

**PAS SAGGI
COSTITUZIONALI**

PASSAGGI COSTITUZIONALI

rivista semestrale

Anno III - Numero 1 - Giugno 2023

n. 5 della Serie

ISSN 2732-8236

ISBN: 978-618-5752-12-5

revisione: Vittoria Minniti

grafica - impaginazione: Enzo Terzi

© ETPbooks 2023 per la versione cartacea
su commissione del Centro di Studi e Ricerche Pubblicistiche

I contenuti di questa rivista sono in Open Access.

Notizie della rivista possono trovarsi sul sito: www.passaggicostituzionali.it

oppure su: <https://passaggicostituzionali.blogspot.com>



ETPbooks

Atene
www.etpbooks.com
etpbooks@gmail.com

su commissione del Centro di Studi e Ricerche Pubblicistiche A.P.S.

Le persone con disabilità tra società, economia e diritto



Ancora sui profili giuridici

Questioni aperte e prospettive di riforma

I riferimenti costituzionali della “delega al Governo in materia di disabilità”: osservazioni preliminari*

EMANUELE ROSSI

Il Convegno di oggi, ed in particolare la sessione che ho l'onore di introdurre, ha l'obiettivo di esaminare con puntualità i contenuti della legge 22 dicembre 2021, n. 227, con la quale il Governo è stato delegato ad adottare “uno o più decreti legislativi per la revisione e il riordino delle disposizioni vigenti in materia di disabilità”¹. Mi limiterò, in questo breve intervento, a qualche considerazione sull'iter che essa ha aperto e sui principi costituzionali (e non solo) che la legge stessa indica come riferimento della complessiva attività riformatoria.

La legge costituisce, lo si ricorda, uno degli obiettivi del Piano nazionale di ripresa e resilienza adottato dal Governo italiano ed approvato il 13 luglio 2021 dal Consiglio europeo con Decisione di esecuzione, in recepimento della proposta presentata dalla Commissione europea (d'ora in avanti, PNRR). Quest'ultimo prevede infatti, all'interno della Missione n. 5 (“Inclusione e coesione”) l'obiettivo di “realizzare una riforma della normativa sulle disabilità nell'ottica della de-istituzionalizzazione e della promozione dell'autonomia delle persone con disabilità”.

Nella successiva definizione dei tempi entro i quali realizzare compiutamente la riforma, viene indicata la data del quarto trimestre 2021 per l'adozione da parte del Consiglio dei ministri del disegno di legge di delega, che dovrà contenere la disciplina di almeno tre ambiti: la definizione completa e il miglioramento dell'offerta dei servizi sociali per le persone con disabilità, insieme alla promozione della deistituzionalizzazione e della vita indipendente; la semplificazione delle procedure per l'accesso ai servizi per la salute e ai servizi sociali; la revisione delle procedure per la valutazione delle condizioni di disabilità, finalizzate a una valutazione multidimensionale di ciascuna persona.

Entro il secondo trimestre del 2024, invece, devono essere approvati sia la legge di delega che i decreti delegati, nei quali dovranno essere regolati alcuni aspetti minimi indicati nel Piano.

* Il presente saggio non è stato sottoposto a referaggio per decisione della Direzione della Rivista.

¹ Per un primo commento alla normativa in questione v. F. MASCI, *P.N.R.R., delega al Governo in materia di disabilità e legge di bilancio 2022: per un paradigma di tutela costituzionale che garantisca la riduzione del “disability divide”*, in *Costituzionalismo.it*, n. 3/2021, pp. 87 ss. Sul disegno di legge precedente v. E. VIVALDI - A. BLASINI (a cura di), *Verso il “Codice per la persona con disabilità”. Analisi, indirizzi e proposte sul disegno di legge recante “Delega al Governo di semplificazione e codificazione in materia di disabilità” approvato dal Consiglio dei ministri il 28 febbraio 2019*, sezione monografica del *Forum di Quaderni costituzionali*, n. 1/2021.

Dunque, secondo questo crono-programma, il Parlamento (e il Governo) non soltanto sono risultati tempestivi (relativamente alle scadenze già trascorse, ovviamente), ma anzi hanno anticipato le scadenze, giacché entro l'ultimo trimestre del 2021 è stata approvata la legge da parte del Parlamento (mentre nel Piano questa approvazione era stata calendarizzata - come termine massimo - per giugno 2023). Ed infatti il Governo italiano, al termine del 2021, ha ritenuto perseguito l'obiettivo in questione.

Quanto ai tempi di approvazione ed entrata in vigore dei decreti delegati vi è un aspetto che merita di essere chiarito. Il Piano indicava il termine di 12 mesi entro il quale approvare tali decreti (quindi giugno 2024, essendo come detto prevista l'approvazione della legge di delega per giugno 2023), mentre la legge n. 227/2021 ha fissato il termine in venti mesi dall'entrata in vigore della legge (probabilmente per la ragione che essendo stata la legge approvata "in anticipo" rispetto ai tempi del Piano, il legislatore ha voluto concedere più tempo al Governo): quindi, essendo la legge entrata in vigore il 31 dicembre 2021, la scadenza finale dovrebbe essere il 31 agosto 2023. Qui sta un primo punto problematico.

Il Ministro per le disabilità (del Governo Draghi), subito dopo l'entrata in vigore della legge di delega, con decreto del 24 gennaio 2022, ha istituito una commissione con lo scopo di "sovrintendere al processo di predisposizione dei decreti legislativi per la revisione e il riordino delle disposizioni vigenti in materia di disabilità", indicando – nel decreto stesso – i tempi necessari: che sarebbero non quelli stabiliti dalla legge, bensì quelli del PNRR, che prevede entro il termine del secondo trimestre del 2024 l' "entrata in vigore della legge quadro e adozione da parte del governo dei decreti legislativi che sviluppano le disposizioni previste dalla legge quadro per rafforzare l'autonomia delle persone con disabilità".

Il successivo decreto del Ministro ha rimesso un po' di ordine. Con esso è stata istituita una "Commissione di studio redigente (...) per l'elaborazione degli schemi dei decreti legislativi", indicando, tra le Premesse, la necessità "di procedere alla stesura degli schemi di decreto legislativo in modo da rispettare il termine di 20 mesi, decorrenti dall'entrata in vigore della legge 22 dicembre 2021, n. 227, previsto per l'adozione dei decreti legislativi stessi dall'art. 1 della medesima legge". Ed infatti, coerentemente, si stabilisce che "la predisposizione delle bozze degli schemi dei decreti legislativi dovrà essere ultimata entro il 30 aprile 2023". Quindi sembrerebbe tutto tornare. Tuttavia il decreto prosegue con la previsione per cui "I lavori della Commissione dovranno in ogni caso completarsi in tempo utile per assicurare il rispetto del termine stabilito dalla Riforma 1.1 "Legge quadro per le disabilità" nell'ambito della Missione 5 "Inclusione e coesione" - Componente 2 "Infrastrutture sociali, famiglie, comunità e terzo settore" del PNRR, che prevede entro il termine del secondo trimestre del 2024 l' "entrata in vigore della legge

quadro e adozione da parte del governo dei decreti legislativi che sviluppano le disposizioni previste dalla legge quadro per rafforzare l'autonomia delle persone con disabilità".

Dal contenuto di tali decreti ministeriali potrebbe porsi l'interrogativo circa il termine effettivo entro il quale questi decreti devono essere adottati: nel termine stabilito dalla legge di delega o in quello (presunto) stabilito dal PNRR?

Sulla base del nostro sistema delle fonti non è difficile rispondere: il termine da rispettare è quello della legge di delega, e lo spirare di questo comporta il venir meno del potere del Governo di adottare i decreti (indipendentemente da ciò che stabilisce il PNRR). Il che non comporta, peraltro, una contraddizione nel sistema: ben può, infatti, il PNRR stabilire un termine maggiore rispetto a quello definito dalla legge di delega (come è avvenuto per la stessa legge n. 227/2021). Ciò che non risulta comprensibile è che i decreti ministeriali (soprattutto il primo) facciano riferimento al termine del PNRR e non a quello della legge delega: né può valere ritenere che il decreto ministeriale intendesse mantenere in vita la Commissione "redigente" fino alla scadenza del termine previsto dalla legge per l'adozione di decreti integrativi e correttivi, giacché questo termine è definito dalla legge in 24 mesi dopo l'entrata in vigore dei decreti stessi, e quindi si dovrebbe andare, all'incirca, a agosto 2025. Si può ritenere che il ragionamento che ha seguito il Governo (perlomeno con il secondo decreto) sia il seguente: il termine da rispettare è quello definito dalla legge delega, ma poiché il PNRR consente qualche mese in più, conviene mantenere in vita la commissione fino allo scadere di quest'ultimo termine, anche considerando l'ipotesi – che potrebbe essere non troppo peregrina – di una proroga dei termini della legge delega².

In definitiva sulla questione dei tempi possiamo concludere con alcuni punti fermi.

I decreti delegati devono essere adottati, sulla base della normativa in essere, entro la fine di agosto 2023. Con il PNRR, invece, la Commissione europea ha impegnato l'Italia ad adottare i decreti in questione entro fine giugno 2024. Dunque, una volta rispettato il termine stabilito dalla legge delega sarà automaticamente rispettato anche quello del PNRR. Eventuali decreti legislativi integrativi e correttivi potranno rientrare nell'arco temporale definito dal PNRR soltanto se emanati entro pochi mesi (circa sei) dall'entrata in vigore dei primi.

² Con riguardo al tema dell'ammissibilità di disposizioni di proroga dei termini per l'adozione dei decreti legislativi contenute in decreti-legge o in leggi di conversione v., da ultimo, N. LUPO, *La proroga "innominata" delle deleghe legislative in scadenza. A proposito dell'art. 1, comma 3, della legge n. 27 del 2020 (di conversione del decreto-legge n. 18 del 2020)*, in *Osservatorio sulle fonti*, fasc. speciale, 2020.

Fin qui, dunque, il problema dei tempi. Veniamo ora ai contenuti, ed in particolare ai riferimenti costituzionali indicati, su cui mi soffermerò in queste brevissime considerazioni.

La legge delega indica i principi costituzionali di cui intende costituire attuazione: essi sono quelli contenuti negli articoli 2, 3, 31 e 38 della Costituzione. Successivamente la stessa legge indica alcuni documenti di provenienza internazionale su cui tornerò.

Consideriamo gli articoli della Costituzione³.

Il riferimento all'art. 2 è facilmente comprensibile e certamente dovuto. Credo si debba riferire soprattutto a due principi contenuti nella disposizione costituzionale: quello personalista e quello di solidarietà. In base al primo è compito della Repubblica riconoscere e garantire i diritti inviolabili di ciascuna persona, e quindi la sua dignità, da considerare quale "vertice dell'ordinamento" (Corte costituzionale, sentenza n. 258/2017). Tutelare la persona con disabilità significa, al fondo, tutelare ciascuna persona nella sua individualità e diversità, a cominciare da quei diritti che la Costituzione proclama inviolabili. Dirò subito della connessione tra questo principio e quello di eguaglianza.

Il secondo principio è strettamente connesso al primo, almeno nella sua dimensione pubblica o paterna, ovvero come responsabilità dello Stato e degli altri enti pubblici di perseguire la tutela dei diritti delle persone: i diritti delle persone con disabilità possono essere effettivamente riconosciuti e garantiti soltanto riconoscendo un corrispondente dovere pubblico di predisporre le misure necessarie per assicurare i servizi e le prestazioni dovute. A tale dimensione della solidarietà può connettersi l'altra, che ne indica la dimensione orizzontale o fraterna: intesa quale moto spontaneo di sostegno e tutela posto in essere dalle persone, o singolarmente o in forma associata. Che anche questa dimensione debba riferirsi alle persone con disabilità può essere facilmente dimostrato richiamando la normativa sul Terzo settore, e la giurisprudenza costituzionale ad esso riferita: la sentenza n. 131 del 2020, ad esempio, ha rilevato come "fin da tempi molto risalenti, (...) le relazioni di solidarietà sono state all'origine di una fitta rete di libera e autonoma mutualità che, ricollegandosi a diverse anime culturali della nostra tradizione, ha inciso profondamente sullo sviluppo sociale, culturale ed economico del nostro Paese. Prima ancora che venissero alla luce i sistemi pubblici di welfare, la creatività dei singoli si è espressa in una molteplicità di forme associative (società di mutuo soccorso, opere caritatevoli, monti di pietà, ecc.) che hanno quindi saputo garantire assistenza,

³ In generale sul tema v. C. COLAPIETRO, *Diritti dei disabili e Costituzione*, Napoli, 2010; G. ARCONZO, *I diritti delle persone con disabilità. Profili costituzionali*, Milano, 2020; F. MASCI, *La tutela costituzionale della persona disabile*, in *Federalismi*, n. 1/2020, pp. 137 ss.

solidarietà e istruzione a chi, nei momenti più difficili della nostra storia, rimaneva escluso”. E tra questi, indubbiamente, molte delle persone con disabilità.

Ma vi è un’ulteriore dimensione del principio di solidarietà che merita di essere considerata nell’ambito in questione. Se infatti fino ad ora si è sottolineato il valore della solidarietà che ha come destinatarie le persone con disabilità, dobbiamo tenere in conto anche il versante per così dire opposto, vale a dire la solidarietà come espressione della personalità e quindi condizione per la realizzazione della pari dignità sociale⁴: che pertanto deve essere resa possibile a tutti. È quanto ci ricorda, ancora, la Corte costituzionale, quando ricorda come “nell’architettura dell’art. 2 Cost. l’adempimento dei doveri di solidarietà costituisce un elemento essenziale tanto quanto il riconoscimento dei diritti inviolabili di ciascuno, sicché comprimere senza un’obiettivo necessità la libertà della persona di donare gratuitamente il proprio tempo, le proprie energie e, come nel caso in oggetto, ciò che le appartiene costituisce un ostacolo ingiustificato allo sviluppo della sua personalità e una violazione della dignità umana” (sentenza n. 114 del 2019). Si tratta di un’affermazione che merita di essere sottolineata e senz’altro condivisa⁵, e che apre a quelle prospettive che sono alla base delle proposte di “welfare generativo”⁶, con le quali si mira ad offrire una risposta all’esigenza che anche i destinatari di prestazioni sociali siano posti nella condizione di contribuire, con la loro attività, al “progresso materiale o spirituale della società”, per usare l’espressione contenuta nell’art. 4, secondo comma, Cost.

Anche il riferimento all’art. 3 Cost. è del tutto comprensibile e condivisibile. Il principio di eguaglianza, sia nella sua dimensione c.d. formale che in quella c.d. sostanziale, comporta come noto la necessità per le istituzioni (a partire dal legislatore) di regolare in modo eguale situazioni eguali o simili, come anche di trattare in modo diverso situazioni diverse: in questa seconda dimensione, “il cuore e la funzione del principio di eguaglianza si sposta dal piano dei rapporti formali tra la legge e i cittadini (...) a quello della considerazione delle situazioni di disegualianza di ordine economico e sociale in cui essi vivono, che impone al legislatore di rimuoverle, mediante interventi riequilibratori”⁷.

⁴ F. SANCHINI, *I diritti delle persone con disabilità tra dimensione costituzionale, tutela multilivello e prospettive di riforma*, in *Federalismi*, n. 24/2021, p. 172.

⁵ In merito ad essa v. E. VIVALDI, *L’esercizio dei doveri di solidarietà da parte della persona con disabilità*, in *Osservatorio AIC*, n. 4/2019, pp. 145 ss.

⁶ Sia consentito rinviare sul punto a E. ROSSI, *La sostenibilità del welfare al tempo della crisi. Una proposta*, in *Diritto e società*, n. 1/2014, pp. 1 ss.; nonché a C. COLAPIETRO, *Alla ricerca di un Welfare sostenibile: il Welfare generativo*, *ibid.*, pp. 19 ss.; A. IANNUZZI, *La garanzia dei diritti sociali tra ipotesi di nuovi doveri e richieste di assunzioni di maggiori responsabilità individuali: riflessioni sul Welfare generativo e sulla comunicazione dei costi delle prestazioni sanitarie*, *ibid.*, pp. 47 ss.

⁷ P. CARETTI, *Eguaglianza e diritti sociali*, in A. VIGNUDELLI (a cura di), *Lezioni magistrali di Diritto costituzionale*, Modena, 2014, p. 35.

Con riferimento più specifico all'uguaglianza sostanziale, la condizione di "debolezza" richiede, per usare le parole di Ainis, "uno statuto giuridico differenziato (...): c'è insomma un diritto per i forti, per i sani; e specularmente c'è (dovrebbe esserci) un diritto per i deboli, i diversi"⁸. Da qui la stretta connessione tra art. 3 e art. 2 Cost.: potremmo dire che il secondo contribuisce a definire le finalità del primo, se è vero che il principio di garanzia dei diritti inviolabili deve riferirsi in particolare ai soggetti deboli, il cui patrimonio di diritti è "maggiormente sottoposto, per la loro condizione umana, a condizionamenti e compressioni"⁹. Ciò è sottolineato con chiarezza anche nella giurisprudenza costituzionale, per la quale "il principio personalista impone di leggere l'art. 2 congiuntamente all'art. 3 Cost., primo comma, che garantisce il principio di eguaglianza a prescindere dalle «condizioni personali», tra le quali si colloca indubbiamente la condizione di disabilità di cui i beneficiari di amministrazione di sostegno sono portatori, sia pure in forme e gradi diversi; e secondo comma, il quale affida alla Repubblica il compito di rimuovere gli ostacoli, qual è appunto la condizione di disabilità, che impediscono la libertà e l'eguaglianza nonché il pieno sviluppo della persona" (sentenza n. 114 del 2019).

Gli altri due articoli della Costituzione che sono richiamati come disposizioni di cui la legge si propone come attuazione sono, come detto, gli art. 31 e 38. Mi soffermo in primo luogo sul secondo.

L'art. 38 è richiamato, probabilmente, sia con riguardo al primo comma ("ogni cittadino inabile al lavoro e sprovvisto dei mezzi necessari per vivere ha diritto al mantenimento e all'assistenza sociale"), che al terzo ("gli inabili ed i minorati hanno diritto all'educazione e all'avviamento professionale"). In verità il primo comma riguarda alcune persone con disabilità ma non tutte: anzi si dovrebbe ritenere che molte di queste dovrebbero essere aiutate e facilitate nella possibilità di svolgere un'attività lavorativa, quando possibile e funzionale alla realizzazione della personalità. Il tema è, come evidente, assai delicato: ma in generale si deve ritenere che la possibilità di svolgere un'attività lavorativa sia funzionale alla realizzazione della dignità umana¹⁰, e che pertanto l'inabilità al lavoro debba costituire l'esito della verifica di una situazione di effettiva e non superabile condizione impossibilitante.

⁸ M. AINIS, *I soggetti deboli nella Costituzione italiana*, in *Politica del diritto*, n. 1/1999, pp. 25 ss.

⁹ T. MARTINES, *Considerazioni conclusive*, in A. ROMANO (a cura di), *Enunciazione e giustiziabilità dei diritti fondamentali nelle Carte costituzionali europee*, Milano, 1994, pp. 246 ss.

¹⁰ Sul tema, da ultimo, M. CAVINO, *Dignità e Costituzione: la centralità del lavoro per il pieno sviluppo della persona umana*, in G.P. DOLSO (a cura di), *Dignità, Uguaglianza e Costituzione*, Torino, 2019, pp. 11 ss.; G. M. FLICK, *Lavoro, dignità e Costituzione*, in *Rivista Aic*, n. 2/2018.

Il terzo comma viene richiamato perché riferito più specificamente alle persone con disabilità, mediante un'espressione ("minorati") che era di uso comune nei tempi passati e che oggi viene considerata (giustamente) in modo negativo, in quanto incentrata su una visione pietistica e riferita a una situazione di "normalità" da definire in base a criteri di maggioranza.

Già la Corte costituzionale aveva considerato la legge quadro sull'handicap (legge 5 febbraio 1992, n. 104) quale disciplina di attuazione dell'art. 38, terzo comma, Cost., in quanto volta a "perseguire un evidente interesse nazionale, stringente ed infrazionabile, quale è quello di garantire in tutto il territorio nazionale un livello uniforme di realizzazione di diritti costituzionali fondamentali dei soggetti portatori di handicap" (sentenza n. 406 del 1992). Pertanto, tale disposizione costituzionale costituisce un'esplicitazione del principio di eguaglianza: la condizione di disabilità è infatti una condizione personale che limita l'eguaglianza (sentenza n. 258 del 2017). Ciò consente, ed anzi impone, di dare una lettura estensiva dello stesso disposto costituzionale: se infatti quest'ultimo limita il proprio ambito applicativo al riconoscimento dei diritti all'educazione e all'avviamento professionale, in forza della giurisprudenza si è riconosciuto che la condizione di disabilità richiede la tutela di altre dimensioni della vita individuale. E ciò in quanto, come ancora affermato dalla Corte fin dalla sentenza n. 215 del 1987, "sul tema della condizione giuridica della persona disabile confluiscono un complesso di valori che attingono ai fondamentali motivi ispiratori del disegno costituzionale; e come, conseguentemente, il canone ermeneutico da impiegare in siffatta materia sia essenzialmente dato dall'interrelazione ed integrazione tra i precetti in cui quei valori trovano espressione e tutela".

In ragione, dunque, di tale portata dell'art. 38 Cost. è possibile comprendere e giustificare la natura attuativa della legge in questione, che si propone di costituire una sorta di "legge generale sulla disabilità", avente il fine di definire la "disabilità" (a fini generali, evidentemente), di regolare le procedure di accertamento della stessa, di riqualificare i servizi pubblici in materia e di istituire un Garante nazionale della disabilità.

Meno comprensibile, almeno *prima facie*, risulta il richiamo all'art. 31 Cost., che come noto riguarda l'istituzione familiare.

Che la famiglia svolga un ruolo essenziale sia per l'assistenza come anche per la socializzazione del soggetto disabile è evidente¹¹, ed è stato più volte riconosciuto

¹¹ Così, ad esempio, L. VIOLINI, *Il diritto all'assistenza delle persone disabili*, in C. COLAPIETRO – A SALVIA (a cura di), *Assistenza, inclusione sociale e diritti delle persone con disabilità. A vent'anni dalla legge 5 febbraio 1992, n. 104*, Napoli, 2013, pp. 241 ss.; V. TONDI DELLA MURA, *Famiglia e sussidiarietà, ovvero: dei diritti (sociali) della famiglia*, in *Dir. soc.*, 2005, pp. 519 ss.

(Corte cost., sentenze n. 350 del 2003 e 233 del 2005), tanto da ritenere contrari a Costituzione quegli interventi normativi che limitavano la possibilità per i familiari di prendersi cura delle persone con disabilità. E forse questa è la ragione per cui il legislatore ha richiamato la disposizione costituzionale. Anche il Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità (*Committee on the Rights of Persons with Disabilities*) è recentemente intervenuto in materia, adottando una decisione (26 agosto 2022, caso M.S.B. c. Italia) con cui si è rilevato come lo Stato italiano non abbia adottato le misure necessarie a garantire l'accesso, alle persone con disabilità e alle relative famiglie, all'assistenza dello Stato¹².

Tuttavia, guardando da altro angolo visuale, il “diritto alla famiglia” costituisce certamente un diritto fondamentale della persona, e quindi anche di quella con disabilità, ma al pari (perlomeno) di altri diritti non meno “fondamentali”: si pensi ad esempio al diritto alla salute, al diritto alla libertà personale e a quello di circolazione e soggiorno (resi in molte circostanze difficilmente agibili dalla presenza di barriere architettoniche), e così via. Ad essere pignoli, si potrebbe supporre che il diritto al lavoro e quello all'istruzione siano in qualche modo richiamati mediante l'art. 38 (che, come visto, si riferisce all'avviamento professionale e all'educazione), ma gli altri non trovano un esplicito riferimento nelle disposizioni costituzionali richiamate.

È probabile tuttavia che, in considerazione di quanto detto, il richiamo all'art. 31 Cost. sia giustificato dal ruolo attribuito alla famiglia nella cura (nelle varie dimensioni in cui questa può realizzarsi) della persona con disabilità: se ciò è sicuramente vero nella realtà sociale, nondimeno porlo come principio deontico e da favorire può essere discutibile, in quanto potrebbe evocare “l'idea di un “mantenimento” che pare poco conciliabile con l'idea di dignità e autonomia della persona umana cui tendeva il Costituente nel redigere la nostra Carta”¹³.

Una considerazione conclusiva sulle disposizioni costituzionali richiamate.

Come è evidente, esse esprimono principi di diversa rilevanza: le prime due hanno valore generale (anche in quanto contenute nei Principi fondamentali) e contribuiscono alla definizione della forma di Stato; le altre contengono previsioni di carattere più specifico e settoriale. Inoltre, le prime riguardano ogni dimensione della vita individuale e collettiva, trattandosi di previsioni di carattere

¹² Su tale pronuncia v. A. VITALE, *La decisione del Comitato delle nazioni unite sui diritti delle persone con disabilità in M.S.B c. Italia (3/2022)*, in *Osservatorio sulle fonti*.

¹³ P. ADDIS, *La Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità e la Corte costituzionale Osservazioni a partire dalla sentenza 2/2016*, in *Federalismi*, n. 2/2016.

generale che contengono (e “aprono” a) tutti i singoli e specifici diritti successivamente indicati, come anche ad altri che possano essere individuati e introdotti (o mediante un’interpretazione evolutiva dell’art. 2 e di altre previsioni, oppure attraverso l’introduzione di nuove disposizioni costituzionali, ovvero ancora mediante un incremento del catalogo dei diritti riconosciuti da atti internazionali in qualche modo recepiti nell’ordinamento italiano). Dette disposizioni, dunque, contengono tutto ciò che si dovrebbe dire: e cioè che ad ogni persona in quanto tale - e perciò indipendentemente da ogni elemento che la distingue dalle altre (ovvero da ogni “condizione personale o sociale”) - devono essere garantiti tutti i diritti che l’ordinamento riconosce. E che tale garanzia deve essere assicurata in condizioni di eguaglianza: che – come si è detto - richiede parità di regole giuridiche nel caso di parità di situazioni, ma anche misure positive specifiche nel caso di situazioni di partenza differenti, tali da richiedere misure compensative atte a realizzare la parità di fatto. Questo deve essere considerato, dunque, lo “statuto costituzionale” di ogni persona: a quelle che hanno una o più disabilità, in tale prospettiva, dovranno essere riconosciuti e garantiti tutti i diritti che la Costituzione (e le altre norme da essa richiamate) assicura ad esse come agli altri. Insomma, come già bene ha scritto Ugo de Siervo, “la persona umana, considerata libera e tendenzialmente eguale, è data per presupposta come base per le diverse disposizioni costituzionali che prevedono e disciplinano i diritti e doveri: i problemi posti dalle persone disabili sono quindi problemi che riguardano tutte e ciascuna delle situazioni disciplinate nella Costituzione”¹⁴. Più recentemente, un attento studioso della materia lo ha ribadito con particolare chiarezza: i diritti delle persone disabili “sono i diritti di tutte le persone, con l’unica differenza che per affermarli occorre tradurli in una specifica situazione, qual è la disabilità, comunque sempre possibile nella condizione umana”¹⁵.

Oltre che “in attuazione” delle disposizioni costituzionali richiamate, la legge indica che i decreti delegati dovranno essere redatti ed approvati “in conformità” ad alcuni atti internazionali, ed in particolare: alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità e del relativo Protocollo opzionale, adottata a New York il 13 dicembre 2006 e ratificata ai sensi della legge 3 marzo 2009, n. 18; alla Strategia per i diritti delle persone con disabilità 2021-2030, di

¹⁴ U. DE SIERVO, *Libertà negative e positive*, in R. BELLÌ (a cura di), *Libertà inviolabili e persone con disabilità*, Milano, 2000, pp. 37 ss.

¹⁵ C. COLAPIETRO, *I diritti delle persone con disabilità nella giurisprudenza della Corte costituzionale: il “nuovo” diritto alla socializzazione*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 2/2020, p. 154.

cui alla Comunicazione della Commissione europea COM (2021) 101 final del 3 marzo 2021, nonché alla Risoluzione del Parlamento europeo del 7 ottobre 2021. Si tratta, dunque, di tre documenti, aventi diversi valore normativo: soltanto la prima deve considerarsi fonte del diritto (anche interno, considerata la ratifica), mentre le altre due possono considerarsi come *soft law*.

Sull'ultimo documento richiamato va preliminarmente segnalato che la Corte costituzionale ha ritenuto inammissibile una questione sollevata con riguardo ad esso, ritenendo che la Risoluzione del Parlamento europeo non sia idonea a costituire parametro in relazione all'art. 117, primo comma, Cost. (sentenza n. 202 del 2022). Mi pare che analoga sorte debba riconoscersi all'altro documento richiamato (la Strategia 2021-2030¹⁶), essendo anch'esso un testo non normativo e contenente linee di indirizzo e obiettivi da perseguire nel rispetto dell'autonomia degli Stati¹⁷. Da qui dunque l'interrogativo se la legge di delega possa invitare il legislatore delegato a conformarsi ad essi: la risposta può essere affermativa, ed anzi giustifica il senso del loro richiamo nella legge. Proprio perché tali atti non sono di per sé un parametro ai sensi dell'art. 117 Cost. essi possono contribuire ad arricchire i principi e criteri direttivi imposti dal Governo: al contrario, se già costituissero un parametro, essi dovrebbero essere rispettati dal legislatore delegato a prescindere dal loro richiamo nella legge di delega.

Più complesso è il caso della Convenzione ONU, che è richiamata più volte nella giurisprudenza costituzionale (sentenze n. 251 del 2008; n. 285 del 2009; n. 80 del 2010; n. 236 del 2012; n. 2 e 275 del 2016; n. 258 del 2017; n. 232 del 2018; n. 83, 114 e 221 del 2019; n. 18 e 152 del 2020, ed altre) e non sempre in maniera coerente.

In un caso si potrebbe dedurre che la Corte l'abbia ritenuta quale norma parametro in relazione all'art. 10 Cost.: così nella sentenza n. 80 del 2010, ove detto principio costituzionale era stato invocato dal giudice *a quo* "in relazione agli artt. 2, 3, 4, 35 e 38 Cost., in quanto (le disposizioni impugnate) si porrebbero in contrasto con «i principi (*recte*: norme) di diritto internazionale generalmente riconosciute a favore dei disabili», nonché con il diritto del disabile al pieno sviluppo della sua personalità (art. 2), con il principio di non discriminazione (art. 3), con il diritto all'educazione e all'inserimento nel mondo del lavoro (art. 38)". La Corte

¹⁶ Si tratta di un documento adottato nel marzo 2021 dalla Commissione europea (dopo che analoga strategia era stata adottata per il decennio precedente), e che ha lo scopo di "migliorare la vita delle persone disabili in Europa e nel mondo".

¹⁷ Va peraltro segnalato che la Strategia sulla disabilità, così come altri strumenti strategici UE, è richiamata dal PNRR, con un evidente effetto di condizionamento circa l'allocazione delle risorse e le linee di sviluppo delle legislazioni nazionali.

accoglie la questione e dichiara incostituzionale la disposizione censurata, sebbene dalla motivazione non emerga chiaramente che la violazione sia da riferire alla norma internazionale: in essa si fa infatti riferimento a che “il diritto all’istruzione dei disabili è oggetto di specifica tutela da parte sia dell’ordinamento internazionale che di quello interno” (e con riguardo al primo si richiama la Convenzione), ma nello svolgimento successivo non è definito con chiarezza in relazione a quali profilo la disposizione impugnata è dichiarata incostituzionale.

Anche nella sentenza n. 275 del 2016 la Convenzione era stata indicata dal giudice remittente come norma parametro in relazione all’art. 10 Cost., ma la Corte ha accolto la questione con riguardo ad altri parametri costituzionali ed ha ritenuto quindi assorbita la questione in merito a detto profilo; mentre nella sentenza n. 152 del 2020 la Corte ha dichiarato inammissibile la questione in relazione alla discrezionalità del legislatore.

Dunque, in alcuni casi la Corte sembra ammettere che la Convenzione in questione possa costituire una delle “norme internazionali generalmente riconosciute”, sebbene questa conclusione non sia mai affermata in modo esplicito.

In altre circostanze, invece, la Convenzione è ritenuta come norma parametro in forza dell’adesione ad essa dell’Unione europea (con Decisione del Consiglio n. 2010/48/CE, del 26 novembre 2009): e pertanto, secondo la Corte, essa “vincola l’ordinamento italiano con le caratteristiche proprie del diritto dell’Unione europea, limitatamente agli ambiti di competenza dell’Unione medesima, mentre al di fuori di tali competenze costituisce un obbligo internazionale, ai sensi dell’art. 117, primo comma, Cost.” (sentenza n. 236/2012).

Un diverso orientamento la Corte ha esplicitamente adottato nella sentenza n. 2 del 2016, ove ha in certa misura negato il valore di parametro della Convenzione in questione: e ciò in quanto, secondo la Corte, “il principio del necessario rispetto, da parte dei legislatori interni, dei vincoli derivanti dall’adesione ad una Convenzione internazionale – nella specie, firmata dall’Italia il 30 marzo 2007 ma ratificata e resa esecutiva con la legge 3 marzo 2009, n. 18 (...), in epoca dunque successiva alla promulgazione del provvedimento legislativo che contiene la disciplina censurata – si configura alla stregua, per così dire, di “obblighi di risultato”: gli strumenti pattizi si limitano, infatti, ordinariamente, a tracciare determinati obiettivi riservando agli Stati aderenti il compito di individuare in concreto – in relazione alle specificità dei singoli ordinamenti e al correlativo e indiscusso margine di discrezionalità normativa – i mezzi ed i modi necessari a darvi attuazione”. Sebbene il riferimento alla data di entrata in vigore possa far supporre che qualora la legge impugnata fosse stata successiva anche il risultato avrebbe potuto essere diverso, nondimeno dalle espressioni utilizzate sembra che la Corte abbia voluto negare, in generale, la portata vincolante e di parametro della Convenzione in questione.

In linea con tale ultimo orientamento mi pare possa leggersi la sentenza n. 221 del 2019, che ritiene “parametro inconferente” l’art. 11 Cost. richiamato in relazione alla Convenzione, posto che da essa (come da altri testi internazionali) “non derivano limitazioni di sovranità nei confronti dello Stato italiano”¹⁸.

Infine, per concludere questa breve rassegna, la Convenzione è richiamata, in alcune pronunce, *ad abundantiam*, ovvero a sostegno del riconoscimento dei diritti sanciti dalla Costituzione: così sentenze n. 232 del 2018 (che ritiene la Convenzione “coerente con il disegno costituzionale”), n. 83 e 114 del 2019; n. 18 del 2020 (nella quale la Corte indica la Convenzione quale testo che contribuisce a definire la portata del principio personalista).

In definitiva, il quadro complessivo che emerge non è inequivoco, ed anzi contraddittorio¹⁹: ma proprio questo orientamento può giustificare il richiamo della Convenzione ad opera della legge di delega. Non essendo di per sé vincolante, infatti, l’atto internazionale può costituire un’indicazione che il legislatore impone al Governo di seguire e a cui invita a conformarsi.

Non è qui il caso di soffermarsi su altri testi (anche di rilevanza costituzionale) che non vengono richiamati nella legge n. 227/2021. Una parola soltanto sul mancato richiamo alla Carta dei diritti fondamentali dei cittadini dell’Unione europea, che pure era indicato in precedenti versioni del disegno di legge.

Di un certo rilievo, per il tema in questione, è in tale Carta l’art. 21, che costituisce la “versione europea” del principio di eguaglianza, espresso nella sua versione “negativa”, ovvero con un elenco di discriminazioni vietate. Un riferimento ad esso nel disegno di legge sarebbe risultato opportuno, anche quale rafforzamento del richiamo all’art. 3 Cost.: specie tenendo conto del riferimento agli “handicap” quali condizioni sociali che devono essere superate. Al di là dell’espressione linguistica utilizzata, possiamo ritenere che un testo legislativo che si propone di definire un quadro organico della disciplina di tutela e sostegno alle persone con disabilità possa sicuramente costituire attuazione del principio di non discriminazione in ragione degli handicap.

L’altra disposizione della Carta europea che si sarebbe potuta richiamare è quella contenuta nell’art. 26, specificamente rivolta ai soggetti con disabilità: in essa si impegna l’Unione a riconoscere e rispettare “il diritto dei disabili di

¹⁸ In merito alla necessità di considerare la Convenzione in questione quale norma interposta relativamente all’art. 117, primo comma, Cost. cfr., da ultimo, A. LAMBERTI, *Il diritto all’istruzione delle persone con disabilità: prospettive di tutela multilevel*, in *Consultaonline*, n. 3/2022, pp. 1177 ss.

¹⁹ P. ADDIS, *La Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità*, cit., 7 ss.; G. ARCONZO, *I diritti delle persone con disabilità*, cit., pp. 62 ss.

beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità". Una disposizione che può considerarsi come fondante (e legittimante) l'introduzione di azioni positive finalizzate a garantire la realizzazione di forme di uguaglianza sostanziale, e sulla cui base sono state adottati alcuni atti dell'Unione, compresi i due atti europei richiamati.

In definitiva, il testo di legge che oggi esaminiamo nella sua interezza ha solidi fondamenti, sia nella nostra Costituzione che in una produzione (in senso lato normativa) emanata da organizzazioni internazionali. Gli interventi che seguiranno analizzeranno puntualmente in che misura gli obiettivi indicati in tali atti trovano adeguata risposta nelle disposizioni approvate, sebbene l'ultima parola dovrà essere pronunciata allorché i decreti delegati saranno emanati e quando, pertanto, il disegno riformatorio avrà concluso il proprio percorso.