



Data pubblicazione 12.02.2014

L'applicazione della Convenzione Onu sui diritti delle persone con disabilità nell'ordinamento italiano

di
Stefania Perez*

SOMMARIO: - 1. Le Convenzioni internazionali a tutela della disabilità. – 2. La giurisprudenza CEDU in materia. – 3. La ratifica della Convenzione Onu nell'ordinamento italiano e l'operatività dell'Osservatorio Nazionale. – 4. L'applicazione della Convenzione Onu nella giurisprudenza interna.

1. Le Convenzioni internazionali a tutela della disabilità.

Fin dagli anni settanta, la Comunità internazionale si è occupata del problema della disabilità dotandosi di Dichiarazioni di Principio, di natura non vincolante, volte in primo luogo a riconoscere l'esistenza di diritti fondamentali in capo alle persone diversamente abili¹.

La Dichiarazione sui diritti delle persone mentalmente ritardate del 1971 e quella sui diritti delle persone disabili del 1975 sono solo alcuni esempi di atti di *soft law*², non vincolanti, ma dotati di un mero potere esortativo nei confronti degli Stati

*Dottoranda di ricerca in diritto internazionale, Dipartimento di Economia e Giurisprudenza, Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale.

¹ Il presente contributo è tratto dalla relazione presentata durante il convegno "Stati vegetativi permanenti e minima coscienza: il volontariato e la cultura del dono", organizzato dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali e dall'Associazione Orientiamoci Onlus, nell'ambito delle attività organizzate dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali per l'Anno Europeo del Volontariato, Roccasecca, 7 Aprile 2011.

² Sul punto BENEDETTO CONFORTI, *Diritto Internazionale, Editoriale Scientifica*, 2010, pp. 56 e ss. L'autore sottolinea che le Dichiarazioni di principi non costituiscono un'autonoma fonte di diritto internazionale generale. L'assemblea generale delle Nazioni Unite non ha poteri legislativi mondiali ed il carattere non vincolante delle sue risoluzioni, ivi comprese le Dichiarazioni di principi, è difeso con forza da una parte non indifferente dei suoi membri, come i Paesi occidentali.

destinatari, tali da non creare alcun tipo di obbligo a cui lo Stato debba ritenersi vincolato³.

Soltanto nel 2001, l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite ha adottato una risoluzione con cui è stato istituito un Comitato *ad hoc*, incaricato di elaborare un progetto di articoli con lo scopo di promuovere una reale integrazione dei soggetti disabili, superando l'ormai desueta concezione della tutela di quest'ultimi incentrata, essenzialmente, sulla protezione che ogni ordinamento ha il dovere di assicurare loro⁴.

Basata sull'idea di una partecipazione attiva nella società, l'adozione della Convenzione Onu sui diritti delle persone con disabilità, avvenuta il 13 Dicembre 2006 da parte dell'Assemblea Generale, rappresenta il risultato di un lungo *iter* normativo, che ha portato, grazie allo sviluppo progressivo delle fonti in materia, ad avere oggi una fonte di diritto internazionale, di natura vincolante, per la tutela dei diritti umani a favore di questi soggetti.

Il contenuto delle norme dimostra, infatti, il nuovo approccio con cui la Convenzione *de qua* affronta la tutela della disabilità, riproducendo i principi dettati dalle *Norme Standard sulle pari opportunità dei soggetti disabili*, adottate con la Risoluzione Onu n. 48/96 del 1994⁵.

In particolare, nella prima parte della Convenzione vengono enunciati i principi generali: si pensi al principio di uguaglianza, di indipendenza, di non discriminazione, di partecipazione ed inclusione nella società ed al principio di accessibilità⁶.

Questi ultimi, nell'ambito del ricco catalogo dei diritti umani, sono definiti diritti di prima generazione⁷ e rappresentano le tradizionali libertà, aventi lo scopo di

³ NADINA FOGGETTI, *Diritti umani e tutela delle persone con disabilità: Convenzione delle Nazioni Unite del 13 Dicembre 2006*, in *Rivista della Cooperazione Giuridica Internazionale*, 2009, Vol. 2, Fasc. 33, pp. 98-117.

⁴ FRANCESCO SEATZU, *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: i principi fondamentali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, Vol. 2, Fasc. 3, pp. 534-559.

⁵ UN Doc. A/RES/48/96 del 20/12/1993. Trattasi delle norme: "UN standard rules on the equalization of opportunities for persons with disabilities".

⁶ Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, adottata dall'Assemblea Generale dell'ONU il 13 Dicembre 2006, entrata in vigore sul piano internazionale il 3 Maggio 2008 e ratificata e resa esecutiva dall'Italia con Legge 3 marzo 2009, n. 18.

⁷ I diritti di prima generazione sono solitamente contenuti nella parte iniziale degli atti normativi internazionali, si pensi agli artt. 1-21 della Dichiarazione universale dei diritti umani

realizzare la piena autonomia dell'individuo nella società e la sua partecipazione alla vita politica.

Oltre alle libertà negative, compare poi un lungo elenco di diritti positivi, di cui i portatori di *handicap* sono titolari; questi prevedono per lo Stato l'impegno ad adottare tutte le misure legislative per attuare i diritti riconosciuti nella Convenzione: tenere conto della promozione e della protezione dei diritti umani delle persone con disabilità, adottare tutte le misure adeguate ad eliminare ogni forma di discriminazione, ma soprattutto fornire a questi soggetti informazioni accessibili in merito, dispositivi tecnologici di sostegno, così come altre forme di assistenza.

I diritti economici, sociali e culturali, cosiddetti diritti di seconda generazione⁸, trovano spazio nella seconda parte della Convenzione, si pensi ad esempio al diritto all'istruzione (art. 24) e al diritto al lavoro (art. 27), che richiedono un intervento attivo dello Stato a sostegno di forme di eguaglianza sostanziale.

A titolo esemplificativo, il diritto all'istruzione rappresenta il risultato dell'incontro di diverse esigenze espresse in sede di negoziazione dalle Organizzazioni non Governative che hanno partecipato ai lavori preparatori per la stesura del testo (tra cui il Consiglio nazionale sulla disabilità⁹), con ciò rafforzando il ruolo delle ONG¹⁰,

ed altresì a quelli previsti dal Patto internazionale sui diritti civili e politici. Essi possono distinguersi in libertà positive, come la libertà di pensiero, coscienza, religione, associazione, riunione, movimento, stampa. Mentre sono tradizionalmente considerate libertà negative quelle che consistono nel non dover subire un determinato comportamento dall'autorità preposta: divieto di tortura, di trattamenti umani degradanti, di arresto arbitrario, di discriminazione. Solitamente i diritti di prima generazione sono quelli che possono tradursi più agevolmente in una forma di tutela giudiziaria.

⁸ Appartengono a questo catalogo quei diritti che richiedono un intervento attivo dello Stato a sostegno di forme di uguaglianza sostanziale: ad esempio il diritto al lavoro, alla sicurezza sociale, alla tutela sindacale, alle cure mediche, all'educazione, etc. Essi si traducono, per lo più, nei cosiddetti principi politici contenuti nelle carte costituzionali.

⁹ Il Consiglio Nazionale sulla Disabilità (CND) è l'organismo italiano, indipendente, che rappresenta le esigenze delle persone affette da disabilità all'interno delle azioni e delle politiche, interne ed europee. Esso è stato accreditato presso il *Ad Hoc Committee delle Nazioni Unite* per la stesura della Convenzione sui Diritti delle Persone con Disabilità del 2006 ed è parte del Gruppo di lavoro per il monitoraggio dell'applicazione della Convenzione del Fanciullo in Italia. www.cnditalia.it

¹⁰ La dottrina più accorta asserisce che le organizzazioni non governative, che dal punto di vista formale si presentano quali associazioni di persone, di stampo privatistico, contraddistinte dalla transnazionalità del vincolo associativo, nel perseguire fini etici possono influire sul comportamento degli Stati, (si pensi all'operato di organizzazioni come *Amnesty International* o

che sempre più frequentemente partecipano alla formazione di atti convenzionali; la norma, accuratamente redatta tenendo presenti le peculiari necessità dei soggetti destinatari, si propone lo scopo di garantire la più ampia tutela dei diritti umani senza discriminazioni e su basi di reali opportunità.

Questa tipologia di norme programmatiche impone agli Stati di garantire che le persone con disabilità ricevano il sostegno necessario all'interno del sistema educativo generale dei vari ordinamenti interni, consentendo a questi, non solo di poter accedere ad un'istruzione primaria, gratuita, libera ed obbligatoria, ma anche all'istruzione universitaria, alla formazione professionale e all'apprendimento continuo lungo tutto l'arco della vita¹¹.

Un ruolo essenziale viene svolto da un Comitato ad hoc, preposto, secondo l'art. 35, al controllo dell'attuazione delle norme da parte degli Stati firmatari, pur con i limiti che lo caratterizzano, essendo il Comitato sprovvisto di qualsiasi potere di natura coercitiva o sanzionatoria nei confronti dello Stato inadempiente¹².

Il Comitato, che ha carattere permanente, prevede un procedimento di tipo monitorio, attraverso l'invio da parte dei governi di rapporti periodici sulle attività

Greenpeace). Essendo, infatti, possibile, in base all'art. 71 della Carta delle Nazioni Unite, un loro coinvolgimento come organi consultivi nella fase di produzione normativa, alle organizzazioni non governative viene affidata la posizione di *amicus curiae*, quando l'accordo da elaborare rientri nei settori di loro competenza. GIANCARLO SCALESE, in *Atti del convegno sul tema: "Le fondazioni dell'ordinamento italiano, evoluzione della disciplina e creazione di nuovi modelli"*, 15 maggio 2009, Responsabile scientifico Prof.ssa S. Serravalle, Cattedra di Diritto Civile, Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale.

¹¹ Si legge nel II par., lett. a, dell'art. 24 della Convenzione: "Nell'attuazione di tale diritto, gli Stati Parti devono assicurare che: 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."

¹² Per un approfondimento sulle procedure di controllo, si veda: FRANCESCO SEATZU, *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: diritti garantiti, cooperazione, procedure di controllo*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, Vol. 3, Fasc. 2, pp. 259-281 ss. L'autore sottolinea che sembra evidente che la funzione consultiva del Comitato, nonostante la natura giuridicamente non vincolante dei suoi pareri, potrà avere un significato rilevante nell'interpretazione della Convenzione, in considerazione del Protocollo opzionale e, più in generale, nello sviluppo della tutela dei diritti fondamentali delle persone portatrici di *handicap*.

poste in essere in attuazione delle norme convenzionali, al fine di effettuare una sorta di *screening* sulla realizzazione delle finalità promosse dalle stesse¹³.

2. La giurisprudenza CEDU in materia.

Per le caratteristiche sopra descritte, la Convenzione in oggetto ha assunto una particolare rilevanza anche nella giurisprudenza internazionale, divenendo un parametro normativo di riferimento per il riconoscimento e l'applicazione dei diritti umani, anche ai soggetti disabili; diritti che, fino all'adozione dell'atto da parte dell'Onu, non godevano di un'adeguata tutela giuridica.

In particolare, il testo approvato dall'Assemblea Generale ha comportato un radicale mutamento nella giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo, unica esperienza nello scenario internazionale di tribunale che può essere adito dal singolo, per il riconoscimento e la salvaguardia dei diritti umani¹⁴.

Nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, infatti, è del tutto assente, qualsiasi tipo di tutela nei confronti di individui portatori di *handicap*, cosa che ha reso particolarmente difficoltoso il compito della Corte nel momento in cui veniva chiamata a pronunciarsi sui casi di specie ad essa sottoposti.

Attraverso un'operazione ermeneutica abbastanza forzata si cercava, infatti, anche sotto le direttive dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i diritti umani, di far rientrare la tutela dei diversamente abili nell'ambito dell'articolo 14 della Convenzione di Roma; norma in base alla quale: *“il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione, deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni*

¹³ Sul punto NADINA FOGGETTI, *op. già cit.*, vedi nota 3. L'autrice ribadisce che ciascuno Stato è chiamato a sottoporre al Comitato un rapporto iniziale relativo alle misure che si impegna ad adottare, al fine di dare attuazione alle disposizioni convenzionali; ogni Stato è anche chiamato a mettere in evidenza quale sia il contesto costituzionale, normativo ed amministrativo, in cui deve attuare la Convenzione.

¹⁴ La Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, redatta nell'ambito del Consiglio d'Europa, è stata firmata a Roma il 4 Novembre del 1950 ed è entrata in vigore il 3 Settembre del 1953.

politiche o di altro genere, l'origine nazionale sociale, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita o ogni altra condizione".¹⁵

Nell'ultimo periodo del disposto normativo "ogni altra condizione" venivano annoverati tutti i casi di discriminazione basati sulla disabilità, al fine di legittimare l'operato della stessa Corte attraverso una base giuridica adeguata, di modo che, pure in assenza di una normativa *ad hoc*, al singolo veniva comunque garantita la possibilità di esperire il ricorso per tutelare le proprie pretese giuridiche¹⁶.

Invero, proprio con l'entrata in vigore della Convenzione Onu sui diritti dei disabili del 2006, la Corte europea è riuscita ad assicurare una tutela maggiormente efficace proprio in tema di disabilità, potendo per la prima volta utilizzare, quale strumento normativo, una fonte di natura pattizia in materia, nella valutazione del caso di specie.

Nonostante la scarsità dei casi presentati dinanzi alla Corte, i giudici di Strasburgo, svincolandosi finalmente dal ristretto ambito di applicazione del combinato disposto degli artt. 8 e 14, sul rispetto della vita privata e il divieto di discriminazione, hanno riconosciuto come diretta violazione¹⁷ della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo anche tutte le situazioni in cui gli ordinamenti interni non assicurano un adeguato grado di protezione ai soggetti disabili, in virtù dell'applicazione dei principi contenuti nella Convenzione Onu del 2006 sulla disabilità¹⁸.

¹⁵ MARIANGELA BIZZARRI, *Misure speciali a supporto del principio di non discriminazione*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 2001, Vol. 14, Fasc. 2, pp. 518-524. La Corte di Strasburgo riconosce agli Stati un ampio margine di discrezionalità in merito all'adozione di politiche sociali, capaci di incidere sulla vita delle persone affette da disabilità, preoccupandosi soltanto di intervenire laddove vengano compromessi i principi di parità di trattamento ed il divieto di discriminazione. Sul punto CEDU, *Botta v. Italia*, del 24 Febbraio 1998.

¹⁶ Sul punto la pronuncia CEDU, *Glor v. Svizzera*, del 30 Aprile 2009.

¹⁷ Sentenza CEDU, *Vincent v. Francia*, del 26 Marzo 2007. Il mutamento di Giurisprudenza della Corte riflette probabilmente il nuovo approccio alla tutela delle persone disabili che ha caratterizzato l'elaborazione della Convenzione. Sul punto, FOGGETTI, *op. già cit.*, vedi nota 3.

¹⁸ La Corte richiama il fatto che tale disposizione «*esige che il ricorrente si ritenga effettivamente leso per la violazione allegata. [Tale articolo] non riconosce ai singoli una sorta di actio popularis per l'interpretazione della Convenzione; non autorizza a lamentarsi in abstracto di una legge solo perché gli sembra contraria alla Convenzione. Teoricamente, non è sufficiente che il ricorrente sostenga che una legge violi per la sua semplice esistenza i diritti di cui egli gode ai sensi della Convenzione; essa deve essere stata applicata a suo danno*» (Sentenza *Klass et autres v. Germania* del 6 settembre 1978). Tale

3. La ratifica della Convenzione Onu nell'ordinamento italiano e l'operatività dell'Osservatorio Nazionale.

Nel nostro ordinamento la Convenzione *de qua* è entrata a farvi parte grazie alla Legge di ratifica n. 18 del 3 marzo 2009, con la quale lo Stato italiano ha definitivamente reso esecutiva nel territorio nazionale l'attuazione di tutte le norme contenute nella stessa.

Non solo, ma in base all'articolo 3 della Legge di ratifica, l'Italia ha istituito l'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità, allo scopo di promuovere la piena integrazione di questi soggetti, in attuazione dei principi sanciti dalla Convenzione di cui all'articolo 1, nonché dei principi indicati nella legge 5 febbraio 1992 n. 104¹⁹ (*Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*).

L'Osservatorio, come stabilito nell'atto normativo che lo istituisce, avrà il preciso compito di predisporre un programma di azione biennale per la promozione dei diritti e per l'integrazione delle persone con disabilità, promuovendo la raccolta di dati statistici che illustrino la condizione di questi soggetti e promuovendo la realizzazione di studi e ricerche che possano contribuire ad individuare aree prioritarie verso cui indirizzare azioni ed interventi per la promozione degli stessi.

Questo nuovo strumento, salutato da tutte le associazioni nazionali che operano nel settore della disabilità, con particolare entusiasmo²⁰, è divenuto operativo soltanto

principio si applica anche alle decisioni giudiziarie che sarebbero contrarie alla Convenzione (*Fairfield c. Regno Unito*, n. 24790/04).

¹⁹ Legge 3 Marzo 2009, n. 18, art. 3: "Allo scopo di promuovere la piena integrazione delle persone con disabilità, in attuazione dei principi sanciti dalla Convenzione di cui all'art. 1, nonché dei principi indicati nella Legge 5 Febbraio 1992, n. 104, è istituito, presso il Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, l'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità, di seguito denominato Osservatorio".

²⁰ Il Presidente della FISH, la Federazione Italiana per il superamento dell'*handicap*, Pietro Vittorio Barbieri, ha considerato l'entrata in vigore della Convenzione, nel nostro Stato, un definitivo cambio di approccio alla disabilità, grazie al riconoscimento effettivo di uno strumento concreto contro le discriminazioni e le violazioni dei diritti umani di tutte le persone con disabilità italiane. In particolare, l'istituzione di un Osservatorio deputato alla promozione e all'applicazione della Convenzione in Italia, può rappresentare un mezzo indispensabile per monitorare l'operato degli Stati in questo delicatissimo ambito.

con il Decreto Ministeriale del 30 novembre 2010, con il quale, nella definizione delle linee guida di attuazione delle politiche sulla disabilità, si indicano, come finalità principali la promozione e l'attuazione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, la predisposizione di un programma di azione biennale, nonché l'attuazione di una legislazione nazionale ed internazionale adeguata²¹.

Nonostante l'urgenza con cui l'Osservatorio Nazionale avrebbe dovuto operare, è soltanto del 14 Febbraio 2013, l'approvazione, ad opera dello stesso, del primo Programma d'azione italiano per la promozione dei diritti e l'integrazione dei soggetti disabili nei diversi settori della società.

In seguito all'invio, avvenuto lo scorso Novembre, del primo Rapporto italiano²² alle Nazioni Unite sulla implementazione della Convenzione Onu sulla disabilità nel nostro Paese, l'approvazione del Programma in oggetto segna il raggiungimento di un importante risultato nel campo delle politiche sociali, prevedendo un piano di azione biennale, con l'individuazione di aree prioritarie verso cui indirizzare progetti e interventi per la promozione e la tutela dei diritti in questione, in una prospettiva coerente e unitaria, al fine di contribuire al raggiungimento degli obiettivi generali della Strategia europea sulla disabilità 2010-2020²³.

²¹ Il Regolamento dell'Osservatorio è stato disciplinato con il Decreto Interministeriale del 6 Luglio 2010 n. 167. L'organismo deve durare in carica per tre anni e sarà costituito da un rappresentante del Ministero del Lavoro e da uno del Ministero della Salute, da un Rappresentante della Regione e da uno delle autonomie locali, infine da due rappresentanti delle associazioni maggiormente rappresentative delle persone con disabilità in Italia.

²² Articolo 33, *Treaty Specific document, Rapporto italiano inviato all'ONU sull'applicazione della Convenzione sulla disabilità - Applicazione a livello nazionale e monitoraggio* - Con la L. 18/09 il Parlamento italiano ha autorizzato la ratifica della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità e del relativo protocollo opzionale, sottoscritta dall'Italia il 30/3/07. Contestualmente, la Legge di ratifica della Convenzione ha istituito l'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità, "allo scopo di promuovere la piena integrazione delle persone con disabilità, in attuazione dei principi sanciti dalla Convenzione [...] nonché dei principi indicati nella legge 5 febbraio 1992, n. 104" (art. 3, c. 1).

²³ Il testo dovrà essere sottoposto a lettura nel Consiglio dei Ministri e al parere della Conferenza Unificata, per poi essere adottato come Decreto del Presidente della Repubblica.

4. L'applicazione della Convenzione Onu nella giurisprudenza interna.

Se da un lato le linee operative dell'Osservatorio sono ancora *in fieri*, la giurisprudenza interna ci offre esempi di recentissime pronunce, ad opera delle corti supreme, a dimostrazione della particolare rilevanza che la Convenzione ha assunto nell'operato dei giudici interni, i quali nel richiamare i principi internazionali in tema di disabilità, possono, ad oggi utilizzare, oltre alle generali norme in tema di diritti umani, anche i principi contenuti nella Carta *de qua*.

In particolare, in tema di applicazione delle disposizioni della legge 104 del 1992, precedentemente citata, relative ai permessi usufruibili da parte dei genitori, nei casi di figli portatori di *handicap* presenti nel nucleo familiare, la Corte di Cassazione²⁴ ha ribadito che: *“l’agevolazione è diretta non tanto a garantire la presenza del lavoratore nel proprio nucleo familiare, quanto ad evitare che il bambino handicappato resti privo di assistenza, di modo che possa risultare compromessa la sua tutela psicofisica e la sua integrazione nella famiglia e nella collettività, così confermandosi che, in generale, il destinatario della tutela realizzata mediante le agevolazioni previste dalla legge non è il nucleo familiare, ovvero il lavoratore esonerato dell’assistenza, bensì la persona portatrice di handicap. Una configurazione siffatta è, d’altronde, in linea con la definizione contenuta nella Convenzione Onu sui diritti delle persone con disabilità, laddove la finalità comune dei diversi ordinamenti viene identificata nella piena ed effettiva partecipazione nella società, su una base di eguaglianza con gli altri, nonché con la nuova classificazione adottata nel 1999 dall’Organizzazione Mondiale della Sanità, che ha definito la disabilità come difficoltà all’espletamento delle attività personali e alla partecipazione sociale”*.

La Corte ha ribadito che il soggetto meritevole di tutela è il minore portatore di *handicap*, il quale non deve essere lasciato privo di assistenza, sia per i doveri inderogabili di assistenza sociale e solidarietà, in applicazione dei principi costituzionali previsti dagli artt. 3 e 32 Cost., sia in applicazione delle norme internazionali pattizie, che con la Convenzione del 2006, prevedono un più adeguato parametro di tutela.

²⁴ Cass. Civ. Sez. Lavoro, Sent. 25.02.2010, n. 4623.

Anche la Corte Costituzionale italiana si è espressa in tal senso, in una nota sentenza, con cui era stata chiamata ad affrontare il caso di ripristino dell'assegnazione di un docente di sostegno ad una minore, per 25 ore settimanali²⁵.

Il giudice *a quo* richiama, in primo luogo, il disposto dell'art. 10, primo comma della Costituzione, attraverso il quale, l'ordinamento italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute.

L'ordinamento internazionale, infatti, è orientato ad assicurare ai disabili una tutela effettiva e non soltanto meramente teorica, vista l'esistenza di atti quali la Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo²⁶, la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali²⁷ e la summenzionata Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili.

Nel caso di specie, le disposizioni statali che diminuiscono le ore di sostegno settimanali nella scuola primaria, sono sospettate di illegittimità costituzionale per violazione dell'articolo 10, I comma, della Costituzione, in quanto sarebbero in contrasto con i principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti a favore dei disabili, nonché con il diritto del disabile al pieno sviluppo della sua personalità, con il principio di non discriminazione e con il diritto all'educazione e all'inserimento nel mondo del lavoro.

I giudici ricordano infatti che: *“(...) il diritto all'istruzione è oggetto di specifica tutela da parte sia dell'ordinamento internazionale, che di quello interno. In particolare, per quanto attiene alla normativa internazionale, viene in rilievo la recente Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 13 dicembre del 2006 ed entrata in vigore sul piano internazionale il 3 maggio*

²⁵ Corte Cost., Sent. del 26-02-2010, n. 80. Il giudizio trae origine dal ricorso proposto dai genitori esercenti la potestà genitoriale sul minore avverso il provvedimento con il quale l'amministrazione scolastica, in sede di formazione degli organici, aveva assegnato alla ricorrente, affetta da ritardo psicomotorio e crisi convulsive da encefalopatia grave, un docente soltanto per 12 ore settimanali. Il citato provvedimento comprometteva, a parere dei ricorrenti, il diritto del disabile ad una effettiva assistenza didattica; diritto tutelato dalla Costituzione e da norme internazionali.

²⁶ Si tratta della Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite a Parigi il 10 dicembre 1948, esempio di cosiddetto *soft law*, visto il carattere non vincolante delle Dichiarazioni di principio.

²⁷ Ci si riferisce, in particolare, al Protocollo n. 1 alla Convenzione, adottato il 20 Marzo del 1952.

del 2008, ratificata in Italia con legge 3 marzo 2009 n. 18. Diritto, specifica la Convenzione in parola, che deve essere garantito anche attraverso la predisposizione di accomodamenti ragionevoli, al fine di andare incontro alle esigenze individuali del disabile”.

Si rintraccia, dunque, nei passaggi della pronuncia della Consulta, l’opinione unanime del riconoscimento, nell’ordinamento internazionale, di nuovi principi posti a tutela dei diritti umani in favore dei soggetti disabili ed un’attenzione particolare alle Convenzioni sui diritti umani ed in particolare alla Convenzione di cui qui si discute, asserendo l’esistenza di vere e proprie norme, generalmente riconosciute ed accettate dalla Comunità internazionale, a tutela della disabilità.

La sentenza in questione, dunque, rappresenta un momento determinante per il processo di sviluppo progressivo dei principi in oggetto; la codificazione delle norme in materia ad opera di un atto convenzionale, oltre al ruolo della giurisprudenza delle Corti supreme, contribuisce a generare il tipico effetto cristallizzatore; effetto che si realizza tutte le volte in cui una norma di carattere pattizio, viene a rappresentare il momento di formazione di una corrispondente norma di *ius non scriptum*, come tale applicabile e valevole *erga omnes*²⁸.

Le pronunce sopra menzionate permettono di asserire come l’importanza di principi internazionali in materia, ma soprattutto di un atto ora vincolante per gli Stati aderenti, si traduca nella possibilità di utilizzare un valido strumento di decisione anche nella giurisprudenza interna, non solo ma anche, ed è l’auspicio a cui tende la Convenzione, che le legislazioni nazionali si uniformino ai suddetti *standards* internazionali.

Un terreno delicatissimo che, sia la giurisprudenza interna, sia la normativa di dettaglio si è trovata ad affrontare, è l’ambito della disabilità riguardante i casi di stati vegetativi permanenti e di minima coscienza, rientranti nella sfera applicativa dell’art. 25 della Convenzione Onu.

Ai sensi di questa disposizione, infatti, gli Stati parti riconoscono che le persone con disabilità hanno il diritto di godere del miglior stato di salute possibile senza discriminazioni fondate sulla loro condizione. Gli stessi, nell’adottare le misure

²⁸ Per un approfondimento sul processo di codificazione del diritto internazionale, si veda TULLIO TRÈVES, *Diritto Internazionale: problemi fondamentali*, Giuffrè, 2005.

adeguate a garantire loro l'accesso ai servizi sanitari, *devono prevenire il rifiuto discriminatorio di assistenza medica o di prestazione di cure e servizi sanitari o di cibo e liquidi in ragione della disabilità*²⁹.

E' proprio in base all'applicazione di questa norma che, come ribadito nell'atto di indirizzo ai Presidenti delle Regioni e delle Province autonome, il Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, nel dicembre del 2008, ha espresso la volontà di garantire uniformità di trattamenti di base su tutto il territorio nazionale, precisando che la negazione del diritto alla nutrizione e all'alimentazione può configurarsi come una vera discriminazione fondata su valutazioni circa la qualità della vita di una persona con gravi disabilità, in situazione di totale dipendenza, ritenendosi una concreta violazione della stessa Convenzione, il rifiuto dell'assistenza medica alle persone in stato vegetativo³⁰.

E' nel rispetto, pertanto, delle disposizioni della Convenzione e, in particolare dell'art. 25, che la normativa di dettaglio, in applicazione di tali principi, fa espresso divieto di ogni sorta di discriminazione relativamente agli obblighi di assistenza nei confronti di soggetti che versano in tali condizioni³¹.

²⁹ Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, art. 25: "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 devono: *"...prevenire il rifiuto discriminatorio di assistenza medica o di prestazione di cure e servizi sanitari o di cibo e liquidi in ragione della disabilità..."*

³⁰ Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, Roma, 16 Dicembre 2008, il Ministro Maurizio Sacconi, Atto di indirizzo su: *Stati vegetativi, nutrizione e idratazione*. Si legge nell'atto che: *il Comitato nazionale per la bioetica, che si è espresso con parere approvato nella seduta plenaria del 30 settembre 2005, ha fatto presente che per giustificare bioeticamente il fondamento e i limiti del diritto alla cura e all'accudimento nei confronti delle persone in Stato vegetativo persistente va quindi ricordato che ciò che va loro garantito è il sostentamento ordinario di base: la nutrizione e l'idratazione, sia che siano fornite per vie naturali che per vie non naturali o artificiali. Infatti la nutrizione e l'idratazione vanno considerati atti dovuti eticamente, (...) in quanto indispensabili per garantire le condizioni fisiologiche di base per vivere.*

³¹ Ciò, tuttavia, non deve indurre a ritenere che qualsiasi legge che violi tali obblighi, sia di per sé contraria al catalogo dei diritti umani, o legittimi il ricorso alla Corte di Strasburgo, essa infatti deve essere stata applicata a danno del ricorrente; così come anche nel caso di decisioni che potrebbero apparire contrarie alla Convenzione. Sentenza CEDU, *A. Rossi + 7 v. Italia*, del 16 Dicembre 2008.

E' in questa prospettiva che le associazioni del settore hanno salutato con particolare entusiasmo l'approvazione del Primo vero piano di attuazione dei compiti dell'Osservatorio nazionale sulla disabilità, avvenuto il 14 Febbraio 2013, che arriva dopo l'invio del primo Rapporto italiano alle Nazioni Unite sulla implementazione della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità nel nostro Paese, fiduciosi che l'attuazione delle finalità a cui tale organismo è preposto, possa garantire finalmente una nuova e più appropriata tutela dei soggetti portatori di *handicap*, negando il modello, tutt'oggi prevalente, di qualificazione della disabilità come una condizione di malattia.