale) e, in ogni caso, sussiste l'obbligo per il vettore aereo, il suo agente o l'operatore turistico di compiere «sforzi ragionevoli per proporre un'alternativa accettabile alla persona in questione».

Si segnala che il Regolamento comunitario detta apposita disciplina anche riguardo alla formazione del personale. L'art. 11 stabilisce che i vettori aerei ed i gestori aeroportuali devono: assicurare che tutto il personale, compresso quello alle dipendenze di un subappaltatore, che fornisce assistenza diretta alle persone con disabilità ed alle persone con mobilità ridotta, sia in grado di soddisfare le loro esigenze; fornire una formazione basata sulla disabilità e sull'uguaglianza dei disabili a tutto il personale che lavora a contatto con i viaggiatori; assicurare che la formazione sia estesa a tutti i nuovi dipendenti. E' altresì prevista una procedura di reclamo in caso di violazione delle disposizioni del Regolamento che si articola in due fasi distinte. Nella prima, la persona con disabilità o la persona a mobilità ridotta può richiamare l'attenzione del gestore aeroportuale o del vettore aereo interessato; nella seconda fase, ove detta persona non riesca ad ottenere soddisfazione, può presentare il reclamo presso l'organismo designato dallo Stato membro ai sensi dell'art. 14 e responsabile dell'applicazione del Regolamento, oppure presso altro organismo competente sempre designato dallo Stato membro.

3. *La normativa italiana.* Il quadro legislativo italiano in materia di partecipazione dei disabili alla vita culturale, al tempo libero ed allo sport si presenta piuttosto articolato. Il testo normativo di base è rappresentato dalla Legge 5 febbraio 1992, n. 104, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociali ed i diritti delle persone handicappate*, in cui l'art. 23 è dedicato alla rimozione degli ostacoli per l'esercizio di attività sportive, turistiche e ricreative.

Riguardo alla realizzazione del *diritto del disabile al tempo libero ed alla partecipazione alla vita culturale*, il legislatore sia nazionale che regionale è più volte intervenuto allo scopo *di promuovere e facilitare l'accesso ai musei, alle biblioteche e, in generale, alle sedi culturali pubbliche*. In materia, si segnala che presso il Ministero per i beni e le attività culturali è stata istituita con Decreto ministeriale del 26 febbraio 2007 la Commissione per l'analisi delle problematiche relative alla disabilità nel settore dei beni e delle attività culturali, costituita da dirigenti del Ministero per i beni e le attività culturali, rappresentanti delle università, esperti e rappresentanti delle associazioni del settore. Detta Commissione ha predisposto un documento contenente le linee guida per il superamento delle barriere architettoniche nei luoghi di interesse culturale, successivamente approvato con Decreto ministeriale 28 marzo 2008. Le linee guida sono rivolte «a tutti coloro, architetti e ingegneri, in primo luogo, funzionari di amministrazioni pubbliche o liberi professionisti, che nel corso della propria attività si trovano ad affrontare, seppur con ruoli diversi, il tema dell'accessibilità nell'ambito dei luoghi di interesse culturale». Giova ricordare che le linee guida non hanno effetto vincolante, costituendo, come si legge nel documento stesso, uno «strumento per stimolare la riflessione su un tema la cui complessità viene spesso sottovalutata».

L'ordinamento interno contempla apposite disposizioni anche riguardo all'accesso del disabile alla televisione, profilo specificamente oggetto di tutela anche nella Convenzione ONU sui disabili. In proposito, si menziona il Decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 117, *Testo unico della radiotelevisione*, il cui art. 4, dedicato ai principi generali del sistema radiotelevisivo a garanzia degli utenti, dispone, sia pure con una formula piuttosto generica, che "è favorita", anziché garantita, la ricezione da parte dei cittadini di disabilità sensoriali dei programmi televisivi, prevedendo a tal fine l'adozione di misure idonee, previa consultazione delle associazioni di categoria. Il nuovo contratto di servizio del 5 aprile 2007, concluso tra il Ministero delle Comunicazioni e la RAI per il triennio 2007-2009, introduce importanti novità riguardo alla tutela dei diritti dei disabili sordi, accolte favorevolmente anche dalle associazioni di categoria. L'art. 8, in particolare, richiamando tra l'altro la Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, sancisce il principio generale di non discriminazione nella presenza delle

persone disabili nei programmi di intrattenimento, di informazione, fiction e produzione RAI. Il successivo comma 2, sancisce l'impegno della RAI alla realizzazione di almeno una edizione al giorno di Tg1, Tg2 , Tg3 e dei TGR regionali tradotti nella lingua dei segni e con i sottotitoli. La RAI garantisce inoltre «l'accesso alla propria offerta multimediale e televisiva alle persone con disabilità sensoriali o cognitive anche tramite specifiche programmazioni audiodescritte e trasmissione in modalità telesoftware per le persone non vedenti».

Anche nel campo dello sport, il legislatore nazionale ha apprestato un'apposita normativa volta sia a promuovere la pratica e la disciplina sportiva da parte dei disabili, sia a garantire il loro accesso agli impianti sportivi. La pratica dello sport è garantita sia a livello base sia a livello agonistico (cfr. art. 23 della Legge n. 104/1992). In questo ambito si segnala tra l'altro che, a seguito delle modiche legislative introdotte dalla Legge 15 luglio 2003, n. 189, *Norme per la promozione della pratica dello sport da parte delle persone disabili*, le competenze del CONI (Confederazione delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate) sono state estese anche alla promozione della massima diffusione della pratica sportiva sia per i normodotati sia per i disabili (cfr. art. 2 del Decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, *Riordino del Comitato olimpico nazionale – CONI, a norma dell'art. 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59*). In particolare, l'art. 12 *bis*, disposizione aggiunta dalla Legge n. 189/2003, disciplina le competenze specifiche del CONI riguardo alla promozione dello sport dei disabili. La norma prevede che il CONI si impegni: a) nella promozione e sviluppo, con adeguate risorse, dello sport dei disabili; b) nel riconoscimento agli atleti disabili del medesimo trattamento premiale ed economico accordato agli atleti normodotati nelle Olimpiadi, nonché del diritto degli atleti guida di atleti disabili di accompagnarli sul podio in caso di premiazione. Sempre con la Legge n. 189/2003 il legislatore ha istituito il Comitato Italiano Paraolimpico (CIP) con competenza riguardo all'organizzazione e alla gestione delle attività sportive praticate dalle persone disabili. Il comma 580 della Legge 23 dicembre 2005, n. 266, *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge finanziaria 2006*, ha assegnato un contributo di 500.000 euro al CIP, per ciascuno degli anni 2006, 2007 e 2008, per la promozione della pratica sportiva di base e agonistica. Detto contributo è stato aumentato dalle successive leggi finanziarie (cfr. comma 1298 dell'art. 1, Legge 27 dicembre 2006, n. 296, ed il comma 568 dell'art. 2, Legge 24 dicembre 2007, n. 244), nonché dal recente Decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, *Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*, convertito con Legge 6 agosto 2008, n. 133. Quanto precede attiene alla promozione dell'attività sportiva da parte disabili; riguardo al diritto di accedere ai luoghi in cui sono contenuti gli impianti sportivi, detto diritto trova applicazione attraverso atti normativi volti alla rimozione delle barriere architettoniche.

Infine, con riferimento al *tempo libero ed al turismo*, sin dalla Legge n. 104/1992 sono state introdotte disposizioni al riguardo. In relazione alle strutture di balneazione, ad esempio, la Legge n. 104/1992 dispone che sia garantita la possibilità di accesso al mare dei disabili. In particolare, il comma 3 dell'art. 23 della citata Legge sancisce che le concessioni demaniali per gli impianti di balneazione ed i loro rinnovi sono subordinati alla visitabilità degli stessi ed alla concreta possibilità di accesso al mare per i disabili.

In tema di mobilità, anche per fini turistici o per il tempo libero, si ricorda infine che l'art. 26 della Legge n. 104/1992 attribuisce il compito alle Regioni di disciplinare le modalità con le quali i comuni dispongono gli interventi per permettere ai disabili di muoversi liberamente sul territorio, usufruendo, alle stesse condizioni degli altri cittadini, dei servizi di trasporto collettivo appositamente adattati o di servizi alternativi. Il Decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1996, n. 503, *Regolamento recante norme per l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici, spazi e servizi pubblici*, detta apposita disciplina riguardo ai servizi speciali di pubblica utilità. Nel dettaglio, l'art. 24 statuisce, tra l'altro, che a) nei mezzi di trasporto tranviario, filoviario, metropolitano devono essere riservati a persone con limitate capacità motorie deambulanti almeno tre posti a sedere in prossimità delle porte di uscita; b) all'interno di almeno un'autovettura deve essere prevista una piattaforma di spazio sufficientemente ampio per consentire lo stazionamento di una sedia a ruote; c) nelle stazioni

metropolitane deve essere agevolato l'accesso e lo stazionamento su sedia a ruote. Ulteriori indicazioni sono contenute nell'art. 25 con riferimento al trasporto ferroviario (in particolare, alle dotazioni specifiche delle stazioni), nonché nell'art. 26 in relazione ai servizi nazionali di navigazione. Il Regolamento (CE) n. 1107/2006, entrato in vigore il 26 luglio 2008 (ad eccezione della norma che sancisce il divieto di rifiutare il trasporto aereo e della norma che regola i casi in cui è possibile derogare al suddetto divieto, in vigore dal 26 luglio 2007) costituisce un punto di riferimento fondamentale per la tutela dei diritti dei disabili. Sotto questo profilo, si segnala che l'Italia con il Decreto legislativo 24 febbraio 2009, n. 24, *Disciplina sanzionatoria per la violazione delle disposizioni del Regolamento (CE) n. 1107/2006 relativo ai diritti delle persone con disabilità e delle persone con mobilità ridotta nel trasporto aereo*, ha individuato nell'Ente nazionale aviazione civile (ENAC), l'organismo di controllo competente a garantire l'applicazione del Regolamento in Italia.

4. *Profili comparativi.* In *Francia* la partecipazione dei disabili alla vita sociale e culturale è riconosciuta dalla *Loi n. 2005-102 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées* (Cap. II, artt. 23 ss), emanata l'11 febbraio 2005. In particolare, è garantito l'accesso dei disabili alle istituzioni culturali. Al riguardo, si rileva che è stato elaborato dal Ministero della cultura e dell'informazione, in collaborazione con la Commissione nazionale cultura-handicap e le associazioni rappresentative dei disabili, una Carta per l'accoglienza dei disabili nelle istituzioni culturali. La Legge detta specifiche disposizioni anche in tema di accesso ai programmi televisivi, stabilendo che entro cinque anni (quindi entro il 2010) tutti i programmi televisivi, specialmente quelli rientranti nella fascia di grande ascolto, dovranno essere accessibili alle persone con disabilità.

Per quanto attiene al turismo, la Legge n. 2005-102 contempla un'apposita disciplina riguardo alle vacanze dei disabili, tenendo conto delle particolari necessità degli stessi. Nel dettaglio, la legge impone alle persone fisiche e morali che organizzano vacanze destinate a gruppi di disabili adulti, un accreditamento specifico chiamato "vacanze organizzate adattate" che deve essere rilasciato dal Prefetto della Regione. Le modalità di attribuzione del suddetto accreditamento, che ha validità di tre anni, sono espressamente individuate dal Decreto n. 2005-1759 del 29 dicembre 2005. In particolare, è stabilito che la richiesta di accreditamento deve essere inviata al Prefetto della Regione quattro mesi prima della data di inizio del soggiorno e che la domanda dovrà contenere, tra l'altro, informazioni sul numero e sulle competenze degli accompagnatori previsti nei luoghi delle vacanze. Il Prefetto può ritirare l'accreditamento qualora vengano meno le condizioni in base alle quali detto accreditamento è stato rilasciato.

5. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* Il quadro normativo interno appare conforme alla disposizione convenzionale. Tuttavia, si segnala che non è stata ancora adottata, nell'ambito delle politiche volte a favorire la piena integrazione dei non udenti, una legge con la quale si riconosce la lingua italiana dei segni.

6. *Bibliografia.* CENTRO STUDI IMPIANTI SPORTIVI DEL CONI, IN COLLABORAZIONE CON LA FEDERAZIONE ITALIANA SPORT DISABILI (a cura di), *Barriere architettoniche negli impianti sportivi*, Roma, 1983; CORCIO M. (a cura di), *Turismo sociale, handicap e fruizione dei beni culturali*, Foggia, 1998; SAULLE M. R., *Le norme standard sulle pari opportunità dei disabili*, Napoli, 1998; DURANTE L., FERRERO V., MARCHETTI M., TEDESCHI A. (a cura di), *Sportivamente abili: guida metodologica per gli operatori delle attività sportive adatte ai disabili*, Roma, 2001; FAVA S., *Disabilità e tempo libero*, Tirrena-Pisa, 2005; ROY E. C., *Aiming for Inclusive Sport: the Legal and Practical Implications of the United Nation's Disability Convention for Sport, Recreation and Leisure for People with Disabilities*, in *Entertainment and Sports Law Journal*, 2007, p. 1 ss.

Articolo 31

Statistiche e raccolta dati

Rosita FORASTIERO

---

1. Gli Stati Parti si impegnano a raccogliere le informazioni appropriate, compresi i dati statistici e i risultati di ricerche che permettano loro di formulare ed attuare politiche allo scopo di dare attuazione alla presente Convenzione. Il processo di raccolta e di conservazione di tali informazioni deve:

(a) essere coerente con le garanzie stabilite per legge, compresa la legislazione sulla protezione dei dati, per garantire la riservatezza e il rispetto della vita privata e familiare delle persone con disabilità;

(b) essere coerente con le norme accettate a livello internazionale per la protezione dei diritti umani e delle libertà fondamentali e dei principi etici che regolano la raccolta e l'uso delle statistiche.

2. Le informazioni raccolte in conformità al presente articolo devono essere disaggregate in maniera appropriata, e devono essere utilizzate per valutare l'adempimento degli obblighi contratti dagli Stati Parti alla presente Convenzione e per identificare e rimuovere le barriere che le persone con disabilità affrontano nell'esercizio dei propri diritti.

3. Gli Stati Parti assumono la responsabilità della diffusione di tali statistiche e garantiscono la loro accessibilità sia alle persone con disabilità che agli altri.

SOMMARIO: 1. La funzione della norma. – 2. La norma nel contesto internazionale. – 3. Le statistiche e la disabilità nel sistema comunitario. – 4. Le statistiche e la raccolta dati sulla disabilità nell'ordinamento italiano. – 4. 1. (Segue): i limiti delle statistiche e della raccolta dati e i casi di *best practices* nelle Regioni italiane. – 5. Il "Sistema di Informazioni Statistiche sulla Disabilità". – 6. Il diritto all'informazione statistica e la tutela della *privacy*. – 7. Normative comparate. – 8. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 9. Bibliografia.

1. ***La funzione della norma.*** Il dettato della disposizione convenzionale in esame nasce dall'importanza crescente che, oggi, reti e sistemi informativi stanno acquisendo con riferimento all'attività dei governi, delle imprese, ma anche e, soprattutto, dei singoli utenti. Le statistiche in materia di disabilità costituiscono generalmente un metodo censurario volto alla determinazione di taluni gruppi ben delineati ("i ciechi", "i sordi", "coloro che usano la sedia a rotelle" ed altre categorie), a cui riferire benefici economici ed ausili vari. L'approccio "per categorie" traccia un'immagine della disabilità

frammentaria e fuorviante essendo basata sull'idea che le persone con disabilità ricadano necessariamente entro categorie predeterminate dai confini netti. **Le statistiche sui disabili dovrebbero fornire,** invece, **un patrimonio di informazioni che sia capace di fotografare pienamente la vita del disabile cogliendo ogni aspetto idoneo a caratterizzarne la quotidianità: discriminazioni subite, difficoltà ad intraprendere una vita indipendente, accessibilità, educazione, lavoro, sport, tempo libero, e altro**. Le statistiche e la raccolta dati, attraverso un approccio alla disabilità che tenga conto di tutte le sue sfaccettature e non la circoscriva entro categorie rigide e, pertanto, autolimitanti, le induce a giocare un **ruolo essenziale nella determinazione delle scelte politiche**, sia con riferimento alla fase dello sviluppo che alla fase dell'attuazione e del monitoraggio. Le statistiche e la raccolta dati rappresentano, quindi, uno strumento indispensabile nella valutazione dei benefici e dei costi delle politiche in materia di disabilità. Politiche che non siano fondate su dati statistici reali e completi costituiscono un costo e, di conseguenza, una scelta inefficiente. Il ruolo della statistica non va, pertanto, circoscritto alla sola produzione d'indicatori statistici, ma va esteso ad un contesto più generale che tenga conto di regole, classificazioni, definizioni sulla base delle quali possano costruirsi i sistemi informativi delle pubbliche amministrazioni e sui quali si basi la valutazione delle politiche pubbliche.

Le statistiche e la raccolta dati rivestono, oggi, un'importanza crescente anche con riferimento ai profili di tutela giudiziaria: infatti, sempre più frequentemente si fa ricorso in sede giurisdizionale alle cosiddette prove statistiche al fine di accertare casi di discriminazione (v. art. 5 della Convenzione).

L'articolo in commento si pone quale **obiettivo principale quello di creare un sistema di informazione statistica sulla disabilità**: un sistema di strumenti, risorse e procedure che attraverso i dati disponibili, la tecnologia utile a gestire e a rendere fruibili tali dati, il contesto organizzativo attraverso cui tale sistema è attuato, consentirebbe una gestione completa delle informazioni. Dal **par. 1 dell'art. 31** si evince la **finalità** per la quale gli Stati parti sono chiamati ad impegnarsi: **"formulare ed attuare politiche"** attraverso le quali pervenire alla piena applicazione delle disposizioni convenzionali e, pertanto, alla piena tutela dei diritti delle persone con disabilità previsti nella Convenzione. Al fine di realizzare tale obiettivo, con l'art. 31 **gli Stati parti si impegnano a "raccogliere le informazioni appropriate, compresi i dati statistici e i risultati di ricerche" ed a fare in modo che il processo di raccolta dei dati sia rispettoso del diritto alla riservatezza e della vita privata delle persone con disabilità, nonché delle norme internazionali per la protezione dei diritti umani** (v. art. 22 della Convenzione); la disposizione convenzionale richiede, inoltre, che il processo volto a disaggregare le informazioni raccolte conformemente alle direttive impartite nello stesso articolo avvenga in modo appropriato e sia indirizzato, da un lato, a valutare l'adempimento degli obblighi contratti dagli Stati parti con l'adesione alla Convenzione in esame, dall'altro lato, ad operare affinché le barriere che ostacolano il pieno esercizio dei diritti delle persone disabili possano essere identificate e rimosse.

L'art. 31 pone, infine, in capo agli Stati parti un'importante responsabilità: quella di **diffondere tali statistiche e garantirne l'accessibilità tanto alle persone con disabilità, quanto ad altri soggetti.**

Il presupposto su cui si basa la norma convenzionale è che la raccolta "di informazioni appropriate, compresi i dati statistici e i risultati di ricerche" deve fondarsi su un approccio nuovo alla disabilità: essa, infatti, non deve più essere intesa soltanto da un punto di vista medico, ma deve fare riferimento ad un modello imperniato sui diritti umani; **adottare un modello di disabilità imperniato sui diritti umani** significa raccogliere dati e informazioni relative alla condizione di discriminazione, alle pari opportunità, all'accessibilità, all'inclusione sociale dei soggetti disabili.

2. *La norma nel contesto internazionale*. Dall'esame dei lavori preparatori della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità emergono alcune divergenze nelle diverse posizioni negoziali. Nell'ambito del Gruppo di lavoro incaricato di redigere la Convenzione, sono emerse posizioni contrastanti circa l'opportunità d'inserire un articolo in materia di statistiche e raccolta dati. L'art. 31 può dirsi frutto della ferrea convinzione di alcune delegazioni circa la necessità di una siffatta norma di

cui si riconosce l'importanza per la formulazione ed attuazione delle politiche in materia di disabilità. La raccolta di statistiche e dati quale strumento idoneo a realizzare politiche mirate ai bisogni dei disabili trova un importante riconoscimento nel **Programma mondiale di azione delle Nazioni Unite per le persone disabili del 1982** e, successivamente, nelle **Regole standard delle Nazioni Unite per l'uguaglianza di opportunità per le persone con disabilità del 1993**.

Con le *Regole standard* delle Nazioni Unite si perveniva al superamento del concetto di disabilità il quale non veniva più a rilevare soltanto da un punto di vista medico, bensì era idoneo ad integrare la nozione di "svantaggio": disabilità, pertanto, come ostacolo alla piena inclusione sociale di un individuo che, posto in relazione con l'ambiente circostante, non deve restarne isolato; da qui, gli sforzi volti ad abbattere tutte le barriere di qualsivoglia natura che neghino o semplicemente ostacolino la partecipazione del soggetto disabile alla vita quotidiana compresa la difficoltà o impossibilità di accedere a statistiche e dati. All'interno di questo quadro va richiamata l'adozione, il 22 maggio 2001, da parte dell'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) di uno strumento fondamentale di classificazione: la Classificazione Internazionale del Funzionamento, della Disabilità e della Salute, anche nota come **ICF (*International Classification of Functioning, Disability and Health)*.** La portata innovativa di tale strumento, soprattutto rispetto ad altre classificazioni internazionali in materia di disabilità, è data dall'approccio multidisciplinare ed universale adottato: essa, infatti, descrive, utilizzando un linguaggio standard ed unificato, non il disabile in quanto soggetto portatore di una patologia medica, bensì il contesto, l'ambiente in cui egli vive e con il quale si relaziona nella quotidianità (v. art. 1 della Convenzione).

L'importanza rivestita dalle statistiche e dalla raccolta di dati ed informazioni, sia con riferimento alla fase d'attuazione che a quella più propriamente di monitoraggio delle politiche in materia ad opera di organi *ad hoc*, trova conferma e si rafforza in ragione del fatto che ad essa fanno riferimento anche altri strumenti normativi internazionali volti alla tutela di bisogni primari quali: la Dichiarazione di Durban sulla discriminazione razziale ed il Piano d'Azione adottati nel 2001 dalla Conferenza mondiale contro il razzismo delle Nazioni Unite che esorta gli Stati a raccogliere, analizzare e diffondere dati statistici sulla discriminazione razziale sia a livello nazionale sia a livello locale (par. 92); la Raccomandazione Generale n. 24, *Informazione sulla composizione demografica delle popolazione del Comitato sulla eliminazione della discriminazione razziale* (CERD); la Raccomandazione n. 9, *Dati statistici sulla situazione delle donne del Comitato sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne* (CEDAW); le Linee Guida agli Stati parti del Comitato dei diritti del fanciullo (par. 7) adottate con riferimento alla Convenzione sui diritti del fanciullo (CRC); le Linee Guida del 2001 del Comitato delle Nazioni Unite dei diritti dell'uomo adottate con riferimento alla Convenzione internazionale sui diritti civili e politici del 1966 in cui gli Stati parti sono invitati ad includere nei loro rapporti "dati e statistiche sufficienti" (v. *Consolidated Guidelines for State Reports under the International Covenant on Civil and Political Rights*, del 26 febbraio 2001, CCPR/C/66/GUI/Rev.2, lett. C. 6); il Commento generale n. 1 del 2004 con cui il Comitato sui diritti economici sociali e culturali sottolinea che la diagnosi e la conoscenza della situazione costituiscono il primo passo per promuovere la realizzazione dei diritti contenuti nel Patto internazionale sui diritti civili, economici e sociali (ICESCR) del 1966. La raccolta di statistiche e dati si inserisce, pertanto, all'interno di una prassi consolidata. Del pari, più recentemente, nel 2006, la Divisione statistica delle Nazioni Unite ha iniziato a raccogliere dati statistici inerenti la disabilità organizzandoli in un sistema di raccolta dati denominato "Demographic Yearbook".

3. *Le statistiche e la disabilità nel sistema comunitario.* Nel panorama normativo comunitario, si è assistito ad un **progressivo riconoscimento dell'importanza che riveste la creazione di un sistema d'informazione statistico e di raccolta dati nell'ambito delle politiche in materia di disabilità** (Cfr. Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato Economico e Sociale e al Comitato delle Regioni, *Verso un'Europa senza ostacoli per i disabili*, COM(2000) 284, par. 1, e par. 4. 1.). Nel processo d'integrazione europeo il ruolo della statistica comunitaria si è evoluto progressivamente divenendo da semplice strumento d'informazione della Commissione nell'esercizio

delle attività di sua competenza a "motore delle politiche dell'Unione europea, capace di fornire gli elementi conoscitivi a sostegno dell'attuazione, del monitoraggio e della valutazione degli interventi comunitari" (CINGOLANI C., *Processo di costruzione del Sistema Statistico Europeo*, Relazione presentata al Seminario ISTAT, *Sistema Statistico Nazionale, Modifiche costituzionali ed Europa*, 16 febbraio 2005).

Il sistema statistico europeo costituisce il risultato di una **rete di rapporti tra Eurostat**, che rappresenta l'autorità statistica comunitaria ed è responsabile dell'attività di coordinamento della funzione statistica a livello europeo, **e gli Istituti Nazionali di Statistica dei singoli Stati membri** con i quali opera in stretta collaborazione. L'obiettivo del sistema statistico europeo è quello di promuovere la produzione di statistiche affidabili e confrontabili in tutti i Paesi UE. A tal fine, il sistema statistico europeo opera in stretta collaborazione anche con l'Organizzazione per lo sviluppo e la cooperazione economica (OSCE), le Nazioni Unite, il Fondo monetario internazionale e la Banca Mondiale. La base giuridica della funzione statistica europea va rintracciata nell'**art. 285 TCE** (ex art. 213A)**,** nel **Regolamento (CE) n. 322/97**, del Consiglio del 17 febbraio 1997, nella **Decisione 97/281/CE** (Decisione della Commissione del 21 aprile 1997 sul ruolo di Eurostat riguardo alla produzione di statistiche comunitarie) nonchè nei 15 principi fissati nel ***Codice delle Statistiche europee*** adottato nel 2005 relativi al contesto istituzionale, ai processi statistici e alla produzione statistica. Il Codice si ispira ai principi delle statistiche ufficiali delle Nazioni Unite ed ha, da un lato, l'obiettivo di accrescere la fiducia e l'affidabilità delle statistiche prodotte attraverso la creazione di un quadro di principi comuni, dall'altro lato, esso ha l'obiettivo di garantire il rispetto dei principi sanciti attraverso il miglioramento dei metodi di produzione e diffusione delle statistiche (Raccomandazione della Commissione relativa all'*Indipendenza, all'integrità e alla responsabilità delle autorità statistiche nazionali e dell'autorità statistica comunitaria,* del 25 maggio 2005, COM(2005)217 def.). In tale prospettiva, vanno letti gli atti comunitari di *soft law* che progressivamente hanno condotto a raccogliere dati statistici sulla popolazione disabile attiva e non (disabili inoccupati). Il Comitato economico e sociale europeo ha, inoltre, evidenziato la necessità di accrescere la capacità di analisi della UE attraverso ricerche statistiche particolareggiate e suddivise per singole voci (Cfr. Parere del Comitato economico e sociale europeo in merito alla Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *La situazione dei disabili nell'Unione europea allargata: il piano d'azione europeo 2006-2007*, COM(2005) 604, par. 3. 3. e par. 4. 9. 2.). La richiesta di stabilire e promuovere indicatori e statistiche armonizzate sulla realtà sociale dei disabili che consentano di pervenire a dati internazionalmente comparabili tra gli Stati membri, nonché di favorire l'uso più ampio possibile delle fonti e delle strutture del sistema statistico europeo (Parere del Comitato delle Regioni in merito alla Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Pari opportunità per le persone con disabilità: un piano d'azione europeo*, Gazzetta ufficiale n. 121 del 30 aprile 2004, par. 2. 18. 9.), ha portato al consolidarsi di una forte attività d'indirizzo comunitario che ha visto il coinvolgimento di tutti gli attori istituzionali della Comunità: il Parlamento europeo, infatti, con la Risoluzione del 9 marzo 2004 sulla situazione delle donne appartenenti a gruppi minoritari dell'UE ha richiesto agli Stati membri di elaborare dati statistici sulla situazione delle persone disabili disaggregati per sesso (v. par. 4).

Tra i caratteri essenziali che l'elaborazione delle statistiche della Comunità deve presentare ai sensi dell'**art. 285, par. 2, TCE** vi è quello della **riservatezza statistica**. Il carattere della riservatezza statistica va individuato sia con riferimento alla fase della raccolta dei dati sia con riferimento alla fase del trattamento e della diffusione degli stessi. Il carattere della riservatezza statistica è strettamente connesso al diritto inerente la protezione dei dati personali.

Nell'ambito degli strumenti regionali, il diritto alla protezione dei dati personali trova riconoscimento nella Convenzione n. 108 sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati di carattere personale adottata dal Consiglio d'Europa nel 1981. Tale Convenzione è il solo accordo a livello internazionale e comunitario interamente dedicato alla protezione dei dati personali.

In seguito, la **Direttiva 95/46/CE** (Direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, *relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali,*

nonché alla libera circolazione di tali dati) ha ampliato il quadro normativo comunitario in materia di protezione dei dati personali. La Direttiva 95/46/CE, dopo aver fissato le condizioni per la raccolta dei dati personali, individua i principi qualitativi sulla base dei quali essi possono essere trattati. In base all'art. 6 della Direttiva, il trattamento dei dati personali è possibile, infatti, solo nel rispetto dei principi di lealtà e liceità, nel rispetto, relativamente alla fase della rilevazione, di finalità determinate, esplicite e legittime, nel rispetto, nel caso di trattamento di dati per scopi statistici, di garanzie appropriate da parte degli Stati; essi devono, inoltre, essere adeguati, pertinenti e non eccedenti, esatti ed aggiornati e, nella fase di conservazione, deve essere garantito l'anonimato. L'art. 8 della Direttiva pone, invece, l'obbligo per gli Stati membri di vietare il trattamento dei dati personali quando questo sia atto a rivelare "l'origine razziale o etnica, le opinioni politiche, le convinzioni religiose o filosofiche, l'appartenenza sindacale, nonché il trattamento di dati relativi alla salute e alla vita sessuale". Quest'obbligo generale di riservatezza è fatto oggetto nello stesso art. 8 di alcune deroghe essenziali: in particolare, il divieto al trattamento dei dati personali viene meno nel caso in cui la persona interessata presti esplicitamente il proprio consenso, nel caso in cui il trattamento è necessario per salvaguardare un interesse vitale della persona interessata o, in ambito medico per finalità di prevenzione e diagnosi, oppure, quando esso sia necessario per costituire, esercitare o difendere un diritto in sede giudiziaria; il medesimo art. 8 prevede, inoltre, un'altra deroga al divieto del trattamento dei dati personali quando questo si renda necessario per la prevenzione o la diagnostica medica, per la somministrazione di cure o la gestione di centri di cura e quando il trattamento dei medesimi dati viene effettuato da un professionista in campo sanitario o da un altro soggetto tenuto al rispetto del segreto professionale.

Nell'ambito del quadro comunitario, alla Direttiva 95/46/CE hanno fatto seguito la Direttiva 2002/58/CE (Direttiva 2002/58/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 luglio 2002, *relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche*) di recente modificata dalla Direttiva 2006/24/CE (Direttiva 2006/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2006, *riguardante la conservazione di dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione e che modifica la direttiva 2002/58/CE*).

L'importanza della statistica nel quadro comunitario trova, inoltre, conferma nella normativa in materia di antidiscriminazione basata sull'art. 13 TCE. Il **considerando n. 15 del preambolo della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio** (Direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 novembre 2000, *che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro*) relativa alla parità di trattamento in materia di occupazione e condizioni di lavoro stabilisce che la discriminazione indiretta, definita nell'art. 2, possa essere "stabilita con qualsiasi mezzo, compresa l'evidenza statistica" ammettendo, pertanto, che **la prova della discriminazione in sede giudiziale possa essere raggiunta attraverso il dato statistico**. In **Italia**, la Direttiva 2000/78/CE è stata recepita attraverso il **Decreto legislativo n. 216 del 9 luglio 2003,** *Attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro*, il cui art. 4, c. 4, stabilisce che la dimostrazione della sussistenza di una condotta discriminatoria possa essere raggiunta attraverso la deduzione in giudizio di dati statistici idonei a fondare una presunzione "in termini gravi, precisi e concordanti" che il giudice è chiamato a valutare sulla base dell'art. 2729 (Presunzioni semplici), c. 1, Codice civile.

Al fine di valutare l'incidenza della legislazione, delle politiche e delle procedure a sostegno dell'applicazione effettiva del principio di non discriminazione, l'azione della Comunità in materia di statistica e raccolta dati si avvale, oggi, del nuovo **programma di finanziamento comunitario per l'occupazione e la solidarietà sociale *Progress*** istituito con la Decisione n. 1672/2006/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 ottobre 2006. Tra gli obiettivi generali che *Progress* si prefigge di raggiungere attraverso l'erogazione del finanziamento comunitario vi è, infatti, quello di sostenere l'elaborazione di strumenti e metodi statistici e di indicatori comuni; esso, pertanto, rappresenta, un importante canale di finanziamento attraverso cui gli Stati membri possono raggiungere

più facilmente gli obiettivi fissati dall'art. 31, par. 1, della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità.

4. *Le statistiche e la raccolta dati sulla disabilità nell'ordinamento italiano.* Il ruolo della statistica quale strumento di conoscenza e di valutazione delle politiche trova nel panorama normativo italiano un importante riconoscimento nella Legge n. 59 del 1997, *Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione amministrativa,* il cui art. 17 prevede, infatti, che "ciascuna amministrazione organizzi un sistema informativo statistico di supporto al controllo di gestione" e istituisca "sistemi per la valutazione sulla base di parametri oggettivi dei risultati dell'attività amministrativa e dei servizi pubblici". Nell'ambito dell'ordinamento italiano, le statistiche e la raccolta dati in materia di disabilità si inscrivono all'interno di un quadro che potrebbe essere definito "a più voci". Esso è, infatti, articolato sui **flussi informativi provenienti da più istituzioni, centrali e periferiche,** alle quali la normativa italiana affida competenze significative in materia di disabilità. La riforma del Titolo V della Costituzione ha visto accrescere il coinvolgimento delle Regioni nella legislazione volta alla tutela dei soggetti disabili. Tale coinvolgimento induce, pertanto, a ritenere che le Regioni rivestano, oggi, un ruolo centrale circa la produzione dei flussi informativi in materia di disabilità.

Il **nuovo art. 117, c. 2, lett. *r* della Costituzione,** da un lato, ha posto tra le competenze esclusive dello Stato "il coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale", rimettendo, quindi, in capo al legislatore centrale il compito di definire le linee guida e gli standard informativi dell'ordinamento statistico a livello nazionale; dall'altro lato, resta, invece, immutata la competenza regionale in materia di ordinamento dei sistemi informativi e statistici regionali e delle loro articolazioni sul territorio. Le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, pertanto, sulla base dell'art. 5 del Decreto legislativo n. 322 del 6 settembre 1989, *Norme sul sistema statistico nazionale e sulla riorganizzazione dell'Istituto nazionale di statistica, ai sensi dell'art. 24 della legge 23 agosto 1988, n. 400*, hanno facoltà d'istituire, e molte hanno già istituito con propria legge, Uffici Regionali di Statistica, che compongono il Sistema statistico nazionale (SISTAN) e sui quali l'ISTAT esercita poteri di coordinamento e d'indirizzo per renderne omogenee le metodologie e razionalizzare la produzione e diffusione delle informazioni. Il Sistema statistico nazionale si configura, pertanto, come una rete attraverso cui realizzare attività di rilevazione, elaborazione, analisi, diffusione, archiviazione dei dati statistici rilevati dagli enti ed organismi pubblici d'informazione statistica sia a livello centrale che a livello locale.

Il **Decreto legislativo n. 322/1989 ha istituito** nell'ambito del SISTAN, presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, un organo di vigilanza: la **Commissione per la Garanzia dell'Informazione Statistica (CoGIS)**. Tale Commissione si caratterizza per il fatto di essere un **organo collegiale indipendente avente il compito di vigilare sull'imparzialità e sulla completezza dell'informazione statistica, sulla qualità delle metodologie statistiche e delle tecniche informatiche impiegate nella raccolta, nella conservazione e nella diffusione delle informazioni statistiche.** Essa ha, inoltre, il compito di vigilare sulla conformità delle rilevazioni statistiche interne alle direttive degli organismi internazionali e comunitari (art. 12, c. 1, lett. *a), b), c)*).

Le competenze di questa Commissione possono, pertanto, essere sintetizzate in funzioni di vigilanza, in funzioni consultive ed in funzioni di documentazione e studio. Essa, al fine di garantire l'imparzialità e la completezza dell'informazione statistica nazionale, da un lato, svolge accertamenti ed indagini relativamente a settori specifici dell'analisi statistica, dall'altro lato, svolge attività di monitoraggio sulle metodologie di produzione dell'informazione statistica dell'ISTAT. Tra le funzioni consultive della Commissione, la principale va individuata nella formulazione del Parere al Parlamento sul *Programma statistico nazionale* (PSN) predisposto dall'ISTAT di cui essa vaglia la conformità in relazione agli obiettivi fissati a livello internazionale e comunitario. Nell'ambito delle sue funzioni consultive, la Commissione possiede, inoltre, un potere generale di formulare pareri ed osservazioni sulle attività dell'ISTAT e degli altri enti ed organismi che compongono il Sistema statistico nazionale e la facoltà di segnalare al

Garante per la protezione dei dati personali i casi d'inosservanza delle norme sulla *privacy* con riferimento alle informazioni statistiche. Il ruolo di garanzia che la *Commissione per la garanzia dell'informazione statistica* svolge e che è ispirato ai principi comunitari della statistica sanciti nel Codice europeo del 2005, ne ha fatto un punto di riferimento nazionale di EUROSTAT. L'esigenza di creare modelli statistici nuovi conformi alle norme a tutela dei diritti umani, induce a ritenere **utile un maggior coinvolgimento per quanto concerne le statistiche e la raccolta dati sui disabili della CoGIS, sia con riferimento ai suoi poteri di vigilanza sia relativamente alle sue funzione consultive.**

E' all'interno di questo quadro generale che vanno ricomprese le statistiche e la raccolta dati in materia di disabilità sia a livello nazionale che a livello regionale e locale.

4. 1. ***(Segue): i limiti delle statistiche e della raccolta dati ed i casi di Best practices nelle Regioni italiane.*** La modifica del Titolo V della Costituzione ha posto in capo alle Regioni la competenza esclusiva in materia di politica sociale salvo la determinazione dei livelli essenziali. Ciò comporta che **le Regioni svolgono un ruolo determinante nella produzione dei flussi informativi in materia di disabilità**. Il patrimonio di informazioni sulla disabilità posseduto dalle Regioni si compone, pertanto, di informazioni che coprono più ambiti quali il riconoscimento della disabilità, l'inserimento lavorativo e gli interventi sociali e sanitari destinati alle persone con disabilità. All'interno del quadro normativo regionale in tema di disabilità vanno inquadrate, inoltre, quelle fonti informative appartenenti a livelli territoriali inferiori tra cui, in particolare, quelle delle Province e delle Aziende Sanitarie. La ricognizione di tali fonti informative è stata avviata dall'ISTAT attraverso un'indagine *ad hoc* denominata "Ricognizione dei flussi informativi su disabilità ed handicap", finalizzata a costruire il quadro informativo esistente nel territorio ed organizzarlo in unico registro. Questo quadro informativo è reso accessibile attraverso la sezione "Fonti informative su disabilità ed handicap" contenuta nel *Sistema di informazioni statistiche sulla disabilità* realizzato dalla stessa ISTAT e consultabile dal sito www.disabilitaincifre.it. Quest'indagine ha visto il coinvolgimento delle Regioni, Aziende Sanitarie Locali, Province, Prefetture e Provveditorati.

A livello interno, si evidenziano, tuttavia, **alcune problematiche circa la "raccolta di informazioni appropriate"** come richiesto dall'art. 31. Anzitutto si pone il problema, rilevato dalla stessa ISTAT, dell'utilizzo dei dati relativi alle certificazioni dell'handicap. Le **certificazioni dell'handicap** costituiscono una preziosa fonte informativa attraverso cui progredire nella conoscenza delle persone con disabilità. La difficoltà di utilizzare le informazioni desumibili da tali certificazioni risiede, innanzitutto, nel fatto che ne esistono molteplici tipologie aventi scopi differenti ed il cui rilascio è affidato a commissioni interne alle stesse aziende sanitarie, spesso diverse nella composizione in ragione del tipo di certificazione e della Regione di afferenza.

A ciò si aggiunge il fatto che la maggior parte dei flussi informativi provenienti dalle istituzioni territoriali italiane è ancora organizzato in archivi cartacei, rendendo difficile, quando non addirittura impossibile, la comparabilità dei dati.

Un'ulteriore difficoltà nel pervenire ad "informazioni appropriate" è data dalla necessità di trovare **indicatori comuni**. Tale problematica deriva dal fatto che le definizioni di disabilità utilizzate per raccogliere i dati statistici quali le classificazioni non basate sul vecchio binomio disabilità-malattia, come l'ICF, vengono utilizzate raramente, gravando, pertanto, sulla qualità dell'informazione finale e sui risultati statistici che si producono. La mancanza di un comun denominatore per quanto concerne la raccolta delle "informazioni appropriate, compresi i dati statistici e i risultati di ricerche" non consente classificazioni univoche, ma, soprattutto, non consente di pervenire a dati comparabili a livello internazionale. **Informatizzazione, utilizzo delle classificazioni internazionali, comparabilità dei dati ed armonizzazione costituiscono elementi necessari affinché le previsioni normative dell'art. 31 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità siano pienamente soddisfatte.** Quanto detto evidenzia che, gli sforzi maggiori per pervenire alla conformità piena dell'ordinamento interno a quanto stabilito dall'art. 31 della Convenzione, vanno compiuti tenendo presente come punto di riferimento

principale proprio le Regioni e il coordinamento tra queste, potenziando e valorizzando la qualità dei dati raccolti ed, al contempo, riorganizzando ed integrando i dati attualmente disponibili. Come sottolinea una recente Raccomandazione della Commissione per la garanzia dell'informazione statistica in materia di attività statistica delle Regioni (Raccomandazione n. 3/2008 del 16 dicembre 2008), il compito di sviluppare iniziative che favoriscano una capacità autonoma degli enti locali in campo statistico, spetta, sulla base degli artt. 14, 15 e 17 del Decreto legislativo n. 322/1989, alla stessa ISTAT.

Nel panorama delle Regioni italiane sussistono, tuttavia, **talune esperienze** che possono dirsi **conformi a quanto stabilito nell'art. 31.** Significativa risulta l'esperienza della Valle D'Aosta che, nell'ambito dell'approvazione del Piano regionale per la salute ed il benessere sociale 2006/2008 (Legge regionale Valle D'Aosta n. 13 del 20 giugno 2006, *Approvazione del piano regionale per la salute ed il benessere sociale*), "al fine di migliorare la programmazione in materia di disabilità", ha previsto la definizione di una banca dati informatizzata quale strumento che consenta di disporre di una raccolta dati inerente i disabili; altrettanto significativa è l'esperienza della Regione Piemonte che ha istituito un "Osservatorio Regionale sulla Disabilità" con l'obiettivo di fornire, nell'ambito dei principi della Legge n. 104 del 5 febbraio 1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate,* uno strumento di raccolta delle informazioni relative alla normativa, ai servizi, alle presentazioni d'iniziative, ausili ed esperienze di buona prassi. Nel 2005, attraverso le attività che l'Osservatorio promuove, la Regione Piemonte ha avviato una raccolta dati sulle certificazioni di disabilità grazie al cosiddetto "Passaporto delle Abilità". Nel 1998, la Regione Friuli Venezia Giulia ha avviato, invece, una collaborazione con l'OMS grazie alla quale è stato avviato il *Disability Italian Network* (DIN), progetto che ha l'obiettivo di promuovere lo sviluppo della classificazione ICF in Italia.

5. *Il "Sistema di Informazioni Statistiche sulla Disabilità"*. Attraverso la Legge n. 162 del 21 maggio 1998, *Modifiche alla legge 5 febbraio 1992, n. 104, concernenti misure di sostegno in favore di persone con handicap grave*, l'ordinamento italiano ha riconosciuto l'importanza delle statistiche e della raccolta dati in materia di disabilità rispondendo, pertanto, alla consolidata attività d'indirizzo internazionale e comunitaria in materia. Il nuovo art. 41 *bis* della Legge n. 104/1992, introdotto dall'art.1, lett. *d*, della Legge n. 162/1998 stabilisce, infatti, che il Ministro per la solidarietà sociale promuove indagini statistiche e conoscitive sull'handicap. Sulla spinta di quanto indicato nell'art. 41 *bis*, all'inizio del 2000, l'allora Dipartimento per gli Affari Sociali della Presidenza del Consiglio, oggi Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, e l'Istituto Nazionale di Statistica (ISTAT) hanno avviato un'importante collaborazione dalla quale è scaturito il progetto, inizialmente denominato "Sistema Informativo sull'Handicap", e, in seguito, **"Sistema di Informazione Statistica sulla Disabilità"**. L'obiettivo era quello di creare uno strumento informativo statistico sul tema della disabilità volto, da un lato, a riorganizzare i dati esistenti e, dall'altro lato, a stimolare la realizzazione di nuove indagini.

Il Sistema di Informazioni Statistiche sulla Disabilità per le sue caratteristiche e, nella misura in cui rappresenta uno strumento utile tanto nella fase di valutazione e monitoraggio delle politiche già attuate, quanto in quella di progettazione di nuovi interventi a favore delle categorie svantaggiate, costituisce un importante tassello nel processo di valutazione dell'ordinamento italiano sulla conformità al dettato dell'art. 31 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità.

Il Sistema Informativo sulla Disabilità realizzato dall'ISTAT è articolato, innanzitutto, in un sistema di indicatori organizzato per aree tematiche sulla base delle linee guida tracciate dalla Legge n. 104 del 5 febbraio 1992. La ricchezza di indicatori e la possibilità di accedervi facilmente rappresentano l'"asse portante" dell'intero sistema ponendosi come lo strumento principale d'analisi sul grado d'integrazione sociale delle persone con disabilità. Le aree tematiche sulle quali, inizialmente, si basava il sistema di indicatori erano "Famiglia", "Salute", "Istruzione ed Integrazione scolastica", "Lavoro ed Occupazione", "Assistenza Sanitaria e Sociale", "Vita Sociale" e "Trasporto"; a queste aree, recentemente, sono state aggiunte quelle relative ad "Istituzioni no Profit", "Incidenti" e "Protezione Sociale". Ciascuna area tematica contiene una breve descrizione dei suoi contenuti essenziali idonea a fornire un quadro di facile ed immediata lettura circa il grado d'integrazione dei soggetti disabili in quel determinato settore

sociale; a questa breve descrizione, si aggiunge un riferimento alle fonti dei dati cui si è fatto ricorso, indicato come "Fonti dati", nonché ai livelli di analisi utilizzati, in cui, relativamente a ciascuna area tematica, vengono raggruppate tutte le fonti informative disponibili (rilevazioni ed indagini ISTAT, rapporti, archivi e sistemi informativi di Ministeri ed enti pubblici, ecc.). Aspetti specifici riguardanti le diverse tematiche quali il numero dei disabili in Italia, il concetto di disabilità, alcuni aspetti della vita delle persone con disabilità ed altri approfondimenti inerenti talune patologie disabilitanti, turismo accessibile, differenze di genere nel campo della disabilità e altri sono analizzati nell'area "approfondimenti".

Il Sistema Informativo sulla Disabilità si compone, inoltre, di un sistema d'interrogazione dei dati basato su un "datawarehouse" idoneo alla costruzione di un sistema d'indicatori *ad hoc* e del sito internet **www.disabilitaincifre.it**, finalizzato alla diffusione dei dati e delle informazioni aggiornate; internet, in ragione dei suoi caratteri intrinseci, quali economicità e capacità di rapida diffusione, costituisce il canale preferenziale per raggiungere un ampio bacino di destinatari. Sebbene l'interlocutore privilegiato del Sistema Informativo sulla Disabilità sia il decisore politico, tuttavia, il Sistema è costruito e pensato per raggiungere altri utenti quali i soggetti politici dei diversi livelli decisionali, gli studiosi del settore, le associazioni, i cittadini in generale, le famiglie di soggetti disabili, ma, *in primis*, gli stessi disabili.

Al fine di consentire il raggiungimento dell'obiettivo della piena accessibilità delle informazioni e, conseguentemente, la piena fruibilità delle stesse da parte dei disabili, il Sistema Informativo rispetta le regole indicate dal Center for Applied Special Technology (CAST) in materia di accessibilità per persone con disabilità sensoriale.

Le peculiarità del Sistema Informativo Statistico sulla Disabilità inducono a ritenere raggiunti gli obiettivi relativi alla "diffusione" ed all' "accessibilità" contenuti nel par. 3 dell'art. 31 della Convenzione delle Nazioni Unite sulle persone con disabilità evidenziando, pertanto, profili di conformità dell'ordinamento italiano al riguardo.

Il sistema descritto si basa sui dati provenienti da molteplici fonti: un patrimonio informativo basato principalmente sui flussi informativi provenienti dalle istituzioni che si occupano di disabilità. I dati provenienti dalle diverse amministrazioni territoriali, intese tanto come amministrazioni centrali, quanto come amministrazioni territoriali autonome, consentono di raccogliere ed ottenere informazioni molto dettagliate sui diversi aspetti della vita delle persone con disabilità inerenti piccole realtà territoriali difficilmente reperibili altrimenti. La potenzialità di queste fonti è stata ritenuta tale da far avviare una rilevazione *ad hoc* al fine di poter fotografare per ogni flusso informativo le metodologie e il grado d'informatizzazione esistente. Tutti questi flussi informativi, costituendo un costante e significativo arricchimento del patrimonio di dati che compongono il Sistema informativo descritto, hanno reso necessaria la creazione di un **"sistema di metadati"** con il quale si vuole evitare di incorrere in informazioni statistiche fuorvianti perseguendo, invece, l'obiettivo della piena integrazione ed armonizzazione della produzione dell'informazione statistica. Il sistema di metadati è composto dalla descrizione della fonte dei dati, un glossario, schede sugli indicatori, documenti di approfondimento e un registro delle fonti informative sulla disabilità. Ciò consente una corretta lettura dei dati ed una interpretazione degli strumenti conoscitivi presenti nel Sistema di Informazione Statistica sulla Disabilità.

Altra *best practice* italiana è l'indagine sul Monitoraggio dei Servizi per l'Impiego realizzata annualmente dall'ISFOL; tale indagine è volta a monitorare il processo di attuazione della Legge n. 68 del 12 marzo 1999, "Norme per il diritto al lavoro dei disabili". Tra le banche dati che raccolgono dati statistici in materia di disabilità va, inoltre, menzionata la "Banca dati dei disabili" dell'INAIL consultabile dal sito dell'ente (www.inail.it). L'INAIL, in qualità di ente assicurativo nazionale contro gli infortuni sul lavoro, infatti, dispone di archivi che consentono d'individuare tanto le caratteristiche delle aziende assicurate, quanto quelle dei percettori delle prestazioni per infortuni e malattie professionali ed ha tra i suoi obiettivi anche quello di diffonderne i dati statistici. La "Banca dati dei disabili" dell'INAIL prende in considerazione, in particolare, i dati relativi ai titolari di rendite INAIL, utili al fine di valutare eventuali abilità residue dell'invalido per il suo reinserimento lavorativo, e i dati relativi all'attività lavorativa

svolta dal disabile dopo il verificarsi dell'evento dannoso relativamente a disabilità motorie, psicosensoriali e cardiorespiratorie; a queste categorie si aggiunge quella delle cosiddette "altre disabilità" in cui sono ricompresi i dati relativi a tutte le tipologie di disabilità che non rientrano in modo univoco nelle prime tre categorie. I dati che compongono la "Banca dati dei disabili" INAIL si riferiscono esclusivamente ai settori dell'industria e dei servizi.

6. *Il diritto all'informazione statistica e la tutela della privacy.* L'art. 31, par. 1, lett *c*, della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità chiede che il processo di raccolta e di conservazione delle informazioni debba avvenire nel rispetto delle garanzie stabilite per legge facendo particolare riferimento alla "legislazione sulla protezione dei dati per garantire la riservatezza e il rispetto della vita privata e familiare delle persone con disabilità".

Rispetto del diritto alla riservatezza e protezione dei dati statistici al fine di garantire il rispetto della vita privata delle persone con disabilità trovano nell'ambito del nostro ordinamento adeguate garanzie di tutela. L'informazione statistica considerata come "bene della collettività", in quanto indispensabile strumento delle scelte tanto del decisore politico quanto del soggetto privato, per poter essere affidabile, richiede che sia reale e basata su dati sempre più analitici e completi che, pertanto, devono essere pienamente accessibili. Il diritto all'informazione statistica così inteso, qualora venga esercitato senza limiti, finirebbe col rappresentare una violazione della *privacy*, che risulterebbe ancora più grave nel caso in cui coloro che formano oggetto dell'informazione statistica siano soggetti deboli e particolarmente vulnerabili, come i disabili. Normative troppo stringenti in materia di trattamento e conservazione dei dati sensibili possono tuttavia costituire un ostacolo all'adozione di azioni positive a sostegno delle politiche in favore della non discriminazione. Questi elementi portano a concludere che diritto all'informazione statistica e tutela della *privacy* sono diritti che devono considerarsi complementari.

L'esigenza di un bilanciamento tra i due diritti ha portato il legislatore italiano ad emanare, in prima battuta, la Legge n. 675/1996, la quale recepiva la Direttiva comunitaria sulla protezione dei dati personali 95/46/CE. Oggi, le disposizioni della Legge n. 675/1996 sono confluite nel *Codice in materia di protezione dei dati personali*, adottato con il Decreto legislativo n. 196 del 30 giugno 2003. Il Codice, che raccoglie in forma di Testo Unico la normativa in materia di tutela dei dati personali e del diritto alla riservatezza, ha recepito le Direttive 95/46/CE e 2002/58/CE (v. art. 22 della Convenzione). Il Capo III del Titolo VII del *Codice sulla protezione dei dati personali* si compone di una serie di articoli relativi al trattamento dei dati per scopi statistici volti ad individuare l'ambito d'applicazione (art. 104), le modalità di trattamento (art. 105) e la sottoscrizione di uno o più codici di deontologia e di buona condotta (art. 106); in esso è, inoltre, contenuta una previsione normativa relativa al sistema statistico nazionale (art. 108) in cui viene fatto rinvio alle disposizioni dettate in materia di segreto statistico nell'art. 9 del Decreto legislativo n. 322/1989. L'art. 9 del Decreto legislativo n. 322/1989 stabilisce che i dati raccolti nell'ambito di rilevazioni statistiche possono essere esternati solo in forma aggregata ed in modo da non consentire l'identificazione delle persone a cui fanno riferimento.

Il medesimo Decreto legislativo n. 322/1989, pone, inoltre, in capo all'Istituto Nazionale di Statistica l'obbligo del rispetto del segreto statistico la cui garanzia è accresciuta dalle funzioni di vigilanza e dalle funzioni consultive della CoGIS. Essa, infatti, contribuendo alla corretta applicazione delle norme in materia di tutela della riservatezza delle informazioni statistiche, collabora con l'Autorità garante per la protezione dei dati personali segnalandole i casi di inosservanza.

In capo all'ISTAT grava, pertanto, un obbligo generale volto, da un lato, a garantire la tutela del segreto statistico e, dall'altro lato, a far sì che i dati raccolti in occasione di indagini e rilevazioni censuarie non possano essere comunicati ad altre istituzioni o persone né, tantomeno, pubblicati se non in forma aggregata ovvero elaborati in modo da non ledere il diritto alla *privacy*. Questa linea normativa viene rafforzata da una pronuncia della Corte Costituzionale (Sentenza n. 251/2005) nella quale è statuito che le Regioni "possono organizzare e disciplinare una rete informativa sulle realtà regionali entro cui far

confluire i diversi dati conoscitivi (personali e non personali) che sono nella disponibilità delle istituzioni regionali e locali di altri soggetti interessati", ma che, la disciplina e gestione di tali reti informative regionali deve avvenire nell' "integrale rispetto della legislazione statale sulla loro protezione".

Obblighi e garanzie analoghe vengono fissate relativamente alla produzione di statistiche comunitarie dal Regolamento (CE) n. 322/97 del Consiglio del 17 febbraio 1997 relativo alle statistiche comunitarie, il quale garantisce il pieno rispetto del diritto alla protezione dei dati di carattere personale di cui all'art. 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Il trattamento dei dati personali a fini di statistiche e raccolta dati relativamente ai soggetti disabili si inscrive, pertanto, all'interno di questo quadro normativo a carattere più generale trovando, da un lato, adeguate garanzie di tutela e, dall'altro, il necessario equilibrio tra diritto alla *privacy* e diritto all'informazione statistica.

7. *Normative comparate.* Nel contesto europeo si sono sviluppate alcune esperienze analoghe a quella italiana. Fin dal 1997, la Francia, sulla spinta del *Conseil National de l'Information Statistique* (CNIS), attraverso l'*Institut national de la statistique et des études économiques* (INSEE), ha dato avvio ad una serie d'indagini statistiche in materia di disabilità e si è dotata di una legislazione volta a garantire la protezione dei dati.

Esperienze significative si rinvengono anche in Germania, a cura dello *Statistisches Bundesamt Deutschland* (DESTATIS), e nel Regno Unito, a cura della *UK Statistics Authority*. In particolare, nel Regno Unito, sulla base delle norme generali in materia di non discriminazione e pari opportunità per le persone con disabilità contenute nel *Disability Discrimination Act* (2005), il *Disability Discrimination (Public Authorities) (Statutory Duties) Regulations* (2005), emendato nel 2007, impone alle autorità pubbliche la predisposizione di piani periodici contenenti i dati necessari al fine di monitorare l'attuazione delle politiche a favore della disabilità. Sempre in Europa, la legislazione ungherese in materia di lavoro al fine di combattere la discriminazione relativamente all'accesso e alle condizioni di lavoro prevede anch'essa la predisposizione di un "Piano sulle pari opportunità" contenente i dati necessari attraverso cui monitorare le condizioni di accesso al lavoro e la parità di trattamento relativamente a gruppi di persone svantaggiate, individuate nel Codice del lavoro ungherese (Act XXII, 1992) emendato nel 2001, tra cui sono annoverati anche i disabili (art. 70/A).

Le esperienze sviluppatesi negli ultimi anni, soprattutto nel contesto europeo, hanno fatto crescere l'attenzione verso il tema della comparabilità dei dati statistici relativamente ai disabili. La questione è stata affrontata da Eurostat e dall'allora Direzione Generale (DG) *Occupazione, Relazioni industriali e Affari sociali* dell'Unione europea, oggi Direzione *Occupazione, Affari sociali e Pari opportunità*, che hanno avviato alcuni progetti con l'obiettivo di ottenere validi strumenti di rilevazione dei dati riguardanti la disabilità nei diversi paesi dell'Unione; tra questi, va menzionato il progetto "European Disability Measurement" (EDM) articolato su un programma di lavoro relativo alla comparabilità di statistiche che abbiano come comun denominatore l'ICF.

Il problema della comparabilità dei dati statistici aveva condotto la Divisione statistica delle Nazioni Unite (UNSD) a pubblicare le "Guidelines and Principles for the Development of Disability Statistics" basate sulla definizione di disabilità dell'*International Classification of Impairments, Disabilities and Handicaps* (ICIDH) dell'Organizzazione mondiale della sanità del 1980, poiché elaborate antecedentemente alla classificazione ICF. Con l'obiettivo principale di promuovere la produzione e la raccolta di dati sulla disabilità comparabili tra i diversi paesi, attraverso un lavoro sul piano metodologico e statistico coordinato a livello internazionale, la UNSD ha creato, nel 2001, il *Washington City Group on Disability Statistics* (WG): un organo temporaneo ed informale costituito da esperti degli istituti nazionali di statistica e delle principali organizzazioni internazionali, il cui lavoro viene presentato annualmente alla Commissione statistica dell'ONU.

Inoltre, negli Stati Uniti esiste un avanzato sistema informativo in materia di disabilità curato dallo *UN Department of Economic and Social Affaire-Statistics Division*, del *Disability Statistic Center* dell'UCSF e dello *U. S. Census Bureau*.

8. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* L'esame dell'ordinamento italiano nazionale e regionale conduce a rilevare una **conformità soltanto parziale al dettato dell'art. 31 della Convenzione**.

L'art. 41 *bis* della Legge n. 104/1992, stabilendo che il Ministro per la solidarietà sociale promuove indagini statistiche e conoscitive sull'handicap, induce a rilevare la conformità dell'ordinamento interno all'art. 31, par. 1, della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità.

Di conformità può parlarsi, inoltre, con riferimento alle tutele apprestate dal legislatore italiano a protezione dell'informazione statistica e del diritto alla *privacy*, con riferimento al rispetto delle norme a carattere internazionale dettate in materia di diritti umani.

Di conformità, può parlarsi, anche, con riferimento alla "diffusione di tali statistiche" e alla garanzia della loro "accessibilità sia alle persone con disabilità che agli altri", come stabilito nel par. 3 dell'art. 31, dal momento che, grazie al sito www.disabilitaincifre.it, l'Italia possiede uno strumento di facile accessibilità.

Il riconoscimento italiano dell'importanza dell'art. 31 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità trova conferma nell'**Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità** istituito con la Legge n. 18 del 3 marzo 2009, *Ratifica ed esecuzione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilita', con Protocollo opzionale, fatta a New York il 13 dicembre 2006 e istituzione dell'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilita'*. Tale organismo annovera tra i componenti anche membri dell'Istituto Nazionale di Statistica (ISTAT). A conferma dell'importanza della rilevazione dei dati statistici per approntare adeguate forme di tutela per le persone con disabilità, l'Osservatorio ha tra i suoi compiti, ai sensi dell'art. 3, par. 5, lett. *c*), quello di "promuovere la raccolta di dati statistici che illustrino la condizione delle persone con disabilità, anche con riferimento alle diverse situazioni territoriali". L'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità rappresenta, pertanto, un ulteriore elemento di conformità dell'ordinamento italiano all'art. 31, par. 1, della Convenzione ONU ed, in particolare, esso costituisce una risposta concreta all'impegno che la norma internazionale chiede agli Stati parti con riferimento alla raccolta di dati statistici e ricerche.

Sebbene non si possa, quindi, mancare di cogliere da parte dell'ordinamento italiano la volontà di fare propri gli indirizzi normativi di carattere internazionale e comunitario sulla base dei quali è stata adottata la disposizione convenzionale in esame, occorre evidenziare quegli ostacoli che, ad oggi, si ritiene non consentano di parlare di conformità piena e che devono, pertanto, essere rimossi. Agli ostacoli di natura più generale dettati, in particolare, dalla complessità dell'oggetto d'indagine, dai limiti intrinseci delle indagini attuali e dalle fonti disponibili, si aggiungono ostacoli dovuti all'esistenza di diverse categorie di disabili (v. art. 1 della Convenzione), alla mancanza di indicatori comuni, all'esistenza di una pluralità di fonti a cui attingere per il reperimento dei dati tale da ingenerare confusione; a ciò si somma, inoltre, la totale mancanza o incompletezza di dati inerenti categorie specifiche di disabili, tra cui i minori al di sotto dei sei anni di età, i disabili mentali e i disabili ricoverati in istituti e strutture *ad hoc*, i quali, sfuggendo alla possibilità di essere censiti, finiscono col falsare i risultati statistici sulla disabilità. Ulteriori difficoltà derivano dall'assenza di coordinamento tra amministrazione centrale e amministrazioni periferiche per quanto concerne la raccolta dei dati in materia di disabilità dovuta, *in primis*, all'assenza di un adeguato grado d'informatizzazione su tutto il territorio nazionale. A tali elementi si aggiunge il fatto che non tutte le Regioni italiane utilizzano la classificazione internazionale ICF in materia di disabilità o la utilizzino poco rinunciando ad un importante comun denominatore necessario ai fini della comparabilità dei dati. Inoltre, la valorizzazione delle fonti informative relative al sistema di certificazioni della disabilità sulla base dell'art. 4 della Legge

n. 104/1992, potrebbe risultare utile per pervenire ad una mappatura particolareggiata della disabilità in Italia: un patrimonio di dati sull'universo disabilità idoneo a fornire quelle "informazioni appropriate" che "permettano di formulare ed attuare politiche" a cui fa riferimento l'art. 31 della Convenzione.

Al fine di superare tali ostacoli, il legislatore italiano dovrebbe introdurre nella Legge n. 104/1992, una disposizione atta a favorire: **a)** la **raccolta di dati e statistiche basata su un nuovo concetto di disabilità che tenga conto**, in conformità all'art. 1, par.2, della Convenzione (v. art. 1 della Convenzione), **della classificazione ICF** elaborata dall'OMS nel 2001 favorendone, pertanto, la piena adozione su tutto il territorio nazionale; **b)** quegli aggiustamenti che consentano, da un lato, di pervenire ad un **maggior utilizzo delle informazioni derivanti dalle certificazioni della disabilità** di cui all'art. 4 della stessa Legge-quadro e, dall'altro lato, di includere **nelle statistiche tutte le categorie di soggetti disabili** attualmente **escluse tra cui**, *in primis*, i **minori al di sotto dei sei anni d'età**, i **disabili mentali** e i **disabili ricoverati in strutture *ad hoc*.**

Quest'intervento legislativo deve essere indirizzato a trovare indicatori comuni e a stimolare sul piano interno indagini mirate ad ottenere dati comparabili e statistiche sulla condizione di tutte le categorie di disabili secondo quel metodo basato sui diritti umani che ispira il dettato dell'art. 31. Nell'ambito del nostro ordinamento mancano, infatti, indagini volte a fornire dati relativi all'inclusione sociale dei disabili, alle pari opportunità loro offerte, all'effettiva applicazione del principio di non discriminazione.

9. *Bibliografia.* BALDASSARRE G., BATTISTI A., CANTONI M., DEL BUFALO E., *Il Sistema di Informazione statistica sulla Disabilità*, ISTAT; BIGGERI L., *Tutela della Privacy e Diritto dell'Informazione Statistica*, Giornale del Sistan, Anno 4, n. 10, 1999; BOCCUZZO G., *Il nuovo sistema informativo ISTAT sull'handicap*, *La Rosa Blu*, Rivista dell'ANFASS sulla disabilità, anno IX, gennaio-marzo 2001; BROWNE K. R., *The Use and Abuse of Statistical Evidence in Discrimination Cases*, in *Non-Discrimination Law: comparative perspectives*, edited by LOENEN T. and RODRIGUES P. R., London, Boston, 1999, pp.411-423; BRUSCO A., *La Banca Dati Disabili dell'INAIL: uno strumento per il reinserimento nel mondo del lavoro*, in *Atti della Settima Conferenza Nazionale di Statistica "Statistica ufficiale. Bene pubblico"*, ISTAT, Roma, 2004; CHIAPPETTI A., *La CoGIS per lo sviluppo della statistica al servizio del paese,* in *Atti dell'ottava conferenza nazionale di statistica "La statistica ufficiale al servizio della collettività"*, ISTAT, Roma, 2006; CINGOLANI C., *Processo di costruzione del sistema statistico europeo*, Relazione presentata al Seminario ISTAT, *Sistema Statistico Nazionale, Modifiche costituzionali ed Europa*, 16 febbraio 2005; COMMISSIONE INTERMINISTERIALE PERMANENTE PER L'IMPIEGO DELLE TECNOLOGIE DELL'INFORMAZIONE E DELLA COMUNICAZIONE A FAVORE DELLE CATEGORIE DEBOLI O SVANTAGGIATE, *Rapporto 2004*; EGIDI V., *Promoting a Better Use of statistical information: An Integrated Information System on Disability,* Expert Group Meeting on Setting the Scope of Social Statistics-UN Statistic Division, New York, 2003, in http://unstats.un.org/unsd/workshops/socialstat/no_30.doc; EUROPEAN COMMISSION-DIRECTORATE-GENERAL FOR EMPLOYMENT, INDUSTRIAL RELATIONS AND SOCIAL AFFAIRS, *The Costs and Benefits of Diversity. A Study on Methods and Indicators to Measure the Cost- Effectiveness of Diversity Policies in Enterprises*, Centre for Strategy and Evaluation Service (CSES), 2003; ISNARD M., *Statistics and individual liberties: recent changes in French law*, in http://www.insee.fr/en/ffc/docs_ffc/cs113d.pdf; LA PLANT W. P., *Disability Statistics & Policy in the United States of America and the World*, pubblicato da The International Center for Disability Resources on the Internet (ICDRI) in http://www.icdri.org/Statistics/mainstats.htm; MAKKONEN T., *Measuring Discrimination: Data Collection and EU Equality Law*, European Communities, Bruxelles, 2007; MANCINI A., *Problemi di misurazione ed uso delle statistiche per la valutazione delle politiche pubbliche*, in *Atti della Settima Conferenza Nazionale di Statistica "Statistica ufficiale. Bene pubblico"*, ISTAT, Roma, 2004; MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, *Relazione al Parlamento sui Dati relativi allo Stato d'Attuazione delle Politiche per la Disabilità in Italia: Legge-quadro 5 Febbraio 1992, art. 41, comma 8- Anni 2004-2005*, pubblicazione a cura della Direzione Generale per la Famiglia, i Diritti Sociali e la Responsabilità Sociale delle Imprese (CSR), 2005; NIBI L., *Il principio di parità di trattamento alla luce della direttiva n. 2002/73*, in Diritto&Diritti, 2003; OCSE, *Raccomandazione del consiglio OCSE relativa alle linee guida per la sicurezza dei sitemi informativi e delle reti: verso una cultura della sicurezza*,

adottata dal Consiglio il 25 luglio 2002; PAPALEONI M., *Diritto del lavoro*, Padova, 2008, pp. 110-121; REUTER N., MAKKONEN T., OOSI O., Study on Data Collection to Measure the Extent and the Impact of Discrimnition in Europe, Fianl Report, 2004; ROSSETTI F., Limiti e possibilità della statistica nelle applicazioni processuali, in Le Prove, BARBAGALLO I. (a cura di), Torino, 2007, pp.1107-1118; SOLIPACA A. - DE PALMA E., Migliorare l'Informazione Statistica sulla Disabilità: il Contributo dell'ISTAT, in Statistica e Società, Anno IV, n. 2, 2006; SCHIEK D., WADDINGTON L., BELL M., *Non-Discrimination La*w, Oxford and Portland, Oregon, 2007; WORLD HEALTH ORGANIZATION/UNITED NATIONS ECONOMIC AND SOCIAL COMMISSION FOR ASIA AND THE PACIFIC, *Training Manual on Disability Statistics*, 2008.

Articolo 32

Cooperazione internazionale

Valentina DELLA FINA

1. Gli Stati Parti riconoscono l'importanza della cooperazione internazionale e della sua promozione, a sostegno degli sforzi dispiegati a livello nazionale per la realizzazione degli scopi e degli obiettivi della presente Convenzione, e adottano adeguate ed efficaci misure in questo senso, nei rapporti reciproci e al proprio interno e, ove del caso, in partenariato con le organizzazioni internazionali e regionali competenti e con la società civile, in particolare con organizzazioni di persone con disabilità. Possono, in particolare, adottare misure destinate a:

(a) far sì che la cooperazione internazionale, compresi i programmi internazionali di sviluppo, includa le persone con disabilità e sia loro accessibile;
(b) agevolare e sostenere lo sviluppo di competenze, anche attraverso lo scambio e la condivisione di informazioni, esperienze, programmi di formazione e buone prassi di riferimento;
(c) agevolare la cooperazione nella ricerca e nell'accesso alle conoscenze scientifiche e tecniche;
(d) fornire, ove del caso, assistenza tecnica ed economica, anche attraverso agevolazioni all'acquisto ed alla condivisione di tecnologie di accesso e di assistenza e operando trasferimenti di tecnologie.

2. Le disposizioni del presente articolo non pregiudicano l'obbligo di ogni Stato Parte di adempiere agli obblighi che ha assunto in virtù della presente Convenzione.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Principi generali. – 3. Cooperazione allo sviluppo nell'ambito dell'Unione europea. – 4. Normativa italiana. – 5. Cooperazione allo sviluppo e *best practices*. – 6. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 7. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* In sede negoziale, la proposta di inserire una specifica disposizione sulla cooperazione internazionale è stata sostenuta, tra gli altri, dalla Comunità europea (CE). Al riguardo, va ricordato che il Parlamento europeo, con la Risoluzione su *Disabilità e sviluppo* adottata il 19 gennaio 2006, aveva invitato il Consiglio e la Commissione a sostenere l'introduzione nella Convenzione sui diritti delle persone con disabilità di un articolo in materia, "quale base necessaria per azioni di collaborazione presso i Paesi in via di sviluppo (PVS) e tra l'UE e tali Paesi" (par. 6).

Nell'ambito del Gruppo di lavoro incaricato di elaborare la Convenzione la questione della cooperazione internazionale è stata oggetto di discussione in quanto non vi era unanimità di consensi circa l'inserimento di una norma in materia. Alcuni Stati hanno manifestato il timore, da un lato, di indurre i Paesi in via di sviluppo (PVS) a giustificare la mancata attuazione delle disposizioni convenzionali a causa di inadeguate risorse finanziarie e, dall'altro lato, di assumere obblighi relativi all'aiuto allo sviluppo. I dibattiti hanno riguardato l'opportunità di inserire un riferimento alla cooperazione internazionale solo nel Preambolo, solo tra i principi generali (art. 3) o tra gli obblighi generali (art. 4), ovvero di elaborare un articolo autonomo e contestualmente fare un riferimento alla cooperazione internazionale anche nel Preambolo, negli obblighi o nei principi generali (v. doc. A/AC.265/2004/WG/1).

E' infine prevalsa quest'ultima opzione. Alcuni richiami alla cooperazione internazionale sono stati infatti introdotti anche nel Preambolo della Convenzione: il punto g), sottolinea l'importanza di includere le questioni che riguardano la disabilità nelle strategie relative allo sviluppo sostenibile; il punto l) considera la cooperazione internazionale come un mezzo per migliorare la vita dei disabili nei Paesi meno avanzati; al punto t), invece, si ricorda la condizione di povertà in cui versa la maggioranza dei disabili. Inoltre, nell'art. 4, par. 2, della Convenzione è contenuto un riferimento alla cooperazione internazionale per quanto riguarda i diritti economici sociali e culturali la cui attuazione "progressiva" è condizionata dalle risorse finanziarie a disposizione degli Stati contraenti.

L'art. 32 individua nella cooperazione internazionale, sia bilaterale che multilaterale, un sostegno agli sforzi nazionali, soprattutto dei PVS, per realizzare gli obiettivi della Convenzione. In base alla disposizione in esame la cooperazione internazionale deve coinvolgere non solo gli Stati parti, nel quadro delle rispettive politiche di cooperazione allo sviluppo, ma le organizzazioni internazionali a carattere universale e regionale, nonché la società civile, in particolare le associazioni di persone con disabilità.

2. ***Principi generali.*** In conformità ad altri trattati internazionali sui diritti umani (Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966, Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989), la Convenzione sui disabili individua nella **cooperazione internazionale uno strumento per promuovere l'attuazione delle disposizioni convenzionali, soprattutto nei PVS**. A tal fine l'art. 32, par. 1, indica agli Stati contraenti le misure che "possono" adottare nelle politiche di aiuto allo sviluppo; tali misure sono, in particolare, volte ad includere le persone con disabilità nei programmi internazionali di sviluppo e consentire che la cooperazione internazionale sia loro accessibile. Si tratta di elaborare specifici progetti di cooperazione allo sviluppo che abbiano come soggetti beneficiari i disabili e, nel contempo, far si che i programmi di cooperazione internazionale siano fruibili anche dai disabili; scambiare e condividere informazioni, esperienze, programmi di formazione e *best practices*; agevolare la ricerca, l'accesso alle conoscenze scientifiche e tecniche, fornire assistenza tecnica ed economica anche attraverso la condivisione e il trasferimento di tecnologie; ciò rileva, in particolare, per l'attuazione dei diritti economici, sociali e culturali contenuti nella Convenzione (v. art. 4, par. 2, della Convenzione).

In base all'art. 32, par. 1, agli Stati parti è richiesta l'adozione di misure "adeguate ed efficaci" per sostenere gli sforzi nazionali destinati all'attuazione della Convenzione tanto nell'ambito della cooperazione bilaterale quanto all'interno del proprio ordinamento, ma anche nel quadro della cooperazione multilaterale realizzata attraverso organizzazioni internazionali a carattere universale (in specie Nazioni Unite e istituti specializzati) e regionale (soprattutto CE) e nei rapporti con la società civile, in particolare le associazioni dei disabili che possono contribuire alla realizzazione di progetti finalizzati all'*empowerment* delle persone con disabilità. Il **coinvolgimento della società civile nella cooperazione internazionale** risulta del resto conforme alla prassi dell'ONU nel cui ambito le organizzazioni non governative sono state chiamate a contribuire alla realizzazione degli Obiettivi del Millennio (v. Risoluzione dell'Assemblea generale dell'ONU n. 60/1, *World Summit Outcome*, par. 22). I c.d. Obiettivi di sviluppo del Millennio sono contenuti nella risoluzione dell'Assemblea generale n. 55/2 dell'8 settembre 2000, adottata a conclusione del Vertice del Millennio. Si tratta di otto obiettivi prioritari, per i quali sono previste esatte scadenze temporali di realizzazione, che risultano rilevanti

anche per i disabili in quanto, soprattutto nei PVS, rappresentano i soggetti più vulnerabili (specie donne e minori) e vivono in condizioni di estrema povertà. Il raggiungimento di tali obiettivi spetta agli Stati attraverso l'azione delle organizzazioni internazionali a carattere universale (Nazioni Unite e istituti specializzati) e regionale (CE, Unione africana, banche regionali di sviluppo e altre) che operano nel settore della cooperazione internazionale allo sviluppo. Nel par. 2 dell'art. 32 della Convenzione si afferma che ogni Stato parte ha l'obbligo di adempiere gli obblighi convenzionali, indipendentemente dai programmi di cooperazione internazionale. Si è voluto in tal modo ribadire che gli Stati, anche i PVS, che ratificano la Convenzione devono darvi attuazione sul piano interno indipendentemente dagli aiuti che possono ricevere a livello internazionale. Nel campo dei diritti umani non è infatti possibile differenziare gli obblighi convenzionali degli Stati parti diversamente da quanto accade in altri settori (v. principio della "responsabilità comune ma differenziata" nel diritto internazionale ambientale).

3. *Cooperazione allo sviluppo nell'ambito della Comunità europea*. La CE ha assunto progressivamente un ruolo di primo piano in materia di cooperazione allo sviluppo divenendo il principale donatore per quanto concerne l'aiuto pubblico allo sviluppo (ODA) in quanto fornisce il 55% dell'ODA a livello mondiale. La politica allo sviluppo, che rappresenta uno dei pilastri delle relazioni esterne della Comunità, trova la sua base giuridica nel Titolo XX del Trattato "Cooperazione allo sviluppo" ed è indirizzata a tutti i PVS. L'attuale politica comunitaria allo sviluppo ha fatto propri gli Obiettivi di sviluppo del Millennio del 2000 prevedendo azioni concrete indirizzate a realizzarli. La politica di cooperazione allo sviluppo della CE è affidata alla Direzione generale Sviluppo della Commissione europea che opera in sinergia con altre Direzioni generali della stessa Commissione, in particolare, con la Direzione generale Relazioni esterne e con l'Ufficio *EuropeAid* il cui compito è quello di consentire la realizzazione dei progetti e dei programmi di aiuti esterni finanziati dalla Comunità e dal Fondo europeo di sviluppo (FES).

Con il Regolamento (CE) n. 1905 del 18 dicembre 2006 del Parlamento europeo e del Consiglio è stato istituito uno strumento per il finanziamento della cooperazione allo sviluppo per il periodo 2007-2013. Tale Regolamento prevede che l'assistenza comunitaria venga erogata attraverso programmi geografici e tematici: i primi, riguardano l'attività di cooperazione realizzata con Paesi e regioni partner individuati su base geografica quali America Latina, Asia, Asia centrale, Medio Oriente e Sudafrica; i secondi, che concernono un settore specifico d'interesse, completano i programmi su base geografica ed ampliano lo spettro dei Paesi beneficiari. Le azioni previste nell'ambito di questo strumento di finanziamento di cooperazione allo sviluppo tengono esplicitamente conto dei *diritti delle persone con disabilità* (art. 4, par. 2, lett. b*)*, punto *i*; v. anche i considerando 11 e 22). Rileva inoltre il Regolamento (CE) n. 1889/2006 del 20 dicembre 2006 del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce uno strumento finanziario per la promozione della democrazia e i diritti umani nel mondo, in cui sono espressamente menzionati i diritti delle persone con disabilità (art. 2, par. 1, lett. b*)*, punti *iii* e *vii*, e par. 2).

4. *Normativa italiana*. Nell'ordinamento italiano la cooperazione internazionale allo sviluppo è regolata dalla Legge n. 49 del 26 febbraio 1987, *Nuova disciplina della cooperazione dell'Italia con i Paesi in via di sviluppo,* che stabilisce i diversi tipi di interventi nel settore e il loro finanziamento, disciplina le attività di cooperazione svolte dalle organizzazioni non governative e definisce il quadro istituzionale operante in materia. Ai sensi dell'art. 2 della Legge n. 49/1987, la cooperazione italiana può assumere diverse forme: **cooperazione bilaterale**, che è parte integrante della politica estera nazionale e si realizza tramite la conclusione di accordi tra l'Italia e i singoli Paesi beneficiari degli interventi; **cooperazione multilaterale**, svolta tramite le organizzazioni internazionali a carattere universale (Nazioni Unite e istituti specializzati) e regionale (soprattutto CE) di cui l'Italia è Membro; **cooperazione multibilaterale**, presenta elementi tanto di quella multilaterale che bilaterale ed è realizzata tramite le organizzazioni internazionali. Nella medesima disposizione è stabilito che nelle attività di cooperazione allo sviluppo rientrano la **cooperazione tecnica,** che si realizza principalmente attraverso la fornitura di

servizi, l'invio di missioni di esperti, la diffusione delle conoscenze, il trasferimento di tecnologie, e la **cooperazione finanziaria**, destinata a favorire l'afflusso di capitali e l'aumento totale delle risorse a disposizione degli Stati beneficiari degli interventi, attraverso la partecipazione dell'Italia alle istituzioni finanziarie internazionali (Fondo monetario internazionale, Gruppo della Banca mondiale e Banche regionali di sviluppo). L'art. 1 della Legge n. 49/1987 stabilisce che la cooperazione internazionale è parte integrante della politica estera e si ispira ai criteri definiti nell'ambito dell'ONU e dell'UE. Nella medesima disposizione si afferma che i principi attorno ai quali ruota la cooperazione internazionale allo sviluppo sono quelli di salvaguardia alla vita, di autosufficienza alimentare, sostegno della promozione della donna, miglioramento della condizione femminile e dell'infanzia, conservazione dell'ambiente, crescita economica, sociale e culturale dei PVS.

Nel luglio 2002, la Direzione generale della cooperazione allo sviluppo del Ministero degli affari esteri ha adottato le *Linee-guida della cooperazione italiana sulla tematica dell'handicap* in cui sono previsti alcuni settori di intervento (istruzione, riabilitazione, inclusione socio-economica, lavoro e altri) per promuovere l'uguaglianza di opportunità delle persone con disabilità nei PVS, dando priorità alle donne e ai minori. Le Linee-guida riconoscono, inoltre, l'importanza del partenariato, da realizzarsi anche attraverso il coinvolgimento delle ONG, della cooperazione decentrata e della collaborazione con gli organismi internazionali che operano nello Stato beneficiario e contemplano la *trasversalità* delle tematiche della disabilità in tutte le iniziative della cooperazione italiana nei PVS, da attuarsi tramite progetti specifici sulla disabilità o aree di intervento finalizzate a tale tema, con il coinvolgimento delle ONG che operano nel settore. E' sulla base di tali Linee-guida che l'Italia ha avviato alcuni progetti di cooperazione allo sviluppo in materia di disabilità, tra i quali figura quello iniziato nel 2006 in Cina per la revisione della legislazione in materia di diritti delle persone disabili (v. http://www.cooperazioneallosviluppo.esteri.it/pdgcs/italiano/iniziative/SchedaIniziativa.asp?id_paese=4&id_temi=4).

Nell'ambito della cooperazione decentrata attuata dalle Regioni sono state adottate leggi che prevedono specifiche iniziative di cooperazione per tutelare le persone disabili. Risultano particolarmente rilevanti la Legge della Regione Lazio n. 19/2000 (v. artt. 1, 5 e7) e la Legge della Regione Marche n. 9/2002, la quale, tra le azioni progettuali, indica la promozione e attuazione di azioni volte al miglioramento della condizione delle donne, dei bambini e dei disabili (art. 5, lett. g). Nell'ambito della cooperazione decentrata si inquadra il progetto avviato dalle Regioni Emilia-Romagna e Marche nel 2005 in Bosania-Erzegovina per la tutela e il reinserimento di minori con disabilità fisica e psichica (http://www.cooperazioneallosviluppo.esteri.it/pdgcs/italiano/iniziative/Tema.asp?idx=15).

5. *Cooperazione allo sviluppo e* best practices. Tra le politiche nazionali in materia di cooperazione internazionale dei paesi europei ed extraeuropei, va segnalato l'esempio della Norvegia che ha inserito la tematica della disabilità tra le priorità della sua politica di cooperazione allo sviluppo grazie al *Piano per l'Inclusione delle Persone con Disabilità nella Cooperazione allo Sviluppo* della Norwegian Agency for Development Cooperation (NORAD). L'iniziativa norvegese s'inscrive nel quadro della Conferenza di Copenhagen del 2000 in cui i Ministri nordici per la cooperazione allo sviluppo hanno adottato una Dichiarazione politica che inseriva la disabilità tra i settori oggetto della cooperazione internazionale allo sviluppo. In conformità alla Dichiarazione del 2000 anche la Finlandia ha adottato la *Strategy for Inclusion of Disability Dimension in the Finnish Development Cooperation*; il *Finnish Department for International Development Cooperation* (FINNIDA) ha una lunga esperienza per quanto concerne il finanziamento di progetti inerenti i soggetti disabili. Altri esempi vengono, inoltre, dalla Svezia: la *Swedish International Development Cooperation Agency* (SIDA) ha inserito le persone con disabilità nel quadro della propria politica di cooperazione allo sviluppo che è basata sulle Regole standard dell'ONU per le pari opportunità delle persone disabili del 1993. Il *Department for International Development* (DfID) del Regno Unito è stato uno dei primi organi nazionali a valutare l'interrelazione tra disabilità e povertà ponendola al centro della propria politica di cooperazione allo sviluppo. Anche in Germania, il Ministero per lo sviluppo e la cooperazione economica (BMZ) ha adottato un approccio volto a favorire

l'inclusione dei disabili nell'ambito delle politiche di cooperazione così come stabilito nel *Development Policy*. Interessante risulta essere anche l'esperienza degli Stati Uniti che, attraverso la *United States Agency for International Development* (USAID), ha avviato una politica indirizzata a ricomprendere la disabilità all'interno dei propri programmi di sviluppo (v. *Action Plan on Human Rights 2004-2007*). Nel panorama internazionale vanno ricordate anche le organizzazioni internazionali, quali la Banca mondiale, l'Organizzazione internazionale del lavoro (ILO), l'UNESCO, la Banca asiatica di sviluppo (ADB), che hanno inserito la disabilità nelle rispettive strategie d'azione nella cooperazione allo sviluppo.

6. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano*. L'ordinamento interno può dirsi conforme al dettato dell'art. 32 della Convenzione. La Legge n. 49/1987 sulla cooperazione allo sviluppo include tra le sue finalità il sostegno ai gruppi più vulnerabili (donne e bambini) i quali, percentualmente, rappresentano i soggetti che maggiormente vivono la condizione di disabilità. Nel 2002, con l'adozione delle *Linee-guida sulla tematica dell'handicap* la cooperazione italiana ha inserito la disabilità tra i settori di intervento nei Paesi in via di sviluppo, prevedendo il finanziamento di iniziative destinate alla lotta all'esclusione sociale e alla marginalizzazione economica dei disabili, soprattutto minori. Le Linee-guida hanno anticipato la risoluzione del 2006 del Parlamento europeo su *Disabilità e sviluppo*, che ha invitato i Membri dell'UE a includere le questioni connesse alla disabilità nei rispettivi programmi di sviluppo, e risultano conformi a quanto richiesto dall'art. 32, par. 1, lett. a), della Convenzione. Del pari, nell'ambito della cooperazione decentrata attuata dalle Regioni sono state adottate leggi che prevedono specifiche iniziative a favore dei disabili (v. la Legge della Regione Lazio n. 19/2000 e la Legge della Regione Marche n. 9/2002).

Le linee di intervento potrebbero tuttavia adeguatamente recepire la "strategia a doppio binario" (*twin track approach*) della Convenzione che comporta, da un lato, l'aumento delle risorse finanziarie destinate ai disabili e, dall'altro lato, l'impegno di inserire il tema della disabilità in tutti i progetti e programmi di cooperazione internazionale. A lungo termine, e nel quadro di una più generale revisione della legislazione italiana, ciò consentirebbe di includere pienamente il concetto di *empowerment.*

7. *Bibliografia.* ATS K., *Integrating Human Rights into Development Cooperation: The Case of the Lomé Convention*, The Hague, 2000; BOURANTONIS D., EVRIVIADES M., *A United Nations for the Twenty-First Century: Peace, Security and Development*, The Hague, 1996; MELIAU C., *International Organisation, Economics and Development*, in BERTRAND M., WARNER H. (eds.), *A New Charter for a Worldwide Organisation?*, The Hague, London, Boston, 1997, p. 225 ss.; DANIELE L., *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, Milano, 2001; FEDERAL MINISTRY FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT, *Disability and Development: a Contribution to promoting the Interests of Person with Disabilities in German Development Cooperation - Policy Paper*, pubblished by Deutsche Gesellschaft fur Technische Zusammenarbeit (GTZ), 2006; MARCHISIO S., *Sviluppo (cooperazione per lo)*, in *Enciclopedia del diritto,* vol. XLIII, 1990, p. 1551 ss.; MARCHISIO S., *Istituzioni finanziarie internazionali, condizionalità democratica e diritti umani*, in SIOI (a cura di), *Il sistema universale dei diritti umani all'alba del XXI secolo*, Roma, 1999, p. 201 ss.; MARCHISIO S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, Bologna, 2002, pp. 345-386; MARCHISIO S., *L'organizzazione internazionale, le Nazioni Unite e la "global governance"*, in *Diritto romano attuale*, 2002, pp. 149-159; MION O. (a cura di), *Legislazione in materia di cooperazione allo Sviluppo delle Regioni a Statuto Ordinario e Speciale e delle Province Autonome*, Osservatorio Interregionale sulla Cooperazione allo Sviluppo, reperibile nel sito (http://www.oics.it/cooperazione/documenti/LegislazioneCooperazione.ppt); SPATAFORA E., CADIN R., CARLETTI C., *Sviluppo e diritti umani nella cooperazione internazionale. Lezioni sulla cooperazione internazionale per lo sviluppo umano*, Torino, 2007; SWEDISH INTERNATIONAL DEVELOPMENT COOPERATION AGENCY (SIDA), *Children and Adults with Disabilities – Position Paper*, a cura dello Swedish Depatment for Democracy and Social Development, 2005; STAKES- NATIONAL RESEARCH AND DEVELOPMENT CENTRE FOR WELFARE AND HEALTH, *Label us Able: a pro-active Evaluation of Finnish Development Co-operation from the*

Disability perspective, Pubblicazione a cura del Ministry for Foreign Affairs of Finland, Helsinki, Finland, September 2003; ZAMORA S., *Economic Relations and Development*, in SCHACHTER O., JOYNER C.C. (eds.), *United Nations Legal Order*, Cambridge, vol. I, 1995, p. 503 ss.

Articolo 33

Applicazione a livello nazionale e monitoraggio

Luigino MANCA

1. Gli Stati Parti designano, in conformità al proprio sistema di governo, uno o più punti di contatto per le questioni relative all'attuazione della presente Convenzione, e si propongono di creare o individuare in seno alla propria amministrazione una struttura di coordinamento incaricata di facilitare le azioni legate all'attuazione della presente Convenzione nei differenti settori ed a differenti livelli.

2. Gli Stati Parti, conformemente ai propri sistemi giuridici e amministrativi, mantengono, rafforzano, designano o istituiscono al proprio interno una struttura, includendo uno o più meccanismi indipendenti, ove opportuno, per promuovere, proteggere e monitorare l'attuazione della presente Convenzione. Nel designare o stabilire tale meccanismo, gli Stati Parti devono tenere in considerazione i principi relativi allo status e al funzionamento delle istituzioni nazionali per la protezione e la promozione dei diritti umani.

3. La società civile, in particolare le persone con disabilità e le loro organizzazioni rappresentative, è associata e pienamente partecipe al processo di monitoraggio.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. – 2. La normativa italiana. – 3. – Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 4. Bibliografia.

1. *Portata della disposizione convenzionale.* L'art. 33 prevede la creazione sul piano nazionale di specifici organi aventi competenza riguardo all'applicazione ed al monitoraggio della Convenzione. La norma è stata oggetto di ampio dibattito nei lavori preparatori, dai quali emerge un generale consenso degli Stati all'inserimento di disposizioni *ad hoc* volte a disciplinare il controllo della Convenzione sia in ambito interno che internazionale.

Nel dettaglio, il par. 1 dell'art. 33 prevede la creazione *di uno o più punti di contatto* a livello governativo, per risolvere questioni relative all'applicazione della Convenzione nell'ordinamento interno. Dal testo convenzionale non appare chiaro il preciso significato che deve essere attribuito all'espressione "punto di contatto", né vengono individuate le competenze ad esso relative. Si osservi che alcune indicazioni sul ruolo dei c.d. "punti di contatto" che, a livello nazionale, potrebbe essere rappresentato da una persona ovvero da un'apposita commissione nazionale sui diritti dei disabili, sono

contenute nella Guida relativa alla Convenzione ONU sui disabili, elaborata dalla Nazioni Unite e indirizzata ai parlamentari. In particolare, detti "punti di contatto" dovrebbero, tra l'altro, coordinare le attività dei diversi ministeri e dipartimenti nei settori dei diritti dell'uomo e dei diritti dei disabili, redigere, rivedere o emendare le disposizioni pertinenti, coordinare la stesura dei rapporti periodici che lo Stato deve trasmettere al Comitato sui diritti delle persone con disabilità secondo l'art. 35 della Convenzione, vigilare affinché i disabili siano coinvolti nell'elaborazione delle politiche e delle leggi che li riguardino (cfr. *De l'exclusion à l'ègalité. Réalisation des droits des personnes handicapées. Guide à l'usage des parlementaires: la Convention relative aux droits des personnes handicapées et son Protocole facultatif*, 2007, p. 105).

La creazione di un meccanismo analogo a quello in esame era già stata prevista nelle Regole standard delle Nazioni Unite sulle pari opportunità delle persone disabili del 1993 e, in effetti, alcuni Paesi hanno già provveduto in tale senso (cfr. *De l'exclusion à l'ègalité. Réalisation des droits des personnes handicapées. Guide à l'usage des parlementaires: la Convention relative aux droits des personnes handicapées et son Protocole facultatif*, cit., p. 104).

Il par. 2 dell'art. 33 riguarda, invece, il meccanismo di monitoraggio della Convenzione a livello nazionale. In questo ambito, gli Stati hanno l'obbligo di istituire: a) un *meccanismo di "coordinamento"*, con il compito di facilitare l'applicazione della Convenzione. Detto meccanismo, come si legge nella citata Guida, dovrebbe basarsi sul ruolo di un organismo permanente all'interno del quale è garantita la partecipazione dei disabili e delle organizzazioni rappresentative degli stessi, incluse le organizzazioni non governative; b) un'apposita *struttura,* indipendente dal governo, avente la funzione di promuovere e proteggere i diritti contemplati nella Convenzione. Al riguardo, si segnala che la Convenzione utilizza il termine "struttura", in luogo di "istituzione nazionale per la tutela dei diritti umani" (cfr. *De l'exclusion à l'ègalité. Réalisation des droits des personnes handicapées. Guide à l'usage des parlementaires: la Convention relative aux droits des personnes handicapées et son Protocole facultatif,* cit.). Tuttavia, è espressamente stabilito che gli Stati nel creare detta struttura devono tenere conto dei principi relativi allo *status* ed al funzionamento delle istituzioni nazionali per la protezione e la promozione dei diritti umani, adottati con Risoluzione dell'Assemblea generale A/RES/48/134 del 20 dicembre 1993, comunemente noti anche come Principi di Parigi.

Detti principi, che, giova ricordare, non hanno carattere vincolante, concernono la composizione, le competenze ed il meccanismo di funzionamento delle istituzioni nazionali di difesa dei diritti umani. In particolare è previsto che le suddette istituzioni, a carattere indipendente, devono avere un ampio mandato specificamente contenuto in una norma costituzionale o in una legge ordinaria. La loro composizione deve essere stabilita secondo una procedura che presenti tutte le garanzie necessarie affinché sia assicurata la rappresentanza pluralista delle forze sociali impegnate nella promozione e protezione dei diritti umani (cfr. UNHCHR, *Fiche d'information No 19, Institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme*, Ginevra, 2006). L'istituzione deve altresì disporre di una infrastruttura adatta a garantire il funzionamento delle sue attività, in particolare, deve avere risorse finanziare sufficienti, per potersi dotare di personale e di locali propri, allo scopo di essere autonoma nei confronti dello Stato e di non essere sottoposta ad alcun controllo finanziario. Per quanto attiene alle funzioni, dette istituzioni devono, tra l'altro, controllare l'esecuzione da parte dello Stato degli obblighi internazionali, sottoporre al governo, su richiesta di quest'ultimo ovvero su iniziativa propria, raccomandazioni in merito alla tutela dei diritti dell'uomo ed incoraggiare la ratifica dei trattati internazionali sui diritti dell'uomo. Secondo i Principi di Parigi, le istituzioni di difesa nazionale potrebbero essere dotate anche di poteri di inchiesta, nonché ricevere eventuali ricorsi da parte di individui o loro rappresentanti, delle organizzazioni non governative, delle associazioni, dei sindacati e di tutte le altre organizzazioni rappresentative.

Riprendendo l'esame della disposizione convenzionale, come si è accennato, le istituzioni preposte al monitoraggio della Convenzione, oltre ad avere carattere indipendente, dovrebbero essere rappresentative delle Parti interessate, prevedendo, infatti, la partecipazione, in qualità di membri componenti, delle organizzazioni non governative dei disabili. Nell'ottica di realizzare un maggior

coinvolgimento dei disabili nell'ambito delle politiche che li riguardano va letto il par. 3 dell'art. 33 della Convenzione, ai sensi del quale la società civile, con specifico riferimento alle persone con disabilità e alle loro organizzazioni rappresentative, deve partecipare all'esercizio di questa funzione di controllo e di monitoraggio dell'applicazione della Convenzione.

2. *La normativa italiana.* In Italia non esiste un organismo indipendente che a livello nazionale si occupi della tutela dei diritti umani, così come è invece previsto in altri Paesi europei. In Italia, esistono tuttavia alcune istituzioni, a carattere governativo, che svolgono un ruolo fondamentale nel campo della promozione dei diritti umani. Si tratta del *Comitato dei Ministri per l'indirizzo e la guida strategica in materia di tutela dei diritti umani,* che opera presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, e del *Comitato interministeriale per i diritti umani* istituito presso il Ministero degli Affari esteri.

Il *Comitato dei Ministri per l'indirizzo e la guida strategica in materia di tutela dei diritti umani* è stato istituito con il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 13 aprile 2007 ed è presieduto dal Presidente del Consiglio dei Ministri. Alle riunioni del Comitato partecipano il Ministro per i diritti e le pari opportunità, il Ministro degli esteri, il Ministro della difesa, il Ministro della giustizia, il Ministro dell'interno, il Ministro della pubblica istruzione, il Ministro del lavoro e della previdenza sociale, il Ministro della solidarietà sociale, il Ministro per le politiche europee, il Ministro per le politiche della famiglia, il Sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri e il Presidente del Comitato interministeriale per i diritti umani (CIDU). Il Comitato dei Ministri per l'indirizzo e la guida strategica in materia di tutela dei diritti umani ha il compito di adottare le linee programmatiche e gli indirizzi riguardanti l'attività governativa nel campo dei diritti umani. Ha inoltre la funzione di coordinare l'attività del CIDU.

Il *Comitato interministeriale per i diritti umani* è un organo interministeriale istituito con Decreto ministeriale del 15 febbraio 1978, n. 519. La sua attività ha subito modifiche con il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'11 maggio 2007. Ai sensi dell'art. 1 del Decreto in parola, il Comitato è «l'organo di coordinamento dell'attività governativa in tema di promozione e tutela dei diritti umani». In particolare, ad esso sono attribuite le seguenti funzioni: a) dare supporto tecnico al Comitato dei Ministri per l'indirizzo e la guida strategica in materia di tutela dei diritti umani; b) analizzare i provvedimenti normativi adottati nell'ordinamento interno per dare attuazione alle norme pattizie; c) promuovere l'adozione dei provvedimenti necessari per dare attuazione agli obblighi convenzionali assunti; d) mantenere i rapporti con la società civile che si occupa dei diritti umani; e) preparare i rapporti periodici che lo Stato è tenuto a presentare in conformità agli obblighi convenzionali assunti.

Si segnala inoltre che, a livello regionale, alcune Regioni hanno previsto la creazione di appositi Comitati, aventi il compito di formulare piani di intervento, nell'ambito della promozione dei diritti umani. In particolare, si menzionano le seguenti regioni: la Regione Veneto che ha emanato la Legge regionale 16 dicembre 1999, n. 55, con la quale è stato istituito il Comitato per i diritti umani e per la cultura della pace; la Regione Campania che ha emanato la Legge regionale 7 aprile 2000, n. 12 , con la quale è stato creato un Comitato permanente per la pace e i diritti umani.

3. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano*. La ratifica della Convenzione implica: a) l'istituzione di un "meccanismo di coordinamento", da realizzarsi anche attraverso la creazione di un'apposita Commissione nazionale sulla tutela dei diritti dei disabili; b) l'adozione di norme dirette a regolare la composizione ed il funzionamento di un'apposita "struttura" indipendente, che potrebbe essere rappresentato anche da un'istituzione nazionale per la difesa dei diritti umani. Detta "struttura" deve essere conforme ai Principi di Parigi con la funzione, tra l'altro, di promuovere, proteggere e monitorare (con poteri di inchiesta ed in generale di esame di eventuali ricorsi) l'applicazione della Convenzione. Si osservi che la necessità di istituire, a livello nazionale, un organismo indipendente per la tutela dei diritti umani, sulla base dei Principi di Parigi, è stato ribadito anche dal Comitato delle Nazioni

Unite sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (CERD) nelle osservazioni finali del 16 maggio 2008 (doc. CERD/C/ITA/CO/15) relative al XIV e XV Rapporto periodico presentato dall'Italia in merito all'applicazione della Convenzione delle Nazioni Unite sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale adottata nel 1965 (cfr. paragrafo 13 delle citate Osservazioni).

L'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità, istituito dall'art. 3 della Legge n. 18/2009 di ratifica ed esecuzione della Convenzione ONU sulla disabilità, dà attuazione, soltanto in parte, alla disposizione convenzionale in esame. Detto Osservatorio, preposto essenzialmente alla promozione ed al monitoraggio della Convenzione, rientra infatti nell'ambito della c.d. "struttura di coordinamento" che gli Stati parti hanno l'obbligo di designare ai sensi dell'art. 33, par. 1, della Convenzione al fine di facilitare la sua applicazione negli ordinamenti interni.

Pertanto la piena conformità alla Convenzione richiede l'istituzione di un'ulteriore struttura che, alla luce dei citati Principi di Parigi, dovrà avere i seguenti caratteri: assicurare la rappresentanza della società civile, essere indipendente dal governo (i membri di cui si compone detta "struttura" devono essere nominati con atto ufficiale per un periodo di tempo determinato), disporre di una dotazione finanziaria sufficiente per lo svolgimento delle propria attività in modo autonomo e prevedere la partecipazione dei Ministeri a titolo meramente consultivo.

Detta struttura, in particolare, avrà il compito di promuovere, proteggere e monitorare la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità nell'ordinamento interno; formulare raccomandazioni alle autorità competenti, nonché proposte di legge in materia di disabili; svolgere inchieste ed esaminare eventuali "ricorsi" da parte dei disabili o delle organizzazioni che li rappresentano.

La struttura in parola potrebbe essere rappresentata anche da un'autorità garante per i diritti dei disabili ovvero da un'istituzione nazionale per la difesa dei diritti umani. In entrambi i casi, è necessario che la struttura creata disponga dei poteri necessari per promuovere e proteggere i diritti previsti dalla Convenzione e sia istituita in conformità ai citati Principi di Parigi .

4. *Bibliografia.* MARCHISIO S., RASPADORI F. (a cura di), *L'Italia e i diritti umani*, Padova, 1995; REIF L., *Building Democratic Institutions: The Role of National Human Rights Institutions in Good Governance and Human Rights Protection*, in *Harvard Human Rights Journal*, 2000, p. 1 ss.; UNHCHR, *Fiche d'information No 19, Institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme*, Geneve, 2006; POHJOLAINEN A-E., *The Evolution of National Human Rights Institutions – The Role of the United Nations*, Copenhagen, 2006; DE BECO V., *National Human Rights Institutions in Europe*, in *Human Rights Law Review*, 2007, p. 2 ss.

Articolo 34

Comitato sui diritti delle persone con disabilità

Ilja Richard PAVONE

1. E' istituito un Comitato sui diritti delle persone con disabilità (da qui in avanti denominato "Comitato"), che svolge le funzioni qui di seguito indicate.

2. Il Comitato si compone, a decorrere dall'entrata in vigore della presente Convenzione, di dodici esperti. Alla data del deposito di sessanta ratifiche o adesioni alla presente Convenzione, saranno aggiunti sei membri al Comitato, che raggiungerà la composizione massima di diciotto membri.

3. I membri del Comitato siedono a titolo personale e sono personalità di alta autorità morale e di riconosciuta competenza ed esperienza nel settore oggetto della presente Convenzione. Nella designazione dei propri candidati, gli Stati Parti sono invitati a tenere in debita considerazione le disposizioni stabilite nell'articolo 4 paragrafo 3 della presente Convenzione.

4. I membri del Comitato sono eletti dagli Stati Parti, tenendo in considerazione i principi di equa ripartizione geografica, la rappresentanza delle diverse forme di civiltà e dei principali sistemi giuridici, la rappresentanza bilanciata di genere e la partecipazione di esperti con disabilità.

5. I membri del Comitato sono eletti a scrutinio segreto su una lista di persone designate dagli Stati Parti tra i propri cittadini in occasione delle riunioni della Conferenza degli Stati Parti. A tali riunioni, ove il quorum è costituito dai due terzi degli Stati parti, sono eletti membri del Comitato i candidati che abbiano ottenuto il maggior numero di voti e la maggioranza assoluta dei voti dei rappresentanti degli Stati Parti presenti e votanti.

6. La prima elezione ha luogo entro sei mesi dopo l'entrata in vigore della presente Convenzione. Almeno quattro mesi prima della data di ogni elezione, il Segretario Generale dell'Organizzazione Nazioni Unite invita per iscritto gli Stati Parti a proporre i propri candidati nel termine di due mesi. Successivamente il Segretario Generale prepara una lista in ordine alfabetico dei candidati così designati, indicando gli Stati Parti che li hanno proposti, e la comunica agli Stati Parti della presente Convenzione.

7. I membri del Comitato sono eletti per quattro anni. Sono rieleggibili una sola volta. Tuttavia, il mandato di sei dei membri eletti alla prima elezione scadrà al termine di due anni; subito dopo la prima elezione, i nominativi dei sei membri sono estratti a sorte dal Presidente della riunione di cui

al paragrafo 5 del presente articolo.

8. L'elezione dei sei membri addizionali del Comitato si terrà in occasione delle elezioni ordinarie, in conformità con le disposizioni del presente articolo.

9. In caso di decesso o di dimissioni di un membro del Comitato o se, per qualsiasi altro motivo, questi dichiari di non potere più svolgere le sue funzioni, lo Stato Parte che ne aveva proposto la candidatura nomina un altro esperto in possesso delle qualifiche e dei requisiti stabiliti dalle disposizioni pertinenti del presente articolo, per ricoprire il posto vacante fino allo scadere del mandato corrispondente.

10. Il Comitato adotta il proprio regolamento interno.

11. Il Segretario Generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite mette a disposizione del Comitato il personale e le strutture necessari ad esplicare efficacemente le funzioni che gli sono attribuite in virtù della presente Convenzione, e convoca la prima riunione.

12. I membri del Comitato ricevono, con l'approvazione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, emolumenti provenienti dalle risorse delle Nazioni Unite nei termini ed alle condizioni fissate dall'Assemblea Generale, tenendo in considerazione l'importanza delle funzioni del Comitato.

13. I membri del Comitato beneficiano delle facilitazioni, dei privilegi e delle immunità accordate agli esperti in missione per conto dell'Organizzazione delle Nazioni Unite come stabilito nelle sezioni pertinenti della Convenzione sui privilegi e le immunità delle Nazioni Unite.

SOMMARIO: 1. Composizione e funzionamento del Comitato sui diritti delle persone con disabilità – 2. Altri organi di monitoraggio nel sistema ONU di tutela dei diritti umani. – 3. Indicazioni sugli adattemnti nell'ordinamento italiano. – 4. Bibliografia.

1. *Composizione e funzionamento del Comitato sui diritti delle persone con disabilità*. Il Comitato sui diritti delle persone con disabilità è l'organo di monitoraggio previsto per verificare l'attuazione della Convenzione nell'ambito degli ordinamenti interni degli Stati parti.

Il Comitato è composto da dodici esperti indipendenti che siedono a titolo personale e non sono responsabili delle loro azioni e opinioni di fronte a nessun Governo. E' stabilito l'aumento a diciotto membri non appena sarà raggiunta la soglia dei sessanta Stati contraenti. I membri del Comitato sono eletti dalla Conferenza degli Stati parti, sulla base della loro competenza ed esperienza nel campo dei diritti umani e della disabilità e di altri fattori, come l'equa ripartizione geografica, la rappresentanza delle diverse forme di civiltà e dei principali sistemi giuridici e il genere. E' prevista la nomina di persone disabili come membri del Comitato.

La prima riunione del Comitato si è tenuta a Ginevra dal 23 al 29 febbraio 2009. I membri del Comitato sono: Amna Ali Al Suweidi (Qatar), Mohammed Al-Tarawneh (Giordania); Lotfi Ben Lallohom (Tunisia); Monsur Ahmed Choudhuri (Bangladesh); María Soledad Cisternas Reyes (Cile); György Könczei (Ungheria); Edah Wangechi Maina (Kenya); Ronald McCallum AO (Australia); Ana Peláez Narváez (Spagna); Germán Xavier Torres Correa (Ecuador); Cveto URŠIČ (Slovenia); Jia Yang (Cina). I membri del Comitato sono stati eletti – ai sensi dell'art. 34, par. 5, della Convenzione – a scrutinio segreto sulla base

di una lista di persone designate dagli Stati parti tra i propri cittadini in occasione della prima sessione della Conferenza degli Stati parti che ha avuto luogo a New York dal 31 ottobre al 3 novembre 2008, su convocazione del Segretario generale dell'ONU. Sono stati eletti membri del Comitato i candidati che hanno ottenuto il maggior numero di voti e la maggioranza assoluta dei voti dei rappresentanti degli Stati arti presenti e votanti.

I membri del Comitato rimangono in carica per quattro anni. Sono rieleggibili una sola volta. Comunque, il mandato di sei dei membri eletti alla prima elezione scadrà alla fine dei due anni; subito dopo la prima elezione, i nomi dei sei membri saranno tirati a sorte dal presidente della riunione.

Gli Stati contraenti hanno l'obbligo di consultarsi con le organizzazioni che tutelano i disabili prima di presentare un candidato alla Conferenza degli Stati parti, in conformità all'art. 4, par. 3, della Convenzione che richiede la partecipazione delle persone con disabilità e delle loro associazioni nell'attuare le disposizioni convenzionali.

Ai sensi dell'art. 34, par. 9, in caso di decesso o di dimissioni di un membro del Comitato o se, per qualsiasi altro motivo, questi dichiari di non potere più svolgere le sue funzioni, lo Stato parte che ne aveva proposto la candidatura nominerà un altro esperto che possegga le qualifiche ed i requisiti stabiliti dalle disposizioni pertinenti di questo articolo, per ricoprire il posto vacante fino allo scadere del mandato corrispondente.

Il Comitato è un organo che ha una propria struttura interna e deve regolare il suo funzionamento, per tali ragioni, l'art. 34, par. 10 prevede che possa adottare il proprio regolamento di procedura che è un atto di auto-organizzazione interna.

Il Segretario generale delle Nazioni Unite ha il compito di fornire al Comitato il personale ed i mezzi materiali necessari ad esplicare efficacemente le proprie funzioni (art. 34, par. 11). Il Segretario, ai sensi dell'art. 97 della Carta dell'ONU, è il più alto funzionario amministrativo dell'Organizzazione e di conseguenza, si occupa di tutti i compiti amministrativi rientranti nella sfera organizzativa tecnica, finanziaria e di rappresentanza delle Nazioni Unite.

I membri del Comitato beneficiano delle facilitazioni, privilegi ed immunità accordate agli esperti in missione per conto delle Nazioni Unite come stabilito nelle sezioni 22-23 della Convenzione sui privilegi ed immunità delle Nazioni Unite del 1946. Essi hanno lo *status* di agenti delle Nazioni Unite, ovvero di individui che operano per conto dell'ente a titolo temporaneo e in modo non esclusivo, e godono di immunità e privilegi necessari per un esercizio indipendente delle loro funzioni durante il periodo della missione. In particolare, essi godono di immunità dall'arresto personale e dalla confisca del proprio bagaglio; dell'esenzione dalla giurisidizione per le parole dette o scritte e per tutti gli atti compiuti nell'esercizio delle funzioni; dell'inviolabilità di tutte le carte e i documenti (sez. 22).

I privilegi e le immunità sono garantiti agli esperti dell'interesse dell'ONU, spetta infatti al Segretario generale revocare le immunità nei casi in cui, secondo la sua opinione, tali immunità impediscano il corso della giustizia e possano essere revocate senza arrecare pregiudizio agli interessi dell'Organizzazione (sez. 23 della Convenzione sui sui privilegi ed immunità delle Nazioni Unite).

2. *Altri organi di monitoraggio nel sistema ONU di tutela dei diritti umani.* I trattati sui diritti umani adottati in ambito ONU hanno istituito organi di monitoraggio di natura quasi-giurisdizionale incaricati di controllare la loro applicazione nell'ambito degli ordinamenti interni degli Stati parti e, in alcuni casi, di esaminare le comunicazioni su presunte violazioni.

Vanno menzionati in particolare, il Comitato sull'eliminazione della discriminazione razziale, previsto dalla Convenzione contro la discriminazione razziale del 1965; il Comitato dei diritti dell'uomo, istituito dal Patto sui diritti civili e politici del 1966; il Comitato sui diritti economici, sociali e culturali, previsto dal Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966; il Comitato sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne, stabilito dalla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di

discriminazione contro le donne del 1979; il Comitato contro la tortura, istituito dalla Convenzione contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani e degradanti del 1984 e il Sottocomitato sulla prevenzione della tortura previsto dal Protocollo opzionale alla Convenzione contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani e degradanti del 2002; il Comitato sui diritti del fanciullo previsto dalla Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989; e infine, il Comitato sui diritti dei lavoratori migranti, istituito dalla Convenzione sui diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglia del 1990.

3. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.*** La norma non richiede al momento alcun adattamento a livello interno. Sarà tuttavia necessario predisporre le forme e gli strumenti relativi alla designazione e alla partecipazione di un eventuale membro italiano al Comitato sui diritti delle persone con disabilità.

4. ***Bibliografia.*** KAYESS F., *Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in *Human Rights Law Review*, 2008, p. 29 ss.; KJÆRUM M., *National Human Rights Institutions. Implementing Human Rights*, L'Aja, 2003; LAWSON A., *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: New Era or False Dawn?*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 2007, p. 563 ss.; LINDSNAES B., LINDHOLT L., YIGEN K. (eds.), *National Human Rights Institutions, Articles and Working Papers. Input to the Discussions of the Establishment and Development of the Functions of National Human Rights Institutions*, L'Aja, 2001; LORD J.E., *New Inspiration for the Human Rights Debate: the Convention on the Rights of Person with Disabilities*, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2007, p. 397 ss.; MARCHISIO S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, Bologna, 2000, p. 129 ss.; PAPISCA A., *Infrastruttura nazionale per i diritti umani: l'Italia è in ritardo*, in *Pace diritti umani*, 2007, p. 7 ss.; POHJOLAINEN A.N., *The Evolution of National Human Rights Institutions*, The Hague, 2006; RAMCHARAN B.G., *The Protection Role of National Human Rights Institutions*, Leiden, Boston, 2006; ZANGHÌ C., *Protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2006, p. 121 ss.

Articolo 35

I rapporti degli Stati parti

Ilja Richard PAVONE

1. Ogni Stato Parte presenta al Comitato, tramite il Segretario Generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, un rapporto dettagliato sulle misure prese per adempiere ai propri obblighi in virtù della presente Convenzione e sui progressi conseguiti al riguardo, entro due anni dall'entrata in vigore della presente Convenzione per lo Stato Parte interessato.

2. Successivamente, gli Stati Parti presentano rapporti complementari almeno ogni quattro anni ed ogni altro rapporto che il Comitato richieda.

3. Il Comitato stabilisce le linee guida applicabili per quanto attiene al contenuto dei rapporti.

4. Gli Stati Parti che hanno presentato al Comitato un rapporto iniziale completo non sono tenuti, nei propri rapporti successivi, a ripetere informazioni già fornite. Gli Stati Parti sono invitati a redigere i propri rapporti secondo una procedura aperta e trasparente e a tenere in dovuta considerazione le disposizioni di cui all'articolo 4 paragrafo 3 della presente Convenzione.
5. I rapporti possono indicare i fattori e le difficoltà che incidono sull'adempimento degli obblighi previsti dalla presente Convenzione.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. – 2. Ordinamento italiano. – 3. Legislazioni comparate ed esempi di *best practices*. – 4. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 5. Bibliografia.

1. *Portata della disposizione convenzionale.* L'art. 35 della Convenzione sulla disabilità attribuisce agli Stati parti l'obbligo di presentare al Comitato sui diritti delle persone con disabilità rapporti periodici sulle misure regolamentari, legislative ed amministrative adottate a livello nazionale per attuare le disposizioni convenzionali. Il rapporto deve essere presentato entro due anni dall'entrata in vigore della Convenzione per lo Stato interessato e successivamente ogni quattro anni o su richiesta del Comitato. In particolar modo, il primo rapporto deve:

a) fornire un quadro della cornice costituzionale, giuridica ed amministrativa dello Stato in questione;

b) spiegare le politiche e i programmi adottati per attuare ciascuna disposizione della Convenzione;

c) identificare ogni progresso compiuto nella realizzazione dei diritti delle persone con disabilità come risultato dell'entrata in vigore della Convenzione.

I rapporti successivi non devono ripetere le informazioni già fornite nel primo rapporto. Gli Stati parti devono preparare i loro rapporti in maniera completa, aperta, e trasparente, coinvolgendo le persone con disabilità e le organizzazioni che le tutelano, in conformità all'art. 4, par. 3, della Convenzione.

La presentazione di rapporti periodici costituisce uno strumento di controllo sull'attuazione delle norme convenzionali ed è prevista in tutti gli accordi a tutela dei diritti umani stipulati in ambito ONU. L'art. 35, nell'affidare al Comitato il compito di esaminare i rapporti nazionali, non si discosta dalla prassi in materia inaugurata dalla Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale del 1965.

2. *L'ordinamento italiano.* In Italia esiste un organo incaricato di redigere i rapporti periodici indirizzati ai diversi organi di monitoraggio che operano nel quadro degli accordi sui diritti umani stipulati nell'ambito delle Nazioni Unite. Si tratta del Comitato interministeriale per i diritti umani (CIDU), unico organo interministeriale che si occupa della materia, istituito con Decreto del Ministro per gli Affari Esteri n. 519 del 15 febbraio 1978. I suoi compiti, funzioni e composizione sono indicati nel Decreto del Presidente del Consiglio dei ministri dell'11 maggio 2007, *Riordino del Comitato interministeriale per i diritti umani operante presso il Ministero degli affari esteri, ai sensi dell'articolo 29 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248*. I rapporti preparati dal CIDU vengono presentati agli organi internazionali competenti e da questi sono successivamente esaminati. Il Comitato prepara un resoconto per i ministeri competenti sui dibattiti svoltisi in sede internazionale inerenti i singoli rapporti.

Va tuttavia rilevato che l'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità, istituito dall'art. 3 della Legge n. 18/2009 presso il Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, ha tra i suoi compiti quello di cooperare con il CIDU. In particolare, l'Osservatorio, in raccordo con il CIDU, elabora il rapporto dettagliato sulle misure adottate di cui all'art. 35 della Convenzione. Spetta inoltre all'Osservatorio predisporre un programma di azione biennale per la promozione dei diritti e l'integrazione delle persone con disabilità, in attuazione della legislazione nazionale e internazionale; promuovere la raccolta di dati statistici che illustrino la condizione delle persone con disabilità, anche con riferimento alle diverse situazioni territoriali; elaborare la relazione sullo stato di attuazione delle politiche sulla disabilità.

3. *Legislazioni comparate ed esempi di* best practices*.* Commissioni nazionali sui diritti umani sono state create nel corso degli anni nella maggior parte dei Paesi sviluppati (USA, Canada, Regno Unito, Francia, Olanda, Spagna, Germania) e in via di sviluppo (si possono citare il Kenya, l'India, il Nepal), in linea con quanto richiesto dagli standard indicati dall'ONU nel 1993 (*Principi relativi allo status delle istituzioni nazionali per i diritti umani,* Principi di Parigi).

Nel contesto europeo, rileva la Francia che si è dotata di una *Commission nationale consultative des droits de l'homme* fin dal 1984. La Commissione è composta in maniera tale da soddisfare i parametri di indipendenza e pluralismo richiesti dai Principi di Parigi. Al suo interno sono presenti membri del potere esecutivo (rappresentanti del Primo Ministro e dei ministeri interessati), legislativo (un deputato designato dal presidente dell'Assemblea nazionale e un senatore scelto dal presidente del Senato) e giudiziario (giudici del Consiglio di Stato e magistrati dell'Ordine giudiziario). Inoltre, al fine di assicurare l'informazione reciproca dello Stato e della società civile nell'ambito dei diritti umani sono presenti all'interno della Commissione esperti indipendenti. Si tratta di:

a) rappresentanti di organizzazioni non governative che operano nel settore dei diritti umani;

b) rappresentanti delle confederazioni sindacali;

c) personalità di rilievo e prestigio (rappresentanti della religione cattolica, protestante, musulmana ed ebrea, professori universitari);

d) esperti francesi che rappresentano la Francia presso gli organismi dell'ONU (membri dei diversi comitati di monitoraggio, *Special Rapporteurs*).

L'organo ha diverse funzioni, in particolare:

a) fornisce assistenza al Primo Ministro e ai ministri interessati su tutte le questioni che rientrano nella sua competenza;

b) può richiamare pubblicamente l'attenzione delle istituzioni nazionali sulle misure che ritiene necessarie debbano essere adottate a tutela e promozione dei diritti umani.

Per quanto riguarda i Paesi di *common law*, un esempio interessante è quello australiano. In Australia, è stata istituita la Commissione sui diritti umani che, oltre a redigere i rapporti periodici per i comitati e commissioni previsti dalle convenzioni dell'ONU in forma pubblica e con il coinvolgimento della società civile, può ricevere petizioni individuali da parte di cittadini. Esiste, infatti, un sito *web* dove sono pubblicati tutti i rapporti e dove sono rinvenibili le condizioni per la presentazione delle petizioni. L'esistenza della Commissione è inoltre pubblicizzata attraverso i mezzi di informazioni (stampa, televisione).

4. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* L'ordinamento giuridico nazionale risulta conforme a quanto richiesto dall'art. 35 della Convenzione, tranne che per i criteri dell'apertura e della trasparenza contenuti nel par. 4 dell'art. 35. In genere, non si dà conto dei contenuti dei rapporti periodici preparati dal CIDU e inviati ai Comitati e dei relativi dibattiti in sede ONU. Non viene data alcuna pubblicità della loro redazione, né i cittadini o le associazioni sono in qualche modo coinvolti nel processo di redazione. La ratifica della Convenzione impone all'Italia di tener conto dei requisiti della trasparenza e della pubblicità e del coinvolgimento delle associazioni dei disabili.

5. *Bibliografia.* DEGENER T., QUINN G., *A Survey of International, Comparative and Regional Disability Law Reform*, in BRESLIN, M.L., YEE, S., (ED.), *Disability Rights Law and Policy*, 2002, Ardsley, p. 3 ss.; KJÆRUM M., *National Human Rights Institutions. Implementing Human Rights*, The Hague, 2003; LINDSNAES B., LINDHOLT L., YIGEN, K., (eds.), *National Human Rights Institutions, Articles and Working Papers. Input to the Discussions of the Establishment and Development of the Functions of National Human Rights Institutions*, The Hague, 2001; PAPISCA A., *Infrastruttura nazionale per i diritti umani: l'Italia è in ritardo*, in *Pace diritti umani*, 2007, p. 7 ss.; POHJOLAINEN, A.N., *The Evolution of National Human Rights Institutions*, The Hague, 2006; RAMCHARAN B.G. (eds.), *The Protection Role of National Human Rights Insitutions*, Leiden, Boston, 2006.

Articolo 36

Esame dei rapporti

Ilja Richard PAVONE

1. Ogni rapporto viene esaminato dal Comitato, il quale formula su di esso i suggerimenti e le raccomandazioni di carattere generale che ritiene appropriati e li trasmette allo Stato Parte interessato. Lo Stato Parte può rispondere fornendo al Comitato tutte le informazioni che ritenga utili. Il Comitato può richiedere ulteriori informazioni agli Stati parti in relazione all'attuazione della presente Convenzione.

2. Se uno Stato parte è significativamente in ritardo nella presentazione del rapporto, il Comitato può notificare allo Stato Parte in causa che esso sarà costretto ad esaminare l'applicazione della presente Convenzione nello Stato Parte sulla base di attendibili informazioni di cui possa disporre, a meno che il rapporto atteso non venga consegnato entro i tre mesi successivi alla notifica. Il Comitato invita lo Stato Parte interessato a partecipare a tale esame. Qualora lo Stato Parte risponda presentando il suo rapporto, saranno applicate le disposizioni del paragrafo 1 del presente articolo.

3. Il Segretario Generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite dà comunicazione dei rapporti a tutti gli Stati Parti.

4. Gli Stati Parti rendono i propri rapporti ampiamente disponibili al pubblico nei rispettivi paesi e facilitano l'accesso ai suggerimenti e alle raccomandazioni generali che fanno seguito a questi rapporti.

5. Il Comitato trasmette, se lo ritiene necessario, alle agenzie specializzate, ai Fondi e Programmi delle Nazioni Unite, ed agli altri organismi competenti, i rapporti degli Stati Parti che contengano una richiesta o indichino l'esigenza di un parere o di assistenza tecnica, accompagnati, ove del caso, da osservazioni e suggerimenti del Comitato, concernenti tale richiesta o esigenza.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. –2. Legislazioni comparate. – 3. L'ordinamento italiano. – 4. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 5. Bibliografia.

1. *Portata della disposizione convenzionale.* Il Comitato sui diritti delle persone con disabilità è incaricato di analizzare i rapporti periodici presentati dagli Stati parti con specifico riferimento alle misure adottate per l'attuazione della Convenzione. Qualora ravvisi lacune o limiti nelle legislazioni e politiche nazionali avvierà un dialogo con lo Stato interessato. Il Comitato non è un organo giudiziario, non può quindi obbligare uno Stato ad un determinato comportamento, limitandosi a formulare raccomandazioni e a suggerire misure. Nel caso in cui lo Stato non si conformi a quanto raccomandato o addirittura non consegni il rapporto, l'unico strumento di cui dispone il Comitato per fare pressioni è quello di rendere pubblico il comportamento negligente dello Stato interessato presso gli organi dell'ONU, una sorta di censura pubblica dell'operato dello Stato. Le conseguenze politiche che possono derivare per i Governi, in termini di consenso dell'opinione pubblica, in seguito ad un giudizio più o meno positivo del Comitato sul rapporto presentato, costituiscono sicuramente un buon incentivo nel potenziare il rispetto e la tutela dei diritti dei disabili.

Lo Stato parte è obbligato a rendere pubblici i rapporti e a coinvolgere nel maggior modo possibile la società civile nel processo redazionale.

Il rapporto presentato dallo Stato parte può contenere una richiesta o un quesito in merito a difficoltà di carattere tecnico incontrate nell'attuare alcune disposizioni della Convenzione. In tal caso, il Comitato trasmette il rapporto ad un Istituto specializzato o ad un organo delle Nazioni Unite che abbia competenza a fornire una risposta. Questa disposizione è presente anche in altri accordi sui diritti umani adottati in ambito ONU (v. ad esempio, l'art. 22 della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne del 1979).

2. *Legislazioni comparate.* I maggiori Stati europei hanno istituito Commissioni nazionali sui diritti umani e prevedono disposizioni normative circa l'obbligo di dare pubblicità ai rapporti presentati agli organi internazionali di controllo e il coinvolgimento delle associazioni che tutelano i diritti dell'uomo nella loro redazione. In Francia, lo Statuto della *Commission nationale consultative des droits de l'homme* prevede che le questioni inerenti alla redazione e all'esame in sede internazionale dei rapporti divengano oggetto di dibattiti tra lo Stato e i rappresentanti delle categorie interessate (v. *Décret n°2007-1137 du 26 juillet 2007 relatif à la composition et au fonctionnement de la Commission nationale consultative des droits de l'homme*). Inoltre, la Commissione è composta, oltre che da rappresentanti del governo, da rappresentanti della società civile (ONG, associazioni sindacali, organizzazioni che rappresentano le diverse religioni, rappresentanti del mondo accademico). Tale composizione mira ad un duplice obiettivo: da un lato, coinvolgere ed informare i cittadini, dall'altro garantire il pluralismo delle opinioni.

3. *Ordinamento italiano.* L'Italia, tramite il Comitato interministeriale per i diritti umani (CIDU), ha sempre presentato i rapporti periodici ai diversi Comitati ONU con puntualità. Il CIDU è stato istituito con Decreto del Ministro per gli Affari Esteri n. 519 del 15 febbraio 1978, le sue funzioni e la sua composizione sono stati parzialmente modificati dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'11 maggio 2007, *Riordino del Comitato interministeriale per i diritti umani operante presso il Ministero degli affari esteri, ai sensi dell'articolo 29 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248*. È bene precisare che il CIDU non costituisce una commissione nazionale indipendente sui diritti umani sulla base degli standard di Parigi del 1993 (v. Risoluzione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite 48/134 del 20 dicembre 1993, *Istituzioni nazionali per la promozione e la protezione dei diritti umani*).

I trattati sui diritti umani in ambito ONU che prevedono il meccanismo di controllo basato sull'esame dei rapporti periodici di cui l'Italia è Parte sono: la Convenzione contro la discriminazione razziale del 1965, il Patto sui diritti civili e politici e il Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966, la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne del 1979, la Convenzione contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani e degradanti del 1984 e la Convenzione sui diritti

del fanciullo del 1989. Inoltre, il CIDU invia rapporti periodici al Consiglio ONU sui diritti umani e interagisce con gli *Special Rapporteurs* o *Working Groups* nominati nell'ambito delle Procedure Speciali previste dal Consiglio.

4. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* In Italia non si dà diffusione dei contenuti dei rapporti periodici preparati dal Comitato interministeriale per i diritti umani e dei relativi dibattiti in sede ONU. Non viene data alcuna pubblicità della loro redazione né i cittadini o le associazioni sono in qualche modo coinvolti nel processo di elaborazione. A seguito della Legge n. 18/2009 di ratifica ed esecuzione della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, l'ordinamento italiano deve conformarsi all'art. 36, par. 4, affinché i rapporti periodici inviati al Comitato sui diritti delle persone con disabilità siano resi disponibili e sia facilitato l'accesso ai suggerimenti e alle raccomandazioni su tali rapporti.

5. *Bibliografia.* ALSTON P., MEGRET F., *The United Nations and Human Rights: A Critical Appraisal*, Oxford, 2008; KJÆRUM M., *National Human Rights Institutions. Implementing Human Rights*, The Hague, 2003; LINDSNAES B., LINDHOLT L., YIGEN, K. (eds.), *National Human Rights Institutions, Articles and Working Papers. Input to the Discussions of the Establishment and Development of the Functions of National Human Rights Institutions*, The Hague, 2001; PAPISCA A., *Infrastruttura nazionale per i diritti umani: l'Italia è in ritardo*, in *Pace diritti umani*, 2007, p. 7 ss.; MARCHESI, A., *Diritti umani e Nazioni Unite*, Milano, 2007, p. 56 ss.; POHJOLAINEN, A.N., *The Evolution of National Human Rights Institutions*, The Hague, 2006; RAMCHARAN B.G. (eds.), *The Protection Role of National Human Rights Insitutions*, Leiden,Boston, 2006; RHODA K. M., *Textbook on International Human Rights*, Oxford, 2007; ZANGHÌ, C., *Protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2006.

Articolo 37

Cooperazione tra Stati Parti e il Comitato

Silvana MOSCATELLI

1. Gli Stati Parti collaborano con il Comitato e assistono i suoi membri nell'adempimento del loro mandato.

2. Nelle sue relazioni con gli Stati Parti, il Comitato accorda tutta l'attenzione necessaria alle modalità ad ai mezzi per incrementare le capacità nazionali al fine dell'attuazione della presente Convenzione, in particolare attraverso la cooperazione internazionale.

SOMMARIO: 1. Significato della norma. – 2. Principali obblighi degli Stati parti. – 3. Cooperazione internazionale. – 4. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 5 Bibliografia.

1. ***Significato della norma***. Il termine "cooperazione" utilizzato nel titolo dell'art. 37 esprime l'intenzione dei redattori della disposizione di sottolineare che i due attori principali, Stati parti e Comitato, con ruoli e funzioni definite dalla Convezione, devono "operare insieme" e quindi contribuire a raggiungere il comune obiettivo della realizzazione dei fini della Convenzione. In particolare, il par. 1 dell'art. 37 definisce il dovere degli Stati parti di *collaborare* con il Comitato nonché *assistere* i suoi membri nell'adempimento del loro mandato.

I rapporti tra Stati parti e Comitato si sostanziano essenzialmente in due momenti: a) quello della designazione, da parte degli Stati, dei candidati membri del Comitato (art. 34); b) quello della presentazione, da parte degli Stati, dei rapporti periodici in conformità con l'art. 35 della Convenzione.

Il compito principale del Comitato è infatti quello di esaminare i rapporti nazionali sulle misure adottate per dare attuazione alle disposizioni convenzionali (art. 35 della Convenzione). Su ogni rapporto ricevuto, il Comitato formula poi raccomandazioni che invia allo Stato interessato (art. 36 della Convenzione).

2. ***Principali obblighi degli Stati parti***. Come osservato, il par. 1 dell'articolo in oggetto definisce un *dovere di assistenza* degli Stati parti nei confronti dei membri del Comitato, tra cui rientra l'obbligo di riconoscere ai membri del Comitato quelle facilitazioni, privilegi e immunità accordate agli esperti in missione delle Nazioni Unite come stabilito dalla Convenzione sui privilegi e immunità delle Nazioni Unite del 1946 (v. art. 36, par. 13, della Convenzione) necessarie per lo svolgimento del loro mandato.

Le funzioni del Comitato sono meglio definite dal Protocollo opzionale alla Convenzione. In base all'art. 1 del Protocollo, gli Stati parti riconoscono la competenza del Comitato a ricevere ed esaminare comunicazioni presentate da individui o da gruppi di relative alle violazioni delle disposizioni della Convenzione commesse da uno Stato parte.

3. *Cooperazione internazionale*. In base al par. 2 dell'art. 37, il Comitato "accorda la debita attenzione ai modi e ai mezzi per incrementare la capacità nazionali ai fini dell'attuazione della Convezione". Tra i mezzi che il Comitato deve tenere in considerazione vi è la *cooperazione internazionale*, disciplinata dall'art. 32 della Convenzione. La cooperazione internazionale costituisce uno strumento per dare attuazione soprattutto ai diritti economici, sociali e culturali, in conformità all'art. 2 dell'omonimo Patto del 1966, richiamato nel Preambolo della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità.

Sotto questo profilo, dal Rapporto della settima sessione del Comitato *ad hoc* incaricato di elaborare il testo della Convenzione (A/AC.265/2006) emerge che gli Stati riconosconono l'importanza della cooperazione internazionale e della sua promozione per la realizzazione degli obiettivi della Convenzione soprattutto nei Paesi in via di sviluppo. Per tali ragioni, essi prenderanno le misure appropriate in *partnership* con le organizzazioni internazionali e regionali e della società civile. Le misure citate dovranno prevedere programmi per la cooperazione allo sviluppo accessibili e aperti alla partecipazione delle persone con disabilità; facilitare e sostenere il *capacity building* attraverso lo scambio e la condivisione di informazioni, esperienze, programmi formativi e *best practices*; promuovere la cooperazione nel campo della ricerca e l'accesso alla conoscenza scientifica e tecnologica ed, infine, fornire assistenza tecnica ed economica, che comprenda anche l'accesso facilitato a tecnologie assistitive. Nel Rapporto si sottolinea inoltre che la cooperazione internazionale riveste un ruolo complementare e di sostegno al dovere principale dei singoli Stati di ottemperare agli obblighi derivanti dalla Convenzione.

Un esempio di cooperazione, di cui il Comitato dovrà tenere in considerazione nei rapporti con gli Stati membri, è di certo quella in ambito comunitario. Al riguardo, va segnalata la Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni , *Pari opportunità per le persone con disabilità: un Piano d'azione europeo*, del 30 ottobre 2003 (COM (2003) 650), la quale indica come attori chiave della cooperazione in materia di disabilità le Nazioni Unite, compresa l'Organizzazione internazionale del lavoro e l'Organizzazione mondiale della sanità, il Consiglio d'Europa, l'OCSE, l'Agenzia europea per la sicurezza e la salute sul lavoro, le organizzazioni europee di normalizzazione (CEN, CENELEC, ETSI), l'Agenzia europea per gli studenti con bisogni speciali, la Fondazione europea per il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro. Ai sensi della Comunicazione, la cooperazione con queste organizzazioni dovrà essere rafforzata per costruire relazioni ed esperienze reciprocamente utili. Dello stesso tema si è occupata anche la Risoluzione del Parlamento europeo sulla comunicazione della Commissione, *Verso uno strumento delle Nazioni Unite giuridicamente vincolante per la promozione e la tutela dei diritti e della dignità delle persone con disabilità* (si vedano in particolare i parr. 9, 11 e 20, COM(2003) 16 -2003/2100(INI)).

Inoltre, la Commissione nella sua Comunicazione sulla *Parità di opportunità per i disabili* (COM (96) 406 def), ha proposto l'istituzione del Gruppo ad alto livello per monitorare le politiche e le priorità dei governi in materia di persone con disabilità. Tale Gruppo, presieduto dalla stessa Commissione e a cui partecipano esperti in materia di disabilità inviati dai governi degli Stati membri, ha il mandato di sostenere lo sviluppo della cooperazione tra le politiche in materia di disabilità a livello comunitario e di redigere una relazione periodica sullo stato delle azioni intraprese dagli Stati membri in favore della disabilità.

4. *Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.* In seguito alla ratifica della Convenzione e del Protocollo opzionale, l'Italia deve ottemperare all'obbligo di collaborazione e

assistenza nei confronti del Comitato. È da osservare tuttavia che l'Italia, avendo ratificato la Convenzione sui privilegi e immunità delle Nazioni Unite del 1946 ha, almeno in parte, già ottemperato all'*obbligo di assistenza* ai membri del Comitato. Quest'ultimo, a sua volta, sarà tenuto a prendere in debita considerazione l'attività di cooperazione in materia di disabilità posta in essere dall'Italia (si veda in particolare il progetto di cooperazione fra Italia e Cina, "*Institutional Support for the Formulation of Laws and Regulations aimed at the Social Integration of Persons with Disabilities*" dell'ottobre 2006). Si deve inoltre segnalare che in base all'art. 1 del Protocollo, individui o gruppi di individui possono presentare comunicazioni in rappresentanza di individui (o gruppi di individui) che pretendano di essere vittime di violazioni delle disposizioni della Convenzione. Al riguardo, va ricordato che l'art. 3 della Legge n. 67 del 1 marzo 2006, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazione*, riconosce alle associazioni e agli enti la possibilità di agire in nome e per conto del disabile che abbia subito una forma di discriminazione. Con Decreto della Presidenza del Consiglio del 30 aprile 2008 è stato approvato l'elenco delle associazioni e degli enti legittimati ad agire ai sensi della Legge n. 67/2006. E' da ritenere che tali enti potranno agire anche a livello internazionale presentando comunicazioni al Comitato. Sotto questo profilo, la normativa italiana risulta conforme agli obblighi di cui all'art. 37, par. 1, della Convenzione.

5. *Bibliografia.* ALSTON P., *Disability and the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights,* in DEGENER T.– KOSTNER DRESSE Y.(Eds.), *Human Rights and Disabled Persons,* Dodrecht, 1995, p. 94 ss.; SIMONETTI M., *La Convenzione ONU sui diritti dei disabili*, in *I Diritti dell'uomo: cronache e battaglie,* 2007, p. 72 ss.; LAWSON A. (ed.), *Disability Rights in Europe*, Oxford, 2005; ZANGHÌ C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo,* Torino, 2006.

Articolo 38

Relazione del Comitato con altri organismi

Ilja Richard PAVONE

Per promuovere l'applicazione effettiva della presente Convenzione ed incoraggiare la cooperazione internazionale nel settore interessato dalla presente Convenzione:

(a) le Agenzie specializzate e gli altri organismi delle Nazioni Unite hanno il diritto di farsi rappresentare in occasione dell'esame dell'attuazione delle disposizioni della presente Convenzione che rientrano nel loro mandato. Il Comitato può invitare le istituzioni specializzate e ogni altro organismo che ritenga adeguato a fornire pareri specialistici sull'attuazione della Convenzione nei settori che rientrano nell'ambito dei loro rispettivi mandati. Il Comitato può invitare le istituzioni specializzate e gli altri organismi delle Nazioni Unite a presentare rapporti sull'applicazione della Convenzione nei settori che rientrano nel loro ambito di attività;

(b) il Comitato, nell'esecuzione del proprio mandato, consulta, ove lo ritenga opportuno, altri organismi istituiti dai trattati internazionali sui diritti umani, al fine di garantire la coerenza delle rispettive linee guida sulla stesura dei rapporti, dei suggerimenti e delle raccomandazioni generali e di evitare duplicazioni e sovrapposizioni nell'esercizio delle rispettive funzioni.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. – 2. Bibliografia.

1. ***Portata della disposizione convenzionale.*** L'art. 38 della Convenzione concerne i rapporti tra il Comitato sui diritti delle persone con disabilità (v. art. 34) ed altri organismi che operano nell'ambito dell'ONU anche nel quadro della cooperazione allo sviluppo, come gli Istituti specializzati.

Gli Istituti specializzati e gli altri organismi delle Nazioni Unite, quali ad esempio l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i diritti umani e il Consiglio ONU sui diritti umani, hanno il diritto di inviare propri rappresentati in occasione dell'esame dell'attuazione delle disposizioni convenzionali che rientrano nel loro mandato (art. 38, par. 1, lett. *a*).

Nell'ottica della cooperazione tra organismi delle Nazioni Unite, il Comitato può richiedere pareri specialistici o rapporti sull'attuazione della Convenzione in settori che concernono l'ambito di competenza degli Istituti specializzati e degli organi dell'ONU che operano nel settore della disabilità (art. 38, par. 2, lett. *a*).

Inoltre al Comitato sui diritti delle persone con disabilità, qualora lo ritenga opportuno, è consentito consultarsi con gli altri organi di monitoraggio istituiti da trattati internazionali sui diritti umani, quali: il Comitato sull'eliminazione della discriminazione razziale, previsto dalla Convenzione contro la discriminazione razziale del 1965; il Comitato dei diritti dell'uomo, istituito dal Patto sui diritti civili e politici del 1966; il Comitato sui diritti economici, sociali e culturali, creato dal Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966; il Comitato sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne, stabilito dall'omonima Convenzione del 1979; il Comitato contro la tortura, creato dalla Convenzione contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani e degradanti del 1984; il Sottocomitato sulla prevenzione della tortura contemplato dal Protocollo opzionale alla Convenzione contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani e degradanti del 2002; il Comitato sui diritti del fanciullo previsto dall'omonima Convenzione del 1989; e, infine, il Comitato sui diritti dei lavoratori migranti, contemplato dalla Convenzione sui diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie del 1990. La cooperazione tra i diversi organi di monitoraggio non rappresenta una novità. La Convenzione sui diritti del fanciullo prevede, all'art. 45, che il Comitato sui diritti del fanciullo possa invitare gli Istituti specializzati, il Fondo delle Nazioni Unite per l'infanzia (UNICEF) e ogni altro organismo competente che riterrà appropriato, a fornire pareri sull'attuazione della Convenzione nei settori di competenza dei rispettivi mandati. Il Comitato può altresì invitare gli Istituti specializzati, l'UNICEF e altri organi delle Nazioni Unite a sottoporgli rapporti sull'attuazione delle disposizioni convenzionali in settori che rientrano nell'ambito delle loro attività. Inoltre, il Comitato trasmette, se lo ritiene necessario, agli Istituti specializzati, all'UNICEF e agli altri organismi competenti ogni rapporto degli Stati parti contenente una richiesta di pareri tecnici o di assistenza tecnica, o che indichi una necessità in tal senso, accompagnato da eventuali osservazioni e proposte del Comitato concernenti tale richiesta o indicazione.

2. *Bibliografia.* ALSTON P., MEGRET F., *The United Nations and Human Rights: A Critical Appraisal*, Oxford, 2008; KJÆRUM M., *National Human Rights Institutions. Implementing Human Rights*, The Hague, 2003; LINDSNAES B., LINDHOLT L., YIGEN, K. (eds.), *National Human Rights Institutions, Articles and Working Papers. Input to the Discussions of the Establishment and Development of the Functions of National Human Rights Institutions*, The Hague, 2001; PAPISCA A., *Infrastruttura nazionale per i diritti umani: l'Italia è in ritardo*, in *Pace diritti umani*, 2007, p. 7 ss.; POHJOLAINEN A.N., *The Evolution of National Human Rights Institutions*, The Hague, 2006; RAMCHARAN B.G. (eds.), *The Protection Role of National Human Rights Institutions*, Leiden,Boston, 2006; RHODA K. M., *Textbook on International Human Rights*, Oxford, 2007; ZANGHÌ, C., *Protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2006.

Articolo 39

Rapporto del Comitato

Rosita FORASTIERO

Il Comitato riferisce sulle proprie attività ogni due anni all'Assemblea Generale e al Consiglio Economico e Sociale, e può formulare suggerimenti e raccomandazioni generali basati sull'esame dei rapporti e delle informazioni ricevute dagli Stati Parti. Tali suggerimenti e raccomandazioni generali sono inclusi nel rapporto del Comitato accompagnati dai commenti, ove del caso, degli Stati Parti.

SOMMARIO: 1. La funzione della norma. – 2 Le competenze dell'Assemblea generale e del Consiglio economico e sociale nel campo dei diritti umani. – 3. L'art. 39 e la prassi internazionale. – 4. I limiti della procedura di controllo basata sui rapporti degli Sati. – 5. Bibliografia.

1. ***La funzione della norma.*** La disposizione convenzionale in esame si inquadra nell'ambito dei meccanismi di monitoraggio previsti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità del 2007. Essa si configura, pertanto, come norma di chiusura a completamento di una procedura dalla quale emerge la volontà di porre il Comitato sui diritti delle persone con disabilità al centro di un dialogo costruttivo tanto con gli Stati parti, quanto con gli altri organi delle Nazioni Unite ed, in particolare, con l'Assemblea generale ed il Consiglio economico e sociale.

L'art. 39 non è, quindi, disposizione da intendersi, *ex abrupto*, come a sé stante, ma va, invece, letta congiuntamente agli artt. 34 (Comitato sui diritti delle persone con disabilità), che descrive la natura, la composizione e le funzioni del Comitato sui diritti delle persone con disabilità, 35 (I rapporti degli Stati parti) in cui si delinea un momento essenziale del dialogo Comitato-Stati, 36 (Esame dei rapporti) inerente la valutazione dei rapporti a base della quale il Comitato formula i propri suggerimenti e le proprie raccomandazioni, 37 (Cooperazione tra gli Stati parti ed il Comitato) idoneo a sottolineare il rapporto di stretta collaborazione che deve intercorrere tra Comitato e Stati parti, 38 (Relazione del Comitato con altri organismi) norma che consente al Comitato sui diritti delle persone con disabilità di stabilire rapporti con gli istituti specializzati e gli altri organismi delle Nazioni Unite.

Il contenuto dell'art. 39 può essere meglio precisato partendo dall'analisi dei rapporti inviati al Comitato dagli Stati parti, in considerazione del fatto che tali rapporti sono alla base del rapporto che il Comitato deve a sua volta inviare all'Assemblea generale ed al Consiglio economico e sociale. Ogni Stato parte alla Convenzione è obbligato, infatti, a sottoporre al Comitato un rapporto iniziale relativo alle misure adottate a livello interno per dare attuazione alla Convenzione e, successivamente, dei rapporti periodici

complementari (v. art. 35 della Convenzione) aventi lo scopo di monitorare il corretto adempimento degli obblighi da parte degli Stati ed i progressi compiuti nell'attuazione della Convenzione.

L'art. 39 vede il coinvolgimento di due degli organi principali delle Nazioni Unite: l'Assemblea generale ed il Consiglio economico e sociale (ECOSOC); entrambi questi organi, all'interno del sistema ONU, hanno specifiche funzioni nel settore dei diritti umani.

2. *Le competenze dell'Assemblea generale e del Consiglio economico e sociale nel campo dei diritti umani.* La Carta delle Nazioni Unite ha delineato un sistema in cui i diritti umani trovano protezione fin dal Preambolo che include tra i fini dell'Organizzazione quello di "riaffermare la fede nei diritti fondamentali dell'uomo". La protezione dei diritti umani nella Carta ONU è, inoltre, sancita nell'art. 1, par. 3, della Carta che, nell'elenco dei fini delle Nazioni Unite, include quello di promuovere il rispetto dei diritti dell'uomo senza discriminazioni e nell'art. 55, che propugna il rispetto e l'osservanza dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali allo scopo di creare condizioni di stabilità e benessere.

L'Assemblea generale è l'organo deputato, ai sensi dell'art. 13, par. 1, lett. *b)*, della Carta ONU a sovrintendere a tutte le iniziative in materia di diritti umani e libertà fondamentali di cui promuove, autonomamente o attraverso il Consiglio economico e sociale, il rispetto e l'osservanza. L'Assemblea generale è chiamata, inoltre, ad esaminare i rapporti che le vengono sottoposti dal Consiglio economico e sociale o da altri organi dell'ONU, nonché dagli istituti specializzati.

Il Consiglio economico e sociale (ECOSOC) è l'organo a cui la Carta delle Nazioni Unite attribuisce, ai sensi dell'art. 62, parr. 1 e 2, competenze concorrenti rispetto a quelle dell'Assemblea generale finendo col delineare una "zona grigia" tra le competenze dei due organi. Mentre nell'ambito della cooperazione economica e sociale, la competenza spetta in primo luogo all'Assemblea generale in ragione del fatto che il Consiglio economico e sociale riveste, in tale materia, funzioni ausiliarie a quelle della stessa Assemblea ponendosi in una posizione subordinata all'organo plenario, per le altre materie (compresi i diritti umani), è corretto parlare di competenze concorrenti che si svolgono su base di parità. Nell'ambito delle funzioni sue proprie, il Consiglio economico e sociale compie studi su questioni internazionali economiche, sociali, culturali educative e sanitarie e simili e fa raccomandazioni su tali questioni agli Stati membri, comprese raccomandazioni in materia di diritti umani e libertà fondamentali.

In tale contesto, particolare rilevanza assumeva l'istituzione nel 1946 da parte del Consiglio economico e sociale, su raccomandazione dell'Assemblea generale, della Commissione per i diritti umani. Tale Commissione si configurava come organo sussidiario del Consiglio economico e sociale e rivestiva importanti funzioni in tale ambito. Nel 2006, il processo di riforma del sistema ONU ha portato alla soppressione della Commissione per i diritti umani ed alla creazione, mediante la risoluzione dell'Assemblea generale n. 60/251, del Consiglio dei diritti dell'uomo, organo sussidiario dell'Assemblea generale che ne ha rafforzato le competenze nel settore dei diritti umani.

3. *L'art. 39 e la prassi internazionale.* L'art. 39 si inscrive all'interno di una consolidata prassi internazionale dal momento che esso ricalca l'esperienza degli strumenti di monitoraggio previsti anche in altre convenzioni internazionali sui diritti umani adottate dall'ONU. Per comprendere pienamente la portata della disposizione convenzionale e valutarne l'efficacia, occorre, pertanto, esaminare la prassi degli altri organi internazionali istituiti al fine di monitorare l'applicazione dei trattati sui diritti umani.

Il *Patto internazionale sui diritti civili e politici* del 1966, istituisce, quale strumento di monitoraggio, ai sensi dell'art. 28, il Comitato dei diritti dell'uomo che "tramite il Consiglio economico e sociale, presenta ogni anno all'Assemblea generale delle Nazioni Unite un rapporto sulle sue attività" (art. 45).

Una disposizione analoga all'art. 45 del *Patto internazionale sui diritti civili e politici* è contenuta nella *Convenzione sui diritti del fanciullo* del 1989 che prevede anch'essa un meccanismo identico di controllo sulla sua applicazione. Il Comitato sui diritti del fanciullo ha il compito di esaminare i progressi compiuti dagli Stati parti nel dare attuazione agli obblighi oggetto della Convenzione attraverso i rapporti che essi sono chiamati ad inviare periodicamente (art. 44), e, ogni due anni, deve trasmettere all'Assemblea generale delle Nazioni Unite, tramite il Consiglio economico e sociale, un rapporto sulle proprie attività (art. 43). In tale rapporto, il Comitato fornisce indicazioni sul contenuto dei rapporti inviatigli dagli Stati parti. Il Comitato sui diritti del fanciullo nel riferire all'Assemblea generale, individua, all'interno dei singoli rapporti, aspetti positivi, fattori e difficoltà che ostacolano l'applicazione della Convenzione, e al riguardo elabora suggerimenti e raccomandazioni.

Dalla linea tracciata dagli strumenti di tutela dei diritti umani appena esposti, non si discosta la *Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti delle donne* del 1979 (CEDAW), la quale, accanto alle norme di carattere sostanziale, contiene disposizioni in materia di monitoraggio. La CEDAW prevede, infatti, meccanismi di controllo analoghi a quelli sopra esposti istituendo, ai sensi dell'art. 17, un Comitato per l'eliminazione della discriminazione contro la donna al quale gli Stati parti sottopongono periodicamente (ogni quattro anni dopo il primo rapporto) un rapporto sull'applicazione a livello interno della Convenzione. I rapporti sono esaminati dal Comitato, il quale formula le proprie osservazioni. Le osservazioni del Comitato formano oggetto, insieme alla relazione sull'attività del Comitato stesso e alle osservazioni ulteriori che gli Stati parti eventualmente inviino, del rapporto annuale che tale organo è tenuto a trasmettere all'Assemblea generale tramite il Consiglio economico e sociale.

Anche nella *Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani e degradanti* del 1984 sono stabiliti analoghi meccanismi di monitoraggio. L' art. 17 della Convenzione ha istituito il Comitato contro la tortura, quale organo di controllo sull'applicazione della stessa Convenzione, mentre l'art. 24 stabilisce che, ogni anno, il Comitato deve presentare agli Stati parti e all'Assemblea generale delle Nazioni Unite, senza il tramite del Consiglio economico e sociale, un rapporto sulle attività espletate al fine di dare attuazione alle disposizioni convenzionali. Il Comitato per la tortura, discrezionalmente, può inserire all'interno di tale rapporto i commenti elaborati in occasione dell'esame dei rapporti inviatigli dagli Stati parti alla Convenzione, così come previsto negli artt. 19 e 20.

Il Comitato sui diritti delle persone con disabilità non presenta, pertanto, elementi peculiari o particolarmente caratterizzanti della propria attività, nei quali possano rintracciarsi profili innovativi rispetto alla prassi degli altri organi di controllo.

Da tale prassi emerge con forza il ruolo che l'Assemblea generale e il Consiglio economico e sociale svolgono nell'ambito delle mansioni loro affidate dalla Carta delle Nazioni Unite e sinteticamente sopra richiamate con riferimento al sistema di monitoraggio previsto dalle diverse convenzioni internazionali. Tuttavia, se, da un lato, la prassi evidenzia analogie tra il modo di procedere del Comitato sui diritti delle persone con disabilità rispetto a quello degli altri Comitati istituiti dai trattati sui diritti umani, dall'altro lato, si può rilevare una differenza: l'art. 39 della Convenzione in esame richiede che il rapporto del Comitato venga inviato all'Assemblea generale e al Consiglio economico e sociale, diversamente da quanto avviene nella prassi che caratterizza gli altri Comitati.

Il rapporto del Comitato dei diritti dell'uomo, del Comitato per i diritti del fanciullo e del Comitato per l'eliminazione della discriminazione contro le donne vengono inviati all'Assemblea generale delle Nazioni Unite "per il tramite" del Consiglio economico e sociale, il quale, pertanto, riveste un ruolo meramente sussidiario. Diversamente, l'art. 39 configura il Consiglio economico e sociale quale organo pari ordinato all'Assemblea generale nell'esaminare i rapporti del Comitato sui diritti delle persone con disabilità.

4. ***I limiti della procedura di controllo basata sui rapporti degli Stati.*** Il rapporto che il Comitato sui diritti delle persone con disabilità invia all'Assemblea generale ed al Consiglio economico e sociale, oltre a riferire dell'attività dello stesso Comitato, si basa essenzialmente sui rapporti che gli Stati parti sono tenuti ad inviargli ai sensi dell'art. 35 della Convenzione affinché esso formuli "suggerimenti e raccomandazioni generali". Il limite intrinseco di tale procedura di controllo risiede, pertanto, nel fatto che l'efficacia del Rapporto del Comitato è necessariamente condizionata dalla veridicità dei rapporti degli Stati e dall'affidabilità delle informazioni in essi contenute.

Un'ultima considerazione concerne l'intrinseca debolezza dei poteri affidati al Comitato sui diritti delle persone con disabilità che, al pari degli altri Comitati sopra richiamati, può solo limitarsi a formulare raccomandazioni e suggerimenti nel suo rapporto finale all'Assemblea generale, ma non può sanzionare la condotta degli Stati parti eventualmente contraria alle disposizioni convenzionali.

5. ***Bibliografia.*** ALFREDSSON G., GRIMHEDEN J., RAMCHARAN B. G. E DE ZAYAS A., *International Human Rights Monitoring Mechanisms*, Boston, London, 2001; ALSTON P. E CRAWFORD J., *The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring,* Cambridge, 2000; BAYEFSKY A. F., *The UN Human Rights Treaty System,* London/New York, 2001; BULTRINI A, *Il "nuovo" Consiglio dei diritti dell'uomo delle Nazioni Unite*, in *Diritti Umani e Diritto internazionale*, 2007, pp. 137-144; BOULESBAA A., *The U.N. Convention on Torture and the Prospects for Enforcement*, Netherlands, 1999; FORNARI M., *La Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti*, in *La Tutela Internazionale dei Diritti Umani: norme, garanzie, prassi*, PINESCHI L. (a cura di), Milano, 2004, pp. 203-231; MAFFEI M. C., *La condizione della donna tra protezione e divieto di discriminazione,* in *La Tutela Internazionale dei Diritti Umani: norme, garanzie, prassi*, PINESCHI L. (a cura di), Milano, 2004, pp. 173-202; MAFFEI M. C., *La tutela internazionale dei diritti del bambino*, in *La Tutela Internazionale dei Diritti Umani: norme, garanzie, prassi*, PINESCHI L. (a cura di), Milano, 2004, pp. 232-275; MARCHESI A. E PALMISANO G., *Il sistema di garanzia dei diritti umani delle Nazioni Unite*, in www.costituzionalismo.it; MARCHISIO S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite,* Bologna, 2002, pp. 137-176 e 345-386; NOVAK M., MCARTHUR E., *The United Nations Convention against Torture : a Commentary*, Oxford, 2008; SIMMA B., *The Charter of the United Nations: a Commentary*, Oxford, 2004; ZANGHÌ C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2006.

Articolo 40
Conferenza degli Stati parti

Ilja Richard PAVONE

---

1. Gli Stati Parti si riuniscono regolarmente in una Conferenza degli Stati Parti per esaminare ogni questione concernente l'applicazione della presente Convenzione.

2. La Conferenza degli Stati Parti viene convocata dal Segretario Generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite entro sei mesi dall'entrata in vigore della presente Convenzione. Le riunioni successive vengono convocate dal Segretario Generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite ogni biennio o su decisione della Conferenza degli Stati Parti.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. – 2. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 3. Bibliografia.

1. ***Portata della disposizione convenzionale.*** Ai sensi dell'art. 40, par. 1, della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, gli Stati parti si riuniscono in una Conferenza per esaminare ogni questione che sorga in merito all'applicazione della Convenzione.

La prima sessione della Conferenza degli Stati parti (COP) ha avuto luogo a New York dal 31 ottobre al 3 novembre 2008, su convocazione del Segretario generale dell'ONU. La Conferenza ha eletto dodici membri del Comitato sui diritti delle persone con disabilità ed ha adottato i propri regolamenti di procedura. Claude Heller, Rappresentante permanente del Messico è stato eletto per acclamazione Presidente della Conferenza degli Stati parti.

Le riunione successive, in base all'art. 40, par. 2, della Convenzione, sono convocate dal Segretario generale su base biennale o, in caso di necessità, su decisione della Conferenza degli Stati parti.

La Conferenza degli Stati parti è quindi un forum di discussione utile a fornire indicazioni sull'attuazione della Convenzione e ad aiutare gli Stati contraenti a sviluppare delle capacità a livello nazionale volte a rafforzare i diritti delle persone con disabilità.

L'istituzione di una COP nel quadro di un accordo sui diritti umani è una novità. I principali trattati sui diritti umani che istituiscono organi di monitoraggio, come la Convenzione contro la discriminazione razziale del 1965, il Patto sui diritti civili e politici del 1966, il Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966, la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne del 1979, la Convenzione contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani e degradanti del 1984, la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, e, infine, la Convenzione sui diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie del 1990, non prevedono una COP.

Si sono presi a modello i trattati ambientali globali che contemplano conferenze periodiche degli Stati contraenti, come la Convenzione sulla biodiversità del 1992 (art. 23) e la Convenzione sui cambiamenti climatici del 1994 (art. 7). Anche il Trattato istitutivo della Corte penale internazionale del 1998 istituisce riunioni periodiche degli Stati contraenti (art. 112).

2. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.*** L'art. 40 non richiede adattamenti a livello interno, ma la definizione delle forme e degli strumenti relativi alla partecipazione dell'Italia alla Conferenza degli Stati parti.

3. ***Bibliografia.*** ALSTON, P., MEGRET, F., *The United Nations and Human Rights: A Critical Appraisal*, Oxford, 2008; KJÆRUM, M., *National Human Rights Institutions. Implementing Human Rights*, The Hague, 2003; LINDSNAES B., LINDHOLT L., YIGEN K. (eds.), *National Human Rights Institutions, Articles and Working Papers. Input to the Discussions of the Establishment and Development of the Functions of National Human Rights Institutions*, The Hague, 2001; PAPISCA A., *Infrastruttura nazionale per i diritti umani: l'Italia è in ritardo*, in *Pace diritti umani*, 2007, p. 7 ss.; POHJOLAINEN A.N., *The Evolution of National Human Rights Institutions*, The Hague, 2006; RAMCHARAN B.G. (eds.), *The Protection Role of National Human Rights Institutions*, Leiden, Boston, 2006; RHODA K. M., *Textbook on International Human Rights*, Oxford, 2007; ZANGHÌ, C., *Protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2006.

Articolo 41

Depositario

Andrea CRESCENZI

Il Segretario generale delle Nazioni Unite sarà il depositario della presente Convenzione.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Principi generali. – 3. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* Nel diritto internazionale vige il principio della libertà delle forme di stipulazione di un trattato, gli Stati contraenti sono pertanto liberi di concordare il procedimento più idoneo alle loro esigenze. L'art. 43 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità indica come **procedura di formazione quella solenne consistente nelle due fasi della sottoscrizione e della ratifica**.

Per l'entrata in vigore degli accordi stipulati in forma solenne occorre che gli Stati, una volta ratificato il trattato, procedano allo scambio degli strumenti di ratifica oppure al loro deposito presso uno degli Stati che ha partecipato ai negoziati o presso un'organizzazione internazionale (art. 16 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969). Nel caso del deposito, che è la procedura di solito seguita per i trattati multilaterali (come la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità), le ratifiche depositate concorrono al raggiungimento del numero di ratifiche necessario per l'entrata in vigore del trattato, numero stabilito nelle clausole finali dello stesso trattato.

L'art. 41 individua nel **Segretario generale delle Nazioni Unite il depositario della Convenzione** sui diritti delle persone con disabilità in quanto la Convenzione è stata adottata sotto gli auspici dell'ONU. La norma in esame rientra nelle disposizioni finali tipiche di un trattato internazionale e si riscontra in tutti gli accordi stipulati nel quadro dell'Organizzazione delle Nazioni Unite.

In qualità di depositario della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, il Segretario generale svolge tutte le funzioni tipiche dei depositari indicate nell'art. 77 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (v. , *infra*, par. 2).

2. *Principi generali.* In passato, solamente gli Stati potevano essere designati depositari di un trattato ma, con l'istituzione della Società delle Nazioni e, in seguito delle Nazioni Unite, tale possibilità è stata estesa anche alle organizzazioni internazionali.

Il deposito di un trattato multilaterale può essere previsto presso il Ministero degli affari esteri di uno degli Stati che ha partecipato al negoziato, *in primis* quello che ha ospitato la conferenza diplomatica, ovvero presso l'organizzazione intergovernativa in seno alla quale è stato negoziato ed adottato il testo dell'accordo. In questo secondo caso, il trattato verrà depositato presso il principale funzionario amministrativo quale, per le Nazioni Unite, il Segretario generale.

La designazione del depositario è stabilita, di solito, nelle disposizioni finali dell'accordo. In base all'art. 77 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, al depositario, salvo il caso in cui l'accordo preveda diversamente, spetta la funzione di: assicurare la custodia del testo originale del trattato e dei pieni poteri che gli siano rimessi; redigere copie certificate conformi del testo originale e di tutti gli altri testi del trattato in altre lingue secondo quanto previsto, e comunicarle alle Parti del trattato e agli Stati che hanno titolo per diventarlo; ricevere tutte le sottoscrizioni del trattato, tutti gli strumenti, le notifiche e le comunicazioni relativi al trattato; verificare se una firma, uno strumento, una notifica o una comunicazione che si riferisce al trattato abbia i dovuti requisiti di forma e, se il caso lo richiede, sottoporre la questione all'attenzione dello stesso Stato; informare le Parti di un trattato e gli Stati aventi titolo per diventarlo degli atti, delle notifiche, e delle comunicazioni che ad esso si riferiscono; informare gli Stati che hanno titolo per diventare Parti del trattato della data in cui è stato ricevuto o depositato il numero di sottoscrizioni o di strumenti di ratifica, d'accettazione, d'approvazione o di adesione richiesto per l'entrata in vigore del trattato; ed, infine, di assicurare la registrazione del trattato presso il Segretariato dell'Organizzazione delle Nazioni Unite che provvederà poi a pubblicarlo nella *United Nations Treaty Series*.

Va detto che né la registrazione né la pubblicazione costituiscono parte integrante del processo di formazione di un trattato. Tali formalità procedurali furono infatti previste, per la prima volta, dal Patto della Società delle Nazioni che, all'art. 18, disponeva: "Tout traité ou engagement international conclu à l'avenir par un Membre de la Société devra être immédiatement enregistré par le Secrétariat et publié par lui aussitôt que possible. Aucun de ces traités ou engagements internationaux ne sera obligatoire avant d'avoir été enregistré". Tale articolo si ricollegava all'idea dell'allora Presidente degli Stati Uniti Wilson di dare pubblicità ai trattati.

Da un'interpretazione letterale dell'art. 18, la registrazione e la pubblicazione sembravano necessarie ai fini del processo di formazione di un trattato, sia esso concluso tra Stati membri della Società delle Nazioni sia tra uno di essi e uno Stato non membro. La dottrina dell'epoca, però, chiarì che né la registrazione né la pubblicazione erano parti integranti del processo di formazione dei trattati. Si ritenne, invece, che la mancata registrazione avrebbe reso impossibile invocare il trattato dinanzi ad un organo della Società delle Nazioni. Così l'art. 102 della Carta dell'ONU dispone che ogni accordo internazionale stipulato da un Membro delle Nazione Unite deve essere registrato al più presto possibile presso il Segretariato e pubblicato a cura dello stesso. Qualora ciò non avvenga nessuno dei Contraenti potrà invocare detto trattato o accordo dinanzi ad un organo dell'Organizzazione. La Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 dispone all'art. 80 che le Parti hanno l'obbligo di registrare presso il Segretario generale delle Nazioni Unite i trattati da loro stipulati, ma nulla stabilisce circa le conseguenze derivanti da eventuali inadempimenti. Sia l'art. 102 della Carta ONU che l'art. 80 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 sono norme pattizie che non riflettono il diritto internazionale generale. Ad oggi la prassi non ha evidenziato, infatti, l'esistenza di una norma di diritto internazionale generale che obblighi gli Stati a dare pubblicità ai trattati da loro stipulati.

3. *Bibliografia.* CARBONE S. M., LUZZATO R., SANTA MARIA A., *Istituzioni di diritto internazionale*, Torino, 2002, p. 81 ss.; CASSESE A., *Diritto internazionale,* Bologna, 2006, p. 232 ss.; CONFORTI B., *Diritto internazionale*, Napoli, 2006, p. 61 ss.; DAILLER P., PELLET A., *Droit International Public*, Paris, 2002, p. 125 ss.; JANIS M. W. , *International Law*, New York, 2008, p. 18 ss.; MARCHISIO S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, Bologna, 2002, p. 305 ss.; SAULLE M. R., *Lezioni di diritto internazionale*, Napoli, 1998, p. 51 ss.; SCOVAZZI T. (a cura di), *Corso di diritto internazionale. Parte II*, Milano, 2006, p. 350 ss.; SIMMA B., *The*

Charter of the United Nations, Oxford, 2002, vol. II, p. 1191; WALLACE R. M. M., *International Law*, London, 2002, p. 238 ss.

Articolo 42

Firma

Andrea CRESCENZI

La presente Convenzione sarà aperta alla firma da parte di tutti gli Stati e le Organizzazioni regionali d'integrazione presso la sede dell'Organizzazione delle Nazioni Unite a New York a partire dal 30 marzo 2007.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Principi generali. – 3. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* L'articolo rientra nelle disposizioni finali tipiche di un trattato internazionale a carattere multilaterale che seguono la procedura solenne di stipulazione, pertanto alla firma deve sempre seguire la ratifica. **La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, a differenza degli altri accordi sui diritti umani adottati nell'ambito dell'ONU, è aperta alla firma anche delle Organizzazioni regionali d'integrazione.**

Generalmente l'articolo sull'apertura alla firma precede quello relativo alle modalità di ratifica. La formulazione è simile a quella delle altre disposizioni in materia presenti nei trattati internazionali a tutela dei diritti umani, quali: il Patto sui diritti economici, sociali e culturali del 1966 (art. 26); il Patto sui diritti civili e politici del 1966 (art. 48); la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti della donna del 1979 (art. 25); la Convenzione contro la tortura e le altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti del 1984 (art. 25); e la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 (art. 46).

2. *Principi generali.* La maggior parte dei trattati internazionali specifica il luogo e il periodo di tempo trascorso il quale è possibile firmarli. Generalmente i trattati conclusi sotto gli auspici dell'ONU, come la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, sono aperti alla firma presso la sede principale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, a New York; può accadere però che, alcuni trattati siano aperti alla firma anche negli Stati in cui si è svolta la Conferenza che ha portato alla loro adozione, si pensi alla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati che all'art. 81, prevede "la presente Convenzione rimarrà aperta alla firma [..] fino al 30 novembre 1969, presso il Ministero federale degli affari esteri della Repubblica austriaca, e in seguito, fino al 30 aprile 1970, presso la sede dell'Organizzazione delle Nazioni Unite a New York".

I trattati internazionali prevedono in genere un periodo definito entro il quale è possibile firmarli, fatta eccezione per quelli relativi alla tutela dei diritti umani, per i quali è prevalsa la prassi di lasciarli aperti indefinitivamente. La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità ne è un esempio.

Secondo la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 il consenso di uno Stato ad essere vincolato ad un trattato si può esprimere attraverso: la firma, lo scambio degli strumenti che formano il trattato, la ratifica, l'accettazione, l'approvazione o l'adesione o attraverso ogni altro mezzo concordato (art. 11). Il contenuto estremamente ampio dell'art. 11 conferma che gli Stati sono liberi di scegliere la forma idonea a manifestare il loro consenso ad essere vincolati al trattato. Nella prassi delle relazioni internazionali si distinguono due forme: la forma semplificata e la forma solenne. La decisione di scegliere l'uno o l'altra procedura è a discrezione delle Parti e non ha ripercussioni sul valore giuridico del trattato. Per quanto concerne la Convenzione sul diritto delle persone con disabilità la scelta è ricaduta sulla procedura solenne, che è quella normalmente seguita per i trattati multilaterali. La procedura solenne è caratterizzata da alcune fasi: il negoziato, l'adozione del testo, l'autenticazione, la ratifica e lo scambio o il deposito degli strumenti di ratifica. **Nella procedura solenne la firma dei plenipotenziari ha lo scopo di autenticare il testo del trattato**, la firma rappresenta pertanto l'attestazione dei delegati degli Stati che hanno preso parte ai negoziati dell'autenticità del testo adottato e del suo carattere definitivo.

La firma conclude, quindi, la prima fase del processo di formazione di un trattato concluso in forma solenne. **La funzione delle firma non è di vincolare lo Stato al trattato ma di rendere immodificabile il testo dell'accordo.**

Per i trattati multilaterali conclusi in ambito ONU, i negoziati possono svolgersi in seno a Conferenze internazionali, convocate appositamente, o all'interno di un organo *ad hoc* nominato dall'Assemblea generale per elaborare il testo dell'accordo. Spetta poi alla stessa Assemblea approvare, con una risoluzione, il testo dell'accordo, che in genere è allegato alla delibera, ed aprire alla firma il trattato. La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità è stata infatti negoziata nell'ambito del Comitato *ad hoc* sulla protezione e la promozione dei diritti e della dignità delle persone con disabilità e approvata dall'Assemblea generale il 13 dicembre 2006. In conformità all'art. 42, l'apertura alla firma è avvenuta il 30 marzo 2007 presso la sede dell'ONU a New York.

Nella procedura solenne, la firma non è totalmente priva di effetti giuridici, infatti, ai sensi dell'art. 18 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, e alla luce del principio di buona fede, lo Stato firmatario ha l'obbligo di astenersi dal compiere atti che possano privare il trattato del suo scopo e del suo oggetto almeno fino a quando non manifesti l'intenzione di non voler procedere alla ratifica. La dottrina ha difficoltà nel considerare il contenuto di tale articolo come regola di diritto internazionale generale anche se la prassi più recente degli Stati sembra dimostrare il contrario. Rileva al riguardo il caso degli Stati Uniti che, pur non essendo parti della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, hanno notificato al Segretario generale delle Nazioni Unite, il 6 maggio 2002, la loro intenzione di non voler ratificare lo Statuto della Corte penale internazionale, firmato il 31 dicembre 2000. Con tale notifica si sottraevano a qualsiasi obbligo derivante dalla firma precedentemente apposta. Così facendo, gli Stati Uniti, seguiti pochi giorni dopo da Israele, hanno avvalorato la tesi dell'esistenza di una norma consuetudinaria di uguale contenuto all'art. 18 della Convenzione di Vienna del 1969.

Le organizzazioni di integrazione regionale diventano parti della Convezione sui diritti delle persone con disabilità dopo averla firmata e aver confermato la loro volontà di vincolarsi ad essa attraverso una conferma formale che, dal punto di vista giuridico, come disposto dagli articoli 14 e 16 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati tra Stati e organizzazioni internazionali e tra organizzazioni internazionali del 1986, ha gli stessi effetti della ratifica.

3. *Bibliografia.* CARBONE S. M., LUZZATO R., SANTA MARIA A., *Istituzioni di diritto internazionale*, Torino, 2002, p. 81 ss.; CASSESE A., *Diritto internazionale*, Bologna, 2006, p. 233 ss.; CRESCENZI A., *Gli Stati Uniti e gli accordi di esenzione dalla giurisdizione della Corte penale internazionale*, in FERRAJOLO O. (a cura di),

Corte penale internazionale. Aspetti di giurisdizione e funzionamento della prassi internazionale, Milano, 2007, p. 153 ss.; DAILLER P., PELLET A., *Droit International Public*, Paris, 2002, p. 137; SAULLE M. R., *Lezioni di diritto internazionale*, Napoli, 1998, p. 46 ss.; SCOVAZZI T. (a cura di), *Corso di diritto internazionale. Parte II*, Milano, 2006, p. 350 ss.

Articolo 43

Consenso ad essere vincolato

Ilja Richard PAVONE

La presente Convenzione è sottoposta a ratifica degli Stati firmatari ed alla conferma formale delle Organizzazioni d'integrazione regionale firmatarie. E' aperta all'adesione di ogni Stato o Organizzazione d'integrazione regionale che non abbia firmato la Convenzione stessa.

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione convenzionale. – 2. Analisi della normativa interna. – 3. Bibliografia.

1. *Portata della disposizione convenzionale.* L'art. 43 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità rientra tra le clausole finali tipiche di un trattato internazionale concluso in forma solenne. Il consenso dello Stato ad essere vincolato ad un trattato è espresso in un atto formale di ratifica da parte del capo dello Stato o di altra autorità nazionale competente. La Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 si occupa dei modi di stipulazione di un trattato agli artt. 11-15. L'art. 11 accoglie il principio della libertà dei modi di stipulazione e stabilisce che il consenso di uno Stato ad essere vincolato ad un trattato si può esprimere attraverso: a) la firma; b) lo scambio degli strumenti che costituiscono il trattato; c) la ratifica, l'accettazione o l'approvazione; d) l'adesione; e) qualsiasi altro mezzo convenuto. Gli artt. 12-13 disciplinano, rispettivamente, la stipulazione per mezzo della firma o dello scambio degli strumenti che costituiscono il trattato. Essi stabiliscono che la stipulazione avviene con la firma quando risulta dal testo del trattato, dai negoziati o dai pieni poteri del rappresentante dello Stato che la firma abbia questo effetto; con lo scambio degli strumenti di ratifica, quando gli stessi strumenti prevedono che il loro scambio avrà quest'effetto e risulta altrimenti che gli Stati avevano concordato di attribuire quest'effetto allo scambio.

L'art. 14 disciplina la forma solenne di stipulazione e prevede che l'espressione del consenso di uno Stato ad essere vincolato dal trattato avvenga con la ratifica (o accettazione o approvazione) quando ciò risulti dal testo del trattato, dagli accordi presi nel corso dei negoziati o dai pieni poteri del rappresentante dello Stato.

L'art. 15 infine stabilisce che uno Stato possa manifestare il proprio consenso ad essere vincolato da un trattato mediante adesione, e quindi possa stipulare il trattato anche se non ha preso parte alle fasi che hanno portato alla sua elaborazione, quando ciò sia espressamente previsto dal trattato, oppure quando gli Stati avevano raggiunto un accordo in tal senso nel corso dei negoziati, o ancora quando tutti gli Stati contraenti hanno successivamente concordato che il trattato era suscettibile di adesione (c.d. trattato "aperto").

Il procedimento di formazione solenne dei trattati si articola in diverse fasi: a) la negoziazione, cui partecipano i plenipotenziari (organi forniti dei pieni poteri); b) la votazione e la firma del testo del trattato da parte dei plenipotenziari; c) la ratifica (la manifestazione di volontà di uno Stato di vincolarsi agli obblighi previsti dal trattato); d) lo scambio (in caso di trattato bilaterale) e il deposito (in caso di trattato multilaterale) degli strumenti di ratifica; e) la registrazione dei trattati.

Il trattato si perfeziona e, dunque entra in vigore, nel caso di trattati bilaterali con lo scambio degli strumenti di ratifica, in presenza di trattato multilaterale con il deposito di un certo numero di ratifiche.

La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità oltre che dagli Stati, può essere ratificata dalle organizzazioni di integrazione regionali con atto di conferma formale che, ai sensi degli artt. 14 e 16 della Convenzione di Vienna del 1986 sul diritto dei trattati tra Stati e organizzazioni internazionali e tra organizzazioni internazionali equivale alla ratifica. Questa è una novità in quanto gli altri accordi sui diritti umani non prevedono come Parti le organizzazioni internazionali.

La competenza a ratificare o aderire ad un trattato è disciplinata dalla normative interna degli Stati e dall'ordinamento interno di ciascuna organizzazione di integrazione regionale.

2. *Analisi della normativa interna.* L'art. 87, c. 8, Cost. dispone che il Presidente della Repubblica è l'organo incaricato di ratificare i trattati internazionali, previa, quando occorra, la legge di autorizzazione alla ratifica della Camere. In base all'art. 80 Cost. l'autorizzazione delle Camere è necessaria in presenza di trattati: di natura politica, che prevedano regolamenti giudiziari o arbitrali, comportino variazioni del territorio nazionale, oneri alle finanze o modificazioni di leggi. Infine, ai sensi dell'art. 89 della Costituzione: "nessun atto del Presidente della Repubblica è valido se non è controfirmato dai ministri proponenti che ne assumono la responsabilità".

3. *Bibliografia.* CAPOTORTI F., *La Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati*, Padova, 1969, p. 24 ss.; CASSESE A., *Diritto internazionale*, 2006, Bologna, p. 231 ss.; CONFORTI B., *Diritto internazionale*, Napoli, 2006, p. 61 ss.; FERRAJOLO O., *Trattati (diritto dei)*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Aggiornamento XV, 2007, p. 2 ss.; FERRARI BRAVO, *Accordi internazionali*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, I, 1998, p. 3 ss; MARCHISIO, *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite,* Bologna, 2002, p. 125 ss.; MONACO R., *La ratifica dei trattati internazionali nel quadro costituzionale,* in *Rivista di diritto internazionale*, 1968, p. 191 ss.; SAULLE, M.R. *Lezioni di diritto internazionale*, Napoli, 1998, p. 41 ss.

Articolo 44

Organizzazioni d'integrazione regionale

Rosita FORASTIERO

1. Per "Organizzazione d'integrazione regionale" si intende ogni organizzazione costituita dagli Stati sovrani di una determinata regione, a cui gli Stati membri hanno trasferito competenze per quanto riguarda le questioni disciplinate dalla presente Convenzione. Nei propri strumenti di conferma o adesione formale, tali Organizzazioni dichiarano l'estensione delle loro competenze nell'ambito disciplinato dalla presente Convenzione. Successivamente, esse notificano al depositario qualsiasi modifica sostanziale dell'estensione delle proprie competenze.

2. I riferimenti agli "Stati Parti" nella presente Convenzione si applicano a tali organizzazioni nei limiti delle loro competenze.

3. Ai fini del paragrafo 1 dell'art. 45, e dei paragrafi 2 e 3 dell'art. 47 della presente Convenzione, non vengono tenuti in conto gli strumenti depositati da un'Organizzazione d'integrazione regionale.

4. Le Organizzazioni d'integrazione regionale possono esercitare il loro diritto di voto nelle questioni rientranti nell'ambito delle loro competenze, nella Conferenza degli Stati Parti, con un numero di voti uguale al numero dei propri Stati membri che sono Parti alla presente Convenzione. Tali Organizzazioni non esercitano il diritto di voto se uno degli Stati membri esercita il proprio diritto, e viceversa.

SOMMARIO: 1. La funzione della norma. – 2. La Comunità europea e la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità. – 3. La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità nel quadro degli accordi misti della Comunità europea. – 4. Il Consiglio d'Europa e la disabilità. – 5. Le altre Organizzazioni d'integrazione regionale. – 6. Considerazioni conclusive. – 7. Bibliografia.

1. ***La funzione della norma.*** L'art. 44, inserito tra le clausole finali della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, concerne l'ambito di applicazione soggettivo della Convenzione estendendo anche alle Organizzazioni d'integrazione regionale la possibilità di divenirne Parti attraverso la firma e il successivo atto di **conferma formale**.

In conformità alla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati tra Stati e organizzazioni internazionali e tra organizzazioni internazionali del 1986, la conferma formale equivale alla ratifica, pertanto, costituisce l'atto che a livello internazionale vincola l'organizzazione d'integrazione regionale ad un trattato internazionale (artt. 14-16).

E' lo stesso art. 44 a fornire la **definizione di "Organizzazione d'integrazione regionale"**, locuzione con la quale deve intendersi un'**organizzazione costituita da Stati caratterizzati dalla comune appartenenza ad una data regione geografica, alla quale essi abbiano trasferito alcune delle proprie competenze relativamente alle materie oggetto della Convenzione**. Tale Organizzazione, in ragione e limitatamente alle competenze che le sono state attribuite, acquista, di conseguenza, la qualità di "Parte" alla Convenzione. L'art. 44 facendo riferimento alle *Organizzazioni di integrazione regionale* (OIR) e non alle *Organizzazioni di integrazione economica regionale* (OIER) ha allargato il novero delle organizzazioni che possono divenire Parti alla Convenzione. L'assenza dell'aggettivo "economico" sottolinea, infatti, una connotazione più ampia di organizzazione regionale la cui azione comune è volta a realizzare obiettivi d'integrazione anche politica.

L'**estensione delle competenze** devolute dagli Stati alle Organizzazioni d'integrazione regionale deve essere resa nota attraverso gli strumenti di conferma o adesione formale; ciò comporta che le eventuali modifiche che dovessero intervenire con riferimento all'estensione delle competenze devono essere notificate al depositario. In conformità alla prassi internazionale, la norma stabilisce, inoltre, che gli strumenti depositati da un'Organizzazione d'integrazione regionale non concorrono al raggiungimento del numero delle ratifiche o adesioni necessario all'entrata in vigore della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità.

L'ultimo paragrafo dell'art. 44 delinea l'**esercizio del diritto** di voto da parte di un'Organizzazione d'integrazione regionale stabilendo che essa può esercitare tale diritto nel quadro delle questioni che formano oggetto di sua competenza. Nell'ambito della Conferenza degli Stati parti, di cui all'art. 40 della Convenzione, alle Organizzazioni d'integrazione regionale spetta un numero di voti uguale al numero dei propri Stati membri che sono Parti della Convenzione. L'esercizio del diritto di voto da parte di uno di tali Stati in seno alla Conferenza delle Parti esclude l'esercizio del medesimo diritto da parte dell'Organizzazione d'integrazione regionale. Allo stesso modo, qualora ad esercitare il diritto di voto sia l'Organizzazione d'integrazione regionale, agli Stati membri non è consentito votare.

2. *La Comunità europea e la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità.* La Comunità europea (CE) ha firmato la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità delle Nazioni Unite il 30 marzo 2007. **Era la prima volta che la Comunità europea firmava un accordo sui diritti umani delle Nazioni Unite**. La Commissione europea, nell'ambito delle competenze ad essa attribuite, ha giocato un ruolo particolarmente attivo nell'ambito delle attività negoziali che hanno portato all'adozione del testo della Convenzione, un ruolo conforme al quadro normativo tracciato dall'Unione europea in materia di disabilità. Numerosi sono, infatti, gli atti, sia vincolanti sia di *soft law*, che contribuiscono a formare il contesto normativo dell'UE in materia di disabilità.

Il Trattato di Amsterdam del 1997 ha introdotto nel Trattato CE l'**art. 13** (art. 6A) successivamente modificato con il Trattato di Nizza del 2001 che vi ha aggiunto il paragrafo 2. L'art. 13 TCE, più che una norma sul principio di non discriminazione, rappresenta l'affermazione a livello comunitario del più generale principio di uguaglianza e prevede in capo al Consiglio il potere di adottare all'unanimità, su proposta della Commissione e previa consultazione del Parlamento europeo, misure appropriate idonee a contrastare le varie forme di discriminazione tra cui anche quella fondata sulla disabilità. Al fine di rafforzare tale garanzia, la Conferenza intergovernativa (CIG) che ha elaborato il Trattato di Amsterdam ha inserito nell'Atto finale la Dichiarazione n. 22 in cui si prevede che quando la Comunità europea decida delle misure per l'armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri deve tener conto delle esigenze dei portatori di handicap. Gli **artt. 21 e 26 della Carta dei diritti fondamentali,** adottata a Nizza nel 2000, riaffermando la volontà di contrastare ogni forma di discriminazione ed, in particolare, le

discriminazioni fondate sulla disabilità, arricchiscono il dettato dell'art. 13 TCE, proponendo, in particolare, l'adozione di azioni positive volte a favorire l'autonomia, l'inserimento sociale e la partecipazione dei disabili.

A queste previsioni normative, fanno seguito: l'adozione della **Direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 novembre 2000 che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro**, con la quale viene delineato un sistema volto a garantire in tutti gli Stati membri dell'Unione europea la parità di trattamento in materia di occupazione e condizioni di lavoro anche per le persone con disabilità; più recentemente, è seguita la **Proposta di Direttiva del Consiglio recante applicazione del principio di parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale del 2 luglio 2008 (COM(2008) 426 def.)** per eliminare tutte le forme di discriminazioni compresa quella inerente la disabilità; ulteriori disposizioni a tutela dei disabili sono previste, inoltre, relativamente ad ambiti specifici quali mobilità, accessibilità, istruzione, ed altri.

Il quadro normativo comunitario in materia di disabilità si arricchisce e si completa attraverso molteplici atti di *soft law* con i quali l'Unione europea intende apprestare un'ampia tutela del soggetto disabile articolata a più livelli: pari opportunità per le persone disabili (Risoluzione del 20 dicembre 1996 del Consiglio dell'Unione europea e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri sulle pari opportunità per le persone con disabilità e Risoluzione del Parlamento europeo dell'11 aprile 1997); tutela dell'uguaglianza di trattamento per i disabili in materia di occupazione (Risoluzione del Consiglio del 17 giugno 1999 relativa alle pari opportunità di lavoro per i disabili); "e-accessibility" (Risoluzione del Consiglio del 6 febbraio 2003 riguardante *eAccessibility- Migliorare l'accesso dei disabili alla società della conoscenza); abbattimento delle barriere architettoniche ed inserimento socio-culturale* (Risoluzione del Consiglio del 6 maggio 2003, riguardante l'accesso dei disabili alle infrastrutture e alle attività culturali); pari opportunità per i disabili relativamente al settore dell'istruzione (Risoluzione del Consiglio del 5 maggio 2003, riguardante la parità di opportunità per gli alunni e per gli studenti disabili nel settore dell'insegnamento e della formazione). L'impegno europeo in favore della tutela dei diritti delle persone con disabilità trova un'importante conferma nel Piano d'azione europeo 2004-2010 adottato con la Comunicazione della Commissione del 30 ottobre 2003, *Pari opportunità per le persone con disabilità: un Piano d'Azione europeo*, e, più recentemente, con la Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni inerente *La situazione dei disabili nell'Unione europea: il piano d'azione europeo 2008-2009,* intervenuti dopo la Decisione 2001/903/CE del Consiglio del 3 dicembre 2001 con cui il 2003 è stato proclamato anno europeo dei cittadini disabili. A tali iniziative, ha fatto seguito la Decisione 771/2006/CE del Parlamento e del Consiglio del 17 maggio 2006 che ha istituito l'*Anno europeo delle pari opportunità per tutti-Verso una società giusta*.

3. *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità nel quadro degli accordi misti della Comunità europea*. Il Trattato che istituisce la Comunità europea, in conformità al principio d'attribuzione (art. 5 TCE), conferisce espressamente alla Comunità il ***treaty making power*** in talune materie specifiche: art. 111 in materia di politica monetaria, art. 133 in materia di politica commerciale, art. 170 in materia di ricerca e sviluppo tecnologico, art. 174 in materia ambientale, art. 181 in materia di cooperazione allo sviluppo, art. 310 in materia di associazione con Stati terzi. La giurisprudenza comunitaria ha, inoltre, esteso la possibilità per la Comunità europea di concludere accordi internazionali anche in altre materie regolate dal Trattato CE per le quali non sussistano disposizioni specifiche che la prevedono espressamente. Questo quadro viene completato dall'art. 300 TCE che stabilisce le procedure ed individua le istituzioni competenti per la conclusione di accordi internazionali da parte della Comunità europea.

Il potere di stipulare accordi internazionali con altri soggetti di diritto internazionale costituisce una delle manifestazioni più salienti della **personalità giuridica internazionale della Comunità europea**. Il potere di concludere accordi internazionali rappresenta, infatti, una conseguenza della capacità della Comunità

europea di operare sul piano delle relazioni internazionali come soggetto distinto dai suoi Stati membri. L'art. 281 TCE, pur riconoscendo in termini generali la personalità giuridica della Comunità europea, di per sé non è sufficiente ad attribuire alla CE anche la personalità giuridica sul piano internazionale in quanto le organizzazioni internazionali acquisiscono tale soggettività solo se partecipano effettivamente al cosiddetto commercio giuridico internazionale ovvero agiscono sul piano delle relazioni internazionali. Esso, tuttavia, rappresenta "un indizio della volontà degli Stati membri di dotare il nuovo ente dei poteri necessari a consentirgli di operare autonomamente nella sfera delle relazioni internazionali" (CANNIZZARO E., *Art. 281*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, A. TIZZANO (a cura di), Milano, 2004).

Il Trattato sull'Unione europea come modificato a Nizza nel 2001 stabilisce che l'UE "è fondata sulle Comunità europee, integrate dalle politiche e forme di cooperazione instaurate nel presente Trattato" (art. 1, par. 2, TUE). L'Unione europea si presenta ancora oggi come un' "entità composita", un grande contenitore all'interno del quale vengono ricomprese tanto la Comunità europea quanto gli Stati membri, quali soggetti di diritto internazionale. All'interno di questo contenitore convivono il sistema comunitario e quello intergovernativo i quali, pur rimanendo distinti, contribuiscono insieme a delineare, in modo unitario, il disegno comunitario. L'UE, infatti, non si è sostituita alle Comunità europee, ma le ha assorbite e completate con la *Politica estera e di sicurezza comune* (secondo pilastro) e la *Cooperazione giudiziaria e di polizia in materia penale* (terzo pilastro).

Sebbene negli ultimi anni il ruolo dell'UE nell'ambito delle relazioni internazionali sia progressivamente cresciuto con riferimento, in particolare, alla conclusione di accordi internazionali nell'ambito del secondo pilastro, il riconoscimento della personalità giuridica internazionale in capo alla stessa Unione europea stenta ancora ad affermarsi pienamente. Il Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, non ancora entrato in vigore a causa delle difficoltà incontrate nel processo di ratifica dovute in particolare all'esito negativo del referendum irlandese, porterebbe all'affermazione dell'Unione europea come soggetto unico con personalità giuridica propria quale esclusivo punto di riferimento sia a livello interno che esterno semplificando, pertanto, il quadro attuale.

Il fondamento giuridico della firma della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità da parte della Comunità europea va, pertanto, rintracciato nella capacità di concludere accordi internazionali nell'ambito del primo pilastro secondo le norme procedurali stabilite nell'art. 300 TCE. Essendo la materia della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità oggetto di competenza non esclusiva da parte della Comunità europea, bensì concorrente tra Comunità e Stati membri, **la Convenzione ha la forma di un accordo misto**. Un accordo misto è, infatti, **un accordo alla cui conclusione partecipano tanto la Comunità, quanto gli Stati membri, in ragione dell'assenza di competenza esclusiva nella materia oggetto dell'accordo in capo all'una o agli altri**. L'assenza di competenza esclusiva comporta, pertanto, la necessità di interventi coordinati di Stati membri e Comunità. L'introduzione con il Trattato di Nizza dell'art. 133, par. 6, ha portato al riconoscimento ufficiale degli accordi misti nei settori degli scambi audiovisivi e culturali, didattici, sociali e relativi alla salute umana prevedendo in tali ambiti la competenza ripartita tra Comunità e Stati membri.

L'art. 300 TCE individua le procedure e le istituzioni competenti attraverso cui la Comunità europea esercita il suo *ius contrahendi*. Ai sensi dell'art. 300 TCE, spetta alla Commissione il potere di negoziare l'accordo su autorizzazione del Consiglio, a cui essa aveva previamente indirizzato una Raccomandazione sull'opportunità di aprire i negoziati. Il Consiglio ha, invece, il potere di firmare e concludere l'accordo su Proposta della Commissione impegnando, quindi, la Comunità, salvo i pochi casi in cui tale competenza spetti direttamente alla Commissione. La Proposta della Commissione in merito alla firma a nome della Comunità europea da parte del Consiglio della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità e del suo Protocollo opzionale è stata presentata il 27 febbraio 2007 (COM(2007)77).

Gli artt. 13, 26, 47, par. 2, 55, 71, par. 1, 80, par. 2, 89, 93, 95, 285, 300, parr. 2 e 3, TCE rappresentano il fondamento plurinormativo attraverso cui la Comunità europea aderisce alla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità.

Nella fase della negoziazione e della conclusione di un accordo misto, **il principio di sussidiarietà (art. 5 TCE) e il principio di collaborazione (art. 10 TCE) devono essere contemperati e bilanciati.** Sulla base di tali principi, gli Stati membri devono facilitare la Comunità nell'adempimento dei propri compiti astenendosi dal compiere qualsiasi azione idonea a compromettere la realizzazione degli scopi del Trattato CE e la Comunità, nei settori che non sono di sua esclusiva competenza, è chiamata ad intervenire soltanto se gli obiettivi dell'azione prevista non possano essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possano, invece, in ragione delle dimensioni e degli effetti dell'azione, essere meglio realizzati a livello comunitario. Se, da un lato, Stati membri e Comunità sono chiamati a procedere indipendentemente gli uni dall'altra, sia con riferimento al momento della negoziazione, sia nella fase di stipulazione, dall'altro lato, l'azione comunitaria e quella degli Stati membri deve essere coordinata e rispondere quindi al principio di collaborazione.

Commissione e Consiglio non sono le sole istituzioni comunitarie che svolgono un ruolo nel processo di conclusione di un accordo internazionale dal momento che, ai sensi dell'art. 300 TCE, a tale processo partecipano anche il Parlamento e la Corte di giustizia. Il Parlamento è coinvolto, infatti, nella procedura di conclusione di accordi internazionali attraverso l'esercizio di funzioni consultive e tramite un ampio e generale diritto di essere costantemente informato. Nel caso in cui si tratti di accordi di associazione, accordi idonei ad impegnare finanziariamente la Comunità, accordi che modifichino provvedimenti interni adottati con la procedura di codecisione, il Parlamento europeo partecipa attraverso il parere conforme. Un ruolo d'importanza crescente nella procedura di conclusione di accordi internazionali è quello assunto dalla Corte di giustizia alla quale può essere richiesto un parere di natura consultiva circa la compatibilità o meno dell'accordo con le disposizioni del Trattato CE; cosicché un eventuale parere negativo della Corte consentirebbe la conclusione dell'accordo solo previa eventuale modifica dello stesso Trattato.

La partecipazione congiunta ad un accordo tanto della Comunità europea quanto degli Stati membri ha importanti **ricadute soprattutto sul piano applicativo** in quanto spetterà agli Stati membri, Parti dell'accordo misto, darvi attuazione a livello interno, ma, allo stesso tempo, anche la Comunità adotterà gli atti normativi necessari per applicare l'accordo in ambito comunitario. Tali atti, producendo effetti giuridici negli ordinamenti interni degli Stati membri, realizzano un **doppio titolo di obbligatorietà ed adeguamento, sebbene gli Stati membri siano liberi di ratificare o meno l'accordo.**

Il par. 7 dell'art. 300 TCE delinea gli effetti giuridici degli accordi conclusi dalla Comunità. Fin dal momento della loro entrata in vigore, essi sono vincolanti sia per le istituzioni comunitarie che per gli Stati membri e sono parte integrante dell'ordinamento comunitario collocandosi, in un'ipotetica gerarchia delle fonti, in una posizione intermedia tra i Trattati istitutivi e le norme comunitarie derivate che non potranno, a pena d'annullamento, derogarvi. In attesa che l'accordo entri in vigore a seguito della ratifica da parte di tutti gli Stati membri, la Comunità può decidere di darvi applicazione provvisoria alla parte di sua competenza. In riferimento alla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, la CE può, pertanto, darvi **applicazione provvisoria** relativamente alle competenze dichiarate attraverso lo strumento della conferma o dell'adesione formale.

4. *Il Consiglio d'Europa e la disabilità.* Il quadro normativo europeo in materia di disabilità si completa grazie all'azione che in tale ambito è stata svolta dal Consiglio d'Europa. Il Consiglio d'Europa è un'organizzazione regionale europea istituita nel 1949, attualmente formata da 46 Stati membri, del tutto distinta dall'Unione europea. Nonostante la sua estraneità al quadro comunitario, il Consiglio d'Europa ha tuttavia contribuito a realizzare l'integrazione regionale europea nell'ambito della cooperazione politica, culturale e sociale. Tra le azioni più importanti del Consiglio d'Europa, va richiamata l'azione che tale organizzazione svolge a sostegno della tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nell'ambito della quale ha adottato nel 1950 la ***Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*** **(CEDU)**. L'**art. 14** della CEDU stabilisce che il godimento dei diritti e delle libertà contenute nella Convenzione deve essere assicurato senza

alcuna discriminazione basata sul sesso, sulla razza, sul colore, sulla lingua, sulla religione, sulle opinioni politiche o su quelle di altro genere, sull'origine nazionale o sociale, sull'appartenenza ad una minoranza nazionale, sulla ricchezza, sulla nascita o su **"ogni altra condizione"**. Attraverso tale espressione, grazie alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, **la tutela dell'art. 14 è stata estesa alle persone con disabilità**.

L'**art. 15** della **Carta sociale europea***,* adottata nel 1961, emendata nel 1996, è esplicitamente riferito ai diritti dei soggetti disabili di cui statuisce il diritto all'autonomia, all'integrazione sociale e alla partecipazione alla vita della comunità.

L'azione normativa del Consiglio d'Europa in materia di disabilità si rafforza grazie a talune raccomandazioni e risoluzioni che contribuiscono a delineare il quadro delle iniziative assunte a livello regionale in materia. Tra queste, vanno richiamate la **Raccomandazione R (86) 18** del Comitato dei Ministri adottata nel 1986 inerente la *Carta europea dello sport per tutti* con la quale si è promossa la partecipazione dei disabili alle attività sportive; la **Raccomandazione R (92) 6** del Comitato dei Ministri agli Stati membri relativa ad una politica coerente per le persone con disabilità; la **Raccomandazione 1185 (1992)** dall'Assemblea parlamentare relativa alle politiche riabilitative in favore dei disabili; la **Risoluzione ResAP (2001) 3**, *Verso una piena cittadinanza delle persone disabili grazie a nuove tecnologie integrative,* adottata dal Comitato dei Ministri; la **Raccomandazione (2003) 1592** dell'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa *Verso la piena integrazione sociale delle persone disabili;* la **Risoluzione ResAP (2007) 3** sull'accessibilità e la piena inclusione sociale delle persone con disabilità grazie all'applicazione dei principi di progettazione universale.

L'attenzione del Consiglio d'Europa ai diritti dei soggetti disabili è confermata nella **Dichiarazione politica di Malaga del 2003**, adottata in occasione della Seconda Conferenza europea dei Ministri responsabili delle politiche per l'integrazione delle persone con disabilità titolata *Migliorare la qualità della vita delle persone con disabilità: condurre una politica coerente per, e mediante, una piena partecipazione,* in seguito alla quale, nell'aprile 2006, è stato adottato un **Piano d'azione per le persone disabili (2006-2015)**. Il Piano d'azione contiene 15 linee direttrici relative a diversi ambiti: partecipazione alla vita politica, pubblica e culturale, educazione, informazione e comunicazione, impiego, accesso agli edifici e ai trasporti. Il Piano pone l'attenzione anche sui bisogni delle donne e dei bambini disabili e sulle persone affette da gravi disabilità, che richiedono un alto livello di assistenza (Raccomandazione R (2006) 5 del Comitato dei Ministri agli Stati membri inerente il *Piano d'azione del Consiglio d'Europa per la promozione dei diritti e la piena partecipazione sociale delle persone con disabilità: migliorare la qualità della vita delle persone con disabilità in Europa 2006-2015*).

5. ***Le altre Organizzazioni d'integrazione regionale.*** A partire dal 30 marzo 2007, la Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità è aperta alla firma e alla ratifica degli Stati e delle Organizzazioni d'integrazione regionale così come definite dall'art. 44. E' da ritenere che **tra le "Organizzazioni d'integrazione regionale" cui fa riferimento l'art. 44 possano rientrare tutte le organizzazioni internazionali a carattere regionale che possiedono competenze in materia di diritti umani alle quali non sarebbe preclusa la possibilità di aderire alla Convenzione**. La norma in esame, pertanto, non dovrebbe essere limitata alla sola CE. Tra le organizzazioni regionali con competenze nel settore dei diritti dell'uomo vengono in rilievo, in particolare, l'**Unione Africana (UA)** e l'**Organizzazione degli Stati Americani (OSA)**.

Nel diritto internazionale, il **carattere regionale** va inteso come **appartenenza ad una medesima regione geopolitica caratterizzata da Stati che, in ragione di una serie di fattori politici, economici e culturali, presentano una comunanza d'interessi e di obiettivi**.

L'Unione Africana e l'Organizzazione degli Stati Americani non esauriscono l'elenco delle organizzazioni regionali esistenti nell'ambito della comunità internazionale, ma acquistano particolare importanza in relazione alla norma in esame perché, pur avendo finalità principalmente politiche, hanno consolidato il loro impegno a favore dei diritti delle persone con disabilità adottando alcuni atti internazionali rilevanti

in materia. Nel 1999, l'Organizzazione degli Stati Americani ha adottato la *Convenzione interamericana per tutte le forme di discriminazione nei confronti delle persone con disabilità*, entrata in vigore nel 2001, la quale era stata preceduta, nel 1988, dal *Protocollo addizionale alla Convenzione americana dei diritti umani relativo ai diritti economici, sociali e culturali*, conosciuto come *Protocollo di San Salvador*, in cui era contenuta una previsione esplicita relativa ai diritti delle persone con disabilità (art. 18). Vanno, inoltre, citati alcuni atti di *soft law* che contribuiscono a delineare l'interesse di tale Organizzazione per la tutela dei diritti delle persone disabili: nel giugno 2006, l'Assemblea generale OSA ha proclamato il *Decennio americano dei diritti e della dignità delle persone con disabilità 2006-2016* e nel *Piano d'Azione* che accompagna tale iniziativa ha definito le misure idonee a promuovere l'uguaglianza, la dignità e la partecipazione sociale delle persone disabili.

Anche nell'ambito del sistema regionale africano relativo alla tutela dei diritti umani può evidenziarsi un'attenzione particolare nei confronti dei diritti delle persone disabili che, pur non concretizzandosi in una Convenzione *ad hoc* come quella esistente nel sistema OSA, tuttavia, si manifesta in disposizioni specifiche contenute negli artt. 16 e 18 della *Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli* del 1981, entrata in vigore nel 1986, e nell'art. 13 della *Carta africana sui diritti e il benessere del fanciullo* del 1990 entrata in vigore nel 1999, disposizioni alle quali si è accompagnata la proclamazione anche nella regione africana del *Decennio africano delle persone con disabilità 2000-2009*.

Tra le organizzazioni internazionali regionali a vocazione politica va menzionata anche la **Lega degli Stati Arabi**, nata nel 1945. In seguito all'adozione del programma delle Nazioni Unite del 1967 volto a favorire la regionalizzazione dei diritti dell'uomo e del successivo appello del Segretario generale dell'ONU affinché le organizzazioni regionali istituissero commissioni regionali per i diritti dell'uomo, anche la Lega degli Stati Arabi ha iniziato ad occuparsi di diritti umani. Il 15 marzo 2008, è entrata in vigore la *Carta araba dei diritti umani* come modificata nel 2004. La Carta, rispetto alla precedente versione, contiene un'esplicita norma volta alla tutela dei disabili. L'art. 40 della nuova Carta vieta, infatti, ogni forma di discriminazione fondata sulla disabilità fisica o mentale. Dal dettato dell'art. 40 della nuova *Carta araba dei diritti dell'uomo* nasce in capo agli Stati che vi aderiscono l'obbligo di garantire ai soggetti disabili una vita dignitosa, di favorirne l'autonomia e l'inserimento sociale, di predisporre servizi sociali gratuiti ed un sostegno materiale se necessario, ma anche un sistema scolastico e sanitario adeguato alle loro esigenze. Queste previsioni normative pongono la *Carta araba dei diritti dell'uomo* in linea con gli atti internazionali adottati in favore dei disabili.

6. *Considerazioni conclusive.* La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità si distingue da altre convenzioni internazionali in materia di diritti umani adottate in ambito ONU in quanto è l'unico accordo aperto alla ratifica da parte delle Organizzazioni d'integrazione regionale.

L'attuale panorama internazionale non conosce organizzazioni regionali che possiedono quel grado d'integrazione attraverso cui gli Stati rinunciano parzialmente alla propria sovranità tipico della Comunità europea che, in tal senso, costituisce un *unicum*. Un'interpretazione restrittiva della norma in esame porterebbe, tuttavia, a considerare l'art. 44 della Convenzione come esclusivamente riferito alla sola Comunità europea; da qui, la necessità di un'interpretazione più ampia del concetto di "Organizzazione d'integrazione regionale" tale da consentire di ascrivere a tale definizione anche quelle organizzazioni aventi carattere regionale che, pur non presentando un grado d'integrazione pari a quello della Comunità europea, hanno sviluppato competenze relativamente ai diritti tutelati nella Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità. Come affermato nella Dichiarazione di Vienna e nel Programma d'azione adottati nel 1993 a conclusione della Conferenza mondiale sui diritti umani: *"Gli accordi regionali svolgono un ruolo fondamentale nella promozione e nella tutela dei diritti umani. Questi dovrebbero rafforzare gli standard universali dei diritti umani, così come sono contenuti negli strumenti internazionali sui diritti umani, e così pure dovrebbero rafforzare la loro tutela*".

7. *Bibliografia.* BALDACCI O*., La Lega degli Stati arabi,* Servizio Studi-Affari internazionali, n. 100, settembre 2008; CALIGIURI A., *Art. 300*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, A. TIZZANO (a cura di), Milano, 2004; CANNIZZARO E., *Art. 281*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, A. TIZZANO (a cura di), Milano, 2004; CHEKIR H., *La modernisation de la Charte arabe des droits de l'homme,* in *Jura Gentium Revue de philosophie du droit International et de la politique globale*, I, 2005, in http://www.juragentium.unifi.it/fr/surveys/islam/rights/chekir.htm; CHITI M. P., *Nota sulla personalità giuridica dell'Unione europea*, in http://www.astrid-online.it/Riforma-de/Studi-e-ri/Nota-sulla-personalit--giuridica-dell.pdf; CICCONI M., *Aspetti istituzionali delle relazioni tra Unione europea e Nazioni Unite*, in *Le relazioni internazionali dell'Unione europea*, MARIANI P. (a cura di), Milano, 2005, pp. 133-182; D'ALESSIO M. T., *L'efficacia diretta degli accordi internazionali conclusi dall'Unione europea*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, DANIELE L. (a cura di), Milano, 2001, pp. 69-103; DANIELE L., *Diritto dell'Unione europea*, Milano, 2008; INTERNATIONAL COMMISSION OF JURISTS, *Réunion complémentaire à la deuxième session extraordinaire de la Commission arabe permanente des droits de l'homme consacrée à l'actualisation de la Charte arabe des droits de l'homme (4 au 15 janvier 2004)-Adoption du texte de la Charte arabe des droits de l'homme Commentaires de la Commission internationale de juristes*, Geneva, Février 2004; LANG A., *Le relazioni esterne dell'Unione europea*, in *Trattato di diritto amministrativo europeo*, CHITI M. P., GRECO G., CARTEI G., GALETTA D. (a cura di), Vol. II, Milano, 2007, p. 787 ss.; MARCHISIO S., *EU's Membership in International Organizations*, in CANNIZZARO E. (a cura di), *The European Union as an Actor in International Relations,* London, New York, 2002, pp. 231-260; MARCHISIO S., *Lo status della CEE quale membro della FAO*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 1993, pp. 321-350; MARCHISIO S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, Bologna, 2002, pp. 286-287; MARCHISIO S., *Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli*, in *Diritti umani. Cultura dei diritti e dignità della persona nell'epoca della globalizzazione*, Dizionario I, Torino, 2007, pp. 115-116; MARCHISIO S., *Organizzazioni internazionali (Dir. Internaz.)*, in *Enciclopedia Il Sole 24 Ore*, Milano, 2007, pp. 608-613; MARIANI P. E LORUSSO A., *La personalità internazionale dell'Unione europea*, in *Le relazioni internazionali dell'Unione europea*, MARIANI P. (a cura di), Milano, 2005, pp. 23-44; MENGOZZI P., *Le relazioni esterne della Comunità europea, il principio di sussidiarietà e le esigenze di cooperazione poste dalla globalizzazione dell'economia*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, DANIELE L. (a cura di), Milano, 2001, pp. 5-29; NEFRAMI E., *Les accords mixtes de la Communauté européenne: aspects communautaires et internationaux*, Bruxelles, 2007; NICOLIN S., *Modalità di funzionamento e di attuazione degli accordi misti*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, DANIELE L. (a cura di), Milano, 2001, pp. 177-213; PENNETTTA P., *I rapporti dell'Unione europea con le altre organizzazioni regionali*, in *L'azione esterna dell'Unione europea*, RISI C. (a cura di), Napoli, 2007, pp. 163-222; SANNA C., *Art. 13*, in *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, A. TIZZANO (a cura di), Milano, 2004; SANTINI A., *Il ruolo delle istituzioni comunitarie nella negoziazione e conclusione degli accordi internazionali*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, DANIELE L. (a cura di), Milano, 2001, pp. 141-176; SARDELLA B., *La partecipazione della Comunità europea ad altre organizzazioni internazionali*, in *Le relazioni esterne dell'Unione europea nel nuovo millennio*, DANIELE L. (a cura di), Milano, 2001, pp. 215-244; SHELTON D. L., *Regional Protection of Human Rights*, New York, 2008; STROZZI G., *Diritto dell'Unione europea*, Torino, 2005; ZANGHÌ C., *Diritto delle Organizzazioni internazionali*, Torino, 2007; ZANGHÌ C., *Istituzioni di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2005; ZANGHÌ C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo*, Torino, 2002.

Articolo 45

Entrata in vigore

Andrea CRESCENZI

1. La presente Convenzione entrerà in vigore il trentesimo giorno successivo alla data del deposito del ventesimo strumento di ratifica o di adesione.

2. Per ciascuno degli Stati o Organizzazioni d'integrazione regionale che ratificheranno o confermeranno formalmente la presente Convenzione o vi aderiranno dopo il deposito del ventesimo strumento, la Convenzione entrerà in vigore il trentesimo giorno successivo alla data del deposito da parte dello Stato o dell'Organizzazione del proprio strumento di ratifica, di adesione o di conferma formale.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Principi generali. – 3. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* L'art. 45 rientra nel quadro delle clausole finali tipiche di un trattato internazionale concluso in forma solenne in cui è indicato il numero di ratifiche necessarie per la sua entrata in vigore a livello internazionale. In conformità all'art. 45, la Convenzione è entrata in vigore il 3 maggio 2008, trenta giorni dopo il deposito del ventesimo strumento di ratifica, effettuato dall'Ecuador il 3 aprile 2008.

2. *Principi generali.* L'entrata in vigore rappresenta il momento finale del processo di formazione di un trattato. Alla luce dell'art. 24 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 un "trattato entra in vigore secondo le modalità e alla data fissata dalle sue disposizioni e concordate fra gli Stati che hanno partecipato al negoziato". Qualora tali indicazioni manchino il trattato entrerà in vigore nel momento in cui tutti gli Stati che hanno partecipato ai negoziati hanno espresso il loro consenso a vincolarsi. **Le modalità e i tempi relativi all'entrata in vigore di un trattato concluso in forma solenne sono generalmente stabiliti nelle disposizioni finali.** In base all'art. 18 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 nel periodo che intercorre dalla firma all'entrata in vigore, gli Stati sono tenuti a comportarsi secondo il principio della buona fede per non precludere l'entrata in vigore del trattato.

Nel caso dei trattati bilaterali, essi entreranno in vigore nel momento in cui si perfeziona lo scambio degli strumenti di ratifica o trascorso un determinato periodo di tempo da questo momento. I trattati multilaterali, in genere, subordinano la loro entrata in vigore al deposito di un numero prestabilito di ratifiche da parte degli Stati contraenti, per garantire che un trattato multilaterale non abbia un numero esiguo di Stati parti. La tendenza in seno alle Nazioni Unite è quella di diminuire il numero minimo di ratifiche richieste al fine di velocizzare l'entrata in vigore del trattato. I Patti internazionali sui diritti civili e politici e sui diritti economici, sociali e culturali, adottati nel 1966, richiedevano il deposito di trentacinque strumenti di ratifica, risultato che fu raggiunto solamente dopo nove anni; invece, la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti delle donne del 1979, la Convenzione contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti del 1984 e la stessa Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, prevedono per la loro entrata in vigore la ratifica di venti Stati. Si noti che la prima delle Convenzioni menzionate è entrata in vigore dopo due anni dall'apertura alla firma, la seconda dopo due anni e mezzo e la terza dopo un anno.

Generalmente un trattato internazionale, oltre a subordinare la sua entrata in vigore ad un numero prestabilito di ratifiche, dispone anche il periodo di tempo che deve trascorrere tra il deposito dello strumento di ratifica e l'effettiva entrata in vigore del trattato nei confronti dello Stato che ha depositato la ratifica. Ciò permette agli Stati parti di conoscere con un certo anticipo il momento in cui l'accordo inizierà a produrre effetti giuridici nei loro confronti in modo da provvedere all'attuazione degli obblighi pattizi. La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità stabilisce che debbano trascorrere trenta giorni dalla data in cui lo Stato o l'organizzazione d'integrazione regionale ha depositato lo strumento di ratifica, di adesione o conferma formale.

Il consenso dello Stato ad obbligarsi ad un trattato può essere espresso anche attraverso l'adesione. L'adesione è il modo attraverso cui uno Stato che non ha partecipato ai negoziati può manifestare il suo consenso ad obbligarsi al trattato. La Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 equipara la l'adesione alla ratifica (art. 11). Molti trattati multilaterali, infatti, presentano un carattere aperto nel senso che gli Stati che hanno adottato il testo lasciano a tutti gli altri Stati, o solo ad alcuni, la possibilità di obbligarsi al trattato. La procedura di adesione ha luogo attraverso la presentazione di un apposito documento scritto che viene depositato presso lo Stato o l'organizzazione che svolge la funzione di depositario. La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità è un trattato aperto perché concede la possibilità agli Stati e alle Organizzazioni d'integrazione regionale che non hanno partecipato ai negoziati di potervi aderire.

3. *Bibliografia*. CARBONE S. M., LUZZATO R., SANTA MARIA A., *Istituzioni di diritto internazionale*, Torino, 2002, p. 83 ss.; CASSESE A., *Diritto internazionale*, Bologna, 2006, p. 232; CONFORTI B., *Diritto internazionale*, Napoli, 2006, p. 61 ss.; DAILLER P., PELLET A., *Droit International Public*, Paris, 2002, p. 125 ss.; SAULLE M. R., *Lezioni di diritto internazionale*, Napoli, 1998, p. 53 ss.; SCOVAZZI T. (a cura di), *Corso di diritto internazionale. Parte II*, Milano, 2006, pp. 377-380; WALLACE R. M. M., *International Law*, London, 2002, p. 238 ss.

Articolo 46

Riserve

Valentina DELLA FINA

---

1. Non sono ammesse riserve incompatibili con l'oggetto e lo scopo della presente Convenzione.

2. Le riserve possono essere ritirate in qualsiasi momento.

SOMMARIO: 1. La funzione della norma. – 2. Le riserve ai trattati sui diritti umani. – 3. Le riserve apposte alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità. – 4. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 5. Bibliografia.

1. ***La funzione della norma.*** Le norme del diritto internazionale sull'apposizione di riserve ai trattati sono codificate negli artt. 19-23 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969. L'art. 2, lett. d), della Convenzione di Vienna contiene la definizione di "riserva": "una dichiarazione unilaterale, quale che sia la sua articolazione o denominazione, fatta da uno Stato quando sottoscrive, ratifica, accetta o approva un trattato o vi aderisce, attraverso la quale esso mira ad escludere o modificare l'effetto giuridico di alcune disposizioni del trattato nella loro applicazione allo Stato medesimo".

Per quanto riguarda il momento in cui può essere apposta una riserva, l'art. 19 della Convenzione di Vienna prevede che uno Stato la possa formulare "nel momento di sottoscrivere, ratificare, accettare, approvare un trattato o di aderirvi". Secondo tale disciplina, quindi, gli Stati possono apporre riserve alla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità al momento della firma o della ratifica (o atto equivalente). Le riserve possono essere ritirate in qualsiasi momento. L'art. 19 della Convenzione di Vienna stabilisce inoltre che gli Stati possono formulare una riserva a meno che: a) la riserva non sia proibita dal trattato; b) il trattato non disponga che possono essere fatte solo determinate riserve, fra le quali non figura quella in questione; oppure c) nei casi diversi da quelli contemplati sub a), e b), la riserva non sia incompatibile con l'oggetto e lo scopo del trattato".

L'art. 46 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, conformandosi a tali disposizioni, stabilisce che "non sono ammesse le riserve incompatibili con l'oggetto e lo scopo della Convenzione" e che le riserve possano essere ritirate in qualsiasi momento. Quanto al contenuto, la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità proibisce dunque solo le *riserve incompatibili con l'oggetto e lo scopo della Convenzione*, vale a dire quelle che escludono l'efficacia di norme convenzionali fondamentali e che svuotano di significato l'accettazione della Convenzione stessa. Riserve puntuali concernenti singole

disposizioni sono ammissibili. La questione va valutata avendo riguardo alla singola norma e al suo rilievo nel dispositivo della Convenzione (a titolo esemplificativo, una riserva sull'art. 5, che contiene un principio cardine della Convenzione, risulta inammissibile).

Oltre alle riserve, gli Stati sono soliti rilasciare "dichiarazioni interpretative", il cui scopo consiste nel chiarire il significato che essi attribuiscono ad una o più norme del trattato. Lo Stato che formula una dichiarazione interpretativa non intende escludere o modificare gli effetti giuridici delle disposizioni di un trattato, ma solo proporre una determinata interpretazione delle norme pattizie (in tal senso v. INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *Thirteenth Report on Reservations to Treaties*, doc. A/CN.4/600, 20 May 2008, paragrafi 276-280).

Alle dichiarazioni interpretative non si applicano gli artt. 19-23 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati relative alle riserve, in quanto per tali dichiarazioni vige un regime di maggiore flessibilità. Esse possono essere formulate dallo Stato durante i negoziati o, dopo l'entrata in vigore del trattato, anche nel corso della sua applicazione (v. INTERNATIONAL LAW COMMISSION*, Report of the International Law Commission on the Work of its Fiftieth Session*, doc. A/CN.4/SER.A/1998/Add. 1 (Part. 2), par. 518 ; INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *Thirteenth Report on Reservations to Treaties*, cit..).

2. *Le riserve ai trattati sui diritti umani.* Per i trattati internazionali che prevedono la tutela dei diritti umani (in specie per quelli che istituiscono organi di controllo), la dottrina si è interrogata sull'esigenza di stabilire un regime giuridico delle riserve diverso, rispetto a quello contenuto nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, in quanto tali trattati, in linea di principio, richiedono un'applicazione integrale. Gli accordi sui diritti umani presentano infatti aspetti peculiari, in ragione della specificità dell'oggetto e degli scopi che si prefiggono. Il particolare carattere dei trattati sui diritti umani venne in rilievo già nel 1951, quando la Corte internazionale di giustizia fu investita del problema delle riserve formulate da alcuni Stati alla Convenzione per la prevenzione e la repressione del genocidio del 1948, che non contiene una disposizione in materia. Nel parere reso, la Corte ritenne che, anche se non espressamente previste dal trattato, le riserve potevano essere formulate purché *non risultassero contrarie all'oggetto e allo scopo della Convenzione* (v. parere del 28 maggio 1951 sulle *Riserve alla Convenzione sul genocidio*, in *I.C.J. Reports*, 1951, p. 4 ss.).

Il problema si è posto anche per quanto concerne la Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950, in quanto si ritiene che essa ponga obblighi oggettivi o assoluti in capo alle Parti, non basati sul principio di reciprocità. Ci si interroga dunque se le riserve, soprattutto se apposte a norme convenzionali fondamentali, possano pregiudicare il godimento da parte degli individui di taluni diritti umani, privando il trattato di qualsiasi effetto utile (v. il caso delle numerose riserve apposte a disposizioni fondamentali della Convenzione per l'eliminazione della discriminazione nei riguardi della donna del 1979).

Alcuni dati della prassi internazionale mostrano la tendenza a limitare l'apposizione di riserve ai trattati sui diritti umani. Al riguardo rileva l'Atto finale della Conferenza mondiale sui diritti umani di Vienna del 1993, in cui si raccomanda agli Stati "…to consider *limiting the extent of any reservations* they lodge to international human rights instruments, formulate any reservations as precisely and narrowly as possible, ensure that none is incompatible with the object and purpose of the relevant treaty and regularly review any reservations with a view to withdrawing them" (Parte II, par. 5). Inoltre, con risoluzione 1237 (1993) relativa alle riserve formulate dagli Stati membri alle convenzioni del Consiglio d'Europa, l'Assemblea parlamentare ha affermato l'esigenza di ridurle "in modo considerevole". Per quanto concerne le convenzioni già in vigore, l'Assemblea parlamentare ha raccomandato agli Stati parti di *riesaminare con attenzione le riserve apposte ed eventualmente revocarle*, per gli accordi da adottare ha invece raccomandato di inserire clausole puntuali in materia, *limitare la validità delle riserve* per un periodo di massimo dieci anni (allo scadere dei quali lo Stato parte dovrà riseminare le riserve apposte e possibilmente revocarle; se non saranno espressamente rinnovate, esse si considereranno revocate) e consentire agli organi di controllo di fornire pareri in materia. Anche il Comitato dei diritti dell'uomo, nel

Commento generale n. 24 del 2 novembre 1994 sulle questioni concernenti le riserve al Patto sui diritti civili e politici del 1966, ha affermato che "…States should also ensure that the necessity for maintaining reservations is periodically reviewed…reservations should be withdrawn at the earliest possible moment…".

Occorre tuttavia ricordare che per Alain Pellet, *Special Rapporteur* della Commissione di diritto internazionale dell'ONU in materia di riserve ai trattati, la disciplina giuridica sulle riserve codificata nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 risulta sufficientemente flessibile e in grado di adattarsi a tutti i trattati, indipendentemente dal loro oggetto, e dunque anche agli accordi sui diritti umani. Peraltro, per lo *Special Rapporteur* la flessibilità del "regime di Vienna" consente alle Parti di inserire nell'accordo clausole che espressamente vietino le riserve o limitino la loro apposizione ad alcune disposizioni (v. il rapporto dal titolo *Preliminary Conclusions of the ILC on Reservations to Normative Multilateral Treaties Including Human Rights Treaties adopted by the Commission*, 1997).

L'art. 46 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità non ha vietato le riserve né ha posto limiti alla loro formulazione, conformandosi al regime generale codificato nella Convenzione di Vienna del 1969.

3. *Le riserve apposte alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità.* Al febbraio 2009, gli Stati parti alla Convenzione erano 50, di questi solo El Salvador ha apposto una riserva, mentre le altre Parti contraenti hanno formulato dichiarazioni interpretative (v. in particolare quella dell'Egitto sull'art. 12 in cui fornisce un'interpretazione del concetto di "capacità giuridica" conforme al proprio diritto interno) e una dichiarazione di applicazione territoriale (formulata dalla Nuova Zelanda per escludere dall'applicazione della Convenzione il territorio di Tokelau).

Al momento della firma, El Salvador ha apposto una riserva di carattere generale con la quale tale Stato ha accettato di diventare Parte della Convenzione e del Protocollo opzionale nei limiti in cui tali accordi non recassero pregiudizio o violassero "i precetti, i principi e le norme" della Costituzione salvadoregna. La vaghezza e la generalità di tale riserva sono state all'origine dell'obiezione formulata dall'Austria, Parte contraente della Convenzione, la quale ha comunque manifestato espressamente l'intenzione di non impedire l'entrata in vigore della Convezione nei rapporti con El Salvador. Ciò è conforme alla disciplina in materia contenuta nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, in particolare negli artt. 20, par. 4, lett. b), e 21, par. 3, da cui si ricava che l'obiezione ad una riserva non impedisce che il trattato entri in vigore tra lo Stato obiettante e lo Stato che l'ha formulata, a meno che lo Stato obiettante non abbia espresso un'intenzione chiaramente contraria.

Altri Stati, non ancora Parti contraenti della Convenzione, hanno apposto riserve e formulato dichiarazioni interpretative al momento della firma, in conformità all'art. 19 della Convenzione di Vienna del 1969. Si tratta di riserve compatibili con l'oggetto e lo scopo della Convenzione in quanto vertono su disposizioni puntuali di carattere non fondamentale (v., a titolo esemplificativo, la riserva di Malta all'art. 29, lett. a), punti *i* e *iii*; la riserva della Polonia all'art. 23, par. 1, lett. b) e all'art. 25, lett. a).

In materia occorre segnalare che la Comunità europea (CE), in sede di ratifica della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, intende apporre una riserva all'art. 27, par. 1, relativo a "Lavoro e occupazione", per salvaguardare la facoltà degli Stati membri, stabilita nell'art. 3, par. 4, della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio sulla parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, di derogare al regime in essa previsto per quanto concerne il settore delle forze armate. La CE ha pertanto invitato gli Stati membri a tener conto della riserva comunitaria (v. COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, *Proposal for a Council Decision concerning the conclusion, by the European Community, of the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, doc. 2008/0170 (COD), 29.8.2008; EUROPEAN PARLIAMENT, *Draft Report for a Council decision concerning the conclusion, by the European Community, of the Optional Protocol to the United Nations Convention on the rights of Persons with Disabilities*, doc. 2008/0171(CNS), 18.12.2008; PARLAMENTO EUROPEO, *Emendamenti sulla proposta di decisione del Consiglio relativa alla conclusione, da parte della Comunità europea, della Convenzione*

delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, Progetto di relazione, doc. 2008/0170 (CNS), 5.2.2009 in cui vi è un invito a ritirare la riserva comunitaria, p. 7).

4. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano****.* Per quanto riguarda l'Italia, il Decreto legislativo n. 216/2003 d'attuazione della Direttiva 2000/78/CE, all'art. 3, 3 c., stabilisce che non costituisce atto di discriminazione la valutazione delle caratteristiche connesse alla religione, alle convinzioni personali, all'*handicap*, all'età o all'orientamento sessuale di una persona "ove esse assumano rilevanza ai fini dell'idoneità allo svolgimento delle funzioni che le forze armate e i servizi di polizia, penitenziari o di soccorso possono essere chiamati ad esercitare". L'Italia dovrebbe quindi apporre una dichiarazione interpretativa all'art. 27, par. 1, della Convenzione del seguente tenore "l'Italia interpreta l'art. 27, par. 1, della Convenzione in conformità alla normativa nazionale in materia di accesso al lavoro delle persone con disabilità".

5. ***Bibliografia.*** BARATTA R., *Gli effetti delle riserve ai trattati internazionali*, Milano, 1996; CASSESE A., *Diritto internazionale*, a cura di GAETA P., Bologna, 2006, pp. 245-251; COHEN-JONATHAN, *Les réserves dans les traités institutionnels relatifs aux droits de l'homme. Nouveaux aspects européens et internationaux*, in *Revue générale de droit international public*, 1996, p. 916 ss.; CONFORTI B., *Diritto internazionale*, Napoli, 2006, p. 96 ss.; FRIGESSI DI RATTALMA M., *Le riserve ai trattati internazionali*. *Primo incontro di studio in memoria del prof. Liugi Migliorino*, Brescia, 2002; GAJA G., *Le riserve al Patto sui diritti civili e politici e i, diritto consuetudinario*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1996, p. 450 ss.; GENNARELLI M. F., *Le riserve ai trattati internazionali*, Milano, 2001; OODMAN R., *Human Rights Treaties, Invalid Reservations, and State Consent*, in http://www.asil.org/ajil/goodman.pdf; LIJNZAARD L., *Reservations to United Nations Human Rights Treaties*, Dordrecht, Boston, London, 1995; PARISI F., SEVEENKO C*., Treaty Reservations and the Economics of Article 21 (1) of the Vienna Convention* in http://www.law.gmu.edu/assets/files/publications/working_papers/02-07.pdf ; SAPIENZA R., *Dichiarazioni interpretative unilaterali e trattati internazionali*, Milano, 1996.

Articolo 47

Emendamenti

Andrea CRESCENZI

1. Ogni Stato Parte può proporre un emendamento alla presente Convenzione e sottoporlo al Segretario Generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite. Il Segretario Generale comunica le proposte di emendamento agli Stati Parti, chiedendo loro di far conoscere se sono favorevoli alla convocazione di una conferenza degli Stati Parti al fine di esaminare tali proposte e di pronunziarsi su di esse. Se, entro quattro mesi dalla data di tale comunicazione, almeno un terzo degli Stati Parti si pronunziano a favore della convocazione di tale conferenza, il Segretario Generale convoca la conferenza sotto gli auspici dell'Organizzazione delle Nazioni Unite. Ogni emendamento adottato dalla maggioranza dei due terzi degli Stati Parti presenti e votanti viene sottoposto dal Segretario Generale all'Assemblea Generale delle Nazioni Unite per l'approvazione e a tutti gli Stati Parti per la successiva accettazione.

2. Ogni emendamento adottato ed approvato in conformità alle disposizioni del paragrafo 1 del presente articolo entra in vigore il trentesimo giorno successivo alla data in cui il numero di strumenti di accettazione depositati raggiunga i due terzi del numero degli Stati Parti alla data dell'adozione dell'emendamento. Successivamente, l'emendamento entra in vigore per ogni Stato Parte il trentesimo giorno seguente al deposito del proprio strumento di accettazione. L'emendamento è vincolante solo per gli Stati Parti che l'hanno accettato.

3. Se la Conferenza degli Stati Parti decide in questi termini per consenso, un emendamento adottato e approvato in conformità al paragrafo 1 del presente articolo e riguardante esclusivamente gli articoli 34, 38, 39 e 40 entra in vigore per tutti gli Stati Parti il trentesimo giorno successivo alla data in cui il numero di strumenti di accettazione depositati raggiunga i due terzi del numero degli Stati Parti alla data dell'adozione dell'emendamento.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. - 2. Principi generali. - 3. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* Tale articolo rientra nelle disposizioni finali tipiche di un trattato internazionale. La possibilità per gli Stati parti di procedere ad una modifica del trattato da loro concluso

appartiene ad una prassi consolidata e confermata dall'art. 39 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 in base al quale un trattato può essere emendato tramite accordo tra le Parti. Ad oggi non esiste una procedura modello attraverso cui modificare un trattato.

2. ***Principi generali.*** Ogni trattato multilaterale contiene, nella parte finale, una o più disposizioni relative alle procedure da seguire per la proposta, la discussione e l'adozione di emendamenti o modifiche ai suoi articoli.

A meno che l'accordo internazionale non preveda altrimenti, l'art. 40 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, dispone che: "ogni proposta tendente ad emendare un trattato multilaterale nei rapporti fra tutte le Parti deve essere notificata a tutti gli Stati contraenti, e ciascuno di essi ha il diritto di partecipare: alla decisione sul seguito da dare a questa proposta; alla negoziazione e alla conclusione di ogni accordo che abbia per oggetto di emendare il trattato" e che "ogni Stato che abbia titolo per divenire Parte al trattato ha anche titolo per divenire Parte al trattato tale quale risulta dall'emendamento".

Il par. 1 dell'art. 47 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità assegna al Segretario generale, in qualità di depositario del trattato, il compito di ricevere le proposte di emendamento, di informare gli altri Stati parti delle proposte e di raccogliere le loro volontà ai fini della convocazione di una Conferenza, sotto gli auspici delle Nazioni Unite, per l'esame e l'adozione degli emendamenti. Tale norma è presente anche negli altri trattati internazionali sulla tutela dei diritti umani adottati in ambito ONU, ma differisce nelle maggioranze richieste per l'adozione della proposta di emendamento in sede di Conferenza. La Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989, infatti, all'art. 50 dispone che "ogni emendamento adottato da una maggioranza degli Stati parti presenti e votanti alla Conferenza è sottoposto per l'approvazione all'Assemblea generale"; al contrario, la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità stabilisce che "ogni emendamento adottato dalla maggioranza dei due terzi degli Stati parti presenti e votanti viene sottoposto dal Segretario generale all'Assemblea generale per l'approvazione e a tutti gli Stati parti per la successiva accettazione".

Il secondo paragrafo dell'art. 47 rappresenta una novità nei trattati internazionali in materia. Prevede, infatti, che ogni emendamento adottato secondo la procedura di cui al par. 1 entri in vigore il trentesimo giorno successivo alla data in cui il numero degli strumenti di accettazione depositati sia pari ai due terzi degli Stati parti al momento dell'adozione dell'emendamento. La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo dispone invece che "ogni emendamento entrerà in vigore dopo essere stato approvato dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite e accettato da una maggioranza di due terzi degli Stati parti" (art. 50, par. 2); similmente la Convenzione ONU contro la tortura e le altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti del 1984 (art. 29, par. 2), il Patto sui diritti civili e politici del 1966 (art. 51, par. 2), e il Patto sui diritti economici, sociali e culturali, dello stesso anno (art. 29, par. 2).

In conformità alle norme di diritto internazionale generale in materia di diritto dei trattati, la parte finale del secondo paragrafo stabilisce che le modifiche sono vincolanti solo per le Parti che le hanno accettate. In generale, può accadere che una o più Parti del trattato originario decidano di non vincolarsi all'accordo emendato, in questo caso i rapporti tra Stati parti ai due trattati e Stati parti ad uno solo di essi vengono regolati dal trattato di cui siano Parti entrambi, come indicato rispettivamente dagli articoli 30, par. 4, e 40, par. 4, della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969. Unica eccezione a tale principio generale si ha per gli accordi istitutivi di organizzazioni internazionali per i quali l'emendamento entra in vigore per tutti gli Stati membri dopo che è stato ratificato da una maggioranza qualificata di essi. L'art. 108 della Carta delle Nazioni Unite stabilisce, infatti, che gli emendamenti entreranno in vigore per tutti i Membri dell'ONU quando saranno adottati dalla maggioranza dei due terzi dei Membri dell'Assemblea generale e ratificati, in conformità alle rispettive norme costituzionali, dai due terzi dei Membri dell'Organizzazione, compresi tutti e cinque i Membri permanenti del Consiglio di sicurezza.

Gli Stati che diventano Parti di un trattato dopo l'emendamento, a meno di una loro diversa intenzione, sono considerati, allo stesso tempo, Parti del trattato emendato e Parti del trattato originario nei confronti di qualsiasi altra Parte al trattato che non abbia accettato l'emendamento.

Il par. 3 dell'art. 47 costituisce un'eccezione alla regola generale secondo la quale gli emendamenti ai trattati internazionali vincolano solo le Parti che li abbiano accettati. Tale paragrafo, infatti, dispone che quando gli Stati parti presenti alla Conferenza di revisione decidano un emendamento all'art. 34 (Comitato sui diritti delle persone con disabilità), all'art. 38 (Relazioni del Comitato con le gli altri organismi), all'art. 39 (Rapporti del Comitato con l'Assemblea generale e il Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite) e all'art. 40 (Conferenza degli Stati parti), tale emendamento entrerà in vigore per tutti gli Stati parti il trentesimo giorno successivo alla data in cui il numero degli strumenti di accettazione depositati presso il Segretario generale delle Nazioni Unite sia pari ai due terzi degli Stati parti al momento dell'adozione dell'emendamento. Tale norma può essere considerata come una fonte di produzione giuridica di terzo grado. Alcuni accordi internazionali, infatti, oltre a regolare i rapporti tra gli Stati parti, contengono norme che contemplano un dato fatto come idoneo, a sua volta, a creare norme giuridiche. In tale ipotesi si ha, posta mediante accordo, una norma sulla produzione giuridica che può dirsi di terzo grado (nel sistema gerarchico delle fonti del diritto internazionale, infatti, le norme generali sono di primo grado mentre quelle pattizie di secondo grado), e il fatto a cui questa disposizione ricollega la possibilità di produrre delle norme è detto procedimento di produzione giuridica di terzo grado.

3. *Bibliografia.* CASSESE A., *Diritto internazionale*, Bologna, 2006, p. 267 ss.; JANIS M. W., *International* Law, New York, 2008, p. 33 ss.; MARCHISIO S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, Bologna, 2002, p. 81 ss.; MORELLI G., *Nozioni di diritto internazionale*, Padova, 1967, p. 37 ss.; TREVES T., *Diritto internazionale. Problemi fondamentali*, Milano, 2005, p. 398 ss.; WALLACE R. M. M., *International Law*, London, 2002, p. 242.

Articolo 48

Denuncia

Andrea CRESCENZI

Ogni Stato Parte può denunciare la presente Convenzione per mezzo di notifica scritta al Segretario Generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite. La denuncia avrà effetto un anno dopo la data di ricezione della notifica da parte del Segretario Generale.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Principi generali. – 3. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* L'art. 48 consente ad uno Stato parte, attraverso **una dichiarazione unilaterale di volontà inviata al Segretario generale delle Nazioni Unite, di estinguere gli effetti giuridici della Convenzione** sui diritti delle persone con disabilità nei propri confronti. A livello universale una clausola di questo tipo è contenuta nella Convenzione ONU contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti del 1984 (art. 31, par. 1) e nella Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 (art. 52); mentre a livello regionale, nella Convenzione europea sui diritti dell'uomo del 1950 (art. 58), nella Convenzione americana sui diritti dell'uomo del 1969 (art. 78) e nella Carta sociale europea del 1996 (art. M).

2. *Principi generali.* La denuncia è una delle cause di estinzione di un trattato internazionale. In generale, si suole distinguere tra estinzione totale o parziale: totale, nel caso di un accordo bilaterale, quando una Parte decida di estinguerlo o, nel caso di trattato multilaterale, qualora tutte le Parti, contemporaneamente, decidano in tal senso; parziale, invece, quando, nel caso di un trattato multilaterale, una Parte decida di estinguerlo nei propri confronti; per gli altri contraenti, il trattato continuerà a produrre effetti giuridici.

Le cause che possono provocare l'estinzione di un trattato, codificate nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, sono molteplici ed attengono: all'apposizione di un termine finale o di una condizione risolutiva nel trattato; alla manifestazione di volontà degli Stati parti come la denuncia, il recesso e la stipulazione di un trattato abrogativo; all'inadempimento di una o più Parti, quando si ha una violazione di una norma sostanziale del trattato ad opera di una Parte; all'impossibilità

sopravvenuta, quando un oggetto ritenuto indispensabile all'esecuzione di un trattato sia venuto meno o sia stato distrutto; al mutamento fondamentale delle circostanze, qualora esse abbiano costituito la base essenziale delle Parti a vincolarsi al trattato.

Può accadere che un trattato internazionale non contenga una clausola sul potere di denuncia o di recesso. In tal caso, secondo la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, esso "non potrà essere oggetto di denuncia o di recesso a meno che: non risulti che era intenzione delle Parti ammettere tale possibilità o tale diritto non possa essere dedotto dalla natura stessa del trattato" (art. 56, par. 1). Qualora ciò accada, una Parte, per avvalersi di tale facoltà, dovrà notificare con un preavviso di almeno dodici mesi la propria intenzione di denunciare il trattato all'altra Parte o alle altre Parti contraenti o, qualora vi sia, al depositario del trattato (art. 56, par. 2).

Per quanto riguarda la denuncia, tale potere è concesso, di solito, agli Stati parti attraverso la presenza di **un'apposita clausola contenuta nel trattato che dispone la possibilità, attraverso una dichiarazione di volontà, di estinguere gli effetti dell'accordo nei propri confronti**. Tale dichiarazione rappresenta un atto giuridico unilaterale che viene detto denuncia, nel caso dei trattati bilaterali, o recesso, per i trattati multilaterali; ciò non impedisce comunque che il primo termine possa essere utilizzato anche per gli accordi a tendenza universale come nel caso, appunto, della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità.

La disposizione che ammette la possibilità di denuncia disciplina, in conformità all'art. 54 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, anche: i tempi entro cui il trattato si estingue, di solito, infatti, l'estinzione non è immediata ma posticipata, nel caso della Convenzione in esame di un anno; e le modalità per l'esercizio di tale potere. Nel caso di un trattato multilaterale generalmente si dispone che lo Stato che intende effettuare la denuncia ne dia notifica ad uno degli Stati contraenti o al depositario dell'accordo. Nel caso in esame, quindi, al Segretario generale delle Nazioni Unite.

3. Bibliografia. BROWNLIE I., *International Law*, New York, 2008, p. 607 ss.; CARBONE S. M., LUZZATO R., SANTA MARIA A., *Istituzioni di diritto internazionale*, Torino, 2002, p. 106 ss.; CASSESE A., *Diritto internazionale*, Bologna, 2006, p. 263 ss.; MORELLI G., *Nozioni di diritto internazionale*, Padova, 1967, p. 324; SAULLE M. R., *Lezioni di diritto internazionale*, Napoli, 1998, p. 71 ss.; WALLACE R. M. M., *International Law*, London, 2002, p. 245 ss.

Articolo 49

Formati accessibili

Silvana MOSCATELLI

Il testo della Convenzione viene reso disponibile in formati accessibili

SOMMARIO: 1. Portata della disposizione. – 2. Formati accessibili. – 3. Normativa italiana. – 4. Normativa comparata. – 5. Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano. – 6. Bibliografia.

1*. Portata della disposizione*. La disposizione in oggetto si riferisce alla necessità di trasporre il testo della Convenzione in formati accessibili alle persone con disabilità. Ciò comporta che il testo della Convezione sia tradotto in linguaggio Braille per i disabili non vedenti e ipovedenti o in formati elettronici che facilitino la lettura della Convenzione alle persone con diversi gradi di disabilità (si pensi ad esempio a particolari software di lettura testi).

La disposizione esplicita una delle misure che gli Stati devono adottare in conformità all'art. 9 della Convenzione. In particolare, il par. 2, lett. f), dell'art. 9 ribadisce l'importanza di adottare misure adeguate per "promuovere altre forme idonee di assistenza e di sostegno a persone con disabilità per garantire il loro accesso all'informazione". In base all'art. 21 (Libertà di espressione e opinione e accesso all'informazione), gli Stati parti "adottano tutte le misure adeguate a garantire che le persone con disabilità possano esercitare il diritto (…) a ricevere (…) informazioni sulla base di uguaglianza con gli altri (…)" e, a tal fine, essi provvedono in particolare a accettare e facilitare nelle attività ufficiali il ricorso da parte delle persone con disabilità, alla lingua dei segni, al Braille, alle comunicazioni aumentative ed alternative e ad ogni altro mezzo, modalità e sistema accessibile di loro scelta (art. 21, lett. b). Va inoltre osservato che l'art. 49 si inquadra nel principio più ampio di non discriminazione e di uguaglianza sanciti nell'art. 3, lettere b), c), e), e f) e nell'art. 5 della Convenzione.

2. ***Formati accessibili***. Un esempio di formato accessibile è reso dal sito web del Segretariato della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità "*E*nable" (http://www.un.org/disabilities). Esso prevede una serie di accorgimenti per migliorare l'accessibilità degli utenti con disabilità in conformità con le linee guida elaborate dal *World Wide Web Consortium Web Accessibility Initiative* (W3C WAI).

I requisiti di accessibilità sono destinati agli utenti con disabilità (i non vedenti o gli ipovedenti, i non udenti, persone con mobilità ridotta) e a tutti coloro che richiedono adeguamenti dovuti all'età o ad altri motivi. Tali requisiti comprendono immagini che contengono i cd. "alt tag" (testi che vengono visualizzati quando si passa con il mouse sulle immagini) che facilitano la navigazione degli utenti non

vedenti, i quali possono ascoltare il contenuto del sito usando un lettore di schermo (*screen reader)* o un sintetizzatore vocale.

Tra i formati accessibili più comuni si possono annoverare il Braille, i supporti audio e i formati elettronici. In particolare, va sottolineato come l'utilizzazione del computer da parte dei non vedenti non solo non ha contrastato l'uso del Braille ma, al contrario, ha dato un nuovo vigore a questo tipo di scrittura che veniva da molti, vedenti e non, considerato ormai superato. Il Braille informatico, detto "labile" perché i caratteri scompaiono man mano che vengono letti, ha ovviato al più rilevante difetto della scrittura Braille, cioè il notevole volume dei testi. Basti pensare che ogni pagina normale si trasforma in tre/cinque pagine di Braille, che richiedono un supporto cartaceo di formato maggiore (di norma A3) e di spessore almeno doppio/triplo di quello dei normali fogli da stampa.

In generale, i formati elettronici sono utilizzati soprattutto a fini didattici e scolastici.

3. ***Normativa italiana***. In Italia, il Decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 30 aprile 2008, *Regole tecniche disciplinanti l'accessibilità agli strumenti didattici e formativi a favore degli alunni disabili*, ha stabilito che i libri di testo, e altri strumenti didattici, sono forniti su supporto digitale contenente: a) la copia del libro di testo in formato elettronico; b) il programma di lettura (che rispetti i requisiti dell'allegato D del Decreto del Ministro per l'innovazione e le tecnologie dell' 8 luglio 2005 nell'ultima versione ufficiale disponibile al momento della fornitura e senza vincoli onerosi di licenza d'uso); c) le istruzioni d'uso indicanti, tra l'altro, l'organizzazione del contenuto del supporto digitale, le modalità di installazione e di utilizzo del materiale fornito.

Al fine di adattare un documento ad esigenze diverse da quelle degli utenti per cui il documento stesso è stato progettato, è necessario poter agire, sia in termini che tecnici, sulle regole con cui questo è stato originariamente composto. Lo scopo è quello di rendere disponibili, a tutti, i testi in un formato accessibile.

4. Normativa comparata. In tema di formati accessibili, è significativo menzionare l'*Americans With Disabilities Act* (ADA) del 1990, il quale stabilisce che, per la redazione di documenti scritti, l'altezza del carattere utilizzato non può essere inferiore a 14 pt.

Inoltre, a partire dal 1998, a seguito degli emendamenti apportati alla sezione 508 del *Rehabilitation Act* (integrazione dell'*ADA*) allo scopo di favorire l'accesso all'informazione nel settore della pubblica amministrazione*,* tutte le informazioni devono essere disponibili in formati alternativi, su richiesta, e senza alcun costo aggiuntivo. Tali formati comprendono il linguaggio Braille, cassette di registrazioni, stampa a grandi caratteri, testi elettronici, nonché descrizioni audio e sottotitoli per i materiali video.

Come esempio di buona prassi, va altresì segnalato che il Ministero degli affari sociali e del lavoro ungherese ha pubblicato sul proprio sito internet la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità descritta tramite il linguaggio dei segni (http://www.szmm.gov.hu/main.php?folderID=16485).

5. ***Indicazioni sugli adattamenti nell'ordinamento italiano.*** A seguito della ratifica della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, l'Italia è tenuta a dare attuazione all'art. 39 rendendo pertanto disponibile il testo della Convenzione in formati accessibili. Alla luce della Legge n. 4 del 9 gennaio 2004 (c.d. Legge Stanca) relativa all'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici e del Decreto del Presidente della Repubblica n. 75 del 1 marzo 2005, *Regolamento di attuazione della Legge 9 gennaio 2004, n. 4*, e del Decreto del Ministro per l'innovazione e le tecnologie dell' 8 luglio 2005, *Requisiti tecnici e i diversi livelli per l'accessibilità agli strumenti informatici*, il nostro ordinamento già dispone delle misure legislative necessarie e degli strumenti tecnici che consentono di rendere accessibile il testo della Convenzione, così come altri strumenti didattici o di informazione. L'accessibilità

ai testi e il diritto all'informazione si inseriscono nel quadro più ampio della tutela dei diritti garantiti dagli artt. 2, 3 e 21 Cost. L'attuale legislazione risulta pertanto già conforme.

6. ***Bibliografia.*** BOSCAROL M.*, La sfida all'accessibilità, 2001, http://www.usabile.it/072001.htm*; CACCAVELLO F., *La struttura dei layout: togliere il superfluo e aggiungere ciò che è significativo*, 2008, http://webaccessibile.org/le-basi/la-struttura-dei-layout-togliere-il-superfluo-e-aggiungere-cio-che-e-significativo; SIMONETTI M., *La Convenzione ONU sui diritti dei disabili*, in *I Diritti dell'uomo: cronache e battaglie,* 2007, p. 72 ss.; DI TOMMASO D., *I ciechi e l'informatica,http://www.pubbliaccesso.gov.it/biblioteca/documentazione/disabili_societa/attivita/ciechi_informatica.htm;* SHINT D., *When Legislation Should Take Intellectual Disabilities into Account,* in HERR S.S., GOSTIN L. O., KOH H.H. (Eds.), *The Human Rights of Persons With Intellectual Disabilities,* Oxford, 2003, pp. 240-242; WORLD WIDE WEB CONSORTIUM WEB ACCESSIBILITY INITIATIVE, http://www.w3.org/WAI/intro/accessibility.php.

Articolo 50

Testi autentici

Andrea CRESCENZI

I testi in arabo, cinese, inglese, francese, russo e spagnolo della presente Convenzione fanno ugualmente fede.

SOMMARIO: 1. Funzione della norma. – 2. Principi generali. – 3. Bibliografia.

1. *Funzione della norma.* La redazione di un trattato internazionale in più lingue è oggi un fenomeno molto frequente. Lo scopo di tale disposizione è quello di indicare le lingue ufficiali in cui è redatta la Convenzione sulle persone con disabilità, che corrispondono, come nella prassi dei trattati internazionali conclusi nell'ambito dell'ONU, alle sei lingue ufficiali delle Nazioni Unite. L'art. 50, posto a chiusura della Convenzione, risulta conforme ad altre clausole finali inserite negli accordi stipulati sotto gli auspici delle Nazioni Unite.

2. *Principi generali.* Mentre nei trattati bilaterali è diffusa la prassi di redigere il testo in entrambe le lingue delle Parti contraenti, qualora le lingue siano diverse, nei trattati multilaterali si è andato sempre più diffondendo l'uso di predisporre il testo in una pluralità di lingue considerate tutte autentiche. Dove con il termine autentico si intende: dotato di pari valore dal punto di vista dell'interpretazione del contenuto e della portata degli impegni assunti dagli Stati.

Nel caso di accordi multilaterali conclusi sotto gli auspici delle Nazioni Unite il numero delle lingue autentiche varia a seconda dell'organo che li adotta. In genere, i trattati adottati dall'Assemblea generale prevedono, nelle disposizioni finali, che i testi autentici siano tutte e **sei le lingue ufficiali dell'Organizzazione: arabo, cinese, inglese, francese, russo e spagnolo**. Solo eccezionalmente l'accordo non prevede nulla al riguardo. Nella prassi, quando ciò si è verificato, il Segretario generale ha considerato come autentiche tutte le lingue ufficiali dell'Organizzazione (v. il caso della Convenzione per la soppressione del traffico delle persone e lo sfruttamento della prostituzione altrui del 1949) o ha preferito indicare come testi autentici solamente quello inglese e quello francese (v. Convenzione sui privilegi e le immunità delle Nazioni Unite del 1946). Nel caso di accordi adottati da conferenze internazionali, invece, sono le Parti che decidono quale sia la lingua ufficiale.

La prassi di prevedere diversi testi autentici può dare luogo a talune difficoltà qualora si verifichino problemi di interpretazione tra le varie versioni. La Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 stabilisce che, indipendentemente dalle versioni linguistiche in cui il trattato è stato redatto e autenticato, il principio di uguaglianza degli Stati comporta l'uguaglianza dei testi autentici, fatta eccezione per i casi in cui gli Stati abbiano deciso di far prevalere un testo su un altro (art. 33). Qualora ciò non sia espresso si presume che tutte le versioni abbiano lo stesso valore. Tutti gli sforzi saranno volti, quindi, a trovare un significato comune, attraverso la conciliazione dei testi. Nel caso in cui diverse versioni linguistiche presentino significati diversi, in base all'art. 33, par. 4, della Convenzione di Vienna del 1969 va data preferenza al significato che più concilia i testi alla luce dell'oggetto e dello scopo del trattato.

La stessa Convenzione di Vienna disciplina, all'art. 79, la correzione degli errori nei testi autenticati in un due o più lingue che determina un difetto di concordanza. Qualora ciò accada, gli Stati firmatari e gli Stati contraenti, a meno che non decidano di procedere alla correzione dell'errore in modo diverso, possono: lasciare la correzione e la parafatura della stessa ai rappresentanti debitamente legittimati; prevedere uno strumento o uno scambio di strumenti in cui è contenuta la correzione che si intende apportare al testo; o redigere un testo corretto dell'intero trattato seguendo la procedura utilizzata per il testo originario. Nel caso in cui si tratti di un accordo per il quale è previsto un depositario, come nel caso di specie, questo notifica agli Stati firmatari e agli Stati contraenti l'errore e la proposta di correzione e fissa un termine entro cui formulare obiezioni. Se allo scadere del termine nessuna obiezione è stata fatta, il depositario procede alla correzione e alla parafatura, redige un verbale di rettificazione del testo e ne trasmette copia alle Parti del trattato e agli Stati che ne hanno titolo per diventarlo; se, al contrario, è stata fatta un'obiezione, il depositario la comunica agli Stati firmatari e agli Stati contraenti.

3. *Bibliografia.* CARBONE S. M., LUZZATO R., SANTA MARIA A., *Istituzioni di diritto internazionale*, Torino, 2002, p. 93 ss.; CASSESE A., *Diritto internazionale*, Bologna, 2006, p. 252; CONFORTI B., *Diritto internazionale*, Napoli, 2006, p. 61 ss.; DAILLER P., PELLET A., *Droit International Public*, Paris, 2002, p. 163 ss; JANIS M. W., *International Law*, New York, 2008, p. 27 ss; MARCHISIO S., *L'ONU. Il diritto delle Nazioni Unite*, Bologna, 2002, p. 305 ss.; WALLACE R. M. M., *International Law*, London, 2002, p. 241 ss.

Protocollo opzionale alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità

Giorgia FICORILLI e Valentina ZAMBRANO*

Gli Stati Parte del presente Protocollo hanno concordato quanto segue:

Articolo 1

1. Uno Stato Parte del presente Protocollo ("Stato Parte") riconosce la competenza del Comitato per i Diritti delle Persone con Disabilità ("Comitato") a ricevere e ad esaminare comunicazioni da o in rappresentanza di individui o gruppi di individui soggetti alla sua giurisdizione che facciano istanza in quanto vittime di violazioni delle disposizioni della Convenzione da parte di quello Stato Parte.

2. Nessuna comunicazione sarà ricevuta dal Comitato se riguarda uno Stato Parte alla Convenzione che non è parte contraente del presente Protocollo.

Articolo 2

Il Comitato dichiara irricevibile una comunicazione quando:

(a) la comunicazione è anonima;
(b) la comunicazione costituisce un abuso del diritto di presentare tale comunicazione o è incompatibile con le disposizioni della presente Convenzione;
(c) la stessa questione è stata già esaminata dal Comitato o è stata o è in corso di esame davanti ad istanza internazionale o di regolamento;
(d) tutti i mezzi di tutela nazionali disponibili non siano stati esauriti, a meno che la procedura di ricorso non superi i limiti ragionevoli o che il richiedente ottenga una riparazione effettiva con tali mezzi;
(e) è manifestamente infondata o insufficientemente motivata; o quando

* Per quanto il presente lavoro sia frutto di riflessioni condivise, come emerge dalle conclusioni comuni, i paragrafi 1 e 2 sono stati elaborati da Valentina Zambrano, mentre i paragrafi 3 e 4 sono stati elaborati da Giorgia Ficorilli.

(f) i fatti che sono oggetto della comunicazione siano accaduti prima dell'entrata in vigore del presente Protocollo per gli Stati Parti coinvolti, a meno che quei fatti continuino dopo quella data.

Articolo 3

Sotto riserva delle disposizioni dell'articolo 2 del presente Protocollo, il Comitato porterà in via confidenziale qualsiasi comunicazione a lui presentata all'attenzione dello Stato Parte interessato. Lo Stato interessato presenterà al Comitato, nel termine di sei mesi, le spiegazioni scritte o le dichiarazioni che chiariscano la questione e indichino le misure che potrebbe aver preso per rimediare alla situazione.

Articolo 4

1. Dopo la ricezione di una comunicazione e prima di prendere una determinazione nel merito, il Comitato in qualsiasi momento sottopone all'urgente attenzione dello Stato Parte interessato ragionate domande perché lo Stato Parte prenda le misure conservative necessarie per evitare che possibili danni irreparabili siano causati alla vittima o alle vittime della presunta violazione.

2. Il Comitato non pregiudica la sua decisione sulla ricevibilità nel merito della comunicazione per il solo fatto di esercitare la facoltà riconosciutagli dal paragrafo 1 del presente articolo.

Articolo 5

Il Comitato esamina a porte chiuse le comunicazioni che gli sono indirizzate ai sensi del presente Protocollo. Dopo aver esaminato una comunicazione, il Comitato trasmette i suoi suggerimenti e le eventuali raccomandazioni allo Stato Parte censurato ed al postulante.

Articolo 6

1. Se il Comitato riceve informazione affidabile indicante violazioni gravi o sistematiche da parte di uno Stato Parte dei diritti stabiliti dalla Convenzione, il Comitato inviterà quello Stato Parte a cooperare nell'esaminare l'informazione e a tal fine a presentare osservazioni riguardanti l'informazione in questione.

2. Fondandosi sulla osservazione eventualmente formulata dallo Stato Parte interessato nonché su qualsiasi altra informazione credibile di cui dispone, il Comitato può designare uno o più dei suoi membri a condurre un'inchiesta e a preparare un rapporto urgentemente al Comitato.

Ove ciò sia giustificato e con il consenso dello Stato Parte, l'inchiesta può includere una visita sul territorio di quello Stato.

3. Dopo aver esaminato i risultati dell'inchiesta, il Comitato trasmetterà i risultati accompagnati ad eventuali commenti e raccomandazioni allo Stato Parte censurato.

4. Lo Stato Parte censurato presenterà le sue osservazioni al Comitato, entro sei mesi dalla ricezione dei risultati, commenti e raccomandazioni trasmessi dal Comitato.

5. Tale inchiesta sarà condotta confidenzialmente e la cooperazione dello Stato Parte sarà richiesta in tutti gli stadi delle procedure.

Articolo 7

1. Il Comitato può invitare lo Stato Parte censurato ad includere nel suo rapporto ai sensi dell'articolo 35 della Convenzione dettagli di ogni misura presa in risposta ad un'inchiesta condotta ai sensi dell'articolo 6 del presente Protocollo.

2. Il Comitato può, se necessario, dopo la fine del periodo di sei mesi di cui all'articolo 6 comma 4, invitare lo Stato Parte censurato ad informarlo circa le misure prese in risposta a tale inchiesta.

Articolo 8

Ogni Stato Parte può, al momento della firma o della ratifica del presente Protocollo o adesione, dichiarare di non riconoscere la competenza del Comitato prevista agli articoli 6 e 7.

Articolo 9

Il Segretario Generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite sarà il depositario del presente Protocollo.

Articolo 10

Il presente Protocollo sarà aperto alla firma dagli Stati firmatari e delle Organizzazioni regionali d'integrazione della Convenzione nella sede dell'Organizzazione delle Nazioni Unite a New York a partire dal 30 marzo 2007.

Articolo 11

Il presente Protocollo sarà soggetto alla ratifica da parte dagli Stati firmatari di questo Protocollo che abbiano ratificato o aderito alla Convenzione. Sarà soggetto alla conferma formale da parte delle Organizzazioni regionali d'integrazione firmatarie di questo Protocollo che hanno formalmente confermato o aderito alla Convenzione. Sarà aperto all'adesione da parte di qualsiasi Stato o Organizzazione regionale di integrazione che ha ratificato, formalmente confermato o aderito alla Convenzione e che non ha firmato il Protocollo.

Articolo 12

1. "Organizzazione regionale d'integrazione" designa un'organizzazione costituita dagli Stati sovrani di una data regione, alla quale gli Stati Membri hanno trasferito competenze per quanto riguarda le questioni disciplinate da questa Convenzione e da questo Protocollo. Tali Organizzazioni dichiareranno, nei loro strumenti di conferma o formale adesione, l'ampiezza delle loro competenze per quanto riguarda le materie disciplinate da questa Convenzione e da questo Protocollo. Successivamente, informeranno il Depositario di qualsiasi modifica sostanziale sull'estensione delle loro competenze.

2. I riferimenti a "Stati Parti" nel presente Protocollo si applicheranno a tali organizzazioni entro i limiti delle loro competenze.

3. Ai fini dell'articolo 13, paragrafo 1 e dell'articolo 15, paragrafo 2, qualsiasi strumento depositato dall'Organizzazione regionale d'integrazione non sarà tenuto in conto.

4. Le Organizzazioni regionali d'integrazione, in questioni rientranti nell'ambito delle loro competenze, possono esercitare il loro diritto di votare nelle riunioni degli Stati Parti, con un numero di voti uguale al numero dei propri Stati membri che sono Parte di questo Protocollo. Tale

organizzazione non eserciterà il suo diritto di voto se qualcuno dei suoi Stati membri esercita il proprio diritto, e viceversa.

Articolo 13

1. Riguardo all'entrata in vigore della Convenzione, il presente Protocollo entrerà in vigore il trentesimo giorno successivo al deposito del decimo strumento di ratifica o d'adesione.

2. Per ogni Stato o Organizzazione regionale d'integrazione che ratifica, confermando o aderendo formalmente al Protocollo dopo il deposito del decimo strumento, il Protocollo entrerà in vigore il trentesimo giorno successivo al deposito del proprio strumento.

Articolo 14

1. Le riserve incompatibili con l'oggetto e lo scopo del presente Protocollo non saranno ammesse.

2. Le riserve possono essere ritirate in qualsiasi momento.

Articolo 15

1. Ogni Stato Parte può proporre un emendamento al presente Protocollo e presentarlo al Segretario Generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite. Il Segretario Generale comunicherà ogni emendamento proposto agli Stati Parti, con una richiesta di notifica se sono in favore per una riunione degli Stati Parti allo scopo di considerare e decidere sulle proposte.

Nel caso in cui, entro quattro mesi dalla data di tale comunicazione, almeno un terzo degli Stati Parti sia a favore a tale riunione, il Segretario Generale convocherà la riunione sotto gli auspici dell'Organizzazione delle Nazioni Unite. Qualsiasi emendamento, adottato dalla maggioranza dei due terzi degli Stati Parti presenti e votanti, sarà presentato dal Segretario Generale all'Assemblea Generale per l'approvazione e successivamente a tutti gli Stati Parti per l'accettazione.

2. Un emendamento adottato ed approvato in conformità del paragrafo 1 di questo articolo entrerà in vigore il trentesimo giorno dopo che il numero di strumenti di accettazione depositati raggiunga i due terzi del numero degli Stati Parti alla data della sua adozione.

Successivamente, l'emendamento entrerà in vigore per qualsiasi Stato Parte il trentesimo giorno successivo al deposito del proprio strumento di accettazione. Un emendamento sarà vincolante solo per quegli Stati Parti che lo hanno accettato.

Articolo 16

Uno Stato Parte può denunciare il presente Protocollo con una notifica scritta al Segretario Generale delle Nazioni Unite. La denuncia sarà effettiva un anno dopo la data della ricezione della notifica da parte del Segretario Generale.

Articolo 17

Il testo del presente Protocollo sarà reso disponibile in formati accessibili.

Articolo 18

I testi in Arabo, Cinese, Inglese, Francese, Russo e Spagnolo della presente Convenzione saranno

egualmente autentici.

In fede di che i sottoscritti Plenipotenziari, essendo debitamente autorizzati dai rispettivi Governi, hanno firmato il presente Protocollo.

SOMMARIO: 1. Aspetti introduttivi. – 1.1. (Segue): soggetti abilitati ad agire di fronte al Comitato. – 2. Condizioni di ricevibilità delle comunicazioni individuali. – 3. La procedura di presentazione delle comunicazioni individuali. – 4. Le comunicazioni individuali in altri strumenti convenzionali delle Nazioni Unite. – 5. Conclusioni. – 6. Bibliografia.

1. *Aspetti introduttivi.* La Convenzione ha istituito un Comitato per i diritti delle persone con disabilità a cui gli Stati parti devono presentare rapporti quadriennali concernenti le misure adottate a livello interno per dare attuazione alle disposizioni convenzionali (artt. 34 e 35). Il Protocollo opzionale istituisce un ulteriore strumento di controllo basato sulle comunicazioni di individui o di gruppi di individui che ritengono di essere vittime di violazioni dei diritti affermati nella Convenzione. A differenza del Comitato delle Nazioni Unite sui diritti umani creato dal Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966 al Comitato per i diritti delle persone con disabilità non è stato attribuito il potere di ricevere comunicazioni interstatali.

Il Protocollo si configura come uno strumento addizionale alla Convenzione, pertanto, vincola solo gli Stati parti alla Convenzione che lo ratificheranno.

Il Protocollo è stato adottato contestualmente al testo convenzionale ed è entrato in vigore il 3 maggio 2008 successivamente al deposito del decimo strumento di ratifica (art. 13 Protocollo). Al amrzo 2009, gli Stati che l'avevano firmato erano 82 (sui 139 che hanno firmato la Convenzione), mentre gli Stati parti erano 29 (sui 50 che hanno ratificato la Convenzione), vale a dire: Arabia Saudita, Argentina, Austria, Azerbaijan, Bangladesh, Brasile, Cile, Costa Rica, Croazia, Ecuador, El Salvador, Germania, Guinea, Mali, Messico, Namibia, Nigeria, Panama, Paraguay, Perù, Ruanda, San Marino, Slovenia, Spagna, Sud Africa, Svezia, Tunisia, Uganda e Ungheria.

Il Comitato, incaricato di conoscere e pronunciarsi sulle suddette violazioni, è composto, come stabilito dall'art. 34 della Convenzione, da 12 esperti indipendenti (che diventeranno 18 nel momento in cui si raggiungerà il 60° strumento di ratifica), scelti dalla Conferenza degli Stati parti, che rimarranno in carica per 4 anni rinnovabili una sola volta (il mandato di 6 dei primi 12 membri eletti terminerà, però, dopo 2 anni ma essi potranno essere rieletti per altri 4 anni). La prima elezione si è svolta il 4 novembre 2008 e la prima riunione si è tenuta a Ginevra dal 23 al 27 febbraio 2009. La composizione, il ruolo e le funzioni di tale organo hanno come modello quello degli altri organi di controllo delle Nazioni Unite istituiti nell'ambito degli accordi a tutela dei diritti umani (in particolare il Comitato delle Nazioni Unite dei diritti dell'uomo creato dal Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966 ed il Comitato istituito dall'art. 17 della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne del 1979). Per poter determinare il contenuto di nozioni quali quella di vittima o delle cause di ricevibilità si farà, quindi, riferimento alla "giurisprudenza" del Comitato ONU dei diritti dell'uomo e, talvolta, anche a quella della Corte europea dei diritti dell'uomo (pur tenendo sempre presente che questa, a differenza dei Comitati sopra menzionati, è un organo giurisdizionale e, quindi, adotta decisioni vincolanti per le Parti).

1.1. (Segue): *soggetti abilitati ad agire di fronte al Comitato.* Il par. 1 dell'art. 1 del Protocollo opzionale stabilisce che il Comitato è abilitato a ricevere e ad esaminare le comunicazioni "da o in rappresentanza di individui o gruppi di individui" che ritengano di essere vittime della violazione di uno o più diritti riconosciuti dal Protocollo da parte di uno Stato parte alla cui giurisdizione sono soggetti.

Il Comitato ONU dei diritti dell'uomo ha affermato che, ai sensi del Protocollo facoltativo al Patto sui diritti civili e politici, per **vittima** debba intendersi un individuo che abbia subito l'applicazione a suo danno di una norma o una pratica contraria al Patto. Si fa, cioè, riferimento al fatto che detto soggetto sia stato leso direttamente dalla violazione di uno o più diritti protetti dal Patto.

Nella decisione dell'11 novembre 1993 relativa alla comunicazione *Kindler c. Canada* il Comitato ha affermato che rientrano nella nozione di vittima anche quei casi in cui un individuo, a causa dell'illecito statale, potrà subire conseguenze future particolarmente gravi. Dette conseguenze devono, però, essere prevedibili.

Il Comitato ha fatto riferimento anche al concetto di vittima indiretta, ossia un soggetto che ha subito una violazione dei suoi diritti per effetto della violazione sofferta dalla vittima diretta. Un esempio in tal senso sono le sofferenze (o meglio, torture) psicologiche patite dai parenti dei detenuti politici di cui non si hanno più notizie (si veda il caso *Quinteros c. Uruguay* del 21 luglio 1983).

Relativamente, poi, al concetto di **individuo** il Comitato ha riconosciuto che tale termine non individua un solo soggetto e, quindi, le comunicazioni possono essere presentate da gruppi di persone purché ciascuno dei membri di tale gruppo possa essere considerato vittima ai sensi del Protocollo. Tale specificazione si è resa necessaria in quanto il Protocollo addizionale al Patto sui diritti civili e politici prevede solo la possibilità che individui presentino comunicazioni al Comitato, diversamente dal Protocollo alla Convenzione sui diritti delle persone disabili. Il Comitato ha inoltre ritenuto che la comunicazione potesse essere presentata da un individuo differente dalla vittima quando quest'ultima è impossibilitata a presentarla personalmente (pur dovendo dimostrare che la vittima approva la sua azione e spiegare le ragioni che impediscono a quest'ultima di agire direttamente). Ugualmente, il Comitato ha affermato che anche le organizzazioni non governative possono agire per conto della vittima (Comunicazione *U.R. c. Uruguay* del 6 aprile 1983), ma solo nel caso in cui vi sia una prova scritta che permetta all'organizzazione di agire in nome della vittima.

D'altra parte, anche la Corte europea dei diritti dell'uomo ha riconosciuto il diritto di presentare ricorsi, oltre che alla vittima diretta, anche a qualsiasi terza persona che abbia un interesse legittimo a che si ponga fine alla violazione o che agisca in nome della vittima. Quest'ultima, sempre secondo la giurisprudenza della Corte, deve essere determinata sulla base del diritto di cui si afferma la violazione. Così, nel caso di violazione del diritto di proprietà anche gli eredi possono essere considerate vittime qualora la vittima diretta sia deceduta.

In tale ambito, rileva la **Legge n. 67 del 1 marzo 2006**, relativa a misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni che, all'art. 4, stabilisce che sono legittimati ad agire in tutela giurisdizionale in nome e per conto dell'individuo disabile che ha subito la discriminazione le associazioni e gli enti "individuati con decreto del Ministro per le pari opportunità, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sulla base della finalità statutaria e della stabilità dell'organizzazione". L'art. 4, commi 2 e 3, della medesima Legge afferma che tali associazioni ed enti "possono intervenire nei giudizi per danno subito dalle persone con disabilità e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti lesivi degli interessi delle persone stesse" e "sono altresì legittimati ad agire, in relazione ai comportamenti discriminatori di cui ai commi 2 e 3 dell'articolo 2, quando questi assumano carattere collettivo".

A sua volta, il **Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 21 giugno 2007**, *Associazioni ed enti legittimati ad agire per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, stabilisce che le organizzazioni o gli enti, per poter essere legittimati ad agire, devono possedere i seguenti requisiti (art. 2): essere costituiti per atto pubblico o per scrittura privata autenticata ed

operare effettivamente da almeno tre anni; essere in possesso di uno statuto che sancisca un ordinamento a base democratica che preveda come scopo esclusivo o preminente la promozione della parità di trattamento e la tutela dei diritti delle persone con disabilità ovvero il contrasto ai fenomeni di discriminazione senza fini di lucro; per quanto concerne il rappresentante legale si prevede che non abbia riportato condanne penali (anche se non definitive) o l'applicazione di pena concordata per delitti non colposi, in relazione all'attività dell'associazione, salva riabilitazione, non sia stato dichiarato fallito o insolvente, salva riabilitazione e non rivesta la qualifica di imprenditore o di amministratore di imprese di produzione e servizi per gli stessi settori in cui opera l'associazione. Con il **Decreto della Presidenza del Consiglio del 30 aprile 2008** è stato approvato l'elenco delle associazioni e degli enti legittimati ad agire per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni, tra cui figurano: l'ANFASS, la FISH, la FIDIC, la LEDHA, l'ANMIC, l'Associazione italiana sclerosi multipla. Ne discende, quindi, che a seguito della ratifica italiana della Convenzione e del Protocollo tutte le associazioni o enti individuati dal Decreto potranno agire di fronte al Comitato istituito dal suddetto Protocollo.

2. ***Condizioni di ricevibilità delle comunicazioni individuali.*** L'art. 2 del Protocollo indica i casi in cui il Comitato può dichiarare irricevibile una comunicazione. Tali condizioni di irricevibilità sono previste anche nel Protocollo al Patto sui diritti civili e politici e nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo ed occorre dunque riferirsi alla prassi di tali organi per determinare il contenuto di ciascuna condizione.

a) Anonimato. Le comunicazioni in cui sono mancanti i dati relativi all'identità dell'autore del "ricorso" non possono essere esaminati dal Comitato per i diritti delle persone con disabilità. È, però, significativo che la prassi del Comitato ONU dei diritti dell'uomo indichi che quest'ultimo ha la facoltà di portare avanti l'esame di una comunicazione anonima qualora questa contenga informazioni sufficienti.

b) Abuso del diritto di presentare la comunicazione. Nella prassi tanto del Comitato ONU dei diritti dell'uomo che della Corte europea questa causa di irricevibilità è stata richiamata raramente. Nel caso *K.L. v. Denmark* (del 31 luglio 1980), il Comitato ha constatato che la comunicazione era la stessa di una già presentata dal medesimo autore e che era stata dichiarata irricevibile per infondatezza, essendo cambiata solo la data dei fatti contestati. Ancora, nel caso *Jazairi c. Canada* del 26 ottobre 2004 il ricorrente ha presentato un nuovo motivo di doglianza ad uno stadio già avanzato della procedura senza motivare in maniera fondata tale comportamento, per cui il Comitato ha ritenuto di non considerare tale nuovo motivo proprio perchè la sua presentazione costituiva un abuso del diritto di presentare una comunicazione.

A sua volta, la Commissione europea ha ravvisato la condizione di irricevibilità nei casi in cui un ricorrente, invitato più volte a presentare elementi essenziali per la determinazione del caso, non vi ha provveduto senza fornire adeguate spiegazioni.

c) La questione è già stata esaminata dal Comitato o da un'altra istanza internazionale. Questo motivo di irricevibilità è presente tanto nel Protocollo facoltativo al Patto ONU (art. 5) che nella Convenzione europea (art. 35), sebbene con alcune differenze. Infatti, in base al Protocollo non sono ricevibili quei casi che sono in corso di esame da parte di un'altra procedura internazionale, mentre la CEDU fa riferimento a qualsiasi ricorso "già sottoposto" ad un'altra istanza internazionale di inchiesta o di regolamento. Ne deriva, quindi, che la Corte europea non sarà competente a giudicare un ricorso non solo durante l'esame di quest'ultimo da parte di un altro organo internazionale ma anche quando detto esame si sia già concluso. Tale limite, però, non si applica nel caso in cui alla Corte siano presentati fatti e prove ignorati o non esistenti nel ricorso davanti all'altra istanza internazionale.

Il Comitato ONU dei diritti dell'uomo è, invece, incompetente a considerare una comunicazione qualora un'altra istanza internazionale stia esaminando il medesimo caso. Così, l'organo in questione ha ritenuto di essere competente per una comunicazione concernente un ricorso che, pur essendo stato presentato di fronte ad un'altra istanza internazionale, era stato ritirato da quest'ultima o non era più sotto il suo esame attivo. Ugualmente, il Comitato ha ritenuto che non ci si trovasse di fronte alla "stessa

questione", ed ha quindi affermato la sua competenza, nel caso in cui la comunicazione, pur riguardando un ricorso presentato ad un altro organo internazionale, gli fosse stata presentata da un terzo non coinvolto nel suddetto ricorso (si vedano: *Altesor c. Uruguay* del 29 marzo 1982*, Estrella c. Uruguay* del 23 marzo 1983, *Celiberti de Casariego c. Uruguay* del 29 luglio 1981).

Proprio perché il Comitato ONU deve respingere solo quei ricorsi che sono in corso di esame da parte di un'altra istanza internazionale, si sarebbe potuta creare la situazione in cui individui soccombenti di fronte alla Corte europea presentassero una comunicazione relativa ai medesimi fatti al Comitato (chiaramente contestando, in questo caso, la violazione delle norme del Patto) rendendo quest'ultimo una sorta di organo di appello. Molti Stati europei (tra cui l'Italia) hanno così apposto al Protocollo addizionale al Patto sui diritti civili e politici una riserva che preclude l'esame da parte del Comitato di comunicazioni individuali riguardanti lo stesso caso già esaminato da un altro organo internazionale.

Ora, la necessità di tale riserva non si verificherà per quanto riguarda il Comitato per i diritti delle persone con disabilità poiché l'art. 2, lett. e), del Protocollo fa riferimento a questioni che **sono state** o sono **in corso di esame** davanti ad istanza internazionale o di regolamento.

d) Esaurimento di tutti i mezzi di tutela nazionali disponibili. Tale condizione di ricevibilità corrisponde alla regola del previo esaurimento dei ricorsi interni, norma appartenente al diritto internazionale consuetudinario che ha lo scopo di permettere allo Stato di porre rimedio ad eventuali illeciti internazionali attraverso i mezzi e gli organi previsti dall'ordinamento interno, prima che la questione venga posta a livello internazionale. Tale regola non vige solo nell'ambito della tutela dei diritti umani, ma anche nella disciplina della protezione diplomatica in cui è previsto che uno Stato possa agire in protezione diplomatica di un suo cittadino solo dopo che quest'ultimo ha esaurito tutte le vie di ricorso interne a sua disposizione nello Stato ritenuto responsabile dell'illecito.

Ne deriva, quindi, che gli organi internazionali di tutela dei diritti dell'uomo possono intervenire solo in via sussidiaria nel caso in cui i mezzi previsti dall'ordinamento interno non abbiano condotto all'eliminazione della violazione o ad un'adeguata riparazione.

Si pone, così il problema di cosa si debba intendere per vie di ricorso interne disponibili e se esistano delle eccezioni all'applicazione della regola in esame.

In base alla dottrina ed alla giurisprudenza internazionale è possibile affermare che per **vie di ricorso interne** debbano intendersi tutti i ricorsi disponibili nell'ordinamento interno davanti alle autorità giudiziarie ed amministrative, ordinarie e speciali. Vi rientrano, quindi, tutti i rimedi di natura giuridica o anche quasi giuridica purché abbiano l'obiettivo di rimediare all'illecito in base al diritto e, quindi, siano imparziali e vincolanti (si veda per tutti quanto affermato dalla Corte internazionale di giustizia nel 2007 nelle eccezioni preliminari relative al caso Diallo, *République de Guinée c. République Démocratique du Congo*). Ciò significa che l'individuo non ha l'obbligo di ricorrere anche a quei mezzi che sono atti di natura discrezionale (come la concessione della grazia da parte del Capo dello Stato).

In base alla giurisprudenza del Comitato ONU dei diritti dell'uomo, quando uno Stato sostiene l'irricevibilità della comunicazione per il mancato esaurimento dei ricorsi interni deve dimostrare quali sono i ricorsi interni disponibili per l'individuo nelle particolari circostanze del caso di specie (si vedano i casi *Millan Sequeira c. Uruguay* del 29 luglio 1980*, Suarez de Guerrero c. Colombia* del 31 marzo 1982*, Marais c. Madagascar* del 24 marzo 1983). Allo stesso tempo, un individuo non può esimersi dall'esaurimento dei ricorsi interni per il solo fatto che dubiti dell'efficacia di tali ricorsi. Qualora, però, sia evidente che i ricorsi in questione sono disponibili ma non efficaci, cioè non vi sono ragionevoli possibilità di successo per il ricorrente, **l'obbligo di esaurimento delle vie di ricorso viene meno**. Ciò è confermato dalla giurisprudenza della Corte europea e dalle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute per le quali i ricorsi interni vani o che conducono ad un diniego di giustizia rendono non esigibile l'obbligo in questione. Il Comitato ONU ha anche affermato che di fronte a violazioni di diritti fondamentali, come il diritto alla vita, non è possibile considerare i rimedi di natura semplicemente amministrativa o disciplinare come rimedi sufficienti o efficaci.

Altra eccezione, infine, è rappresentata dall'eccessiva durata delle procedure giudiziarie, come riconosciuto tanto dalla giurisprudenza del Comitato che della Corte europea.

e) Comunicazione manifestamente infondata o insufficientemente motivata. Il significato di questo motivo di irricevibilità è abbastanza intuitivo. È, però, bene specificare che la Commissione europea prima, e la Corte poi, hanno dichiarato un ricorso non ricevibile per manifesta infondatezza solamente quando un primo esame del caso non rivelava una violazione anche solo apparente delle norme della Convenzione. Per quanto concerne la prassi del Comitato, si nota che spesso la manifesta infondatezza (o la mancanza di sufficienti motivazioni) si è sovrapposta all'abuso del diritto di presentare una comunicazione o all'incompetenza del Comitato di occuparsi di alcune questioni (quali la valutazione dell'operato dei tribunali nazionali).

f) Comunicazione concernente fatti che si sono verificati prima dell'entrata in vigore del Protocollo per lo Stato coinvolto. Questa causa di irricevibilità si ispira al principio che non è possibile considerare uno Stato responsabile di un illecito per un fatto (o atto) che ha compiuto prima dell'entrata in vigore dello strumento che sanziona detta condotta. Il Comitato ONU dei diritti dell'uomo ha, però, affermato la sua competenza a "giudicare" comunicazioni concernenti anche fatti che si erano verificati prima della data di entrata in vigore del Protocollo ma che continuavano ad avere effetti dopo tale data, poiché tali effetti facevano sì che la violazione continuasse anche dopo l'entrata in vigore del suddetto strumento. Il Comitato fa, cioè, riferimento alle c.d. violazioni continuate che pur, iniziando prima dell'entrata in vigore del Protocollo, vengono reiterate, anche dopo tale momento (si veda, ad esempio, *Lovelace c. Canada* del 30 luglio 1981).

3. ***La procedura di presentazione delle comunicazioni individuali.*** Soddisfatte le condizioni di ricevibilità di cui all'art. 2, il Comitato informa lo Stato parte interessato delle comunicazioni ricevute ed il suddetto Stato potrà, nel termine di sei mesi, presentare spiegazioni scritte o dichiarazioni che chiariscano la questione e che individuino le misure opportune per rimediare alla situazione (art. 3).

Dopo aver ricevuto la comunicazione ed in attesa di una decisione nel merito, il Comitato può sollecitare la Parte interessata ad assumere misure conservative al fine di evitare che vengano causati possibili danni irreparabili alla vittima o alle vittime della presunta violazione. Questo non pregiudica la sua decisione sulla ricevibilità nel merito della comunicazione (art. 4).

L'esame delle comunicazioni avviene a porte chiuse, dopo questa fase il Comitato trasmette suggerimenti ed eventuali raccomandazioni allo Stato parte censurato ed al richiedente (art. 5).

Nel caso in cui il Comitato riceva comunicazione del fatto che abbiano avuto luogo violazioni sistematiche da parte di uno Stato contraente dei diritti sanciti dalla Convenzione, esso può designare alcuni suoi membri affinché conducano un'inchiesta e quindi gli presentino un rapporto. Con il consenso dello Stato parte, l'inchiesta può includere una visita sul territorio di quello Stato.

Dopo l'esame dei risultati dell'inchiesta, il Comitato li trasmette insieme con eventuali commenti allo Stato parte interessato. Lo Stato in questione dovrà presentare, entro sei mesi, le sue osservazioni al Comitato includendo anche commenti e raccomandazioni. E' opportuno precisare che l'inchiesta è svolta sulla base della soddisfazione di due requisiti: la confidenzialità e la necessaria cooperazione dello Stato, richiesta in ogni fase della procedura (art. 6).

Infine, lo Stato interessato può essere invitato dal Comitato ad includere nel rapporto presentato ai sensi dell'art. 35 della Convenzione i dettagli di ogni misura intrapresa in risposta ad un'inchiesta condotta ai sensi dell'art. 6 del Protocollo. Al termine del periodo di sei mesi, la Parte interessata può essere invitata dal Comitato ad informarlo delle misure prese in risposta a tale inchiesta (art. 7). In base al Protocollo il potere di condurre inchieste è condizionato dalla volontà degli Stati parti in quanto l'art. 8 attribuisce loro la facoltà di dichiarare, al momento della firma o della ratifica, di non riconoscere la competenza del Comitato prevista negli artt. 6 e 7. La volontà degli Stati parti condiziona il potere di

inchiesta del Comitato sotto un duplice aspetto: anzitutto, al fine di svolgere inchieste *in situ* tale organo deve ottenere il consenso dello Stato interessato, in conformità al diritto internazionale generale; in secondo luogo, l'art. 8 permette allo Stato di escludere completamente la competenza del Comitato. È del tutto evidente che ciò riduca il potere di "controllo" di tale organo nei confronti degli Stati parti relativamente al rispetto dei diritti enunciati nella Convenzione.

Gli artt. 9-18 sono essenzialmente di natura procedurale concernendo firma, ratifica ed entrata in vigore del Protocollo nonché presentazione delle riserve, procedura di emendamento, denuncia e altro. In tal senso sono del tutto simili ad articoli della medesima natura presenti in altri strumenti convenzionali.

4. *Le comunicazioni individuali in altri strumenti convenzionali delle Nazioni Unite.* Il sistema delle comunicazioni individuali disciplinato dal Protocollo opzionale alla Convenzione in esame rientra nel quadro dei meccanismi di controllo e tutela dei diritti umani previsti in altri accordi in materia, adottati in seno alle Nazioni Unite, in particolare: la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (1965), il Patto sui diritti civili e politici (1966), la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne (1979) e la Convenzione contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani o degradanti (1987). Si segnala infine la Convenzione sulla protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie (1990) la quale prevede la presentazione di comunicazioni individuali (l'Italia non l'ha ratificata).

Si intende procedere ad una disamina delle differenti procedure di presentazione di comunicazioni individuali, presenti nelle sopra citate Convenzioni al fine di individuare le differenze con il Protocollo opzionale alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità:

- la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (1965) inserisce il sistema delle comunicazioni individuali nel testo stesso della Convenzione all'art. 14: è necessaria la previa accettazione da parte di ogni Stato contraente affinché venga riconosciuta la competenza del Comitato. Si segnala una ulteriore differenza tra i due strumenti convenzionali in esame: lo Stato parte censurato può presentare le proprie giustificazioni o dichiarazioni al Comitato sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale nel termine di tre mesi, mentre nel Protocollo alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità il termine è di sei mesi. Attualmente sono numerosi gli Stati che hanno riconosciuto la competenza del Comitato (le adesioni più recenti sono state quelle del Kazakhstan e San Marino);
- il Patto sui diritti civili e politici (1966) prevede tale sistema nel Primo Protocollo facoltativo agli artt. 4-5 e prevede solo comunicazioni presentate da individui anche se la prassi del Comitato, come sopra accennato, ha esteso tale diritto anche a "gruppi di individui";
- la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne (1979) prevede il sistema delle comunicazioni individuali nel Protocollo facoltativo: anche in questo caso è necessario che gli Stati riconoscano la competenza del Comitato a ricevere tali comunicazioni (art. 1). Infatti, il Comitato non può considerare alcuna comunicazione proveniente da uno Stato che non sia parte del Protocollo (art. 3). La procedura di presentazione delle comunicazioni individuali è del tutto simile a quella prevista dal Protocollo in esame. Inoltre l'art. 10 del Protocollo opzionale alla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne contiene una clausola di *opting-out*, come il Protocollo alla Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (v., *supra*, par. 3): al momento della ratifica del Protocollo, uno Stato parte ha la facoltà di rifiutare la competenza del Comitato di iniziare e condurre un'inchiesta, secondo quanto stabilito dagli artt. 8 e 9. Ad ogni modo, questa dichiarazione potrà essere ritirata in un momento successivo *("this declaration may be withdrawn at a later time")*;

- la Convenzione contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani o degradanti (1987) prevede tale sistema agli artt. 17-22, stabilendo il diritto di presentare comunicazioni da parte dei soli individui;
- la Convenzione sulla protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie (1990) prevede tale sistema all'art. 77: la procedura delle comunicazioni individuali diventerà operativa solo quando almeno dieci Stati parti abbiano dichiarato di riconoscere la competenza del Comitato. Ad oggi, è stata depositata la sola dichiarazione di accettazione della Turchia.

5. *Conclusioni.* Risulta interessante notare che il Protocollo è aperto alla **firma** e alla **ratifica** non solo degli Stati parti della Convenzione, ma anche delle "**Organizzazioni di integrazione regionale**" che l'abbiano firmata o vi abbiano aderito (art. 11), tra le quali vi rientra la Comunità europea (sull'argomento si veda il contributo di R. CERA, R. FORASTIERO, *La Comunità europea e la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità*, in questo Rapporto).

Al di là di questo aspetto specifico, da una lettura complessiva del Protocollo emerge che l'aspetto più rilevante consiste nella **facoltà dei gruppi di individui di presentare comunicazioni** al Comitato sui diritti delle persone con disabilità. Tale previsione si pone in linea di continuità con un processo che ha portato a riconoscere il diritto di agire a livello internazionale di gruppi che siano vittime o che rappresentino vittime di violazione dei diritti dell'uomo. Questo processo discende sia dalla prassi e dalla giurisprudenza del Comitato ONU sui diritti dell'uomo e della Corte di Strasburgo, sia da un'esplicita previsione contenuta nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo (1950), nella Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (1965) e nel Protocollo opzionale alla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne (1979).

Per quanto concerne l'Italia, come già sopra osservato, la legislazione nazionale (Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 21 giugno 2007) prevede che solo gli enti o le organizzazioni che abbiano determinate caratteristiche possano agire per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità. Nell'elenco approvato con il Decreto della Presidenza del Consiglio del 30 aprile 2008 rientrano le principali associazioni nazionali rappresentative dei disabili.

6. *Bibliografia.* ALSTON P., ROBINSON M., *Human Rights and Development towards mutual reinforcement*, Oxford, 2005; BETTEN L., GRIEF N., *EU Law and Human Rights*, London, 1998; BUTLER F., *Human Rights Protection: Methods and Effectiveness*, The Hague, 2001; CLAPHAM A., *UN Human Rights Reporting Procedures: An NGO Perspective,* in ALSTON P., CRAWFORD J.(ed.), *The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring,* Cambridge, 2000, p. 175-198; CRAWFORD J., *The UN Human Rights Treaty System: A System in Crisis?*, in ALSTON P., CRAWFORD J.(ed.), *The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring,* Cambridge, 2000, pp.1-12; FLOOD P.J., *The effectiveness of UN Human Rights Institutions*, London, 1998; GREER S., *The European Convention on Human Rights. Achievements, Problems and Prospects*, Cambridge, 2006; HEYNS C., VILJOEN, *The impact of United Nations Human Rights Treaties on the Domestic Level*, in *Human Rights Quarterly*, 2001, pp. 483-535; JOSEPH S., SCHULTZ J. CASTAN M., *The International Covenant on Civil and Political Rights. Cases, Materials and Commentary*, Oxford, 2000; LUZZATTO R., POCAR F., *Codice di diritto internazionale pubblico*, Torino, 2006; MARCHESI A., *Diritti umani e Nazioni Unite. Diritti, obblighi e garanzie,* Milano, 2007; O'FLAHERTY M., *Human Rights and the UN Practice Before the UN Treaty Bodies,* The Hague, 2002; REID K., *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights*, London, 2002; TISTOUNET E., *The Problem of Overlapping Among Different Treaty Bodies,* in ALSTON P., CRAWFORD J.(ed.), *The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring,* Cambridge, 2000, pp. 383-401; WALLACE R., *International Human Rights. Text & Materials*, London, 1997; WARNER D., *Human Rights and Humanitarian Law. The Quest for Universality*, The Hague, 1997; ZANGHÌ C., *La protezione internazionale dei diritti dell'uomo,* Torino, 2006.

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

I risultati scientifici cui è prevenuta la Ricerca dell'Istituto di studi giuridici internazionali (ISGI) del Consiglio nazionale delle ricerche (CNR) su *La Convenzione delle Nazioni Unite del 2007 sui diritti delle persone con disabilità: modalità di recepimento, attuazione a livello nazionale e regionale, strumenti di monitoraggio,* mostrano nel complesso una conformità dell'ordinamento italiano agli obiettivi e ai principi della Convenzione.

La Legge n. 104/1992, *Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate* disciplina gli aspetti rilevanti della disabilità ed ha come principi ispiratori la promozione dell'autonomia e la realizzazione dell'integrazione sociale dei disabili, anticipando in parte i contenuti della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità del 2007.
La Legge-quadro n. 104/1992 presenta l'esigenza di un adeguamento all'evoluzione nel frattempo intervenuta a livello internazionale in merito ad alcuni concetti fondamentali in materia di disabilità e alle nuove forme di protezione dei disabili, improntate alla tutela dei diritti fondamentali, sebbene costituisca ancora nel panorama internazionale un modello di normativa completa.

Un impulso in tal senso è stato dato dalle Nazioni Unite attraverso l'adozione, nel 1993, delle Regole standard sulle pari opportunità delle persone disabili cui si sono ispirati gli strumenti internazionali a protezione dei disabili adottati anche a livello regionale (v. Convenzione interamericana per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti delle persone con disabilità del 1999).

L'ordinamento italiano ha in parte recepito le nuove istanze di tutela dei diritti dei disabili attraverso atti normativi che hanno disciplinato specifici settori: l'accessibilità, già prevista in ambito architettonico, è stata estesa al settore dell'informatica (Legge n. 4/2004, *Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici*, c.d. Legge Stanca); la Legge n. 68/1999, *Norme sul diritto al lavoro dei disabili*, ha introdotto misure a favore dell'occupazione delle persone con disabilità, sviluppando i concetti sull'inserimento e integrazione nel mondo del lavoro già previsti nella Legge n. 104/1992 (art. 8); la Legge n. 67/2006, *Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, ha istituito una tutela giudiziaria a favore dei disabili che garantisce loro un sistema di accesso celere e agevolato nelle procedure.
Vi sono tuttavia elementi dell'ordinamento italiano che meritano di essere conformati ai nuovi standard in materia di disabilità affermatisi al livello internazionale e che richiedono pertanto un'attività legislativa d'integrazione e di adeguamento, in conseguenza della ratifica della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità, che ha accolto e sviluppato tali concetti e tutele.

La Ricerca ha individuato alcune priorità per l'adattamento dell'ordinamento italiano alla Convenzione, in particolare sui seguenti punti.

- La Legge n. 104/1992 utilizza l'**espressione "persona handicappata" e andrebbe sostituita con l'espressione "persona con disabilità"** in conformità alla Convenzione.

  Si tratta quindi di fornire una diversa definizione conforme ai criteri dell'ICF considerato che:

  - l'art. 3, 1 c., della Legge n. 104/1992 pone l'accento sulle limitazioni delle facoltà (*minorazioni*) e lo svantaggio sociale che dalle minorazioni deriva (*handicap*), dunque sugli elementi che condizionano in negativo la vita della persona disabile;
  - manca un riferimento all'ambiente in cui la persona vive ed interagisce, in rapporto al quale le "menomazioni" devono essere valutate, in base al criterio relazionale accolto dall'art. 1, par. 2, della Convenzione e dall'*International Classification of Functioning, Disability and Health* (ICF) elaborata dall'OMS nel 2001, in cui la disabilità viene descritta e analizzata attraverso un approccio integrato, imperniato sulla relazione tra stato di salute ed ambiente. In base a questo nuovo modello (c.d. modello "biopsicosociale"), occorre accertare in positivo le abilità della persona in rapporto al contesto in cui vive.

- Un'ulteriore attività di adattamento alla Convenzione concerne il **concetto di accomodamento ragionevole**, quale forma di discriminazione fondata sulla disabilità. A livello interno è stata evidenziata una lacuna per l'assenza di una specifica disposizione che qualifichi la mancata adozione di accomodamenti ragionevoli come una discriminazione nei confronti delle persone con disabilità. Tale lacuna si riscontra, in particolare, nella Legge n. 67/2006 che dovrebbe essere integrata qualificando il rifiuto dell'accomodamento ragionevole quale discriminazione fondata sulla disabilità.

  La Legge n. 67/2006 stabilisce infatti che, in caso di accertata discriminazione nei confronti del disabile, il giudice adotta ogni misura idonea a rimuovere gli effetti della discriminazione. Ciò significa che il giudice può ordinare l'adozione di misure dirette a rimuovere le ragioni e gli atti della discriminazione e, pertanto, anche l'adozione di accomodamenti ragionevoli.

- Essendo il settore del lavoro escluso dall'ambito di applicazione della Legge n. 67/2006, al legislatore spetta intervenire anche nel Decreto legislativo n. 216/2003 di recepimento della Direttiva 200/78/CE per prevedere che la mancata adozione dell'accomodamento ragionevole costituisca una forma di discriminazione e stabilire l'obbligo del datore di lavoro di adottare gli accomodamenti ragionevoli, in conformità all'art. 27 della Convenzione.

- Sono inoltre da considerare gli interventi idonei per garantire la conformità dell'ordinamento italiano all'art. 33, par. 2, della Convenzione. La Legge n. 18 del 3 marzo 2009 istituisce l'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità che costituirà la "struttura di coordinamento" per l'attuazione della Convenzione, in conformità dell'art. 33, par. 1, della stessa.

Tuttavia, l'art. 33, par. 2, chiede alle Parti contraenti di predisporre un'ulteriore "**struttura**" che risponda ai criteri relativi allo *status* e al funzionamento delle istituzioni nazionali per la protezione e la promozione dei diritti umani, indicati dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nella Risoluzione 48/134 del 20 dicembre 1993 (comunemente noti come Principi di Parigi).

Alla luce di tali criteri, la "struttura" deve presentare i seguenti *caratteri*:

- garantire la rappresentanza della società civile;
- essere indipendente dal governo e prevedere la partecipazione dei rappresentanti dei Ministeri a titolo consultivo;
- disporre di una dotazione finanziaria sufficiente per lo svolgimento delle propria attività in modo autonomo.

In base ai Principi di Parigi, tra le *funzioni* che potrebbero essere affidate alla "struttura" figurano:

- la promozione, la protezione e il monitoraggio della Convenzione nell'ordinamento interno;
- l'indirizzo di raccomandazioni alle autorità competenti e l'elaborazione di proposte di legge in materia di disabilità;
- lo svolgimento di inchieste;
- eventualmente, l'esame di "ricorsi" da parte delle persone con disabilità o delle organizzazioni che le rappresentano.

- Per quanto concerne l'**accesso alla giustizia**, si è evidenziata l'esigenza di introdurre nei Codici di procedura penale e civile gli idonei accomodamenti procedurali come richiesto dall'art. 13 della Convenzione.

  In particolare, il c.p.p. dovrebbe contemplare una norma di carattere generale che stabilisce il diritto della persona con disabilità ad essere assistita in tutti i casi in cui ne necessita, o prevedere tale diritto agli artt. 141-143 c.p.p. relativi alle dichiarazioni delle parti ed alla nomina dell'interprete.

  Del pari, nel processo civile le persone con disabilità dovrebbero godere di adeguata assistenza ove necessaria. Al riguardo va osservato che l'art. 124 c.p.c. prevede già norme particolari per l'interrogazione "del sordo e del muto", che devono essere estese anche alle persone con altre tipologie di disabilità.

- Relativamente al **divieto di tortura**, la ratifica della Convenzione ripropone la questione dell'introduzione del reato di tortura nel Codice penale. Tale intervento legislativo si rende necessario in adempimento degli obblighi internazionali pattizi che l'Italia ha assunto ratificando altri trattati sui diritti umani che prevedono il divieto di tortura, quali: il Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici del 1966 (art. 7 sul divieto di tortura), la Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani e degradanti del 1984 e a Convenzione europea per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti del 1987. Gli organi di controllo che operano nel quadro degli accordi menzionati hanno da tempo raccomandato all'Italia di

conformare il proprio ordinamento ma, ad oggi, i numerosi disegni di legge presentati per introdurre il reato di tortura non sono riusciti a trovare il consenso politico necessario.

Ribadendo il divieto di tortura, l'art. 16 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità costituisce un ulteriore obbligo internazionale in materia, a cui l'ordinamento italiano deve conformarsi.

Le indicazioni di priorità di adattamento agli obblighi convenzionali non esauriscono, tuttavia, le esigenze di adeguamento dell'ordinamento interno alla Convenzione.

Ai fini di una più piena conformità, il Rapporto individua altri interventi legislativi diretti a rafforzare la tutela dei diritti delle persone con disabilità.