

L. 1° marzo 2006, n. 67
Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità
vittime di discriminazioni

**Strumenti di tutela dalle discriminazioni per le persone con disabilità
in ambiti diversi da quello lavorativo**
(art. 1, L. 1.3.2006, n. 67)

Norma di riferimento: art. 1, L. 1.3.2006, n. 67 **Finalità e ambito di applicazione**

1 [1] *La presente legge, ai sensi dell'articolo 3 della Costituzione, promuove la piena attuazione del principio di parità di trattamento e delle pari opportunità nei confronti delle persone con disabilità di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, al fine di garantire alle stesse il pieno godimento dei loro diritti civili, politici, economici e sociali.*

[2] *Restano salve, nei casi di discriminazioni in pregiudizio delle persone con disabilità relative all'accesso al lavoro e sul lavoro, le disposizioni del decreto legislativo 9 luglio 2003, n. 216, recante attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro.*

Riferimenti normativi: L. 5.2.1992, n. 104; L. 1.3.2006, n. 67; L. 3.3.2009, n. 18.

Bibliografia: ALBRECHT, SEELMAN, BURY, *Handbook of Disability Studies*, Thousand Oaks, California, 2001; AMAGLIANI, *Minori e diversamente abili*, ora in *L'incidenza del Diritto internazionale sul Diritto civile*, Atti del convegno della Società Italiana Studiosi di Diritto Civile, Capri 25-27.3.2010, Napoli, 2011; BARBERA, *Il nuovo diritto antidiscriminatorio*, Milano, 2007; BELL, *Anti-Discrimination Law and the European Union*, in *Cambridge law journal*, 2003, 62, 508; CENDON (a cura di), *Il risarcimento del danno non patrimoniale*, Torino, 2009; ID., *Handicap e Diritto: Legge 5 febbraio 1992, n. 104, Legge-Quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, Torino, 1997; CONNOLLY, *Discrimination Law*, London, 2006; CRAPANZANO, *La tutela giudiziaria dei disabili la difesa contro le discriminazioni prevista dalla Legge n. 67/2006*, Matelica, 2007; DE ANGELIS, *Il danno da discriminazione tra risarcimento e sanzione civile*, in *RGL*, 2009, 4; DE MARZO, *La nuova disciplina contro le discriminazioni in danno dei disabili*, nota a T. Pistoia, ord. 3.12.2005, in *FI*, 2006, 1; DE SCHUTTER, *Reasonable Accommodation and Positive Obligations in the European Convention of Human Rights*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Disability rights in Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; DEGENER, *Disability Discrimination Law: a global comparative approach in Disability rights*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; FAVILLI, *La non discriminazione nell'Unione europea*, Bologna, 2008; FERRUCCI, *La disabilità come relazione sociale*, Soveria Mannelli, 2004; FREDMAN, *Disability equality: a challenge to the existing anti-discrimination paradigm*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Disability rights in Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; FRO-

SINI, *Tecniche giuridiche*, in ED, XLIV, Milano, 1992; GADAMMER, *Dove si nasconde la salute*, Milano, 1994; GRECO, L. 67/2006: tutela inibitoria e risarcitoria per i soggetti disabili vittime di discriminazioni, in RCP, 2007, 1; GREED, *Women and Planning*, London-New York, 1994; MAFFEIS, *Libertà contrattuale e divieto di discriminazione*, in RTDPC, 2008, 2; MARCHE, *Gli effetti discriminatori della condotta omissiva della p.a.: legge 67/2006 e mancata attuazione del progetto individuale ex art. 14 legge 328/2000*, in *www.diritto.it*, 2009; MARRA, *Disabilità*, in *Digesto civ.*, Agg., V, Torino, 2010; ID., *Diritto e Disability Studies. Materiali per una nuova ricerca multidisciplinare*, Reggio Calabria, 2010; ID., *La tutela contro la discriminazione dei disabili in Italia: Legge n. 67 del 2006*, in DFP, 2008, 4; MARUFFI, *Le nuove norme sulla tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, in RDPr, 2007, 1; MEDEGHINI, VALTELLINA, *Quale disabilità? Culture, modelli e processi di inclusione*, Milano, 2010; MOROZZO DELLA ROCCA, *Gli atti discriminatori nel diritto civile, alla luce degli artt. 43 e 44 del t.u. sull'immigrazione*, in DFP, 2002, 1; RUBENSTEIN, *Discrimination: a guide to the relevant case law*, London, 2008; SALVI, *Risarcimento del danno*, in ED, XL, Milano, 1989; VIRGADAMO, *La tutela risarcitoria del danno non patrimoniale patito dai disabili: dalle barriere architettoniche alla l. n. 67 del 2006*, in GC, 2007, 7-8.

Sommario: 1. Un'azione civile generale per combattere la discriminazione. 2. Gli individui legittimati ad agire. 3. Il ruolo delle associazioni in caso di mancanza della certificazione. 4. La nozione di disabilità.

1. Un'azione civile generale per combattere la discriminazione

La L. 1.3.2006, n. 67, pubblicata in G.U. 6.3.2006, n. 54, ha introdotto nel nostro Paese un'azione civile generale contro le discriminazioni in danno della persona con disabilità. Si tratta di una azione generale in quanto non è esperibile soltanto per condotte riferite ad un particolare campo: non si tratta di discriminazioni ristrette ad un ambito particolare della vita, l'intenzione è quella di offrire una tutela giudiziaria indeterminata, ampia e valida a 360°. Il richiamo al dettato costituzionale non ha funzioni retoriche; al contrario, evidenzia la **valenza costituzionale dell'interesse protetto**, che pertanto altre norme non possono trascurare né eludere.

2. Gli individui legittimati ad agire

La legge individua i **soggetti legittimati** a proporre l'azione con un riferimento preciso alla L. 5.2.1992, n. 104. La limitazione dei legittimati attivi a quanti dispongono della certificazione di cui all'art. 3 della legge quadro si spiega con la necessità di limitare in maniera chiara e definita l'esatto campo di applicazione della norma.

Rispetto a questa indicazione normativa è chiaro che il dato testuale è abbastanza preciso: i destinatari della L. n. 67/2006 sono le "persone handicappate" di cui alla L. n. 104/1992. Pertanto non è mancato chi ha ritenuto che il possesso del certificato previsto dalla legge quadro fosse un requisito della procedibilità e che fosse necessario presupposto per iniziare la procedura, compatibile col nostro ordinamento giuridico, come tutti gli altri requisiti formali necessari all'instaurazione di validi procedimenti. A questa impostazione, senz'altro da condividere in quanto a rigore, va aggiunto però che nella giurisprudenza fino ad ora prodottasi sulla base della L. n. 67/2006 è dato rinvenire, più di una volta e in più di un'occasione, il riferimento alla percentuale di invalidità civile. Ciò lascia intendere che il soggetto abbia agito in quanto invalido civile (almeno questo è quello che appare nelle ordinanze), dunque sembra che la giurisprudenza mostri un'apertura nel senso di considerare egualmente soddisfatto il requisito formale tanto in presenza di certificazione L. n. 104/1992 quanto in presenza di certificazione di invalidità civile.

☞ Cfr. T. Taranto, sez. Martina Franca, ord.

4.6.2009, n. 290; T. Catania, ord. 11.1.2008; T. Tempio Pausania, ord. 20.9.2007.

3. Il ruolo delle associazioni in caso di mancanza della certificazione

Sotto altro profilo, probabilmente, è possibile superare la mancanza della certificazione richiesta dalla legge, ricorrendo alla rappresentanza delle associazioni (v. *sub* art. 4, L. 13.2006, n. 67). Per meglio dire, non è obbligatorio, in generale, per una persona con disabilità avere il certificato di cui alla L. n. 104/1992, ma questo potrebbe concretamente essere di fatto in stato di disabilità, senza essere però certificata. In tal caso il soggetto potrebbe teoricamente agire in giudizio tramite un'associazione, questa sì legittimata, la quale agirebbe a tutela degli interessi del singolo privo della certificazione *ex* art. 3, L. n. 104/1992.

È chiaro che, rispetto alla questione in oggetto, adottare l'una o l'altra delle soluzioni prospettate determinerà un allargamento o un restringimento delle persone che potranno far valere il nuovo strumento antidiscriminatorio. Un **punto di vista sostanziale** sarebbe auspicabile poiché non dovrebbe potersi ammettere che due persone nell'identica situazione di fatto non accedano al medesimo strumento di tutela. Resta però inteso che è onere della parte porsi nelle condizioni formali necessarie a potere intentare un'azione. La scelta adottata dalla giurisprudenza di ammettere o restringere il campo delle persone legittimate ad agire in giudizio secondo la L. n. 67/2006 non mancherà di influenzare in fatto l'utilizzabilità pratica del nuovo strumento normativo. È ancora presto per determinare con chiarezza quale possa essere l'orientamento.

In via del tutto prudenziale sarebbe opportuno che chi voglia agire in giudizio utilizzando la L. n. 67/2006 si munisca di certificazione di handicap come richiesto dall'art. 3, L. n. 104/1992, richiamato dall'articolo in commento.

4. La nozione di disabilità

Secondo la definizione della legge quadro «È persona handicappata colui che presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integra-

zione lavorativa e tale da determinare un processo di svantaggio sociale o di emarginazione».

È importante notare che la scelta linguistica della L. n. 67/2006 di utilizzare le parole "persona con disabilità" e non "persona handicappata", non è soltanto ricollegabile alla necessità di adeguare il linguaggio normativo alla sensibilità mutata rispetto al 1992, piuttosto prende atto della **definizione di disabilità** contenuta nella Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (13.12.2006) che è in vigore nel nostro Paese in seguito all'adozione della L. 3.3.2009, n. 18.

Secondo l'art. 1 della Convenzione, per persone con disabilità si intendono coloro che presentano durature menomazioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali che, in interazione con barriere di diversa natura, possono ostacolare la loro piena partecipazione alla società su basi di eguaglianza con gli altri. Questa definizione, traendo giovamento dalle acquisizioni maturate nel contesto dei *Disability Studies*, è esplicita nel **ricollegare l'insorgenza della disabilità alla presenza di barriere** che sono di ostacolo alla piena e paritaria partecipazione delle persone affette da menomazioni alla vita della comunità.

Per quanto detto sopra, dovrà prevalere la definizione data dalla Convenzione, ispirata al c.d. modello sociale della disabilità, più elastica.

La maggiore ampiezza del concetto di disabilità cui fa riferimento la Convenzione del 2006 si rinviene con chiarezza in due principi enunciati dal preambolo della Convenzione alla lett. e): 1) la disabilità è un concetto in evoluzione, 2) la disabilità è il risultato dell'interazione tra persone con menomazioni e barriere generate dai comportamenti e/o barriere ambientali che impediscono la piena partecipazione di queste persone alla vita comunitaria su basi di eguaglianza.

Sono queste barriere, e non la menomazione come nell'enunciato della L. n. 104/1992, a causare la condizione di disabilità. Questa più aggiornata lettura deve prevalere sulla più risalente anche nell'applicazione della L. n. 67/2006: infatti la **legge nazionale contro le discriminazioni, dopo la ratifica del trattato internazionale, è diventata lo strumen-**

to per applicare l'art. 5 della Convenzione secondo cui «(...) 2. Gli Stati Parti devono proibire ogni forma di discriminazione fondata sulla disabilità e garantire alle persone con disabilità uguale ed effettiva protezione legale contro la discriminazione qualunque ne sia il fondamento. 3. Al fine di promuovere l'eguaglianza ed eliminare le discriminazioni, gli Stati Parti prenderanno tutti i provvedimenti appropriati, per assicurare che siano forniti accomodamenti ragionevoli».

Ciò posto, è evidente che la tutela richiesta dall'art. 5 – e quindi, in Italia quella apprestata dalla L. n. 67/2006 –, deve essere garantita a tutte le persone con disabilità individuate secondo la definizione del trattato. Diversamente, si violerebbe il trattato medesimo che non consente tutele più ristrette.

È chiaro che, nell'ottica della tutela dei diritti umani, **la protezione dalle discriminazioni deve essere capace di intercettare il più ampio numero di situazioni** e non legata a momenti certificativi. Nell'ottica della Convenzione delle Nazioni Unite del 2006, devono trovare protezione dalla discriminazione ad esempio anche soggetti affetti da sclerosi multipla (pur se privi della certificazione di stato di handicap), persone affette da distrofia muscolare o altre condizioni progressive, per-

sono che abbiano disturbi specifici dell'aprendimento e quanti altri subiscano un pregiudizio in ragione della propria condizione che è, nei fatti, una disabilità.

Un tema particolare, non ancora scrutinato dalla giurisprudenza italiana, “speculare” alla condizione sopra descritta in cui “la disabilità c'è ma non si vede”, è quello della protezione dalle discriminazioni fondate sulla disabilità subite da chi sia stato trattato diversamente perché **ritenuto persona disabile pur senza esserlo**. È evidente che un soggetto in questa condizione non possa produrre alcuna documentazione a sostegno della propria condizione che, in fatto, non è di disabilità. Tuttavia, pare ragionevole ritenere che la persona penalizzata perché ritenuta disabile possa invocare la protezione antidiscriminatoria in quanto ciò che la protezione dalle discriminazioni intende perseguire è l'assenza di penalizzazioni in ragione della disabilità. In quest'ipotesi però è necessario che vi sia una volontà di discriminare non essendo sufficiente l'oggettiva disparità di trattamento se questa non è oggettivamente ricollegata alla situazione di disabilità “percepita” dal soggetto che ha posto in essere il trattamento meno favorevole.

ANGELO DAVIDE MARRA

Le specie di discriminazione previste dalla L. n. 67/2006 (art. 2, L. 1.3.2006, n. 67)

Norma di riferimento: art. 2, L. 1.3.2006, n. 67 **Nozione di discriminazione**

2 [1] *Il principio di parità di trattamento comporta che non può essere praticata alcuna discriminazione in pregiudizio delle persone con disabilità.*

[2] *Si ha discriminazione diretta quando, per motivi connessi alla disabilità, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata una persona non disabile in situazione analoga.*

[3] *Si ha discriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri mettono una persona con disabilità in una posizione di svantaggio rispetto ad altre persone.*

[4] *Sono, altresì, considerati come discriminazioni le molestie ovvero quei comportamenti indesiderati, posti in essere per motivi connessi alla disabilità, che*

violano la dignità e la libertà di una persona con disabilità, ovvero creano un clima di intimidazione, di umiliazione e di ostilità nei suoi confronti.

Riferimenti normativi: L. 5.2.1992, n. 104; L. 8.11.2000, n. 328; L. 1.3.2006, n. 67; L. 3.3.2009, n. 18.

Bibliografia: ALBRECHT, SEELMAN, BURY, *Handbook of Disability Studies*, Thousand Oaks, Calif., 2001; AMAGLIANI, *Minori e diversamente abili*, ora in *L'incidenza del Diritto internazionale sul Diritto civile*, Atti del convegno della Società Italiana Studiosi di Diritto Civile, Capri 25-27.3.2010, Napoli, 2011; BARBERA, *Il nuovo diritto Antidiscriminatorio*, Milano, 2007; BELL, *Anti-Discrimination Law and the European Union*, in *Cambridge law journal*, 2003, 62, 508; CENDON (a cura di), *Il risarcimento del danno non patrimoniale*, Torino, 2009; ID., *Handicap e Diritto: Legge 5 febbraio 1992, n. 104, Legge-Quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, Torino, 1997; CONNOLLY, *Discrimination Law*, London, 2006; CRAPANZANO, *La tutela giudiziaria dei disabili la difesa contro le discriminazioni prevista dalla Legge n. 67/2006*, Matelica, 2007; DE ANGELIS, *Il danno da discriminazione tra risarcimento e sanzione civile*, in *RGL*, 2009, 4; DE MARZO, *La nuova disciplina contro le discriminazioni in danno dei disabili*, nota a T. Pistoia, ord. 3.12.2005, in *FI*, 2006, 1; DE SCHUTTER, *Reasonable Accommodation and Positive Obligations in the European Convention of Human Rights*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Disability rights in Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; DEGENER, *Disability Discrimination Law: a global comparative approach in Disability rights*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; FAVILLI, *La non discriminazione nell'Unione europea*, Bologna, 2008; FERRUCCI, *La disabilità come relazione sociale*, Soveria Mannelli, 2004; FREDMAN, *Disability equality: a challenge to the existing anti-discrimination paradigm*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Disability rights in Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; FROSINI, *Tecniche giuridiche*, in *ED*, XLIV, Milano, 1992; GADAMMER, *Dove si nasconde la salute*, Milano, 1994; GRECO, L. 67/2006: *tutela inibitoria e risarcitoria per i soggetti disabili vittime di discriminazioni*, in *RCP*, 2007, 1; GREED, *Women and Planning*, London-New York, 1994; MAFFEIS, *Libertà contrattuale e divieto di discriminazione*, in *RTDPC*, 2008, 2; MARCHE, *Gli effetti discriminatori della condotta omissiva della p.a.: legge 67/2006 e mancata attuazione del progetto individuale ex art. 14 legge 328/2000*, in *www.diritto.it*, 2009; MARRA, *Disabilità*, in *Digesto civ.*, Agg., V, Torino, 2010; ID., *Diritto e Disability Studies. Materiali per una nuova ricerca multidisciplinare*, Reggio Calabria, 2010; ID., *La tutela contro la discriminazione dei disabili in Italia: Legge n. 67 del 2006*, in *DFP*, 2008, 4; MARUFFI, *Le nuove norme sulla tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, in *RDP*, 2007, 1; MEDEGHINI, VALTELLINA, *Quale disabilità? Culture, modelli e processi di inclusione*, Milano, 2010; MOROZZO DELLA ROCCA, *Gli atti discriminatori nel diritto civile, alla luce degli artt. 43 e 44 del t.u. sull'immigrazione*, in *DFP*, 2002, 1; RUBENSTEIN, *Discrimination: a guide to the relevant case law*, London, 2008; SALVI, *Risarcimento del danno*, in *ED*, XL, Milano, 1989; VIRGADAMO, *La tutela risarcitoria del danno non patrimoniale patito dai disabili: dalle barriere architettoniche alla l. n. 67 del 2006*, in *GC*, 2007, 7-8.

Sommario: 1. Il principio di parità di trattamento. 2. Le specie di discriminazione. 3. La discriminazione diretta. 4. La discriminazione indiretta. 5. Il collegamento tra condotta discriminatoria e disabilità. 6. La discriminazione indiretta omissiva. 7. La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità del 2006 e gli adattamenti ragionevoli. 8. Le molestie.

1. Il principio di parità di trattamento

La L. 1.3.2006, n. 67 costituisce lo strumento per attuare, mediante la tutela giurisdizionale, l'uguaglianza sostanziale tra le persone con disabilità e chi disabile non è alla luce dell'art. 3 Cost. Il principio fondamentale su cui si regge la norma in commento è quello della **parità di trattamento**. Questo principio comporta che non può essere praticata alcuna discriminazione in pregiudizio delle persone con disabilità. Se così è, allora è chiaro che ciò che viene considerato lesivo di questo principio è la disparità di trattamento che determini uno svantaggio per la persona disabile e non anche quella che determini un vantaggio. Inoltre il principio enunciato esplicita in modo chiaro che già la sola discriminazione non è compatibile con il nostro ordinamento, quindi non è necessaria, oltre la norma introdotta dal legislatore del 2006, un'ulteriore norma per affermare che vi è un diritto leso: dal 2006 esiste, per le persone con disabilità, un chiaro diritto di per sé sufficiente a richiedere la tutela in giudizio a non essere discriminati, o, che è lo stesso, a non essere posti in condizione di svantaggio rispetto alle altre persone.

2. Le specie di discriminazione

L'art. 2, oltre ad enunciare il principio di parità di trattamento, individua varie specie di discriminazione in presenza delle quali è possibile adire il giudice. La norma del 2006 definisce, allineandosi in questo alle normative comunitarie in materia di contrasto alle discriminazioni, le ipotesi di discriminazione diretta, indiretta e molestie.

3. La discriminazione diretta

La discriminazione diretta è così definita dall'art. 2: «Si ha discriminazione diretta quando, per motivi connessi alla disabilità, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata una persona non disabile in situazione analoga». Il dato qualificante della discriminazione diretta risiede nella circostanza che il **trattamento meno favorevole del soggetto è determinato «dal fatto che tale soggetto è una persona disabile»**. La qualificazione della discriminazione come "diretta" non dipende dal fatto che vi sia un *animus nocendi*.

☞ A proposito dell'elemento soggettivo in una ipotesi di discriminazione indiretta: T. Messina, 29.12.2011 rileva che, «prescinde dalla intenzione specifica di discriminare il disabile, perché ciò che la legge intende non solo vietare ma anche rimuovere è la posizione di svantaggio sia essa (ed in questo caso più gravemente con tutte le relative conseguenze) l'effetto di una persecuzione specifica, oppure semplicemente l'effetto di incuria, negligenza, ignoranza».

⚡ La stessa intenzione, quella cioè di rimuovere comunque lo svantaggio, è ravvisabile nell'ipotesi di discriminazione diretta. Perciò, anche per questo tipo di discriminazione, quel che conta non è l'*animus* ma l'oggettivo svantaggio.

Non è immediatamente determinabile *ex ante* cosa debba considerarsi trattamento meno favorevole. L'individuazione di ciò che in concreto possa essere considerato trattamento pregiudizievole per una persona disabile dipende dal caso concreto. Sotto questo profilo sarà importante l'esperienza che maturerà nelle aule di giustizia, utile a chiarire quali comportamenti la giurisprudenza tenderà ad ascrivere al concetto di discriminazione diretta.

Per altro aspetto, è da sottolineare che l'evenienza in concreto della discriminazione diretta deve essere valutata con un giudizio fondato su ipotesi: tanto impone il legislatore, allorché richiede che sia valutato come sarebbe stata trattata una persona senza disabilità in situazione analoga. Rimane aperto il problema di determinare se detta disciplina possa applicarsi in ipotesi di trattamenti deteriori di un individuo con una disabilità rispetto ad un altro soggetto anch'egli disabile, sia con lo stesso deficit sia con un deficit diverso.

4. La discriminazione indiretta

L'altro concetto chiave è quello di discriminazione indiretta. Si ha discriminazione indiretta quando «una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri mettono una persona con disabilità in una posizione di svantaggio rispetto ad altre persone».

☞ Il Tribunale di Messina (→ T. Messina, ord. 29.12.2011) precisa: «L'effetto discrimi-

natorio può quindi non essere di immediata percezione perché non vi è un esplicito riferimento alla disabilità, ma l'effetto è quello porre in svantaggio la persona disabile, oppure perché l'atto è in sé neutro, cioè apparentemente giustificato, ma in realtà avente l'effetto discriminatorio».

L'obiettivo del legislatore è, in questo caso, quello di combattere anche quei comportamenti che, pur se si presentano in apparenza neutri, si traducono in una discriminazione delle persone disabili rispetto ad altre categorie di soggetti, a causa della loro particolare condizione.

Secondo il Tribunale di Roma (→ T. Roma, ord. 8.3.2012, n. 4929): «L'esistenza incontestata di barriere architettoniche, tali da impedire al disabile di salire sul mezzo di trasporto pubblico, costituisce discriminazione indiretta, ai sensi dell'art. 2 della legge n. 67 del 2006: "si ha discriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri mettono una persona con disabilità in una posizione di svantaggio rispetto ad altre persone". L'omissione comunale circa le barriere architettoniche è, dunque, uno di quei comportamenti che pongono il disabile in una posizione di svantaggio rispetto ad altre persone, posizione di svantaggio che il disabile ha il diritto di eliminare chiedendo all'autorità giudiziaria di imporre alla pubblica amministrazione l'adozione di misure necessarie». Analogamente T. Torino, 5.11.2011: «L'azienda di trasporto pubblico di superficie deve adeguare totalmente il parco mezzi alle esigenze delle persone con disabilità per evitare di compiere atti di discriminazione indiretti, previsti dalla L. n. 67/2006. Nelle more che ciò avvenga, deve predisporre adeguato servizio alternativo e reso ben pubblicizzato. La discriminazione subita è indennizzabile attraverso il risarcimento per danno non patrimoniale».

Il punto fondamentale è che, mentre la discriminazione diretta richiede che vi sia un motivo connesso con la situazione di disabilità, in questo secondo caso la definizione è congegnata in modo tale da comprendere le **ipotesi di discriminazione prima facie neutre**. Si tratta di situazioni in cui una persona disabile patisce uno

svantaggio determinato da un fatto altrui – apparentemente neutro – che lo pregiudica.

In giurisprudenza: «la condotta discriminatoria (indiretta) è sussistente quando essa, anche indipendentemente da un elemento psicologico soggettivo (dolo o colpa, anche presunta) del soggetto agente, è di per sé idonea a realizzare un trattamento deteriore nei confronti di un portatore di disabilità» (→ T. Reggio Emilia, ord. 7.10.2011).

Il Tribunale di Milano (T. Milano, 10.1.2011) ha riconosciuto che la mancata assegnazione di insegnanti di sostegno – ponendo gli alunni con disabilità in condizione di svantaggio rispetto agli altri – costituisce discriminazione indiretta.

Il Tribunale di Taranto (T. Taranto, sez. Martina Franca, 4.6.2009) ha riconosciuto che una persona con disabilità è stata discriminata in occasione degli esami di abilitazione alla professione forense. In particolare, quel giudice ha qualificato come discriminatorie: la ritardata consegna del codice cartaceo al candidato da parte della Commissione, la postazione di lavoro assegnata (di fatto inutilizzabile dalla sedia a rotelle per via dell'altezza del piano di lavoro) e l'assenza delle forze dell'ordine all'ingresso che avrebbero dovuto agevolare l'entrata del candidato nella sede di esame.

Il Tribunale di Tempio Pausania (T. Tempio Pausania, ord. 20.9.2007) ha condannato un circolo nautico al risarcimento del danno in favore di una persona disabile in sedia a rotelle. Il giudice ha ritenuto che costituisse discriminazione il fatto che la barca era stata spostata non avvertendo il proprietario e che alla stessa persona con disabilità era stato impedito di affiancare alla propria imbarcazione un mezzo di sollevamento che doveva consentirle di passare dalla propria sedia a rotelle all'imbarcazione.

5. Il collegamento tra condotta discriminatoria e disabilità

L'irrelevanza della disabilità al fine della qualificazione del fatto come "indirettamente discriminatorio" è soltanto apparente: la disabilità viene in gioco non già nel momento della causa della discriminazione (come invece avviene nell'ipotesi prevista al precedente 2° co.), ma nel momento dell'«effetto concreto» che si risolve in uno svantaggio.

6. La discriminazione indiretta omissiva

La fattispecie di discriminazione indiretta è idonea a fornire protezione anche da ipotesi di discriminazione – cioè disparità di trattamento che si risolve in uno svantaggio – derivanti da un'omissione (pensiamo all'ipotesi in cui un privato o una amministrazione omettano di costruire una rampa di accesso ad uno stabile: questo determina una **barriera architettonica** che mette le persone con disabilità motorie in situazione di svantaggio rispetto agli altri e, quindi, discrimina). Che la discriminazione indiretta sia destinata a comprendere anche l'ipotesi di omissione è chiaro anche dai lavori parlamentari: infatti, si era proposto di aggiungere, dopo la parola *prassi*, le parole «un'omissione». Tale aggiunta è stata omessa solo perché, nel suo intervento del 6.4.2005, alla XII Commissione permanente affari sociali della Camera dei deputati, il sottosegretario Guidi ha osservato che nel **concetto di comportamento** presente nel 3° co. dell'art. 2 **può essere ricompreso anche il concetto di omissione**. Inoltre, anche il Ministero delle pari opportunità conviene su questa considerazione.

❗ Esistono da tempo, nel nostro Paese, una serie di previsioni legislative la cui finalità è il perseguimento della inclusione sociale delle persone con disabilità (si pensi all'art. 8, L. n. 104/1992 o all'art. 14, L. n. 328/2000). L'esigibilità delle posizioni soggettive enunciate dal legislatore in passato è sempre stata difficile: oggi, proprio in virtù della norma in commento, nei casi di inerzia od omissione è possibile rinvenire una discriminazione contro cui si può agire in giudizio.

7. La Convenzione sui diritti delle persone con disabilità del 2006 e gli adattamenti ragionevoli

Secondo gli obblighi nascenti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (13.12.2006) che la L. 3.3.2009, n. 18 ha reso esecutiva in Italia, gli Stati aderenti devono vietare ogni forma di discriminazione fondata sulla disabilità ed a tal fine gli stessi devono adottare i provvedimenti idonei a garantire che siano forniti accomodamenti ragionevoli. Per **accomodamenti ragionevoli** si intendono le modifiche e gli adattamenti necessari ed appropriati (che non im-

pongono un onere sproporzionato o eccessivo) adottati, ove ve ne sia necessità, in casi particolari, per garantire alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio dei diritti umani e delle libertà fondamentali sulla base dell'eguaglianza con gli altri.

La L. 1.3.2006, n. 67 è la normativa italiana di tutela dalle discriminazioni; la Conv. ONU 13.12.2006 stabilisce che i diritti in essa enunciati non possono essere derogati da norme nazionali meno favorevoli. Si noti che nella nozione di discriminazione definita nel trattato del 2006 va ricompreso anche il rifiuto di un accomodamento ragionevole, ossia di quello strumento pratico introdotto dalla Convenzione nello strumentario a disposizione dell'operatore del diritto con riferimento al fenomeno della disabilità, attraverso cui si raggiunge la parità di opportunità eliminando la discriminazione. Proprio la mancata predisposizione di accomodamenti ragionevoli idonei a garantire il diritto allo studio degli studenti con disabilità ha portato alla condanna per discriminazione in diversi casi nei quali le amministrazioni competenti hanno diminuito le ore di sostegno ad alunni con disabilità. Sul punto, si rinvia ad altra parte di questo commentario.

❗ Il concetto di onere sproporzionato non va inteso come onere economico: il parametro principale da tenere presente per individuare una sproporzione è l'adeguatezza dei mezzi rispetto al fine proposto (cioè l'eliminazione della discriminazione al fine di raggiungere le pari opportunità) non l'economicità della misura.

❗ Nell'uso dei giudici italiani l'accomodamento ragionevole è anche diventato una categoria logica dell'argomentare giuridico:

🗞 Per il Tribunale di Reggio Emilia (T. Reggio Emilia, ord. 7.10.2011) «la Corte [costituzionale] ha (...) chiarito che il sistema normativo (a seguito dell'introduzione della l. n. 67/2006) è caratterizzato dalla concreta valutazione di tutti gli interessi, sia di quelli dei portatori di *handicap*, che di soggetti terzi, e che il bilanciamento tra tali contrapposti interessi, tutti di pari rango, deve essere realizzato in sede contenziosa dall'autorità giurisdizionale mediante un "ragionevole accomodamento" che non imponga un onere sproporzionato ed eccessivo».

❗ Tale interpretazione del concetto di accomodamento ragionevole è errata in quanto que-

st'ultimo – per come introdotto dalla Convenzione ONU – non è uno strumento di bilanciamento di interessi da utilizzare al fine di decidere se la posizione della persona con disabilità sia da preferire rispetto a quella di altri soggetti. Così interpretando il concetto di accomodamento ragionevole si finisce per travisarne il significato attribuendo erroneamente all'accomodamento ragionevole la funzione di consentire al giudice di decidere se un diritto esiste o no.

Lo strumento dell'accomodamento ragionevole serve, invece, a consentire il concreto esercizio o godimento di un diritto (che si sa esistere) del quale ci si domanda **come** esercitarlo. L'accomodamento ragionevole è strumento idoneo ad incidere non sull'*an* del diritto, ma sul modo in cui questo diritto possa essere concretamente goduto dalla persona con disabilità.

Si tratta non di uno strumento logico-interpretativo (quale è, invece, il concetto di ragionevolezza noto alla Corte Costituzionale italiana) ma di un aggiustamento pratico che consente la modifica di oggetti, ambienti, o procedure, da porre in essere al fine di consentire alla persona con disabilità di godere o esercitare «su base di eguaglianza con gli altri, tutti i diritti umani e libertà fondamentali».

L'accomodamento ragionevole è uno strumento «per modificare la realtà fattuale e adattarla alle esigenze delle persone con disabilità altrimenti escluse; tanto è vero che la definizione individuata nella convenzione delle Nazioni Unite fa riferimento a “modifiche o adattamenti necessari”».

È appena il caso di notare che detti adattamenti possono riguardare, oltre a beni specifici che si renda necessario modificare, anche modalità e procedure di fruizione del servizio: l'adattamento ragionevole non è solo la rimozione di una barriera architettonica – anche se la posa di una rampa di accesso potrebbe costituire un accomodamento ragionevole – ma anche l'assegnazione (come affermato dalla giurisprudenza cui si è fatto cenno sopra) di un numero idoneo insegnanti di sostegno.

8. Le molestie

Il legislatore del 2006 ha anche stabilito che sono «considerate come discriminazioni le molestie ovvero quei comportamenti indesiderati, posti in essere per motivi connessi alla disabilità, che violano la dignità e la libertà di una persona con disabilità, ovvero creano un clima di intimidazione, di umiliazione e di ostilità nei suoi confronti».

Questa situazione, paragonabile al fenomeno del *mobbing*, è spesso legata a pregiudizi che sono fondati sull'idea che la persona con disabilità valga meno rispetto a chi non è disabile, abbia meno diritti e possa essere calpestata nella dignità. Proprio per scoraggiare questi atteggiamenti, spesso sottili e difficili da individuare, il legislatore ha adottato una risoluzione elastica ma, al tempo stesso, precisa nell'individuare quale causa dell'atteggiamento discriminatorio e/o derisorio la condizione di disabilità.

ANGELO DAVIDE MARRA

Procedura antidiscriminatoria nella L. n. 67/2006 (art. 3, L. 1.3.2006, n. 67)

Norma di riferimento: art. 3, L. 1.3.2006, n. 67 **Tutela giurisdizionale**

3 [1] I giudizi civili avverso gli atti e i comportamenti di cui all'articolo 2 sono regolati dall'articolo 28 del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150¹.

[[2] Il ricorrente, al fine di dimostrare la sussistenza di un comportamento discriminatorio a proprio danno, può dedurre in giudizio elementi di fatto, in termini gravi, precisi e concordanti, che il giudice valuta nei limiti di cui all'articolo 2729, primo comma, del codice civile]².

[[3] Con il provvedimento che accoglie il ricorso il giudice, oltre a provvedere, se

richiesto, al risarcimento del danno, anche non patrimoniale, ordina la cessazione del comportamento, della condotta o dell'atto discriminatorio, ove ancora sussistente, e adotta ogni altro provvedimento idoneo, secondo le circostanze, a rimuovere gli effetti della discriminazione, compresa l'adozione, entro il termine fissato nel provvedimento stesso, di un piano di rimozione delle discriminazioni accertate]².

[[4] Il giudice può ordinare la pubblicazione del provvedimento di cui al comma 3, a spese del convenuto, per una sola volta, su un quotidiano a tiratura nazionale, ovvero su uno dei quotidiani a maggiore diffusione nel territorio interessato]².

¹ Comma così sostituito dall'art. 34, 35° co., lett. a), D.Lgs. 1.9.2011, n. 150, con i limiti di applicabilità previsti dall'art. 36 dello stesso D.Lgs. 1.9.2011, n. 150.

² Comma abrogato dall'art. 34, 35° co., lett. b), D.Lgs. 1.9.2011, n. 150.

Riferimenti normativi: artt. 700, 702 *bis*, 702 *ter*, 702 *quater*, 737, 738, 739 c.p.c.; art. 44, D.Lgs. 25.7.1998, n. 286; L. 1.3.2006, n. 67; artt. 1, 4, 28, 34, 35, 36, D.Lgs. 1.9.2011, n. 150; Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (13.12.2006), ratificata con L. 3.3.2009, n. 18; Reg. CE 11.7.2006, n. 1083/2006.

Bibliografia: AMAGLIANI, *Minori e diversamente abili*, ora in *L'incidenza del Diritto internazionale sul Diritto civile*, Atti del convegno della Società Italiana Studiosi di Diritto Civile, Capri 25-27.3.2010, Napoli, 2011; BARBERA, *Il nuovo diritto Antidiscriminatorio*, Milano, 2007; BELL, *Anti-Discrimination Law and the European Union*, in *Cambridge law journal*, 2003, 62, 508; CENDON (a cura di), *Il risarcimento del danno non patrimoniale*, Torino, 2009; Id., *Handicap e Diritto: Legge 5 febbraio 1992, n. 104, Legge-Quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, Torino, 1997; CONNOLLY, *Discrimination Law*, London, 2006; CRAPANZANO, *La tutela giudiziaria dei disabili la difesa contro le discriminazioni prevista dalla Legge n. 67/2006*, Matelica, 2007; DE ANGELIS, *Il danno da discriminazione tra risarcimento e sanzione civile*, in RGL, 2009, 4; DE MARZO, *La nuova disciplina contro le discriminazioni in danno dei disabili*, nota a T. Pistoia, ord. 3.12.2005, in FI, 2006, 1; DE SCHUTTER, *Reasonable Accommodation and Positive Obligations in the European Convention of Human Rights*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Disability rights in Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; DEGENER, *Disability Discrimination Law: a global comparative approach in Disability rights*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; FAVILLI, *La non discriminazione nell'Unione europea*, Bologna, 2008; FERRUCCI, *La disabilità come relazione sociale*, Soveria Mannelli, 2004; FREDMAN, *Disability equality: a challenge to the existing anti-discrimination paradigm*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Disability rights in Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; FROSINI, *Tecniche giuridiche*, in ED, XLIV, Milano, 1992; GADAMMER, *Dove si nasconde la salute*, Milano, 1994; GRECO, L. 67/2006: *tutela inibitoria e risarcitoria per i soggetti disabili vittime di discriminazioni*, in RCP, 2007, 1; GREED, *Women and Planning*, London-New York, 1994; MAFFEIS, *Libertà contrattuale e divieto di discriminazione*, in RTDPC, 2008, 2; MARCHE, *Gli effetti discriminatori della condotta omissiva della p.a.: legge 67/2006 e mancata attuazione del progetto individuale ex art. 14 legge 328/2000*, in *www.diritto.it*, 2009; MARRA, *Disabilità*, in *Digesto civ.*, Agg., V, Torino, 2010; Id., *Diritto e Disability Studies. Materiali per una nuova ricerca multidisciplinare*, Reggio Calabria, 2010; Id., *La tutela contro la discriminazione dei disabili in Italia: Legge n. 67 del 2006*, in DFP, 2008, 4; MARUFFI, *Le nuove norme sulla tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, in RDP, 2007, 1; MEDEGHINI, VALTELLINA, *Quale disabilità? Culture, modelli e processi*

di inclusione, Milano, 2010; MOROZZO DELLA ROCCA, *Gli atti discriminatori nel diritto civile, alla luce degli artt. 43 e 44 del t.u. sull'immigrazione*, in DFP, 2002, 1; RUBENSTEIN, *Discrimination: a guide to the relevant case law*, London, 2008; SALVI, *Risarcimento del danno*, in ED, XL, Milano, 1989; VIRGADAMO, *La tutela risarcitoria del danno non patrimoniale patito dai disabili: dalle barriere architettoniche alla l. n. 67 del 2006*, in GC, 2007, 7-8.

Sommario: 1. Premessa. 2. Il procedimento. 3. Istruzione probatoria. 4. Effetti del provvedimento che accerta la discriminazione.

1. Premessa

La norma in commento è stata recentemente **novellata con la disciplina introdotta dal D.Lgs. 1.9.2011, n. 150** (pubblicato in G.U. 21.9.2011, n. 220). Il presente lavoro, sia pure senza il conforto della giurisprudenza che ancora non ha potuto esprimersi, dà conto tanto della disciplina originaria quanto di quella introdotta dal decreto legislativo del 2011. La scelta è obbligata anche perché **le nuove disposizioni si applicano ai processi per discriminazione in danno delle persone con disabilità iniziati dopo l'entrata in vigore del provvedimento**; restano invece sottoposti alle regole antecedenti i procedimenti già in corso alla data del **6 ottobre 2011**.

2. Il procedimento

■ L'azione civile contro le discriminazioni può essere fatta valere **tanto nei confronti dei privati quanto nei confronti della P.A.** Appare pacifico in dottrina che la giurisdizione sia del giudice ordinario, anche se l'atto che si ritiene discriminatorio è posto in essere dalla pubblica amministrazione (MARCHE, *Gli effetti discriminatori della condotta omissiva della p.a.: legge 67/2006 e mancata attuazione del progetto individuale ex art. 14 legge 328/2000*, in *www.diritto.it*, 2009; VIRGADAMO, *La tutela risarcitoria del danno non patrimoniale patito dai disabili: dalle barriere architettoniche alla l. n. 67 del 2006*, in GC, 2007, 7-8; GRECO, L. 67/2006: *tutela inibitoria e risarcitoria per i soggetti disabili vittime di discriminazioni*, in RCP, 2007, 1; MARRA, *La tutela contro la discriminazione dei disabili in Italia: Legge n. 67 del 2006*, in DFP, 2008, 4).

☞ Sul punto in giurisprudenza si segnalano le pronunce del T. Milano, 19.3.2012; T. Roma, ord. 8.3.2012; T. Udine, ord. 13.1.2012; T. Messina, ord. 29.12.2011; T. Roma ord.

24.10.2011; T. La Spezia, ord. 28.3.2011; T. Milano, ord. 10.1.2011; T. Varese, ord. 2.12.2010, n. 5105.

La domanda si propone con **ricorso al tribunale in composizione monocratica**. La competenza per territorio, in questo caso inderogabile, è fissata dalla legge non con riferimento alla residenza della parte convenuta ma avuto riguardo al domicilio della parte ricorrente. È da notare che in questo caso il soggetto che assume di essere stato discriminato può stare in giudizio personalmente. (Secondo la nuova disciplina, in vigore dal 2011, la parte può stare in giudizio personalmente solo per il primo grado di giudizio).

Secondo C. civ., Sez. III, 19.5.2004, n. 9567 «L'azione civile contro le discriminazioni, (...) D.Lgs. 25.7.1998, n. 286, (...) configura un'ipotesi di **competenza territoriale** inderogabile, ex art. 28 c.p.c., che non può subire modifiche neppure per ragione di connessione».

■ La nuova disciplina, contenuta nell'art. 28, D.Lgs. n. 150/2011, è oggi comune a tutti i procedimenti contro la discriminazione: la disciplina processuale accomuna tra loro le ipotesi di discriminazione sul lavoro, quella di genere, le discriminazioni per ragioni legate all'origine etnica e quelle che vedono come soggetto passivo della discriminazione le persone con disabilità. L'intervento del 2011 ha razionalizzato la situazione precedente eliminando le piccole differenze che avevano destato non poche perplessità in dottrina e rendevano la disciplina antidiscriminatoria non unitaria rendevano la disciplina antidiscriminatoria non unitaria (DE ANGELIS, *Il danno da discriminazione tra risarcimento e sanzione civile*, in RGL, 2009, 4).

Adesso il legislatore afferma chiaramente, all'art. 28, D.Lgs. n. 150/2011, che le cause per

discriminazione devono seguire il rito previsto per il processo sommario di cognizione salve le peculiarità indicate dallo stesso art. 28 ed il fatto che nelle ipotesi di procedimenti antidiscriminatori, pur trovando applicazione in via generale la disciplina degli artt. 702 *bis*, 702 *ter* e 702 *quater* c.p.c., non si applicano i co. 2° e 3° dell'art. 702 *ter*.

Il ricorso al procedimento delineato dalla L. 1.3.2006, n. 67 era **facoltativo**, nel senso che si affiancava alla procedura ordinaria, essendo facoltà della parte attrice ricorrere utilizzando questo procedimento invece che a quello ordinario. Utilizzando il rimedio predisposto nel 2006, si metteva il giudice nelle condizioni di operare, **omettendo «ogni formalità non essenziale al contraddittorio»** ed in questo caso il giudice, sentite le parti, **procedeva nel modo che riteneva più opportuno all'istruzione della causa**, avuto riguardo a ciò che era concretamente richiesto dalla parte che assumeva di essere stata discriminata. La decisione era assunta dal tribunale in composizione monocratica con ordinanza.

Secondo la **nuova disciplina introdotta nel 2011 il ricorso al rito sommario di cognizione nei casi di discriminazione non è facoltativo**. In quest'ipotesi, non trova applicazione il 3° co. dell'art. 702 per il quale il giudice, rilevata la complessità istruttoria della questione trattata secondo il rito sommario, avrebbe potuto fissare l'udienza di cui all'art. 183 c.p.c. determinando mutamento del rito. Inoltre l'art. 4, D.Lgs. n. 150/2011 dispone che, quando una controversia viene promossa in forme diverse da quelle previste nel decreto, è il giudice a disporre il mutamento del rito con ordinanza pronunciata anche d'ufficio non oltre la prima udienza di comparizione.

Avverso la decisione era ammesso reclamo al tribunale, che doveva essere proposto nel termine perentorio di dieci giorni dalla comunicazione del provvedimento, se questo era dato in confronto di una sola parte. Nel caso in cui l'ordinanza fosse stata resa nei confronti di più parti sarebbe stato necessario aver riguardo, per il calcolo del termine, alla notificazione. Inoltre si applicavano, in quanto compatibili, gli artt. 737, 738, 739 c.p.c. riguardanti i procedimenti camerati. Da una lettura coordinata delle norme si evince che

non era ammesso reclamo avverso il decreto emesso dal tribunale in composizione collegiale. La disciplina è rilevante per i processi in corso.

È stato evidenziato in dottrina (CRAPANZANO, *La tutela giudiziaria dei disabili la difesa contro le discriminazioni prevista dalla Legge n. 67/2006*, Matelica, 2007) che il decreto così ottenuto era comunque ricorribile in Cassazione per soli motivi di violazione di legge. Il provvedimento emesso è immediatamente esecutivo.

Il procedimento così delineato non sembrava avere natura cautelare (MARUFFI, *Le nuove norme sulla tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, in *RDP*, 2007, 1), anche perché **non era necessario**, perché si potesse attivare la procedura che stiamo esaminando, **evidenziare il fumus, ovvero dimostrare la sussistenza di un periculum in mora**.

Secondo una certa lettura, inoltre, poiché il procedimento avrebbe avuto carattere sommario, ad una prima fase, quella che si concludeva con l'ordinanza, avrebbe dovuto seguire un successivo giudizio di merito.

Una disamina attenta pare opportuna in quanto la disciplina di cui sopra, come s'è detto, si applica ai processi in corso. Orbene, la ricostruzione sopra riportata non pare condivisibile: intanto è stato evidenziato che la disposizione in base alla quale si argomentava la necessità del giudizio di merito (il 7° co. dell'art. 44) non è richiamata dal rinvio operato dalla L. n. 67/2006.

Inoltre non sembra da condividere l'opinione per la quale, mentre è facile accertare in sede sommaria la sussistenza di una discriminazione, per risarcire un danno sarebbe necessario un procedimento a cognizione piena. Va sottolineato anzi che **è più problematico accertare la sussistenza di una discriminazione piuttosto che determinare l'esistenza e l'entità di un danno**. Perciò, a voler dar credito alla tesi di cui parliamo, bisognerebbe concludere che non è possibile accertare in sede "sommaria" neppure la sussistenza di una discriminazione, giungendo così ad una palese contraddizione della norma in commento. Dunque questa interpretazione non può essere condivisa.

Inoltre è proprio la legge del 2006 ad affermare chiaramente che: «con il provvedimento che accoglie il ricorso» – e quindi con l'ordinanza, il giudice può «provvedere, se richiesto, al risarcimento del danno».

Dunque, **il legislatore ha espressamente attribuito al giudice in questa fase il potere di decidere in merito al risarcimento.**

Da ultimo: il fine della norma del 2006 è stato senz'altro quello di apprestare una tutela rapida, immediatamente satisfattiva. La *ratio* della norma verrebbe, allora, del tutto disattesa se, per ottenere giustizia, la parte discriminata dovesse necessariamente intraprendere una fase ulteriore rispetto a quella iniziata con ricorso. In questa logica, parrebbe insensato ritenere che il giudice possa procedere alla sola dichiarazione relativa alla sussistenza del danno e non anche alla liquidazione dello stesso.

Per le ragioni sopra esposte è difficile inserire il procedimento di cui parliamo (quello originariamente previsto dalla L. n. 67/2006) tra le usuali categorie di procedimento sommario, procedimento cautelare o camerale. Si tratta piuttosto di una **procedura atipica** che, conferendo al giudice ampi poteri in ordine agli adempimenti da espletare e alla scansione temporale degli stessi, mira ad una tutela concreta, veloce e rispettosa del principio del contraddittorio e che nulla toglie all'importanza della prova sui fatti. Una procedura snella, dunque, non per questo ingiusta, ma che, avuto riguardo all'**effettivo provvedimento richiesto**, tende ad uno snellimento del contenzioso.

⚡ Se questa era la conclusione cui si riteneva di poter giungere già rispetto alla normativa del 2006 (sia pure in via interpretativa), **oggi** la circostanza che il procedimento antidiscriminatorio sia espressamente collocato dal legislatore tra quelli da celebrare con rito sommario di cognizione, consente di **escluderne senza ulteriori dubbi la natura cautelare nonché di escludere** con altrettanta sicurezza **quella bifasica.**

Considerato il carattere sostanzialmente decisivo dell'ordinanza, l'espressa previsione del potere attribuito al giudice di provvedere in materia di danno, l'indubbia volontà di apprestare una tutela efficace, pareva potersi at-

tribuire efficacia di giudicato al provvedimento ottenuto *ex* L. n. 67/2006, se non reclamato. Questa conclusione, ancorché frutto di interpretazione, risultava in linea con le esigenze sottese alla norma, che erano sicuramente quelle di reagire efficacemente a disparità di trattamento in modo che non vi siano dubbi in ordine al disvalore che è rappresentato dalla discriminazione delle persone disabili; inoltre, essa pareva confermata – indirettamente – dalla novella del 2009 del codice di rito (arg. *ex* art. 702 *quater* c.p.c.).

⚡ La disciplina introdotta nel 2011, poiché riconduce espressamente i procedimenti antidiscriminatori nell'alveo del processo sommario di cognizione, rende manifesto che, come già aveva suggerito parte della dottrina per la disciplina previgente (MARRA), il provvedimento che definisce il giudizio antidiscriminatorio ha efficacia di cosa giudicata (art. 702 *quater* c.p.c.).

Inoltre per i procedimenti iniziati dopo il 6 ottobre 2011 – poiché si applicano gli artt. 702 *bis* ss. c.p.c. – al fine di instaurare un secondo grado di giudizio, l'ordinanza emessa a conclusione del procedimento antidiscriminatorio deve essere appellata (e non più reclamata) entro trenta giorni dalla comunicazione o notificazione. Per quel che riguarda il secondo grado, si applicano le norme previste per il processo sommario di cognizione.

Secondo la disciplina del 2006, nei **casi di urgenza** era possibile ottenere dal tribunale un decreto *inaudita altera parte*. La decisione in questo caso assumeva la forma del **decreto motivato** che poteva essere confermato, revocato oppure modificato dal giudice all'udienza di comparizione delle parti che doveva tenersi entro 15 giorni dall'emissione del decreto. Nella nuova disciplina dettata dall'art. 28, D.Lgs. n. 150/2011 non vi è più il rinvio al 5° co. dell'art. 44 t.u. immigrazione che recava la disciplina sopra descritta; sembra perciò doversi applicare la disciplina prevista in generale per le situazioni indifferibili dall'art. 700 c.p.c.

3. Istruzione probatoria

Il procedimento antidiscriminatorio introdotto con la legge del 2006 era, come si è accennato, facoltativo perché la parte che riteneva

di essere stata discriminata poteva valersi della procedura più snella indicata dall'art. 44 t.u. immigrazione, ovvero promuovere un normale giudizio civile scandito dalla tempistica consueta del codice di rito.

☞ Interessante è da questo punto di vista C. civ., Sez. I, 30.3.2004, n. 6272. Anche se la pronuncia è stata emessa in un'ipotesi diversa, la Corte enuncia un principio rilevante: «In tutti i procedimenti riguardanti le pretese del coniuge divorziato sulla pensione di reversibilità si applica il rito camerale; tuttavia, l'adozione del rito ordinario non costituisce motivo di nullità, sia perché questa non è sancita da alcuna norma, sia – in osservanza del principio di conservazione degli atti – perché il rito ordinario consente di raggiungere il medesimo risultato con maggiori garanzie per la difesa e per il contraddittorio».

■ Nella disciplina del 2006 tanto nel caso in cui si fosse fatto ricorso al rito atipico quanto nell'ipotesi di pronuncia d'urgenza emessa con decreto si evidenziavano peculiarità in riferimento all'istruzione probatoria. Nei casi di urgenza il giudice provvedeva, assunte sommarie informazioni; nell'altra ipotesi si procedeva, omessa ogni formalità non essenziale al contraddittorio. **Era rimessa al giudice l'individuazione degli adempimenti necessari al raggiungimento della prova dei fatti** posti a fondamento della domanda senza che fosse prevista un'inversione dell'onere della prova. Pertanto nell'ipotesi di discriminazione a danno di persone con disabilità era la parte ricorrente quella che doveva provare i fatti. Non pare che il richiamo alle presunzioni semplici, contenuto nell'art. 3, L. n. 67/2006, aggiungesse un vero elemento di novità alle previsioni ordinarie in materia di prova, in quanto lo strumento delle presunzioni è ben noto alla procedura civile esattamente nei termini riportati nella L. n. 67/2006. Tuttavia, è stata avanzata l'ipotesi (VIRGADAMO), che la norma in commento consenta il ricorso ad una «doppia presunzione». Probabilmente un elemento di specificità rispetto alla previsione ordinaria poteva ravvisarsi nella circostanza che nell'ipotesi di discriminazione fosse possibile fare ricorso alla presunzione anche con riferimento a fatti per i quali non è ammessa la prova per testi. **Og-**

getto della prova è la discriminazione intesa come pregiudizio per la persona disabile (cfr. art. 2, 1° co., L. n. 67/2006), perciò sembra di scarso rilievo domandarsi se la discriminazione sia danno *in re ipsa*: nel chiarire la portata del principio di parità di trattamento, il Legislatore espressamente richiama l'elemento del pregiudizio come *proprium* della discriminazione cosicché provare una discriminazione significa aver provato il verificarsi di un pregiudizio per la persona disabile.

⚡ **Sul piano probatorio si hanno delle novità a seguito della recente novella**: dal 2011 è possibile, anche per la discriminazione in danno di persone con disabilità (e non più solo per le discriminazioni sul lavoro), far ricorso a dati statistici: è sufficiente che il ricorrente fornisca elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, dai quali si può presumere l'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori. Assolto questo onere minimo, spetta al convenuto l'onere di provare l'insussistenza della discriminazione. **Si ha, nella sostanza, un'inversione dell'onere della prova** (essendo sufficiente, per il soggetto che lamenta la discriminazione, il «fornire elementi di fatto»).

4. Effetti del provvedimento che accerta la discriminazione

Il legislatore ha attribuito al giudice amplissimi poteri al fine di rimuovere la situazione discriminatoria. Al giudice è infatti riconosciuto il potere di **ordinare, in positivo, un *facere*** ai soggetti responsabili della discriminazione.

■ La disciplina del 2011 esprime *claris verbis* un concetto che già la dottrina aveva anticipato (MARRA) in riferimento alla disciplina nel 2006: diviene esplicito che il giudice della discriminazione può ordinare un *facere* anche alla pubblica amministrazione. Infatti l'art. 28, 5° co., dispone che «il giudice può (...) ordinare la cessazione del comportamento, della condotta o dell'atto discriminatorio pregiudizievole, **adottando, anche nei confronti della pubblica amministrazione, ogni altro provvedimento idoneo a rimuoverne gli effetti**».

Il concreto atto idoneo a riparare alla discriminazione è rimesso al prudente apprezzamento del giudice: egli dispone ciò che è op-

portuno, avuto riguardo per il caso concreto. La disposizione in esame menziona «un comportamento, una condotta ovvero un atto discriminatorio»: l'ampia locuzione dimostra la precisa volontà di rimuovere, attraverso il rimedio apprestato, il maggior numero possibile di situazioni discriminatorie, mettendo il giudice in condizione di operare concretamente affinché la **“persona”**, quale soggetto protagonista della norma di tutela, possa realizzarsi pienamente.

Fra i mezzi rimediali predisposti dal legislatore, occorre notare, è previsto anche il risarcimento del danno che il legislatore precisa poter essere anche – e diremmo soprattutto – quello **non patrimoniale**.

È questa una delle ipotesi espresse di risarcibilità di danni afferenti alle **attività realizzatrici della persona**. Il danno qui non copre il solo *pretium doloris* sofferto dalla persona disabile in seguito alla discriminazione: mai come prima in questa ipotesi di danno emergono profili esistenziali. Il “danno da discriminazione” consiste proprio nel **non poter fare come altri fanno**, non avere le stesse opportunità, non godere delle stesse prestazioni rispetto a beni e servizi di uso quotidiano.

☞ Si segnalano le prime pronunce per risarcimenti a seguito di discriminazioni: T. Taranto Martina Franca, ord. 4.6.2009, 4.000 euro; T. Catania, ord. 11.1.2008, 800 euro; T. Tempio Pausania, ord. 20.9.2007, 4.000 euro.

! Un profilo innovativo della novella del 2011 è costituito dalla circostanza che si introduce anche per le ipotesi di discriminazione in danno delle persone con disabilità una sorta di **tutela dalle ritorsioni** per cui secondo il 6° co. dell'art. 28: «Ai fini della liquidazione del danno, il giudice tiene conto del fatto che l'atto o il comportamento discriminatorio costituiscono ritorsione ad una precedente azione giudiziale ovvero ingiusta reazione ad una precedente attività del soggetto leso volta ad ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento». La tutela da comportamenti tesi a scoraggiare il ricorso alle norme antidiscriminatorie era prevista dalla Dir. 27.11.2000, 2000/78/CE (v. art. 11); non faceva però parte dell'apparato protettivo originariamente previsto dalla L. n. 67/2006.

Il giudice può ordinare l'adozione di un **piano**

per l'eliminazione delle discriminazioni da eseguirsi entro un termine determinato. Dunque, il fenomeno discriminatorio – in quanto tale – è legato a una molteplicità di fattori, che vanno rimossi e affrontati in maniera strutturale. Il piano è particolarmente idoneo a rimuovere situazioni estese la cui modifica richiede tempo (pensiamo alla decisione che ordini di rendere accessibili stazioni ferroviarie o della metropolitana: è chiaro che ciò potrebbe richiedere tempi lunghi e, forse, per la natura dei servizi offerti, sarebbe opportuno un piano esteso di modifiche da realizzare secondo le disposizioni del giudice).

Una particolarità, per quel che riguarda l'adozione del piano in questione, è introdotta dalla novella del 2011. Infatti, secondo l'art. 28, 5° co., D.Lgs. n. 150/2011: «**Nei casi di comportamento discriminatorio di carattere collettivo, il piano è adottato sentito l'ente collettivo ricorrente**».

! Questa disposizione, che può sembrare atipica rispetto al panorama ordinamentale tradizionale, lascia il giudice libero nel giudicare l'*an* della discriminazione ma vede un coinvolgimento diretto della parte lesa nella determinazione del *quomodo* rispetto alla necessità di eliminare la discriminazione in maniera efficace. La circostanza conferma che la eliminazione delle discriminazioni accertate non è una sanzione nei confronti del soggetto discriminante: infatti, se così fosse, non si potrebbe chiedere al soggetto discriminato un coinvolgimento nella determinazione del contenuto della sanzione. Invece, proprio perché la eliminazione delle discriminazioni accertate non ha carattere sanzionatorio, è possibile che l'ordinamento coinvolga i diretti interessati nella individuazione della migliore soluzione al caso concreto.

Il giudice può infine ordinare la **pubblicazione del provvedimento** emesso a conclusione del giudizio antidiscriminatorio, per una sola volta, su un quotidiano a tiratura nazionale, ovvero su uno dei quotidiani a maggiore diffusione nel territorio interessato. Questo potere attribuito al giudice risulta funzionale all'obiettivo di promuovere una diversa coscienza sociale sul problema della discriminazione nei confronti delle persone con disabilità.

Il Tribunale di Milano (T. Milano, ord. 10.1.2011) attribuisce alla pubblicazione del

provvedimento finalità sanzionatorie da una parte, e riparatorie delle situazioni giuridiche soggettive lese dall'altra, anche se nel caso specifico non ordina la pubblicazione del provvedimento medesimo.

Grazie alla novella del 2011, le ordinanze che accertino comportamenti discriminatori posti in essere da imprese alle quali siano stati accordati benefici ai sensi delle leggi vigenti dello Stato o delle regioni, ovvero da imprese che abbiano stipulato contratti di appalto attinenti all'esecuzione di opere pubbliche, di servizi o di forniture, sono comunicate ai soggetti pubblici che abbiano disposto la concessione del beneficio o dell'appalto. Questi soggetti revocano il beneficio e, nei casi più gravi, dispongono l'esclusione del responsabile per due anni da qualsiasi ulteriore concessione di agevolazioni finanziarie o creditizie, ovvero da qualsiasi appalto. Queste sanzioni non sono previste dalla originaria formulazione dell'articolo in commento il quale non faceva cenno all'art. 11 t.u. immigrazione. Una lettura di stretto rigore dell'art. 28, D.Lgs. n. 150/2011 (pure richiamato integralmente dal 1° co. dell'art. 3, L. n. 67/2006), non pare consenta di estendere queste sanzioni al **caso di discriminazioni in danno di persone disabili**. La circostanza che le situazioni di cui alla L. n. 67/2006 siano le uniche a non esser richiamate dal legislatore sembra comportare la **revoca dei benefici economici per quanti discriminano, tranne per quelli che discriminano persone disabili**. L'auspicio è che si tratti di una mancanza di coordinamento involontaria e non frutto di una scelta che equivarrebbe a considerare la discriminazione delle persone disabili meno grave di tutte le altre forme di discriminazione.

La lettura qui proposta dell'art. 28, D.Lgs. n. 150/2011 pare, ancorché deludente, obbligata, salvo integrazioni del legislatore o interpretazioni sistematiche. A supporto di tali interpretazioni – favorevoli alla revoca dei benefici economici anche per chi discrimina persone disabili – si consideri che la regolamentazione dei fondi strutturali dell'UE è già esplicita sul punto (cfr art. 16, Reg. CE 11.7.2006, n. 1083/2006) e che il nostro ordinamento deve conformarsi agli obblighi derivanti dalla ratifica della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità del 2006 (avvenuta in Italia con L. 3.3.2009, n. 18).

Da ultimo si segnala **come la disciplina del 2006**, richiamando l'8° co. dell'art. 44 t.u. immigrazione, apprestasse – in coerenza con le leggi antidiscriminazione esistenti per ambiti diversi – una **tutela penale per l'ipotesi in cui l'ordinanza del giudice non fosse eseguita**. Orbene, la tutela penale in questione sembra, a seguito delle modifiche introdotte dal D.Lgs. 1.9.2011, n. 150, **permanere** (sia pure con qualche variazione) **per altri ambiti ma non per quello della disabilità**. La circostanza pare poco coerente col sistema, ancorché il dato appaia dal tenore letterale del 1° co. dell'art. 3, L. n. 67/2006 il quale omette, nella attuale formulazione, il richiamo al t.u. immigrazione. Tuttavia, attesa la tipicità delle sanzioni in materia penale, soprattutto ad una prima lettura, stante la modifica della lettera della norma, l'interprete altro non può dire se non che la tutela penale, per le discriminazioni in danno di persone disabili, non è più prevista.

ANGELO DAVIDE MARRA

La legittimazione ad agire nella L. n. 67/2006 (art. 4, L. 1.3.2006, n. 67)

Norma di riferimento: art. 4, L. 1.3.2006, n. 67 **Legittimazione ad agire**

4 [1] *Sono altresì legittimati ad agire ai sensi dell'articolo 3 in forza di delega rilasciata per atto pubblico o per scrittura privata autenticata a pena di nullità, in nome e per conto del soggetto passivo della discriminazione, le associazioni e gli*

enti individuati con decreto del Ministro per le pari opportunità, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sulla base della finalità statutaria e della stabilità dell'organizzazione.

[2] *Le associazioni e gli enti di cui al comma 1 possono intervenire nei giudizi per danno subito dalle persone con disabilità e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti lesivi degli interessi delle persone stesse.*

[3] *Le associazioni e gli enti di cui al comma 1 sono altresì legittimati ad agire, in relazione ai comportamenti discriminatori di cui ai commi 2 e 3 dell'articolo 2, quando questi assumano carattere collettivo.*

Riferimenti normativi: D.Lgs. 25.7.1998, n. 286; L. 1.3.2006, n. 67; D.M. 21.6. 2007; D.M. 30.4.2008.

Bibliografia: AMAGLIANI, *Minori e diversamente abili*, ora in *L'incidenza del Diritto internazionale sul Diritto civile*, Atti del convegno della Società Italiana Studiosi di Diritto Civile, Capri 25-27.3.2010, Napoli, 2011; BARBERA, *Il nuovo diritto Antidiscriminatorio*, Milano, 2007; BELL, *Anti-Discrimination Law and the European Union*, in *Cambridge law journal*, 2003, 62, 508; CENDON (a cura di), *Il risarcimento del danno non patrimoniale*, Torino, 2009; ID., *Handicap e Diritto: Legge 5 febbraio 1992, n. 104, Legge-Quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, Torino, 1997; CONNOLLY, *Discrimination Law*, London, 2006; CRAPANZANO, *La tutela giudiziaria dei disabili la difesa contro le discriminazioni prevista dalla Legge n. 67/2006*, Matelica, 2007; DE ANGELIS, *Il danno da discriminazione tra risarcimento e sanzione civile*, in *RGL*, 2009, 4; DE MARZO, *La nuova disciplina contro le discriminazioni in danno dei disabili*, nota a T. Pistoia, ord. 3.12.2005, in *FI*, 2006, 1; DE SCHUTTER, *Reasonable Accommodation and Positive Obligations in the European Convention of Human Rights*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Disability rights in Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; DEGENER, *Disability Discrimination Law: a global comparative approach in Disability rights*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; FAVILLI, *La non discriminazione nell'Unione europea*, Bologna, 2008; FERRUCCI, *La disabilità come relazione sociale*, Soveria Mannelli, 2004; FREDMAN, *Disability equality: a challenge to the existing anti-discrimination paradigm*, in LAWSON, GOODING (a cura di), *Disability rights in Europe from theory to practice*, Oxford, 2005; FROSINI, *Tecniche giuridiche*, in *ED*, XLIV, Milano, 1992; GADAMMER, *Dove si nasconde la salute*, Milano, 1994; GRECO, *L. 67/2006: tutela inibitoria e risarcitoria per i soggetti disabili vittime di discriminazioni*, in *RCP*, 2007, 1; GREED, *Women and Planning*, London-New York, 1994; MAFFEIS, *Libertà contrattuale e divieto di discriminazione*, in *RTDPC*, 2008, 2; MARCHE, *Gli effetti discriminatori della condotta omissiva della p.a.: legge 67/2006 e mancata attuazione del progetto individuale ex art. 14 legge 328/2000*, in *www.diritto.it*, 2009; MARRA, *Disabilità*, in *Digesto civ.*, Agg., V, Torino, 2010; ID., *Diritto e Disability Studies. Materiali per una nuova ricerca multidisciplinare*, Reggio Calabria, 2010; ID., *La tutela contro la discriminazione dei disabili in Italia: Legge n. 67 del 2006*, in *DFP*, 2008, 4; MARUFFI, *Le nuove norme sulla tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni*, in *RDP*, 2007, 1; MEDEGHINI, VALTELLINA, *Quale disabilità? Culture, modelli e processi di inclusione*, Milano, 2010; MOROZZO DELLA ROCCA, *Gli atti discriminatori nel diritto civile, alla luce degli artt. 43 e 44 del t.u. sull'immigrazione*, in *DFP*, 2002, 1; RUBENSTEIN, *Discrimination: a guide to the relevant case law*, London, 2008; SALVI, *Risarcimento del danno*, in *ED*, XL, Milano, 1989; VIRGADAMO, *La tutela risarcitoria del danno non patrimoniale patito dai disabili: dalle barriere architettoniche alla l. n. 67 del 2006*, in *GC*, 2007, 7-8.

Sommario: 1. La tutela antidiscriminatoria collettiva. 2. Il risarcimento del danno chiesto dalle associazioni. 3. Il ruolo della associazioni nell'individuazione del rimedio più adeguato. 4. Il ricorso delle associazioni in sede amministrativa.

1. La tutela antidiscriminatoria collettiva

È necessario che, accanto a misure di protezione individuali, esistano rimedi specifici per rimuovere anche le discriminazioni che abbiano carattere collettivo, incoraggiare le azioni inclusive e **abolire gli schemi di discriminazione nelle istituzioni**.

Sotto questo profilo, la nostra legge risulta più avanzata di quelle, che pure ne hanno costituito la fonte di ispirazione, presenti in altri paesi europei (ad esempio la normativa antidiscriminatoria del Regno Unito): infatti la L. n. 67/2006 prende espressamente in considerazione i profili super-individuali del problema, conferendo legittimazione anche alle associazioni di categoria. Peraltro, il nostro è un ordinamento che ben conosce il concetto di azioni positive ed obblighi di natura pubblicistica (il cui unico problema è proprio l'esigibilità concreta).

Il legislatore ha previsto **una sorta di azione di classe** a tutela delle persone disabili: hanno legittimazione attiva, grazie alle disposizioni in commento, oltre ai soggetti direttamente lesi, le associazioni.

❗ A proposito dell'azione collettiva, si pone la questione relativa all'efficacia della pronuncia del giudice nei confronti dei singoli. È chiaro che il problema dell'efficacia giuridica del provvedimento rileva ogni qualvolta il provvedimento del giudice rimuova una discriminazione incidendo su situazioni giuridiche e non su circostanze di fatto. Solo in questo caso, si pone il problema dell'**efficacia soggettiva del provvedimento adottato**: se invece la soluzione alla discriminazione consiste in un fatto materiale, una volta che quel fatto materiale sia stato posto in essere e quindi una volta che la discriminazione sia stata in fatto rimossa, tutti i soggetti potenzialmente interessati potranno beneficiare della nuova situazione al di là dell'effettiva partecipazione – in qualità di parte – al giudizio antidiscriminatorio che ha determinato la nuova situazione.

🏛️ Nel giudizio promosso innanzi al Tribuna-

le di Milano da una associazione legittimata, per evitare che sorgessero problemi in ordine all'efficacia soggettiva della decisione, poiché ciò che si mirava ad ottenere era l'assegnazione di un certo numero di ore di sostegno per alcuni studenti con disabilità, a giudizio hanno partecipato anche gli studenti interessati assumendo così la qualità di parte (cfr. T. Milano, ord. 10.1.2011).

Non tutte le associazioni di persone con disabilità possono agire in giudizio. Le associazioni interessate devono presentare **domanda amministrativa** secondo le modalità previste dal D.M. 21.6.2007. La legittimazione è attribuita all'associazione sulla base della finalità statutaria e della stabilità dell'organizzazione. Cfr. D.M. 30.4.2008 del Ministro delle pari opportunità di concerto con il Ministro della solidarietà sociale, recante l'elenco delle associazioni legittimate. Inoltre, già prima dell'emanazione del decreto del 2008, il T.A.R. Sicilia Catania, 11.1.2007, n. 42, proprio richiamando la legge che qui si commenta, aveva riconosciuto legittimazione a stare in giudizio all'associazione ANFFAS, riconoscendone in concreto l'aderenza ai criteri individuati dalla legge (in assenza del decreto ministeriale di individuazione).

Queste associazioni possono agire in nome e per conto del soggetto passivo della discriminazione, se l'interessato lo richiede rilasciando all'uopo una delega, ovvero intervenire nei giudizi per danno subito dalle persone con disabilità. Inoltre, in relazione ai comportamenti discriminatori che integrano le ipotesi di discriminazione diretta o indiretta, le stesse associazioni possono agire autonomamente a condizione che le discriminazioni lamentate assumano carattere collettivo.

Il dato letterale pare avere escluso la legittimazione attiva autonoma delle associazioni per le ipotesi di molestie.

2. Il risarcimento del danno chiesto dalle associazioni

Le associazioni legittimate ad agire possono

chiedere al giudice della discriminazione che disponga, a carico del soggetto che ha posto in essere la discriminazione, il risarcimento del danno. Infatti, nel rinviare all'art. 3, **il legislatore non limita i rimedi invocabili dalle associazioni**. È logico ritenere che, nel caso di un risarcimento richiesto da un'associazione, la funzione del medesimo vada ricondotta ad un'esigenza di colpire nel patrimonio quanti pongano in essere atti discriminatori di carattere collettivo e, perciò, particolarmente gravi. Ciò, è evidente, al fine di scoraggiare (nel modo più convincente ed efficace possibile) il verificarsi di discriminazioni che, è ormai chiaro, il nostro ordinamento non tollera più.

3. Il ruolo delle associazioni nell'individuazione del rimedio più adeguato

Una particolarità, introdotta dall'art. 28, D.Lgs. n. 150/2011, riguarda il ruolo delle associazioni di persone disabili nell'individuazione del rimedio più adeguato alla discriminazione accertata nel caso concreto.

Infatti, secondo l'art. 28, 5° co., D.Lgs. n. 150/2011: «Nei casi di comportamento discriminatorio di carattere collettivo, il piano è adottato sentito l'ente collettivo ricorrente».

Il giudice è quindi libero nel giudicare l'*an* della discriminazione ma la parte lesa è direttamente coinvolta nella determinazione del *quomodo* rispetto alla necessità di eliminare la discriminazione in maniera efficace. Se ne deduce che l'eliminazione delle discriminazioni accertate non è una sanzione nei confronti del soggetto discriminante: infatti, se così fosse, non si potrebbe chiedere al soggetto discriminato un coinvolgimento nella determinazione del contenuto della sanzione. Invece, proprio perché l'eliminazione delle discriminazioni accertate non ha carattere sanzionatorio, è possibile che l'ordinamento coinvolga i diretti

interessati nella individuazione del rimedio più opportuno al caso concreto.

Dal tenore letterale della norma sembra che il coinvolgimento delle associazioni di persone con disabilità possa avvenire solo quando una di queste abbia la qualifica di ricorrente; inoltre, il coinvolgimento parrebbe limitato alla sola associazione ricorrente.

Parrebbe auspicabile, per meglio tutelare i diritti dell'insieme delle persone con disabilità, che fossero coinvolte anche realtà diverse dall'ente ricorrente. Si pensi al Consiglio Nazionale sulla Disabilità, che è l'organismo indipendente ed unitario italiano che rappresenta le esigenze delle persone con disabilità e loro familiari nelle politiche europee, ovvero alle Federazioni FISH e FAND che raggruppano le associazioni di persone con disabilità in Italia. Un coinvolgimento delle realtà associative, anche diverse da quella ricorrente, potrebbe orientare le soluzioni alle discriminazioni avvalendosi del *know how* specifico delle rappresentanze delle persone con disabilità.

4. Il ricorso delle associazioni in sede amministrativa

Per quel che riguarda la possibilità di ricorrere in sede amministrativa, la disposizione di cui al secondo comma dell'articolo in commento consente di ritenere che la disposizione conferisca legittimazione alle associazioni per le ipotesi in cui si chieda l'annullamento di un atto amministrativo (illegittimo come provvedimento al di là dei profili di discriminazione) in contrasto con gli interessi delle persone disabili in generale. In questa ipotesi, la giurisdizione è del g.a. e le associazioni hanno (questa è la particolarità) legittimazione a ricorrere.

ANGELO DAVIDE MARRA