

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





Profili giuridici

Basi filosofico-giuridiche e inquadramento costituzionale

Modelli di disabilità, tra dignità della persona ed esigenze di giustizia*

MARIA GIULIA BERNARDINI

SOMMARIO: 1. Distinguendo. - 2. Filosofia e disabilità. - 3. Diritto e disabilità.

1. Di norma, le concezioni e le definizioni che mirano a chiarire gli incerti confini di un concetto altamente indeterminato come “disabilità” ruotano attorno a due domini¹. Da un lato, fanno riferimento precipuo – quando non esclusivo – a quelle condizioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali di tipo duraturo che sono considerate o percepite come menomazioni in un preciso orizzonte temporale e spaziale². Dall’altro, si appuntano sulle limitazioni di carattere personale, sociale o politico che vengono associate – o, più propriamente, *imposte* – a tali caratteristiche, in via esclusiva o quale risultato dell’interazione di una serie di fattori che si articolano variamente tra loro.

I “modelli” promanano appunto da questi due differenti modi di entrare in relazione con la disabilità. Essi possono essere definiti come prospettive generali, di tipo euristico, che sono state elaborate in seno alla prospettiva teorico-emancipativa nota come *Disability Studies*. A partire dall’inizio degli anni Ottanta del Novecento, questi ultimi si sono affermati nel dibattito internazionale proponendosi quale prospettiva teorica in grado di fornire strumenti concettuali utili a comprendere e a spiegare le modalità in cui si articolano le interazioni tra le condizioni personali e i contesti di volta in volta rilevanti³, favorendo così il superamento di un approccio essenzialista alla disabilità e l’affermazione di un paradigma relazionale.

* Il presente saggio è stato sottoposto a referaggio secondo le regole della Rivista.

¹ Sulla distinzione tra concetto e concezioni, cfr. J. RAWLS, *Una teoria della giustizia*, Milano (1971) 2008. Con specifico riferimento alla disabilità, sia permesso rimandare a M.G. BERNARDINI, *Disabilità, giustizia, diritto. Itinerari tra filosofia del diritto e Disability Studies*, Torino, 2016.

² Lungi dal costituire una realtà fissa e immutabile, la nozione di disabilità è infatti dipendente dal contesto di riferimento, laddove indica una relazione tra soggetto e ambiente. Tale concetto, inteso come termine-ombrello al di sotto del quale ricomprendere le varie condizioni “disabilitanti”, fu elaborato nel XIX secolo, nell’ambito dell’allora nascente *Welfare State*, al fine di individuare le modalità di assistenza che fossero più idonee a soddisfare i bisogni di coloro che si riteneva non potessero rientrare nel novero dei soggetti pienamente produttivi. Più ampiamente, sul punto, cfr. D. STONE, *The Disabled State*, Philadelphia, 1984.

³ Se l’ambito che per primo viene in rilievo è quello relativo all’ambiente fisico, il contesto culturale e quello sociale sono non meno rilevanti.

A tal riguardo, si è soliti fare riferimento in primo luogo alla relazione, di carattere oppositivo e dicotomico, tra il *modello medico* della disabilità e quello *sociale*. Si tratta, in realtà, di una falsa contrapposizione. A ben vedere, infatti, il primo non è mai stato esplicitamente teorizzato⁴, tanto che viene considerato lo *straw man* dei *Disability Studies*⁵, ossia un bersaglio *costruito* con il precipuo fine di mettere in rilievo gli elementi di discontinuità rispetto al paradigma previgente, apportati alla riflessione teorica proprio dal *modello sociale* della disabilità.

Nonostante la mancanza di una compiuta teorizzazione del *modello medico*, i proponenti della teoria materialista della disabilità ne hanno individuato gli elementi caratterizzanti. In sintesi, è possibile affermare che, per quest'ultimo, la disabilità è uno stato di salute alterato, che coincide con una malattia o è ad essa assimilabile. In quanto tale, la disabilità può essere rappresentata come un "inceppamento" di quel corpo-macchina perfettamente funzionante al quale la tradizione occidentale ha assegnato lo statuto di piena soggettività. Di fronte a questa mancanza, sono due i rimedi astrattamente possibili: la cura, intesa quale intervento a carattere riparativo, diretto a ripristinare il pieno funzionamento umano, o la compensazione monetaria, che mira a fornire un ristoro, seppur minimo, a fronte dell'immodificabilità della situazione di svantaggio.

In questa prospettiva, la disabilità è dunque una condizione personale intrinsecamente e, in fin dei conti, *inesorabilmente* sfortunata, come ricordava anche Paul Hunt, celebre attivista per i diritti civili delle persone con disabilità, per il quale la teoria emancipativa in oggetto rappresenta una vera e propria sfida per la società, laddove sovverte il paradigma culturale in base al quale tali individui sono "unfortunate, useless, different, oppressed and sick"⁶.

Non a caso, il *modello sociale*, elaborato in aperta contestazione a quello *medico*, è considerato la *grande idea* dei *Disability Studies*⁷. Per il suo tramite, infatti, questi studi hanno riscattato la disabilità dalla concezione pietistica e passivizzante, concettualizzandola piuttosto nei termini di una vera e propria forma di oppressione sociale, *imposta* alle persone che presentano delle menomazioni. Ricorrendo ai lessici attualmente più diffusi nella sfera giuridica, si potrebbe anche sostenere che il *modello sociale* permetta di inquadrare la disabilità nei

⁴ Né, per gli esiti discriminatori che esso pare idoneo, se non a produrre, quantomeno a legittimare, è facile pensare che qualcuno possa procedere a tale esplicita teorizzazione.

⁵ T. SHAKESPEARE, *Disability Rights and Wrongs*, New York, 2016, p. 18.

⁶ P. HUNT, *A Critical Condition*, in ID. (ed.), *Stigma: The Experience of Disability*, London, 1966, p. 146.

⁷ M. OLIVER, *The Social Model in Action: If I Had a Hammer*, in C. BARNES, G. MERCER (eds.), *Implementing the Social Model of Disability: Theory and Research*, Leeds, 2004, pp. 18-31.

termini di una discriminazione strutturale, o di una forma “patogena” vulnerabilità. In base a quest’ultima, la vulnerabilità, lungi dall’essere un requisito che riguarda le persone con disabilità – e che le assimila agli altri soggetti appartenenti ai c.d. “gruppi vulnerabili” – è costruita. Essa consiste, infatti, nella maggiore esposizione al rischio di violazione (quando non alla concreta violazione) dei diritti⁸, che deriva dalla condizione di svantaggio sistemico in cui versano le persone con disabilità, a propria volta addebitabile alla particolare configurazione dell’assetto sociale ed istituzionale.

In breve, se nel caso del *modello medico* si pone l’accento sul “dato” della disabilità, sostanzialmente assunto come imm modificabile, con quello *sociale* si enfatizza piuttosto quanto è stato storicamente “costruito” sui corpi e sulle menti delle persone che presentano vari tipi di menomazioni, producendone la discriminazione.

In tempi relativamente recenti, sull’onda di una più generale tendenza al superamento del rigido binarismo delle categorie concettuali, sono stati elaborati ulteriori modelli teorici della disabilità, che possono considerarsi mediani rispetto ai due poli appena individuati⁹. Accanto al *modello medico* e a quello *sociale*, tali paradigmi ulteriori hanno concorso al consolidamento di quella che può essere considerata una *nuova cultura della disabilità*, ove si riconosce che le esclusioni e le discriminazioni esperite dalle persone con disabilità sono da attribuirsi ai diversi ambienti con i quali tali soggetti interagiscono e, come tali, sono tutt’altro che naturali e inevitabili. Affinché esse siano prevenute e, ove già presenti, contrastate, si rende allora necessario un profondo rinnovamento tanto dei saperi, quanto della struttura sociale ed istituzionale, ivi compresa quella giuridica.

⁸ Nell’ambito dell’ampio dibattito relativo alla vulnerabilità, oggetto di grande attenzione tanto nel contesto americano quanto in quello europeo continentale, rimando ai classici C. MACKENZIE, W. ROGERS, S. DODDS (eds.), *Vulnerability. New Essays in Ethics and Feminist Philosophy*, New York, 2014; M. FINEMAN, A. GREAR (eds.), *Vulnerability. Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*, Aldershot, 2013; V. LORUBBIO, M. LONGO (eds.), *Vulnerability: Theoretical Questions and Decisional Practices between National and International Law*, numero monografico di *International Journal for the Semiotics of Law*, 1, 2023; V. LORUBBIO, M.G. BERNARDINI (a cura di), *Diritti umani e condizioni di vulnerabilità*, Trento, 2023; B. PASTORE, *Semantica della vulnerabilità, soggetto cultura giuridica*, Torino, 2021; O. GIOLO, B. PASTORE (a cura di), *Vulnerabilità. Analisi multidisciplinare di un concetto*, Roma, 2018.

⁹ I più rilevanti sono quello *biopsicosociale*, quello *postmoderno*, nonché il *modello dei diritti umani*; per una disamina, sia permesso rimandare a M.G. BERNARDINI, *Disabilità, giustizia, diritto*, cit., cap. I. Sul rapporto tra definizioni e modelli, cfr. D. WASSERMAN, A. AAS, *Disability: Definitions and Models*, in E.N. ZALTA (ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Summer 2022 Edition), URL = <https://plato.stanford.edu/archives/sum2022/entries/disability/>, nonché l’interessante A. GOLDINER, *Understanding Disability as a Cluster of Disability Models*, in *The Journal of Philosophy of Disability*, 2022, n. 2, pp. 28-54.

In questa sede, svilupperò alcune brevi considerazioni, di carattere giusfilosofico, dirette a ricondurre ad unità le tracce che mi sembrano più significative del percorso diretto all'affermazione della *nuova cultura della disabilità* alla quale ho fatto riferimento. Ritengo, infatti, che il rinnovamento dei saperi abbia certamente interessato in modo rilevante tanto la riflessione filosofica, quanto quella giuridica, nonché loro intersezione, ma che un'analisi parcellizzata della realtà, come quella che talvolta viene ancora effettuata, possa indurre a sottostimare la portata epocale della transizione attualmente in corso.

2. Se la disabilità ha rivestito a lungo un ruolo marginale all'interno del discorso filosofico occidentale, negli ultimi decenni si sta consolidando *anche* la tendenza opposta, diretta a riconoscere la centralità del tema e la sua capacità generativa in pressoché ogni area di ricerca.

Con ciò, non intendo sostenere che la tendenza precedente sia stata definitivamente abbandonata, tutt'altro. Il rischio dell'oblio, della settorializzazione e della reintroduzione di un approccio – anche inavvertitamente – riduzionista nei confronti della disabilità è infatti sempre ben presente. Del resto, la sconfitta dell'abilismo¹⁰ interiorizzato richiede un costante lavoro di contestazione del “dato” e di sfida a codici culturali sedimentati, che hanno indotto a considerare la disabilità, oltreché una mancanza, anche un aspetto eccezionale dell'esperienza, anziché parte dell'esperienza umana¹¹. Inoltre, non può tacersi come sia tuttora presente una tendenza a svalutare lo statuto teorico delle riflessioni che hanno ad oggetto la disabilità, e/o che sono elaborate da persone con disabilità, quasi fossero espressione di una filosofia troppo “compromessa” con la pratica, o comunque non potessero essere considerate “vera” filosofia¹². Quest'ultimo aspetto riguarda, tra l'altro, ogni prospettiva che, accettato ed esplicitato il

¹⁰ L'abilismo può essere definito come quel paradigma culturale, costituito da un insieme di credenze, processi e pratiche, che produce un particolare tipo di soggetto e corpo, proiettato come tipicamente umano, mentre fa confluire nella sfera del “non umano” chi non corrisponde alla norma, o quantomeno relega quest'ultimo nella sfera dell'invisibilità. Nel contesto italiano, una delle prime definizioni di abilismo è stata presentata da R. MEDEGHINI, E. VALTELLINA, *Quale disabilità? Culture, modelli e processi di inclusione*, Milano, 2006, p. 146.

¹¹ Tra gli esempi possibili, basti pensare alle classificazioni internazionali elaborate nel tempo dall'Organizzazione Mondiale della Sanità. Se, nel 1980, l'ICIDH era pensata come classificazione internazionale delle menomazioni, delle disabilità e degli handicap, e dunque favoriva la distinzione tra persone con e senza disabilità, l'avvento dell'ICF, nel 2001, ha portato, al contrario, a considerare la disabilità parte del funzionamento umano, spezzando così il rapporto tra regola ed eccezione.

¹² Sull'approccio abilista che ancora permea il sapere filosofico, cfr. J. FLOWERS, *Against Philosophy, Against Disability*, in *The Journal of Philosophy of Disability*, 2022, n. 2, pp. 79-111.

legame tra sapere e potere, assuma un carattere “militante”, diretto appunto a contestare il sapere stabilito.

Eppure, non si può disconoscere che, di recente, qualcosa è cambiato. Lo rivelano gli studi che vanno a comporre, come tasselli di un mosaico particolarmente complesso – e, in quanto tale, forse non sempre armonico – il progetto di una vera e propria *filosofia della disabilità*¹³.

Nella prospettiva più recente, molti temi che costituiscono da tempo oggetto di riflessione vengono sottoposti ad un’indagine che considera il punto di vista delle persone con disabilità una parte essenziale di una corretta analisi filosofica, quando non – in senso ancor più radicale – il suo vero e proprio punto di partenza. È quanto accade, appunto, nel fecondo dialogo intessuto dal sapere filosofico con i *Disability Studies*. Tra i temi più rilevanti, si possono ricordare ad esempio oggetti di riflessione quali la questione identitaria, il riconoscimento, la critica al contrattualismo liberale (proveniente in primo luogo dall’elaborazione teorica femminista e dall’approccio delle capacità di Amartya Sen e Martha Nussbaum) e, più in generale, il tema della giustizia distributiva e redistributiva. Carattere non secondario rivestono anche le riflessioni fenomenologiche sul corpo, nonché quelle relative al (bio)potere e alla critica alla normatività escludente considerata intrinseca al concetto stesso di normalità, sull’onda dell’insegnamento foucaultiano.

Il (lento) riconoscimento della legittimazione teorica dei *Disability Studies* ha avuto, tra gli altri, almeno due esiti che vale la pena ricordare. Sul fronte metodologico, l’adozione di una prospettiva pratica – e, sovente, *situata*, in accordo con il più ampio approccio critico al sapere – ha permesso di riconoscere piena legittimazione anche a ontologie, epistemologie e metodologie che in passato sono state considerate *sacrificabili*, come quelle delle persone con disabilità. Ciò ha indotto, a propria volta, a mettere in discussione quegli assunti impliciti, spesso dati per scontati, che fraintendono o ignorano il ruolo, la natura, il carattere, l’importanza e l’impatto delle concezioni di abilità e di disabilità.

Sul piano contenutistico, la riformulazione del concetto di disabilità in termini socio-contestuali (dunque in opposizione al *modello medico*) ha portato ad attrarre quest’ultima nella sfera della giustizia sociale, così “riscattandola” dall’ambito della beneficenza e della carità nel quale era stata tradizionalmente confinata in ossequio ad una sua comprensione nei termini di uno svantaggio

¹³ Alcuni di tali tasselli sono individuati in J.M. REYNOLDS, T. BLANKMEYER BURKE, *Introducing the Journal of Philosophy of Disability*, 2021, n. 1, pp. 3-10. Cfr. anche A. CURETON, D. WASERMAN (eds.), *The Oxford Handbook of Philosophy and Disability*, Oxford, 2020.

individuale. Oltre a favorire la visibilità delle persone con disabilità quali veri e propri soggetti – anche – nella sfera della giustizia, questa operazione ha rivelato l'inappropriatezza del ricorso a soluzioni meramente compensative o risarcitorie nella "gestione" delle questioni poste dalla disabilità.

Proprio quest'ultimo aspetto rivela peraltro come la tematizzazione del nesso tra disabilità e giustizia non sia prerogativa del solo *modello sociale* della disabilità, ma sia ravvisabile anche all'interno del *modello medico*¹⁴. A questo riguardo, il punto qualificante, semmai, è un altro: consiste nella circostanza per la quale il *modello medico* non riconosce nessuna ragione di principio per preferire una modifica all'ambiente (ossia un'azione sull'oppressione *imposta* alle persone con disabilità) in luogo del ricorso allo strumento compensativo e/o risarcitorio. Altrimenti detto, per il *modello medico* è possibile prendere in carico la disabilità, procedendo a quello che viene considerato un riconoscimento adeguato di chi sia disabile, senza però effettuare alcuna modificazione del contesto in cui tale soggetto è inserito; conseguentemente, in questa prospettiva, si ritiene che né le istituzioni né la società abbiano alcuna responsabilità nella produzione della disabilità stessa.

Al contrario, è noto come per il *modello sociale* tale ultimo aspetto sia fondamentale, laddove consente di realizzare al contempo il riconoscimento dei soggetti e un'equa distribuzione di beni tangibili e intangibili, come diritti e opportunità. È proprio questo l'elemento che porta a ritenere che gli studi critici sulla disabilità abbiano introdotto una vera e propria frattura nella riflessione teorica, a partire da quella relativa al tema della giustizia. Non si tratta, infatti, di offrire semplicemente *un altro punto di vista*: considerare "costruito" quanto per secoli è stato ritenuto "dato" porta, piuttosto, alla ridefinizione di categorie e concetti, alla rottura degli equilibri ormai assestati e degli assetti prevalenti, all'individuazione di nuove responsabilità, all'insorgere di questioni problematiche, alla "comparsa" di soggetti prima considerati irrilevanti, inessenziali. Ed è appunto a tal riguardo che si rivela come, proprio in relazione alle persone con disabilità, troppo a lungo si sia mancato di prendere sul serio la portata normativa del principio di eguaglianza, che richiede l'eguale considerazione e rispetto di ciascun individuo, lungo il duplice asse della giustizia (re)distributiva e del riconoscimento¹⁵. In ciò, la consonanza con quanto accaduto nella sfera giuridica non potrebbe dunque essere più piena.

¹⁴ Per una prima introduzione al tema, sulla relazione tra disabilità e giustizia si veda D. PUTNAM, D. WASSERMAN, J. BLUSTEIN, A. ASCH, *Disability and Justice*, in E.N. ZALTA (ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2019 Edition), URL = <<https://plato.stanford.edu/archives/fall2019/entries/disability-justice/>>.

¹⁵ Sul piano teorico più generale, al riguardo è celebre il noto dialogo di Nancy Fraser e Axel Honneth sul tema. Cfr. N. FRASER, A. HONNETH, *Redistribuzione o riconoscimento? Una controversia politico-filosofica*, Sesto San Giovanni, 2007.

3. All'interno del discorso giuridico invero è possibile individuare un percorso analogo a quello appena richiamato in relazione alla sfera filosofica. Dopo anni di sostanziale indifferenza nei confronti del tema, confinato all'interno di precisi domini – primi fra tutti quello sanitario e socioassistenziale – oggi la disabilità sembra transitare dal margine al centro tanto della riflessione teorica, quanto della politica del diritto.

Pure in questo caso, la permeabilità alle riflessioni condotte in seno ai *Disability Studies* si è notevolmente accresciuta, come rivelano sia il sempre maggiore impiego di definizioni socio-contestuali di disabilità all'interno dei vari formati giuridici¹⁶, sia il richiamo a principi e diritti quali *accessibilità universale*, *capacità universale* o *vita indipendente*. Prima di essere accolte all'interno della *Convenzione Onu sui diritti delle persone con disabilità*, infatti, tali espressioni comparivano stabilmente nell'agenda politica del *Disability Rights Movement* e nel lessico dei *Disability Studies*. Non a caso, questi ultimi hanno svolto e continuano a svolgere un importante ruolo di validazione in merito alla corretta interpretazione dei concetti in oggetto, che spesso la cultura *mainstream* percepisce ancora come estranei, o in relazione ai quali pare talvolta incapace di comprendere in modo adeguato la “nuova semantica” inaugurata proprio dagli studi sulla disabilità¹⁷.

Sin dagli inizi degli anni Duemila (dunque, prima dell'entrata in vigore della CRPD), tale permeabilità ha portato all'elaborazione di una specifica prospettiva teorica, diffusa soprattutto nel contesto americano ma non estranea anche a quello dell'Europa continentale: i *Disability Legal Studies*¹⁸. All'interno di questi studi, di chiara matrice *critica*¹⁹, si sostiene che – in modo non dissimile da quanto

¹⁶ Non ultima, in relazione all'ordinamento italiano, la stessa *Legge Delega sulla disabilità* (legge 22 dicembre 2021, n. 227) prevede, all'art. 2, che nei decreti attuativi il Governo debba adottare una definizione di disabilità coerente con l'articolo 1, secondo paragrafo, della *Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità*, anche integrando la legge 5 febbraio 1992, n. 104, e introducendo disposizioni che prevedano una valutazione di base della disabilità distinta da una successiva valutazione multidimensionale fondata sull'approccio biopsicosociale.

¹⁷ Per tutti, valga il riferimento al concetto di capacità legale universale (art. 12 CRPD) e quello al diritto alla vita indipendente e inclusione nella comunità (art. 19). In entrambi i casi, non si tratta di una “semplice” estensione alle persone con disabilità di diritti già riconosciuti agli individui senza disabilità, ma si ha una vera e propria riformulazione delle categorie giuridiche, a partire dalla rottura del binarismo capacità/incapacità e dal ripensamento della classica distinzione fra diritti di libertà e diritti sociali.

¹⁸ S. MOR, *Between Charity, Welfare and Warfare: A Disability Legal Studies Analysis of Privilege and Neglect in Israeli Disability Policy*, in *Yale Journal of Law & Humanities*, 2006, n. 18, pp. 63-136; A.S. KANTER, *The Law: What's Disability Studies Got to Do with It or An Introduction to Disability Legal Studies*, in *Columbia Human Rights Law Review*, 2011, Vol. 42, No. 2, pp. 403-480.

¹⁹ Oltre alla nota Scuola di Francoforte, che elaborò una teoria critica della società, il riferimento è anche alle teorie critiche del diritto. Su queste ultime, nel contesto italiano sia permesso rimandare a M.G. BERNARDINI, O. GIOLO (a cura di), *Le teorie critiche del diritto*, Pisa, 2017.

accade in altri domini della conoscenza, ossia quelli che, in una prospettiva materialista debitrice del pensiero gramsciano, il pioniere dei *Disability Studies* inglesi Mike Oliver ha definito “ideologie”²⁰ – il diritto non sia neutrale nei confronti della disabilità, ma svolga piuttosto un ruolo attivo nella sua *costruzione*.

Contro ogni concezione rigidamente veteropositivista, dunque, per i *Disability Legal Studies* il diritto è intimamente legato al potere, sia perché *presuppone* precise relazioni di potere (quelle tra persone con e senza disabilità, che presentano un carattere asimmetrico), sia perché ne è uno *strumento di esercizio*. Il diritto è, insomma, un campo di battaglia, ove il significato della disabilità è costantemente formato, trasformato, contestato, negoziato, sfidato²¹ e in relazione al quale i singoli istituti giuridici svolgono la funzione di *principi organizzativi a carattere performativo*. Come tali, essi non si limitano a individuare descrittivamente l’ambito soggettivo e oggettivo della propria applicazione, ma – appunto – *costruiscono* l’oggetto stesso che disciplinano, svolgendo così un ruolo attivo nelle dinamiche di inclusione o, di converso, di esclusione delle persone con disabilità, nonché in relazione al riconoscimento di queste ultime quali soggetti di diritto in condizioni di eguaglianza rispetto agli altri consociati.

Così, ad esempio, tra chi si occupa di disabilità è ormai ampiamente condivisa l’idea che – tra gli altri – l’aborto terapeutico, i test genetici prenatali, la sterilizzazione non consensuale che non sia motivata da ragioni mediche, le procedure che consentono la privazione della libertà all’interno di strutture a carattere segregante, la contenzione, così come la presenza di sistemi di incapacitazione ove sia consentita la completa ablazione della capacità d’agire o quella di presunzioni *de jure* relative all’incapacità del soggetto con disabilità, non siano affatto forme episodiche di mancato riconoscimento o di discriminazione. Piuttosto, considerate complessivamente nelle loro reciproche interazioni, esse vanno a delineare un articolato sistema di discriminazione, quando non di vera e propria oppressione, a danno delle persone con disabilità²².

Queste ultime versano dunque in una condizione di svantaggio sistemico, di diseguaglianza e di discriminazione strutturali, che traggono origine non dalla loro *naturale inferiorità*, ma dalla persistenza di modelli culturali *inferiorizzanti* – primo fra tutti quello *medico* – che sono espressione di un approccio abilista. Presuppongono cioè un preciso modello di soggetto e di corpo, considerato “tipicamente umano”, mentre relegano nella sfera dell’inumano e della non-soggettività quelle differenza-specificità (tra le quali figura appunto

²⁰ M. OLIVER, *The Politics of Disablement*, London, 1990.

²¹ S. MOR, *op. cit.*, p. 78.

²² Torna pertanto il riferimento al *modello sociale* della disabilità.

la disabilità) che, all'interno della sfera giuridica, sovente hanno trovato spazio unicamente nei termini di un'esistenza *impropria* che, in quanto tale, doveva essere *sottratta allo sguardo* dei consociati e *limitata nella propria libertà d'azione*.

Quanto al primo profilo, è noto il caso delle *ugly laws*²³, che tra l'Otto- e il Novecento proibivano – tra gli altri – a chi presentasse menomazioni “intollerabili allo sguardo” quello che potrebbe essere considerato un “diritto di presenza” nella sfera pubblica. In tali leggi emergeva infatti il *disgusto* provato dalla comunità degli inclusi nei confronti degli *abietti*, sovente descritti come veri e propri *mostri*, come rivela proprio la storia della disabilità. Si tratta di un disgusto che, ci ricorda Martha Nussbaum a livello teorico più generale, in una prospettiva psicoanalitica può essere ricondotto alla paura della propria “mortalità e vulnerabilità animale”²⁴: è, in altri termini, un'emozione irriflessa, che mette in moto azioni di repulsione nei confronti di ciò che si vuole “altro da sé” e di chi lo incarna in modo più visibile, ma che a ben vedere è parte del “noi”, come appunto la vulnerabilità umana. È dunque un disgusto di tipo proiettivo, che alimenta anche il diritto: si pensi alla presenza di provvedimenti relativi al decoro urbano, che spesso dialogano con l'architettura ostile proprio al fine escludere taluni (ma non altri) dallo spazio pubblico, ossia quello della visibilità e del correlato riconoscimento (dei soggetti e dei diritti)²⁵, e che ripropongono la centralità delle emozioni e delle percezioni come “motore” dell'inclusione o, più di frequente, dell'esclusione.

Nei confronti delle persone con disabilità, a ben vedere, al riguardo sembra essersi prodotto un rilevante cambiamento culturale: bandite le *ugly laws* e i provvedimenti ad esse assimilabili, vietati – almeno negli ordinamenti europei – gli interventi estetici diretti a rendere le sembianze di tali individui più “tollerabili allo sguardo”²⁶, riconosciuta la rilevanza giuridica delle parole e dei

²³ Cfr. S. SCHWEIK, *The Ugly Laws: Disability in Public*, New York, 2009.

²⁴ M.C. NUSSBAUM, *Nascondere l'umanità. Il disgusto, la vergogna, la legge* (2004), Roma, 2007, p. 119.

²⁵ Su tale tema, cfr. V. NITRATO IZZO, *Vedere come una città e le trasformazioni dello spazio giuridico urbano: riflessioni su architettura ostile, vulnerabilità e possibilità di emancipazione*, in M.G. BERNARDINI, O. GIOLO (a cura di), *Abitare i diritti. Per una critica del rapporto tra giustizia e spazi urbani*, Pisa, 2021, pp. 33-47.

²⁶ Il riferimento, in questo caso, è agli interventi estetici sulle persone con disabilità, diretti a “normalizzarne” i connotati, nella convinzione che questo possa favorirne l'accettazione sociale e la conseguente inclusione. Almeno nell'ordinamento italiano, interventi di questo tipo potrebbero essere ammessi unicamente nell'esclusivo interesse della persona, sia sotto il profilo della salute, sia in riferimento al suo equilibrio psicologico. Tra i casi che più hanno destato l'attenzione della dottrina, rilevano gli interventi compiuti su una bambina con sindrome di Down, nonché il noto caso Ashley X, la *pillow angel* in relazione alla quale, oltre al compimento di interventi chirurgici particolarmente invasivi, è stato inaugurato anche il c.d. “trattamento Ashley”, che consiste nella somministrazione di ormoni, al fine di bloccare la crescita e rendere il corpo della persona più

crimini d'odio, attraverso i quali è veicolata l'idea dell'indegna della vita disabile²⁷, il diritto svolge oggi perlopiù un ruolo attivo di contrasto in relazione alle immagini inferiorizzanti delle persone con disabilità e alla loro discriminazione, che non a caso nella CRPD è considerata proprio una violazione della dignità (*Preambolo*, lett. h).

Almeno sul piano giuridico, dunque, attualmente la questione più rilevante riguarda solo in parte la legittima presenza di un'esistenza considerata impropria, che riemerge nella propria salienza perlopiù in relazione ai casi di discriminazione intersezionale²⁸. Per quanto riguarda lo specifico dominio che stiamo analizzando, la discriminazione in ragione della disabilità interagisce infatti con quella dovuta all'appartenenza alle minoranze sessuali e di genere (donne con disabilità, ma anche persone LGBT+ con disabilità), all'età (nella duplice accezione di minori con disabilità e di persone anziane non autosufficienti), alla non stanzialità, finendo per trasformare *qualitativamente* la discriminazione stessa di cui tali soggetti sono vittime e producendo conseguenze esponenzialmente maggiori rispetto a quelle causate non solo da un singolo fattore di discriminazione, nonché dalla sommatoria degli stessi²⁹.

Piuttosto, sembra che oggi giorno assuma rilievo sul piano giuridico il profilo relativo alla libertà d'azione, che si configura ancora come fortemente in bilico nei termini del suo riconoscimento, prima ancora che dell'effettività. Anche in questo caso, peraltro, il mutamento culturale è percepibile, seppure ancora *in*

“maneggevole”. Sul tema dei trattamenti estetici, cfr. S. Rossi, *L'ottavo giorno: salute, disabilità e diversità*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 2014, n. 1, pp. 111-131; in relazione al caso Ashley X, si veda E.F. KITAY, *Forever Small. The Strange Case of Ashley X*, in *Hypatia*, 2011, 26, n. 3, pp. 610-631.

²⁷ Come si ricorderà, nel disegno di legge Zan era stata inserito anche il riferimento all'abilismo. Non è questa la sede per svolgere considerazioni in merito a tale testo normativo; ai fini che qui interessano, rileva dare conto del rilevante mutamento culturale in atto, che muove verso il riconoscimento della discriminazione strutturale nei confronti delle persone con disabilità.

²⁸ Originariamente elaborata da Kimberlé Crenshaw come critica all'approccio monocategoriale del diritto antidiscriminatorio statunitense, l'intersezionalità costituisce oggi un paradigma euristico critico di particolare interesse, che sta iniziando a fare il proprio ingresso anche nelle argomentazioni delle Corti (mentre rimane problematica la questione della prova, per la difficoltà di individuare un *tertium comparationis*). Per approfondimenti, cfr. K. CRENSHAW, *Demarginalizing the Intersection of Race and Sex*, in *University of Chicago Legal Forum*, 1989, n. 4, pp. 139-167; B.G. BELLO, *Intersezionalità. Teorie e pratiche tra diritto e società*, Milano, 2020. In riferimento alle donne con disabilità, cfr. S. CARNOVALI, *Il corpo delle donne con disabilità. Analisi giuridica intersezionale su violenza, sessualità e diritti riproduttivi*, Roma, 2018.

²⁹ Non a caso, presso l'associazionismo di settore è ormai invalso d'uso affermare che *la discriminazione non si somma, si moltiplica*. Al riguardo, si veda il progetto della Federazione Italiana per il Superamento dell'Handicap (FISH), intitolato appunto *Disabilità: la discriminazione non si somma, si moltiplica. Azioni e strumenti innovativi per riconoscere e contrastare le discriminazioni multiple* (<https://www.fishonlus.it/progetti-fish/multidiscriminazione/azioni/>).

fieri: riguarda la critica ad una particolare declinazione dell'abilismo, quella che fa del soggetto indipendente, autonomo, razionale e produttivo il parametro della progettazione sociale ed istituzionale, nonché della titolarità dei diritti. L'abilismo è percepibile, ad esempio, guardando all'antropologia politica implicita delle maggiori teorie contrattualiste contemporanee. In queste ultime, infatti, le persone con disabilità o non sono affatto contemplate, o costituiscono dei "casi limite" per la tenuta della proposta teorica, dunque delle "sfide" per l'ordine costituito, degli imprevisti, delle eccezioni alla regola.

Anche la *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino* del 1789, dalla quale ha convenzionalmente origine la storia dei diritti umani, affonda le proprie radici nel medesimo orizzonte teorico e, in particolare, nella teorizzazione kantiana e lockeana³⁰. Ne consegue che, se pure formalmente il soggetto di diritto è generale e astratto, in concreto esso è *incarnato* dall'individuo autonomo, indipendente, razionale, come le teorie critiche del diritto ormai da tempo hanno disvelato. Per contro, non autonoma in senso liberale, dipendente sotto molteplici forme, presunta come non razionale, la persona con disabilità ha rappresentato a lungo l'antitesi della piena soggettività. Ciò ha giustificato – o perfino *richiesto* – l'adozione di un approccio alla disabilità diretto alla protezione dei soggetti c.d. "incapaci", realizzata tramite l'apposizione di limiti all'esercizio di molteplici diritti, quando non della loro stessa titolarità. Del resto, cos'altro sono gli strumenti di incapacitazione, se non tentativi di neutralizzazione dei soggetti che non rispondono ai parametri di normalità fissati dal diritto, ai confini delle sue categorie, e che per tale motivo minano la tenuta delle categorie concettuali sulle quali è eretto?³¹

Ebbene, la critica al soggetto indipendente, autonomo e razionale costituisce uno degli ambiti privilegiati dalla prospettiva critica sul diritto, ove gli strumenti concettuali elaborati nell'ambito della teoria femminista hanno permesso di svelare l'implicito della soggettività paradigmatica e di offrire alternative che muovono dai concetti di vulnerabilità (ontologica) e autonomia relazionale. Sul piano giuridico, il mutamento culturale in oggetto è apprezzabile, in primo luogo, proprio guardando all'immagine di persona con disabilità offerta dalla CRPD: un soggetto libero di scegliere e capace di esercitare i propri diritti in condizioni di eguaglianza con gli altri consociati, a tal fine avvalendosi, se del caso, dei supporti che siano necessari³².

³⁰ A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, Bologna, 2013.

³¹ Sul tema, più ampiamente, si vedano i contributi presenti in C. TARANTINO, G. MERLO (a cura di), *Economia politica della segregazione*, numero monografico di *Minority Reports. Cultural Disability Studies*, Milano-Udine, 2019, n. 9, 2.

³² Ciò richiede di garantire le condizioni della scelta e di esercizio dei diritti.

Questa nuova visione della persona con disabilità, che chiaramente diparte dal *modello medico* e si inserisce perfettamente nella concezione socio-costruttivista inaugurata dal *modello sociale*, costituisce al contempo sia *l'approdo e l'inveramento della nuova cultura della disabilità*, sia un *progetto di politica del diritto* che si propone di garantire il pieno riconoscimento delle persone con disabilità quali titolari del “diritto ai diritti” contemplati nella CRPD e, più in generale del diritto ad essere riconosciute pienamente come titolari dei diritti fondamentali. A ben vedere, dunque, si tratta di un ambizioso *progetto di giustizia*, rimasto troppo a lungo inattuato. Ciò conferma peraltro l'importanza del processo di riforma all'insegna della CRPD che è in atto a livello globale³³, e del quale l'ordinamento italiano è attivamente parte, come rivelano anche l'adozione della *Legge Delega sulla disabilità* e il lavoro diretto alla sua attuazione, tuttora in atto.

³³ Per una panoramica sulle recenti riforme, cfr. M. BACH, N. ESPEJO YAKSIC (eds.), *Capacidad jurídica, discapacidad y derechos humanos*, Ciudad de México, 2022.