

L'AMBIGUA CAPACITÀ

RIFLESSIONI MINIME
SULLA RINNOVATA ATTUALITÀ
DI UN DIBATTITO E PRIMI
TENTATIVI DI CHIARIFICAZIONE
CONCETTUALE

MARIA GIULIA **BERNARDINI**



L'ambigua capacità
Riflessioni minime sulla rinnovata attualità di un dibattito
e primi tentativi di chiarificazione concettuale

The Ambiguous Capacity
Minimal Reflections on the Renewed Topicality of a Debate
and First Attempts of Conceptual Clarification

MARIA GIULIA BERNARDINI

Università degli Studi di Ferrara.
E-mail: mariagiulia.bernardini@unife.it

ABSTRACT

Analizzando l'art. 12 della Convenzione Onu sui diritti delle persone con disabilità, la dottrina è solita parlare di una "rivoluzione", relativa all'affermazione del paradigma della capacità legale universale nell'ambito del diritto internazionale dei diritti umani. Nel corso del contributo, l'Autrice riflette sul contenuto dell'art. 12, ne mette in luce i profili controversi e prova a comprendere le ragioni del fermento che ha indotto la dottrina a rimarcare con sempre maggiore insistenza la rilevanza del cambiamento in atto.

In the analysis of art. 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, doctrine usually speaks of a "revolution", concerning the affirmation of the paradigm of universal legal capacity in international human rights law. Throughout her contribution, the Author reflects on the content of art. 12, highlights its controversial profiles and tries to understand the reasons underlying the turmoil that has led the doctrine to increasingly stress the relevance of the shift taking place.

KEYWORDS

capacità legale universale, disabilità, responsabilità, sostituzione, supporto

universal legal capacity, disability, responsibility, substitution, support

L'ambigua capacità

Riflessioni minime sulla rinnovata attualità di un dibattito e primi tentativi di chiarificazione concettuale

MARIA GIULIA BERNARDINI

1. "Delle capacità": *spunti per un inquadramento teorico generale* – 2. *L'art. 12 CRPD e l'ambigua capacità* – 2.1. *...per mettere a tema: i profili contenutistici* – 2.2. *Aspetti tecnici e rilievo simbolico: quale (o quali) capacità?* – 2.3. *Capacità universale e supporto: un equilibrio (in)stabile* – 2.4. *L'antico rapporto tra capacità legale e capacità mentale ad una svolta?* – 3. *Tra cliché e necessari dialoghi: prospettive possibili.*

«Capacity is a shifting network of values and circumstances»

MARGULIES 1994

1. "Delle capacità": *spunti per un inquadramento teorico generale*

La nozione di capacità può essere annoverata tra quei concetti che, seppur ormai da tempo sono oggetto di attenzione da parte della dottrina giuridica, tuttavia non smettono di essere fonte di disaccordi e incertezze, di perplessità e fraintendimenti, sia sul versante teorico sia – inevitabilmente – su quello pratico-applicativo. Le ragioni dell'insorgere e della permanenza di tali contrasti sono molteplici, e in gran parte ben note, a partire dalla polisemia che caratterizza il termine in questione già nell'ambito del linguaggio ordinario (ad esempio, si pensi alla differenza tra il significato che esso assume quando viene riferito ad uno stato mentale o, piuttosto, all'attitudine a compiere determinati atti), e che acquista dimensioni ancor più significative ove si volga la propria attenzione direttamente alla sfera giuridica.

In relazione a tale ultimo profilo, non può mancarsi di ricordare come, in tempi ormai risalenti, sia stato osservato che la «larga frangia di idee imprecise ed eterogenee» relative alla capacità dovesse essere addebitata non solo all'ambiguità del linguaggio, ma anche al legislatore e alla dottrina, che hanno fatto indistintamente appello alla nozione di "capacità" per individuare fenomeni del genere più vario, con ciò impedendo di rinvenire un substrato tecnico-giuridico ad essi comune¹. Secondo Angelo Falzea, l'eclittismo rivelato dagli operatori giuridici nel riferirsi al concetto da un lato, e la pluralità ed eterogeneità dei contesti al cui interno la nozione di capacità trovava accoglimento dall'altro, avrebbero permesso di stabilire o inferire legami assai vaghi tra le varie concezioni di capacità esistenti, senza alcuna possibilità di trovare una matrice comune. Ne era riprova la differenza, talvolta assai marcata, tra la nozione di capacità rilevante nell'ambito privatistico, pubblicistico, penalistico, internazionalistico, processuale (civile e penale) o tributario, così come quella tra la capacità a delinquere, di intendere e di volere, di discernimento, e così via.

A tale indeterminatezza ha fatto da contraltare una raffinata e plurisecolare elaborazione dottrinale, che ha rivelato come le brillanti costruzioni teoriche proposte nel corso del tempo fossero caratterizzate da una stringente coerenza interna, che «una volta accettata la logica dalla quale esse prendono le mosse, non riconoscono spazio alcuno ad ulteriori e diverse considerazioni» (STANZIONE 1988, 1)². Eppure, proprio questa autoreferenzialità non ha consentito di giungere

¹ Queste, in riferimento all'ordinamento italiano, le parole di Angelo Falzea: cfr. FALZEA 1960, 8 s.

² Queste considerazioni sono state svolte in relazione al diritto civile. Sull'evoluzione della nozione di "capacità", che nei suoi termini astratti e generali era sconosciuta all'esperienza romana e medievale, cfr. almeno ALPA 1993 e

ad alcuna soluzione condivisa: ancora alla fine degli anni Ottanta, Pasquale Stanzione osservava come i risultati a cui erano approdate le ricerche condotte fino a quel momento fossero discordanti e insoddisfacenti, laddove da un lato non avevano permesso di trovare la sintesi tra i vari indirizzi dottrinali e, dall'altro, si erano rivelati inapplicabili alle fattispecie concrete che la vita di relazione offriva all'attenzione del giurista, soprattutto ove declinati in riferimento alla soggettività giuridica e alla personalità (STANZIONE 1988, 1). Per il giurista campano, tale insuccesso era da addebitarsi ad un vizio metodologico, rinvenibile appunto nella tendenza ad inquadrare il problema in termini generali ed astratti, quasi che non spettasse al giurista interessarsi «alla singola persona umana in ciascuna delle molteplici manifestazioni del suo essere» (STANZIONE 1988, 4). Da qui, la progressiva tendenza a lasciare sullo sfondo gli studi di teoria generale relativi alla capacità “in generale”, per concentrarsi piuttosto sulla vita materiale degli individui.

A distanza di alcuni decenni, se anche le parole di Falzea sulla confusione concettuale che caratterizza la nozione di capacità si rivelano di persistente attualità, non può però mancarsi di osservare come il tema non abbia smesso di interessare i giuristi, seppure secondo modalità sensibilmente diverse. Ad esempio, dopo un periodo in cui i tentativi – più o meno radicali – volti ad una rimediazione della tematica sono stati sopiti, in tempi più recenti parte della civilistica italiana si è diffusamente soffermata su questo profilo.

Seppur lungo traiettorie solo in parte convergenti, studi consolidati ascrivibili principalmente alle Scuole facenti capo proprio a Pasquale Stanzione e a Stefano Rodotà hanno infatti permesso di mettere in discussione il modello cartesiano di soggettività recepito nel Codice civile e il rigido binarismo tra capacità e incapacità, di problematizzare il rilievo e l'estensione della capacità di intendere e di volere, nonché di esplicitare il profondo nesso sussistente tra la capacità (giuridica e d'agire) e il principio di eguaglianza, ove declinati in riferimento alla soggettività, anche in ragione del processo di costituzionalizzazione del diritto civile³. In questa cornice, si distinguono principalmente gli studi che hanno posto in evidenza che la capacità può essere utilizzata come un dispositivo di esclusione, nonché quelli (non necessariamente riconducibili ai primi) che pongono attenzione alle soggettività tradizionalmente considerate “incapaci”, “deboli”, “fragili” o, più di recente, “vulnerabili”⁴.

La parabola che ha interessato la riflessione della penalistica italiana sul tema, stabilendo un nesso tra capacità giuridica ed imputabilità, è di segno parzialmente differente, laddove attualmente non sembra caratterizzarsi per lo stesso dinamismo che contraddistingue la sfera civilistica. Se, a partire dalla seconda metà dell'Ottocento e per alcuni decenni successivi, il tema della relazione tra imputabilità e capacità del soggetto aveva suscitato l'attenzione della dottrina, tanto da portare taluni a respingere *in toto* la riduzione della capacità all'imputabilità, oggi giorno l'interesse è più tiepido⁵, e le prospettive più radicali sono state lentamente tacitate⁶. La marginalizzazione del di-

STANZIONE 1988. Con riferimento al diritto romano, pongono attenzione a coloro che presentano specificità tali da legittimare la limitazione della capacità STAGL, MARAGNO 2020.

³ Cfr. almeno RODOTÀ 2007 e MARELLA 1998.

⁴ Nonostante i termini in questione non siano coestensivi, spesso la dottrina italiana vi ricorre in modo fungibile, analizzando le tecniche attraverso le quali il diritto si propone di garantire gli interessi dei soggetti considerati – appunto – incapaci, deboli, fragili o vulnerabili. Ad esempio, si sofferma su tali aspetti Dianora Poletti (POLETTI 2014, 978 s.), che individua nell'“iperprotezionismo legislativo” e nella creazione di uno “statuto differenziato”, derogatorio rispetto al regime comune, due modalità attraverso le quali il diritto civile garantisce visibilità a quelli che le teorie critiche del diritto considerano “soggetti non paradigmatici”. Riflettendo sullo stretto legame che unisce soggettività, capacità e diritto di proprietà nella sfera del diritto civile, Maria Rosaria Marella ricorre proprio all'apparato concettuale delle teorie critiche del diritto per puntare la propria attenzione (anche) sull'attitudine del “dogma della volontà” a generare quelle che vengono ancora percepite come “identità negative” (tra le quali, nelle varie epoche storiche, “matti”, prodighi, persone con disabilità, donne, minori), escluse dal mercato attraverso specifiche previsioni o tramite l'operatività degli istituti di incapacitazione legale, al fine di garantire la permanenza dei loro patrimoni all'interno del traffico giuridico (MARELLA 2020, 55).

⁵ Non mancano rilevanti eccezioni: tra le più autorevoli e recenti, BERTOLINO 2020.

scorso non può comunque essere considerata espressione di una posizione condivisa sul tema. Al contrario, si può ritenere che nella dottrina penalistica sussista un certo consenso unicamente in relazione alla necessità di scardinare il nesso meccanicistico tra follia, non imputabilità e pericolosità sociale. La giustapposizione (tanto dottrinale, quanto giurisprudenziale) tra la concezione medico-organicistica, psicologica, nosografica e neuroscientifica dell'imputabilità non sembra invece avere trovato ancora una sintesi definitiva, a fronte della rinuncia all'aspetto diagnostico quale unico criterio selettivo attraverso cui accertare la sussistenza, in capo al soggetto, della capacità⁷.

L'entrata in vigore della *Convenzione Onu sui diritti delle persone con disabilità* (CRPD), che all'art. 12 accoglie il principio della capacità legale universale, fornisce dunque alla dottrina l'opportunità di tornare ad occuparsi del tema, rivelando l'inesauribilità di un dibattito che ha significative implicazioni su numerosi versanti: teorico, pratico-applicativo, di politica del diritto. Ad oggi, sembra che l'opportunità in questione sia stata colta principalmente al di fuori dell'ordinamento italiano, dove il tema della capacità legale universale sta ricevendo sempre maggiore attenzione, soprattutto ove declinato in riferimento alla sostenibilità teorica e alla traducibilità pratica del paradigma del *supported decision making*, che ne costituisce una delle più significative estrinsecazioni⁸. Al contrario, nel nostro ordinamento la maturazione di tale consapevolezza appare più lenta, anche se non mancano indirizzi dottrinali e giurisprudenziali che vanno nella direzione tracciata dalla CRPD⁹. È opportuno, dunque, soffermarsi più specificamente sul contenuto dell'art. 12, sì da meglio comprendere quali siano i suoi elementi caratterizzanti, i profili problematici e, infine, le ragioni del fermento che ha indotto la dottrina a rimarcare con sempre maggiore insistenza la rilevanza del cambiamento in atto¹⁰.

2. L'art. 12 CRPD e l'ambigua capacità

La dottrina che si occupa di *disability law* rinviene pressoché unanimemente nell'art. 12 CRPD, rubricato «eguale riconoscimento di fronte alla legge», l'architrave della Convenzione e, per la sua portata trasversale, il pilastro del riconoscimento della soggettività e dei diritti umani delle persone con disabilità¹¹. L'articolo è attraversato da una significativa (e in parte voluta) dose di ambiguità, tanto da far rilevare a Lucy Series e Anna Nilsson (2019, 344), due tra le più note studiose in tema di *legal capacity*, che «[a]mbiguity is a central theme in the history and literature of article 12». Dopo avere presentato il contenuto dell'art. 12, concentrerò brevemente l'attenzione su alcune delle criticità più significative, in modo da meglio cogliere le sfide con le quali la dottrina è chiamata a cimentarsi.

2.1. ...per mettere a tema: i profili contenutistici

⁶ I rilievi sullo stato dell'arte della dottrina penalistica che ho riportato sinteticamente sono ripresi da Giandomenico Dodaro (DODARO 2020, specialmente § 3.2), al quale rimando anche per ulteriori approfondimenti teorici, nonché per i relativi riferimenti bibliografici.

⁷ Tale rinuncia è funzionale all'ampliamento delle ipotesi in cui un soggetto possa essere dichiarato non imputabile, superando il tradizionale riferimento all'infermità (per ricomprendervi, ad esempio, anche le disabilità psicosociali).

⁸ Per una disamina, cfr. almeno BACH, KERZNER 2010; SERIES, ARSTEIN-KERSLAKE, KAMUNDIA 2017; ARSTEIN-KERSLAKE 2017. Per una valutazione relativa allo stato dell'implementazione di tale articolo nel contesto italiano, cfr. invece CERA, DELLA FINA 2019.

⁹ Se pure i riferimenti espliciti alla CRPD sono piuttosto rari, la dottrina costituzionalistica e quella comparatistica sembrano maggiormente inclini a riconoscere il rilievo di tale testo normativo, anche in riferimento al profilo della capacità: cfr. almeno ADDIS 2018; VIVALDI 2019.

¹⁰ Per raggiungere questo obiettivo mi rifarò, ampliandole, ad alcune delle considerazioni che ho svolto sul tema in questi anni, e che non sembrano avere perso la propria attualità (cfr. BERNARDINI 2016, cap. III; 2017; 2019).

¹¹ Cfr. almeno DHANDA 2006-2007.

Come anticipato, l'art. 12 CRPD accoglie il paradigma della capacità legale universale, in base al quale la disabilità, di per sé, non può costituire una ragione per discriminare un soggetto in ordine alla titolarità della capacità o all'esercizio della stessa. Se anche presenta disabilità fisiche, mentali, intellettuali o sensoriali, la persona deve dunque essere ritenuta capace fino a prova contraria, né la sua capacità può essere limitata o negata attraverso presunzioni che assumano come necessario il nesso tra l'incapacità e la disabilità. Ciò che si richiede, nell'apprezzamento del rilievo giuridico di tale condizione esistenziale, è dunque l'adozione di un approccio "neutrale"¹².

Nell'aprirsi con l'affermazione del diritto all'eguale riconoscimento di fronte alla legge, l'art. 12 CRPD non introduce alcun principio innovativo, ma riprende quanto era già patrimonio del diritto internazionale dei diritti umani¹³: era stato sancito in precedenza anche all'art. 7 della *Dichiarazione universale dei diritti umani* del 1948, nonché all'art. 26 del *Patto internazionale sui diritti civili e politici* del 1966. Lo stesso schema si ripete peraltro al § 1, dove si afferma il diritto al riconoscimento degli individui con disabilità quali persone di fronte alla legge e si ripete quanto già stabilito dall'art. 6 della *Dichiarazione universale dei diritti umani* e dall'art. 16 del *Patto internazionale sui diritti civili e politici*, riferendolo specificamente alle persone con (ogni tipo di) disabilità.

Al § 2, l'art. 12 riconosce la capacità delle persone con disabilità su basi di eguaglianza, corroborando dunque la statuizione di cui al § 1. Anche in questo caso, non viene introdotto alcun principio innovativo, ma si riafferma, sempre con specifico riferimento alle persone con disabilità, quanto statuito per la prima volta nella *Convenzione per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne* del 1981 (CEDAW), il primo documento che, nell'ambito del diritto internazionale dei diritti umani, riconosceva espressamente alle donne la titolarità della capacità legale. Il paragrafo in oggetto vieta la discriminazione diretta ed indiretta delle persone con disabilità per quanto concerne il riconoscimento della titolarità e l'esercizio della capacità. Che quest'ultima sia *giuridica*, come si evince dalla traduzione (non ufficiale) italiana del testo, o *legale* (data dall'unione della capacità giuridica e di quella d'agire), in base alla versione originale, è questione che affronterò tra poco. Per il momento, preme mettere in luce come essa sia strettamente connessa all'autonomia, il che consente di soffermarsi sul contenuto del § 3, la base giuridica di quel "support paradigm" che si ritiene costituisca il fondamento della capacità legale universale (SERIES, NILSSON 2018, 362). Ai sensi di questo paragrafo, gli Stati parti sono tenuti a prendere tutte quelle misure che siano dirette a favorire l'accesso delle persone con disabilità al sostegno da esse richiesto per l'esercizio della propria capacità. In altri termini, gli Stati sono vincolati ad adottare quegli accorgimenti (formali ed informali) che consentano al beneficiario di prendere le proprie decisioni, sì da esercitare un controllo reale sulla propria vita, a partire dalla scelta del soggetto deputato a prestare il supporto e delle modalità con le quali quest'ultimo deve essere fornito. Il § 4 specifica le caratteristiche di tali misure: devono essere realizzate rispettando le esigenze dell'interessato, i suoi diritti, volontà e preferenze, essere applicate unicamente per il tempo necessario e in modo tale da evitare che si verificino casi di abuso o di influenza indebita. Infine, il § 5 riconosce il diritto delle persone con disabilità ad avere il controllo dei propri affari finanziari, prevedendo esplicitamente che esse possano testare e ricevere per testamento, avere accesso alle forme di credito, nonché conservare il diritto di proprietà.

¹² L'appello alla neutralità è effettuato dalla dottrina maggioritaria che si occupa di *disability law* sia con riferimento allo specifico tema della capacità (*ex multis*, MINKOWITZ 2014) sia, più generale, per richiamare l'attenzione sulla necessità di limitare la legittimità dell'ingerenza statale nella vita delle persone con disabilità (cfr. FLYNN, ARTSTEIN-KERSLAKE 2017).

¹³ La stessa CRPD, del resto, viene sovente presentata come un documento normativo che non crea nuovi diritti, ma riformula quelli esistenti con specifico riferimento alla condizione di disabilità. È opportuno precisare che la CRPD non è il primo documento nel quale le Nazioni Unite prendono in considerazione la specifica soggettività delle persone con disabilità; pare dunque che il profilo di "novità" debba essere rinvenuto nel riferimento alla soggettività "capace" e nella riconfigurazione dei diritti che si origina a partire da questo mutato assunto.

2.2. Aspetti tecnici e rilievo simbolico: quale (o quali) capacità?

Come osservato in precedenza, le tensioni che attraversano il dettato dell'art. 12 sono molteplici, e in parte sono dovute alla necessità di contemperare le contrapposte esigenze di chi ha partecipato ai negoziati della Convenzione, tra i quali figurano i rappresentanti delle persone con disabilità, che sono stati coinvolti in ogni momento della stesura del testo, in attuazione del celebre motto «nulla su di noi senza di noi»¹⁴.

La prima ambiguità è stata voluta dagli stessi redattori e, come si evince dai lavori preparatori, rispecchia il profondo disaccordo sussistente in riferimento al tipo di capacità riconosciuto nell'art. 12: unicamente giuridica, o anche d'agire?

Tra le varie proposte avanzate¹⁵, una suggeriva di formulare l'art. 12 distinguendo appunto tra i due tipi di capacità, sì da riconoscere incondizionatamente la prima ma non la seconda, che in questa prospettiva avrebbe potuto dunque essere soggetta a limitazioni anche sulla base di presunzioni, e non unicamente a seguito di un accertamento in concreto, diretto a rilevare in capo all'interessato l'effettiva incapacità di prendere specifiche decisioni. Tale proposta trovò però una ferma opposizione da parte degli esponenti del movimento per i diritti delle persone con disabilità, che la ritenevano ancorata al “vecchio paradigma”, a quella logica incapacitante del soggetto disabile ascrivibile al “modello medico” della disabilità che nega la capacità di autodeterminazione delle persone disabili e, di conseguenza, ne legittima l'eterodeterminazione¹⁶.

Dal punto di vista delle Ong che parteciparono ai negoziati, il riconoscimento normativo congiunto dei due tipi di capacità era dunque imprescindibile: se la finalità della CRPD era quella di “fare uscire dall'ombra”¹⁷ gli individui disabili, allora non poteva prescindere dal riconoscimento della loro *legal capacity*, intesa come unione di *legal standing* e *legal agency*. È evidente, infatti, che non è unicamente il mancato riconoscimento della capacità giuridica a rendere invisibile a livello normativo la soggettività di un individuo (*rectius*, di un gruppo di individui, o di un individuo in quanto appartenente ad un determinato gruppo). Piuttosto, il medesimo effetto può essere conseguito anche con l'ablazione della sua capacità d'agire, che si traduce nella negazione della sua autonomia e nella tendenziale irrilevanza giuridica della sua volontà.

Nel caso della CEDAW, nel cui solco la CRPD si colloca, il riconoscimento esplicito della capacità legale delle donne era stato pensato in una funzione *critica*¹⁸, di contestazione di un assetto socio-giuridico in cui il “soggetto-donna” era stato reso invisibile in ragione del recepimento, da parte del

¹⁴ Tale motto trova menzione in pressoché ogni documento adottato dalle associazioni che si battono per il riconoscimento dei diritti delle persone con disabilità; sul piano accademico, cfr. almeno CHARLTON 1998. Si noti che l'ammissione delle Ong delle persone con disabilità ai negoziati non può essere intesa come espressiva di una posizione unitaria sui temi oggetto della CRPD, primi fra tutti quelli correlati al riconoscimento della capacità legale universale. Ad esempio, i rappresentanti di coloro che hanno disabilità psichiatriche procedono con cautela in relazione al completo superamento del paradigma medico, non per avversione al riconoscimento della piena soggettività delle persone con disabilità, ma a causa della valutazione delle conseguenze che un'affermazione radicale del nuovo paradigma può comportare. Per approfondimenti, cfr. almeno JONES, SHATTELL 2014.

¹⁵ Più ampiamente, DHANDA 2017.

¹⁶ Come è noto, di norma al riguardo ci si richiama alla presenza di istituti ablativi della capacità d'agire e all'operatività del criterio del *best interest*, che presuppongono appunto l'incapacità di decidere e di autodeterminarsi degli individui disabili, finendo per negarne, in un'ottica *disability oriented*, la soggettività. Sul “modello medico” e sui paradigmi alternativi, elaborati all'interno dei *disability studies* al fine del suo superamento, sia permesso rimandare a BERNARDINI 2016, cap. I.

¹⁷ Seppure in chiave critica, con specifico riferimento proprio alla CRPD, cfr. KAYESS, FRENCH 2008.

¹⁸ L'attenzione alle tecniche attraverso le quali storicamente è stata prodotta la gerarchizzazione delle diverse soggettività – la più nota è probabilmente la previsione di istituti diretti a limitare la capacità d'agire degli *outliers* – e quella, ad essa strettamente correlata, all'antropologia sottesa al soggetto di diritto, costituisce notoriamente una costante degli studi ascrivibili alle teorie critiche del diritto. All'interno della fluviale letteratura, cfr. almeno NEFFINE 2003; CHRISTODOULIDIS, DUKES, GOLDONI 2019. Sia permesso rimandare anche a BERNARDINI, GIOLO 2017.

diritto, degli stereotipi socialmente diffusi sull'irrazionalità e sull'inferiorità femminili. Si era dunque trattato di mettere in discussione la concezione tradizionale di soggettività e di capacità, di denunciare l'operatività quali meccanismi di esclusione, al fine di procedere ad una loro riformulazione. Lo stesso intento ha animato i redattori della CRPD: oltre a produrre conseguenze certamente significative sul piano giuridico, il riconoscimento della capacità delle persone con disabilità all'interno di tale documento assume dunque in primo luogo un'importanza *simbolica*, ossia contrastare l'invisibilità di questi individui e l'operatività delle presunzioni legate ad una loro visione stereotipata¹⁹. In più, il fatto che tale riconoscimento sia stato effettuato all'interno di un documento che tutela i diritti umani rivela la fiducia nel diritto quale importante direttrice di cambiamento sociale²⁰.

In una prospettiva *disability oriented*, la capacità è dunque un mezzo attraverso il quale dischiudere alla persona (disabile) spazi di libertà personale, di interazioni non soggette o assoggettabili a coercizione (in senso analogo, cfr. QUINN 2010, 10). È solo a partire da tali premesse che è possibile comprendere l'importanza, per il dibattito in oggetto, del fatto che nella CRPD trovassero esplicito riconoscimento sia la capacità giuridica, sia quella d'agire. Come si evince dal testo dell'art. 12, è prevalsa proprio questa linea interpretativa.

Da quanto osservato fino ad ora, emerge con chiarezza che, seppure tale riconoscimento ha un indubbio valore tecnico-giuridico, tuttavia è l'aspetto simbolico ad assumere il rilievo maggiore, laddove è funzionale a richiamare l'attenzione sugli obiettivi *politici* che il movimento per i diritti civili delle persone con disabilità storicamente si è prefissato, tra i quali spiccano l'interruzione dell'istituzionalizzazione e dei trattamenti forzati, nonché il pieno riconoscimento dei diritti fondamentali (ivi compreso quello all'esercizio dei diritti personalissimi).

Orbene, la "questione simbolica" sembra assumere un rilievo ancora maggiore in riferimento alla traduzione italiana (non ufficiale) dell'art. 12, in quanto si è scelto di tradurre *legal capacity* con *capacità giuridica*, così depotenziando la portata dell'art. 12, tra l'altro in aperto contrasto con l'intenzione dei partecipanti ai negoziati. Per superare questa criticità, di recente parte della dottrina ha affermato che, almeno per quanto concerne i commi 2 e ss. dell'art. 12, il riferimento alla capacità giuridica (che si comporrebbe tanto della capacità giuridica in senso stretto, quanto di quella d'agire) debba essere interpretato come un richiamo alla capacità d'agire (CERA, DALLA FINA 2019, 4 e 10). Pare che questa posizione possa essere accolta unicamente ove si aderisca a quell'orientamento che ritiene possibile procedere alla *conversione* della capacità giuridica nella capacità d'agire (STANZIONE 1988, 20 ss.). Piuttosto, sembra più fondato ritenere che la capacità giuridica cui allude (se non la Convenzione, almeno) la traduzione italiana sia di tipo *generale* e, come tale, equivalga al riconoscimento del fatto che tutti gli esseri umani sono soggetti di diritto²¹, secondo quella che in passato è stata efficacemente definita una "considerazione statica" del soggetto di diritto (RESCIGNO 1973, 213).

Eppure, non può mancarsi di rilevare come tale scelta sia idonea ad ingenerare dubbi interpretativi che non sarebbero sorti ove si fosse fatto esplicitamente rilievo (anche) alla capacità d'agire.

¹⁹ Ad avviso della dottrina che si occupa di *disability law*, l'importanza dell'art. 12 risiede in primo luogo nella sua idoneità a favorire il superamento della nozione tradizionale di soggettività giuridica, ancorata al mito del soggetto autonomo e razionale, proponendone una alternativa, basata sull'assunto filosofico del sé relazionale, che consente di "scardinare" le dicotomie sulle quali è eretto il diritto moderno, tra le quali la contrapposizione capacità/incapacità, vulnerabilità/invulnerabilità, autonomia/paternalismo, *empowerment*/protezione (*ex multis*, cfr. almeno CLOUGH 2018).

²⁰ «[...] [H]uman rights norms have the power to work change through non-legal mechanisms [...]. [They] trigger belief changes by providing information to societies about the human rights ideas with the attendant effect of serving as educational tools for altering social mores» (LORD, STEIN 2008: 474 s.).

²¹ Sul nesso tra capacità giuridica generale, soggettività ed eguale riconoscimento, oltre a STANZIONE 1988, 6, cfr. anche il più recente STANZIONE 2017, 3 ss. Come è noto, si tratta anche di uno dei *files rouges* delle teorie critiche del diritto. Un'articolata riflessione sulla "parabola" che ha interessato il soggetto di diritto e sulle vicende connesse alle tre "globalizzazioni" individuate da Duncan Kennedy è offerta da Marella, per la quale la perdurante crisi della nozione dovrebbe infine portare a un suo superamento (da ultimo, cfr. MARELLA 2020).

Inoltre, residua il dubbio che la scelta in questione non sia precipuamente tecnica, ma risponda anch'essa in primo luogo ad esigenze di natura politica. Queste ultime sono da rinvenirsi, in particolare, nella necessità di garantire una maggiore “accettazione” del dettato della CRPD a livello socio-istituzionale, anche in riferimento alle “esigenze difensive” ripetutamente manifestate dagli Stati parti per quanto concerne il recepimento dell'art. 12, relativamente alla cui attuazione – all'interno dell'ordinamento italiano e non solo – il Comitato Onu sui diritti delle persone con disabilità ha rilevato numerose criticità, soprattutto per quanto concerne la corretta implementazione del principio del supporto²².

2.3. Capacità universale e supporto: un equilibrio (in)stabile

Una seconda, rilevante, ambiguità che contraddistingue l'art. 12 è di tipo interpretativo, e riguarda due profili tra loro strettamente interconnessi. Attiene in primo luogo all'individuazione dei limiti all'operatività del principio del supporto enunciato al § 3, considerato dalla dottrina il *core* del dettato normativo. Inoltre, finisce per interessare anche la relazione tra capacità mentale e capacità legale e, con essa, la possibilità di ascrivere le persone con disabilità al novero dei soggetti *giuridicamente responsabili* (su cui *infra*, § 2.4).

Come si è già avuto modo di ricordare, ai sensi del § 3 gli Stati parti sono tenuti a permettere alle persone con disabilità l'accesso al *sostegno* richiesto per l'esercizio della propria capacità. Per il suo tramite, infatti, il soggetto disabile è ritenuto in grado di esercitare la propria capacità d'agire (della quale si presume in possesso, fino a prova contraria) avvalendosi del supporto che gli sia necessario, *senza che altri si sostituiscano a lui*. A tal fine, è possibile ricorrere a “regimi” di *supported decision-making*, variamente articolati, che hanno la funzione di assistere un individuo nella fase di formazione, espressione o implementazione delle proprie decisioni²³.

Ai sensi della CRPD, dunque, la sostituzione deve “cedere il passo” al supporto. È proprio in relazione a tale profilo che si pone la questione più spinosa: la sostituzione è *sempre e comunque* esclusa? Anche in quelle ipotesi – come, ad esempio, lo stato vegetativo – in cui parlare di supporto nell'effettuazione di una scelta (in luogo della sostituzione) non sembra altro che un esercizio di stile o una *fiction*? La dottrina maggioritaria ritiene di sì: anche laddove apparentemente il rappresentante si sostituisca all'interessato, il meccanismo del supporto sarebbe comunque fatto salvo, in quanto il primo è tenuto a fare riferimento alla volontà e alle preferenze del secondo, sicché si deve ritenere che le decisioni siano state poste in essere dalla persona con disabilità. Sembra dunque di poter arguire che, nei casi “difficili”, la persona di supporto sia un *nuncius* o, al più, che la decisione sia – in un certo qual modo – concertata²⁴.

Aderendo a quest'ultima interpretazione, anche il Comitato Onu sui diritti delle persone con disabilità ha affermato, nell'ormai celebre *General Comment n. 1*, che «[s]upport in the exercise of legal capacity must respect the rights, will and preferences of persons with disabilities and should never amount to substitute decision-making»²⁵. Gli ordinamenti sono dunque tenuti a valorizzare appieno la capacità decisionale della persona con disabilità e a garantire a quest'ultima il controllo sui propri interessi, abbandonando qualsivoglia misura che consenta la sua sostituzio-

²² In riferimento all'ordinamento italiano, cfr. le *Concluding observations on the initial report of Italy* del 2016.

²³ Tale famiglia di strumenti, in realtà non definita nel dettaglio, è pensata come funzionale al superamento dei regimi sostitutivi, ossia di «any systems whereby: 1) “legal capacity is removed from a person”; 2) a substituted decision maker can be “appointed” against the person’s will; or 3) any decision made by a “substitute decision maker” is based on the objective “best interest” of the person rather than on their “will and preferences”»: cfr. Series, Nilsson (2018, 365), che in questo passaggio riprendono quanto statuito dal Comitato Onu sui diritti delle persone con disabilità nel *General Comment n. 1* del 2014. Va osservato, al riguardo, che la sussistenza di un nesso causale tra supporto e aumento della capacità di autodeterminazione è, allo stato attuale, ancora oggetto di studio (SERIES, NILSSON 2018, 368).

²⁴ La mia preferenza va decisamente alla prima ipotesi interpretativa.

²⁵ *General Comment n. 1*, 4, corsivo aggiunto.

ne nell'effettuazione delle scelte che la riguardano e rinunciando altresì all'operatività del criterio del *best interest*. Laddove non sia possibile riferirsi alle preferenze attuali, esse andranno ricostruite avuto riguardo alla volontà precedentemente espressa dall'interessato. Infine – ed è qui il *punctum dolens* – gli Stati sono tenuti anche ad abrogare gli istituti di tutela che, formalmente o *de facto*, siano incapacitanti²⁶.

È certamente opportuno svolgere alcune considerazioni in merito. In primo luogo, fermi restando il principio della presunzione di capacità e la *regola* del supporto, nell'ottica di una *tailored guardianship* va osservato che *nulla*, nel tenore letterale dell'art. 12, § 3 (e, più in generale, dell'art. 12), legittima a concludere a favore della completa inammissibilità di qualsivoglia meccanismo sostitutivo, qualora non si possa utilmente fornire il supporto. Del resto, se ammette che, nel caso in cui un soggetto non sia in grado di esprimere le proprie preferenze, queste ultime vadano ricostruite – ove possibile – in base alla volontà precedentemente espressa, la Convenzione non fa altro che *aprire alla possibilità* di quella che di fatto non può essere altro che una sostituzione, seppure con il vincolo del rispetto di ciò che è stato manifestato in precedenza dall'interessato. Anche a questo proposito, tra l'altro, si deve osservare che, se la dottrina non manca di mettere in rilievo come ai sensi dell'art. 12 debba essere recisamente escluso il ricorso al principio del *best interest* (in quanto rispondente a una logica paternalistica e veicolante un'immagine stereotipata del soggetto disabile, considerato incapace di autodeterminarsi), tuttavia l'interpretazione che viene fatta di quest'ultimo (nell'ordinamento italiano, almeno a partire dal noto caso Englaro) non sembra affatto discostarsi dallo spirito che anima il dettato dell'art. 12²⁷.

Inoltre, se anche si considerasse il *best interest* nell'accezione rigidamente paternalista fatta propria dagli esperti di *disability law*, si porrebbe un problema ulteriore: quale criterio utilizzare in sua vece, qualora non fosse possibile ricostruire alcuna volontà pregressa, o nel caso in cui fosse necessario andare “contro” la volontà del beneficiario? Si pensi all'ipotesi per la quale una persona con disabilità intenda compiere atti autolesionistici o, più in generale, a quelle in cui sia ragionevole supporre che la capacità decisionale di un individuo sia alterata, magari per la presenza di una disabilità psicosociale in fase acuta. Come coniugare la posizione più radicale fatta propria dal Comitato Onu e dalla *disability law doctrine* maggioritaria con le esigenze del caso concreto? Non mi sembra che il punto sia stato affrontato diffusamente in dottrina²⁸; anzi, a più di dieci anni di entrata in vigore della CRPD, i tentativi di addentrarsi nei profili rilevanti della questione non sono parsi particolarmente convincenti. Ad esempio, proprio prendendo in considerazione l'ipotesi di un soggetto che ponga in essere comportamenti autolesionistici e rifiuti il supporto, si è affermato che il rifiuto in oggetto potrebbe non essere espressione della volontà e delle preferenze *reali* dell'individuo. Nella medesima ottica, si è ritenuto che sia necessario distinguere tra il volere *autentico*, che presenta una certa stabilità nel tempo, e quello manifestato dall'individuo in modo episodico (sempre nel caso di disabilità psicosociale, si pensi allo stato di

²⁶ Si richiede dunque l'abbandono di tutti quegli “approcci” (la dottrina di norma richiama lo *status based approach*, l'*outcome approach* e il *functional approach*) che, facendo propria una concezione “medica” della disabilità, vedono l'operatività di presunzioni relative all'incapacità del soggetto, o al cui interno si presta attenzione pressoché esclusivamente alla sfera cognitiva e volitiva di quest'ultimo.

²⁷ Come è noto, nella sent. n. 21748 del 2007 la Suprema Corte di Cassazione ha stabilito che, nella ricerca del *best interest* del paziente, il tutore non deve decidere “al posto” dell'incapace o “per” lui, ma “con” lui, ricostruendo la presunta volontà del paziente incosciente. In questa sede non mi soffermo sull'adeguatezza lessicale dei termini impiegati (in particolare, mi riferisco all'incapacità), ma mi preme unicamente mettere in rilievo il fatto che, se la decisione deve essere presa facendo riferimento alla volontà e preferenze dell'interessato, si registra una piena consonanza con quanto previsto all'art. 12, § 3 della CRPD. In ambito internazionale, la dottrina inquadra tali casi nell'ottica del *substitute judgment* (ritenuto compatibile con il dettato della CRPD) e non del *best interest*.

²⁸ Chiaramente, sollevando questi interrogativi e proponendo una lettura più moderata dell'art. 12, mi discosto tanto dalla posizione del Comitato Onu, quanto da quella della dottrina finora maggioritaria che si è occupata del tema in ambito sovranazionale. Il fronte più moderato sembra però aumentare (per un primo inquadramento delle questioni più rilevanti, *ex multis*, FREEMAN et al. 2015).

alterazione mentale) sicché, se i due tipi volontà divergono, sarebbe giustificato privilegiare il primo, a detrimento del secondo²⁹.

Tali posizioni richiamano le note teorie giusfilosofiche relative all'autenticità del sé, ai criteri di imputazione delle scelte, alla razionalità del soggetto, alla sua autonomia e, infine, ai margini di ammissibilità del paternalismo. Data la loro complessità, non posso soffermarmi su questi aspetti; confesso, però, di non essere affatto persuasa dal fatto che il richiamo alla volontà "autentica" del soggetto – definita come tale da *altri*³⁰ – possa costituire un completo superamento del modello paternalista né, invero, che si possa davvero rinunciare ad una forma, per quanto *minimale*, di paternalismo. Piuttosto, pare ragionevole aderire alla posizione di chi ritenga che all'interno degli ordinamenti giuridici siano ammissibili istituti informati ad un paternalismo di tipo procedurale, o libertario³¹. Inoltre, va osservato che il riferimento all'autenticità in luogo della razionalità è problematico anche perché non sembra escludere il rischio di sfruttamento e coercizione e, al contempo, rende ancora più incerto di quanto sia ora l'accertamento in oggetto, laddove non fornisce alcuno standard al quale ancorare la valutazione delle preferenze³².

Dunque, se si aderisce all'orientamento dottrinale minoritario e si ritiene che la sostituzione sia ammissibile, seppure come *extrema ratio*, la questione rilevante in relazione all'art. 12 § 3 attiene alla necessità di comprendere la portata di questa "apertura": la presenza – sia pure residuale – di istituti incapacitanti è compatibile con la CRPD? Se la risposta è affermativa, quali limiti devono essere rispettati? Orbene, è di tutta evidenza che, se volgiamo lo sguardo all'ordinamento italiano, il tema non è certamente nuovo: richiama alla mente il risalente dibattito sull'abrogazione dell'interdizione e dell'inabilitazione³³, nonché quello relativo agli elementi caratterizzanti l'amministrazione di sostegno (e ai limiti dei poteri dell'amministratore di sostegno)³⁴. Si tratta, dunque, di richiamare in estrema sintesi tale dibattito, ponendolo in dialogo con quanto stabilito dalla CRPD.

Secondo quanto osservato finora, sembra che degli istituti con una funzione patrimonialistica, che non siano né graduabili in relazione all'intensità della limitazione imposta, né diretti a valorizzare le capacità residue dell'interessato – come l'interdizione e l'inabilitazione – non possano in alcun modo essere considerati conformi ai principi sanciti nella Convenzione (sicché la loro abrogazione pare non solo opportuna ma, piuttosto, doverosa). Per l'amministrazione di sostegno, che ha invece una base personalistica, è graduabile ed è volta a valorizzare le capacità residue, si pone il

²⁹ Per una prima ricognizione, cfr. SERIES, NILSSON 2018, 369 s.

³⁰ Non è escluso, tra l'altro, che questi soggetti possano trovarsi in una condizione di conflitto di interessi con la persona con disabilità.

³¹ Su tali aspetti, *ex multis*, Cfr. CATERINA 2005. In un'ottica di più ampio respiro, sui rischi del paternalismo libertario, cfr. GALLETTI, VIDA 2018. Nello sviluppare alcune interessanti riflessioni sulle necessità di riforma della disciplina del TSO, Francesca Poggi parla di «insanabile conflitto tra autonomia individuale ed indisponibilità del bene salute», che rimanda inevitabilmente al rapporto tra capacità e paternalismo; cfr. POGGI 2017.

³² Da un lato, è ormai noto che è impossibile procedere ad una valutazione oggettiva del grado di razionalità del soggetto e delle sue scelte; dall'altro, però, sembra si debba ammettere che il riferimento a criteri condivisi di accertamento (pur sempre rivedibili) può consentire il raggiungimento di un certo grado di certezza al riguardo, mentre quello all'autenticità delle scelte è assai più vago e indeterminato. Se, dunque, pare necessario procedere ad una riformulazione dei criteri di accertamento correntemente in uso, non sembra però che si possa prescindere dal ricorrere all'impiego di un qualche tipo di criterio.

³³ Almeno a partire dalla fine degli anni Ottanta, la "battaglia" per l'abrogazione dell'interdizione e dell'inabilitazione fa notoriamente riferimento a Paolo Cendon (cfr. CENDON 1988). Dei numerosi ddl presentati a tal fine, l'ultimo è del 6 settembre 2019 (iniziativa del sen. Marilotti).

³⁴ In questa sede non mi è permesso ripercorrere il dibattito in oggetto, del quale pare però opportuno mettere in luce sinteticamente alcuni elementi qualificanti: a differenza dei tradizionali istituti di incapacitazione, l'amministrazione di sostegno è uno strumento duttile, sorretto da una logica personalistica, con il quale si abbandona la concezione basata sullo status di incapacità del beneficiario e si valorizzano, di converso, le sue capacità residue e aspirazioni. Si supera in tal modo la logica dicotomica che vede la capacità e l'incapacità contrapposte, a favore di una concezione graduale di capacità di agire, relativa al singolo atto. Anche in relazione a tale profilo, interessanti riflessioni relative alla (in)capacità negoziale del soggetto ("vulnerabile") sono reperibili in FUSARO 2019.

problema di comprendere quale sia la possibile estensione dei poteri dell'amministratore di sostegno: in questo caso, è consentita la *sostituzione* dell'interessato? Ad avviso del Comitato CRPD, la risposta sembra negativa: «[t]he Committee is concerned that substituted decision-making continues to be practised through the mechanism of administrative support “Amministrazione di Sostegno”»³⁵.

Il Comitato evidenzia qui un problema di applicazione *pratica* dell'istituto, relativamente al quale esorta ad abbandonare la sostituzione e a valorizzare il rispetto delle preferenze del beneficiario, senza però richiedere (o almeno, così mi pare) una riforma dell'amministrazione di sostegno. Ebbene, il rilievo della questione è particolarmente evidente in relazione al compimento degli atti personalissimi, dove la possibilità di ricorrere alla rappresentanza esclusiva è stata a lungo negata dalla giurisprudenza maggioritaria, e solo di recente si è verificata una significativa apertura.

Si potrebbe ritenere che, tanto adottando un atteggiamento di chiusura in relazione all'ammissibilità di poteri sostitutivi, quanto assumendone uno di apertura, la finalità ultima sia la tutela della persona e dell'autonomia del singolo; se però guardiamo agli effetti che ne derivano, è solo nel secondo caso che alla titolarità di un diritto può corrispondere un qualche grado di effettività del medesimo. Non a caso, fermo restando che l'interessato non può essere esautorato (nemmeno *formalmente*) dalla possibilità di compiere quegli atti per i quali nel decreto di nomina (comunque sempre modificabile) è prevista la rappresentanza, né essere privato della propria autonomia nello svolgimento delle attività quotidiane, sono sempre più numerosi i casi in cui è ammesso il ricorso alla rappresentanza (più ampiamente, PRISCO 2018). Bisogna ammettere però che, adottando questa impostazione, gli argini alla riproposizione *de facto* del meccanismo interdittivo rimangono piuttosto fragili, in quanto dipendono primariamente da un diverso atteggiamento della cultura giuridica nei confronti della disabilità, che l'approvazione della CRPD è diretto a promuovere, e che tuttavia la normativa sull'amministrazione di sostegno non sembra ancora avere conseguito, nonostante sia in vigore da più di quindici anni.

2.4. *L'antico rapporto tra capacità legale e capacità mentale ad una svolta?*

L'ultima ambiguità sulla quale intendo soffermarmi attiene al rapporto che, ai sensi della CRPD – o, più precisamente, secondo la dottrina che se ne occupa – esiste tra la capacità mentale e quella legale. In particolare, riguarda l'ambiguità degli effetti che si possono produrre, in capo alle persone con disabilità, qualora si dia seguito all'accoglimento della posizione della dottrina maggioritaria e del Comitato CRPD sul punto.

Come si è già avuto modo di osservare nel corso di questo contributo, i sostenitori del paradigma della capacità legale universale ritengono che, per impedire che si producano conseguenze discriminatorie nei confronti delle persone con disabilità, nella valutazione della loro capacità legale non dovrebbe farsi riferimento alcuno alla capacità mentale. La stessa posizione è assunta dal Comitato Onu nel *General Comment n. 1*, ove si rimarca inoltre come la capacità mentale non sia un fenomeno oggettivo, naturale e scientificamente accertabile, ma dipenda dai contesti sociali e politici, sicché ogni accertamento ad essa relativo che si basi unicamente su standard medici non è da ritenersi conforme allo spirito della CRPD.

Giova osservare incidentalmente che, almeno per quanto attiene alla posizione del Comitato, non pare potersi arguire che la disabilità mentale non esista, né che essa sia *esclusivamente* frutto di una costruzione socio-culturale. Piuttosto, (anche) il Comitato sollecita a mantenere concettualmente distinte la capacità mentale da quella legale e, dunque, ad adottare un approccio “neutrale” nei confronti della disabilità.

Un merito significativo di tale posizione risiede nella sua attitudine ad interrogare il diritto circa la diversità dei criteri che, in presenza di soggetti con o senza disabilità, vengono impiegati

³⁵ CRPD Committee, *Concluding observations on the initial report of Italy* (2016), § 27.

per comprimere la capacità legale, sollecitando a riflettere sulle modalità attraverso le quali gli stereotipi correlati al “modello medico” della disabilità operano all’interno della sfera giuridica. Inoltre, la proposta in oggetto appare certamente condivisibile laddove denuncia l’insufficienza della sola diagnosi medica nell’accertamento della capacità mentale, sollecitando al contempo l’elaborazione di criteri ulteriori.

Eppure, la sua declinazione principale sembra provare troppo e, in ultima analisi, rivela un alto potenziale di dannosità per le stesse persone con disabilità, laddove il rischio è quello di adottare un approccio egualitario di stampo assimilazionista, che finisce per discriminare tali soggetti, anziché valorizzarne la specificità. Per comprendere come ciò sia possibile, è necessario muovere dalla ragione che sta alla base di tale posizione: il riconoscimento del fatto che l’individuo disabile è un soggetto che, essendo in grado di autodeterminarsi e di scegliere (proprio in quanto capace), è anche *responsabile* delle proprie azioni³⁶. Orbene, sembra che i profili di maggiore criticità legati a questa proposta attengano alla sfera del diritto penale, e su di essi mi soffermerò brevemente, nonostante non sia un terreno con il quale ho molta familiarità; esporrò dunque alcuni dubbi, riservando ad altra sede uno studio più approfondito della questione.

Un primo elemento di perplessità riguarda la concreta possibilità di ricorrere al supporto ex art. 12, § 3; invero, proprio in relazione alla responsabilità, la questione relativa all’operatività di tale previsione nella sfera penalistica mi sembra più complessa di come viene presentata *prima facie*. Nel dibattito sul tema, nulla si dice in relazione al soggetto che supporta l’individuo: quasi per ironia del destino, la conquistata visibilità della persona con disabilità sembra gettare il velo dell’invisibilità su chi esercita la funzione di supporto, come se non potesse essere ammessa alcuna “compresenza” dei due attori. Eppure, mi pare ragionevole ipotizzare che, almeno in linea di principio, anche a tale soggetto sia ascrivibile una qualche responsabilità. A tal fine, immagino sarebbe necessario fare riferimento alle categorie generali dei singoli ordinamenti, ritenendo ad esempio che la persona di supporto abbia una posizione di garanzia in relazione a quella con disabilità e, dunque, eventualmente possa essere considerata una sua concorrente nella commissione dell’illecito. Nutro però qualche dubbio relativamente al fatto che la presenza di un garante sia compatibile con la prospettiva *disability oriented*, in quanto mi sembra che sullo sfondo aleggi comunque l’idea di un soggetto (disabile) non pienamente capace e responsabile. Inoltre, anche ammesso che il concorso nel reato sia configurabile per le ragioni che ho delineato, residua comunque un dubbio, che finora non mi pare sia stato affrontato a livello dottrinale: fino a che punto le categorie di cui disponiamo sono compatibili con i principi accolti all’interno della CPRD? E, nel caso in cui non lo siano, è possibile riformularle, o l’unica soluzione possibile è affidarsi ad una prassi giurisprudenziale maggiormente sensibile al mutamento culturale relativo alla percezione della soggettività e dei diritti delle persone con disabilità?

Se questi interrogativi ad oggi non hanno ricevuto ancora attenzione e, dunque, rimangono senza risposta, diverso è il discorso relativo ad un altro aspetto del dettato dell’art. 12 CRPD. La dottrina si è infatti occupata in modo più sistematico della responsabilità penale della persona con disabilità, sia in relazione al profilo dell’imputabilità, sia in riferimento alla sua capacità di stare in giudizio. Il dibattito, condotto perlopiù a livello internazionale³⁷, ha visto un significativo attivismo della dottrina statunitense e si è caratterizzato per la presenza di un nutrito fronte di studiosi che ha chiesto tanto l’abolizione dell’*insanity defense*, quanto – seppure in minor misu-

³⁶ Quello della responsabilità è uno dei temi filosofico-giuridici più affrontati; all’interno della rilevante letteratura in merito, cfr. il recente BAGNOLI 2019.

³⁷ Non si trova menzione alcuna del tema nel *General Comment n.1*, mentre più di recente, per quanto attiene all’art. 14 CRPD («Libertà e sicurezza della persona»), il Comitato CRPD ha invitato gli Stati parti a riformare i propri ordinamenti adottando un approccio neutrale in riferimento alla disabilità in relazione all’elemento soggettivo del reato (CPRD Committee, *Concluding observations on the Plurinational State of Bolivia*, 2016, par. 35 s.).

ra – la “riconfigurazione” della *competency*, sempre in un’ottica neutrale rispetto alla disabilità. Mi soffermerò dunque brevemente su tali aspetti.

Gli elementi caratterizzanti l’*insanity defense* sono noti, ma conviene richiamarli in modo sintetico. Si tratta di una causa di esclusione della punibilità, in relazione alla quale sussiste una presunzione semplice di capacità di intendere e volere del soggetto della cui responsabilità si discute³⁸. A livello dottrinale, nel corso del tempo le critiche hanno riguardato principalmente il fatto che i test volti all’accertamento della capacità dell’accusato fossero incentrati esclusivamente sulla verifica delle sue capacità cognitive (egli deve essere consapevole sia del significato assunto dalla sua condotta, sia della sua ingiustizia) e sul contestuale mancato rilievo accordato alle sue capacità volitive. Non a caso, si sono susseguite molteplici riformulazioni del test in oggetto, che hanno portato ad ampliare il novero delle ipotesi in cui la *defense* può essere invocata. Eppure, all’atto pratico si ricorre alla sua applicazione assai di rado, principalmente a causa di due fattori: innanzitutto, il riconoscimento della *defense* è legato al superamento di un test che presenta requisiti stringenti (ancora basati principalmente su standard cognitivi). In secondo luogo, invocarne l’applicazione si rivela controproducente per la stessa difesa poiché, in caso di accertata pericolosità sociale dell’interessato, può legittimare il ricovero coatto per un periodo di tempo di durata indeterminata e l’effettuazione di trattamenti involontari, la cui compatibilità con il rispetto dei diritti umani di chi sia sottoposto alla misura pare peraltro particolarmente dubbia³⁹. Non a caso, le ragioni appena esposte hanno indotto numerosi ordinamenti americani a procedere alla sua abolizione⁴⁰.

Assai più di frequente, la capacità mentale dell’interessato è sottoposta a valutazione per stabilire se sussistano o meno i presupposti – non dell’*insanity defense*, ma – della sua *competency* (intesa come capacità relativa sia alla fase anteriore al processo, sia a quella del processo vero e proprio), quale espressione del diritto costituzionale a non essere giudicati in mancanza della capacità psicofisica di partecipare al processo⁴¹. La *competency* presenta infatti requisiti di applicazione meno stringenti rispetto all’*insanity defense* e, di conseguenza, una maggiore flessibilità, che permette di meglio graduare le strategie difensive di chi si trovi in una condizione di incapacità⁴².

Volgendo una specifica attenzione alla *disability law doctrine*, le proposte relative all’abrogazione dell’*insanity defense* spaziano da un fronte più moderato, che non esclude la possibilità di attenuare la colpevolezza dell’interessato ricorrendo ad altri tipi di *defenses* (ritenuti meno stigmatizzanti) e facendo riferimento alle circostanze del caso concreto (tra le quali anche la disabilità può rilevare), ad uno più radicale. Secondo quest’ultimo, la capacità di essere ritenuti responsabili per il danno prodotto ad altri deve essere considerata un corollario della capacità di esercitare i propri diritti ed assumere obbligazioni sicché, nell’accertamento della responsabilità penale, ogni riferimento alla capacità mentale (e, di conseguenza, ogni istituto che ne consenta la limitazione) deve essere respinto⁴³.

Mentre la posizione moderata appare fondata (anche se può essere problematica in relazione agli effetti che produrrebbe il trattamento “ordinario” di chi sia accertato come colpevole), quella più ra-

³⁸ Sul punto, più ampiamente, cfr. GRANDI 2016, 132 ss. e PERLIN 2017, in particolare 487 ss.

³⁹ Il richiamo è in primo luogo alla pratica della contenzione fisica e meccanica, che non mi è possibile discutere più ampiamente in questa sede.

⁴⁰ Più ampiamente, PERLIN, CUCOLO 2016. Tali Stati hanno però mantenuto il riferimento alla *mens rea*.

⁴¹ Affinché la *competency* sia riconosciuta, non è sufficiente che l’accusato manifesti una generica capacità di orientamento, ma si deve dimostrare un ragionevole grado di discernimento che gli permetta di interagire con l’avvocato e di comprendere il significato del procedimento in atto nei suoi confronti (ed è dunque a tal fine che viene sottoposto al test di accertamento delle sue capacità cognitive e volitive).

⁴² Nel caso in cui non siano soddisfatti i requisiti né dell’uno, né dell’altro istituto, la disabilità mentale dell’individuo potrà comunque venire in rilievo in ogni fase in cui si tratti di procedere all’accertamento della *mens rea*. Di converso, la difesa potrà avvalersi dell’istituto della *diminished responsibility* al fine di contestare l’esistenza o il grado della stessa *mens rea*.

⁴³ Più ampiamente, PERLIN 2017, 499 ss., nonché SERIES, NILSSON 2018, 359-361.

dicale lascia perplessi. Potrebbe essere condivisa *unicamente* laddove si voglia esplicitare che dal mero fatto che un soggetto sia disabile non può automaticamente discendere la negazione della sua responsabilità penale, in quanto andrà piuttosto accertato se, *nel caso concreto*, la sua disabilità abbia inciso sulla capacità di rappresentarsi l'antigiuridicità del fatto e/o sull'aspetto volitivo. È certamente vero, infatti, che la condizione di disabilità di un individuo non rileva in modo necessario in ordine all'integrazione degli elementi costitutivi della fattispecie di reato: ad esempio, nel caso in cui una persona cleptomane commetta un omicidio, pare difficile che il fattore "disabilità" possa essere invocato per sostenere che il soggetto è incapace. Parimenti, in relazione alla valutazione dell'applicabilità della scriminante della legittima difesa putativa ad un soggetto con sindrome paranoide, non può ritenersi che la presenza della disabilità mentale debba portare in modo automatico a ritenere sussistente la causa di giustificazione. Nell'effettuare tali valutazioni, ci si dovrà dunque rifare alla valutazione degli elementi del caso concreto, dove non potrà prescindersi dall'accertamento della capacità mentale del soggetto. Quest'ultima non sembra l'impostazione accolta dagli abolizionisti, ma mi pare che sia proprio questo il modo in cui si dovrebbe fare ricorso alla *defense* in oggetto, in quegli ordinamenti in cui essa è ancora presente. Che poi, in pratica, la si impieghi secondo un'ottica stigmatizzante, è questione ulteriore, che chiama nuovamente in causa la responsabilità di coloro che operano all'interno del sistema-giustizia, rivelando una precomprensione in relazione alla non piena soggettività – ad un'umanità che potremmo considerare "degradata" – di chi sia disabile. Il problema dell'interazione tra i due tipi di capacità è dunque, semmai, pratico-applicativo, e non teorico: riguarda lo stigma che ancora colpisce le persone con disabilità mentali e l'(in)adeguatezza degli strumenti volti ad accertarne la capacità.

In relazione all'abolizione della *competency*, confesso come non mi sia del tutto chiaro in cosa si sostanzia il vantaggio della proposta abolizionista. Gli abolizionisti ritengono che, con il suo richiamo all'incapacità, anche la *competency* sia incompatibile con i principi accolti all'interno della CRPD e, in particolare, con il principio in base al quale il soggetto disabile deve sempre essere ritenuto capace. Eppure, l'istituto in oggetto svolge indubbiamente una funzione garantista, essendo diretto ad assicurare che partecipi al processo unicamente chi *attualmente* (e non al momento del fatto) sia in grado di comprenderne il significato e di consultarsi con il proprio avvocato, per un migliore esercizio del diritto di difesa⁴⁴. Anche in questo caso, dunque, potrà al più ravvisarsi un problema relativo alle modalità di accertamento della capacità di cui si discute, il che non legittima a concludere circa la necessaria soppressione dell'istituto (né il verificarsi di tale eventualità pare opportuna).

Un'ultima critica è volta a mettere in luce gli effetti (chiaramente non voluti) della proposta abolizionista. L'obiettivo prioritario di politica criminale perseguito è costituito dal miglioramento delle condizioni di vita di soggetti che, a fronte di un giudizio di pericolosità sociale, si vedono applicata una misura di sicurezza per un periodo di tempo indeterminato e sono costretti a vivere in strutture dai connotati spesso stigmatizzanti. Eppure, almeno in relazione al secondo profilo (il "dove" in cui la pena viene scontata), la battaglia volta ad ottenere l'applicazione del regime ordinario pare attualmente risolversi in un approccio egualitario di stampo assimilazionista. Infatti, mentre la battaglia contro l'applicazione di una misura di sicurezza per un tempo indefinito pare senz'altro ragionevole e rispondente a un principio di civiltà giuridica, se si acco-

⁴⁴ Il rilievo della problematica richiama alla mente anche il disposto di cui all'art. 70 c.p.p. dell'ordinamento italiano, relativo appunto all'accertamento della capacità dell'imputato. La portata garantista del principio emerge in maniera peculiare proprio in relazione alla condizione degli "eterni giudicabili"; non a caso, nel 2013 la Corte costituzionale ha dichiarato l'irragionevolezza della sospensione indefinita della prescrizione del processo e dei termini di prescrizione del reato nell'ipotesi in cui l'imputato sia irreversibilmente *incapace* di prendervi parte, in quanto in tal modo l'interessato sarebbe indefinitamente esposto alla potestà punitiva statale (cfr. Corte cost., sent. n. 23 del 2013). In seguito, con l'entrata in vigore della c.d. "Riforma Orlando", il Legislatore ha inteso risolvere tale delicata questione passando dalla "sospensione protratta" ad un'impostazione secondo la quale nell'incapacità irreversibile è da ravvisarsi l'assenza di una condizione di procedibilità. In relazione alla recente riforma della prescrizione, nell'ambito di una riflessione più ampia, richiamano l'attenzione anche sugli "eterni giudicabili" MORELLI 2019, 1607, nt. 32 e MANES 2019, 565.

gliesse l'impostazione abolizionista così come delineata fino ad ora, sembra di comprendere che l'interessato dovrebbe essere sottoposto al "regime ordinario", dunque al trattamento carcerario "comune". In tal modo, oltre a fare fronte alle significative criticità con le quali già devono misurarsi i detenuti comuni, verrebbe esposto in modo significativo anche al rischio di violenza e costretto a vivere all'interno di strutture in gran parte ancora inaccessibili, peraltro con il supporto di personale spesso non specializzato e non adeguatamente formato⁴⁵. Ancora una volta, dunque, la questione è di politica del diritto e, senza che siano in alcun modo giustificati i profili critici meritoriamente denunciati dal fronte abolizionista in relazione all'internamento – soprattutto per quanto concerne gli abusi –, almeno allo stato attuale sembra riemergere con forza l'interrogativo «when is separate unequal?»⁴⁶.

3. Tra cliché e necessari dialoghi: prospettive possibili

Nel corso di questo contributo, ho cercato di ricostruire i principali aspetti relativi al paradigma della capacità legale universale, presentato come "rivoluzionario" dalla *disability law doctrine*. Dall'analisi effettuata, sono emersi numerosi profili di interesse, ma anche significative criticità, che rendono evidente come sia necessario riflettere in modo più sistematico tanto sulla rilevanza della nozione a livello teorico generale (a tal fine mettendola in relazione con le elaborazioni dogmatiche conosciute finora), quanto sugli aspetti tecnico-giuridici relativi alla sua implementazione. Presumere la capacità del soggetto disabile rende infatti evidente come sia indifferibile ridefinire, riformulare e rinegoziare i confini apposti alla sua libertà di azione.

Al riguardo, non va taciuto come l'enfasi sull'aspetto "rivoluzionario" di questa proposta incontri numerosi limiti. In particolare, ove non sorretta da un'adeguata riflessione, rischia da un lato di rivelarsi un *cliché*⁴⁷, e dall'altro di sovrastimare la specificità del dibattito in oggetto, non cogliendone la dimensione più ampia, di carattere teorico generale, né gli aspetti di continuità con i confronti già in corso. Ad esempio, è evidente che il dibattito internazionale e quello sviluppato dalla civilistica italiana in relazione agli istituti di (in)capacitazione tendono a convergere sicché, da un'ottica interna, un maggiore dialogo sarebbe funzionale soprattutto all'affermazione della "svolta" che ci si proponeva di attuare attraverso l'amministrazione di sostegno, e che ancora non può dirsi compiuta.

Al contrario, da una rapida rassegna sembra che la penalistica italiana sia rimasta pressoché impermeabile all'entrata in vigore della CRPD e che, di converso, a livello internazionale non si sia proceduto ad uno studio teoricamente rigoroso delle implicazioni del paradigma della capacità legale universale (ad eccezione di alcuni tentativi, condotti principalmente nell'area statunitense).

Se sul piano internazionale è dunque fondamentale spingersi oltre l'aspetto simbolico della rivendicazione relativa al fatto che la capacità mentale e quella legale devono essere tenute separate, sì da vagliare le implicazioni tecnico-giuridiche del loro rapporto, un'apertura della dottrina italiana alle suggestioni provenienti dal contesto internazionale pare certamente opportuna. Tale rilievo vale soprattutto per quanto concerne temi quali l'imputabilità (che, come si è avuto modo di osservare, a fronte della rinuncia all'aspetto diagnostico quale unico criterio selettivo ai fini del suo accertamento, non ha ancora trovato un approdo condiviso), la capacità di stare in giudizio e il trattamento delle persone con disabilità mentali che, accertata la loro pericolosità sociale,

⁴⁵ Taluni ritengono che, sottoponendo le persone con disabilità al regime ordinario, si violi l'art. 4 CRPD (PERLIN 2017, 482 s.).

⁴⁶ In riferimento alla disabilità (ma non alle riflessioni oggetto di questo contributo), tale interrogativo è stato sollevato in COLKER 2008.

⁴⁷ Dello stesso avviso, seppur incidentalmente, anche BOOTH GLEN 2012, 97.

siano destinatarie di una misura di sicurezza⁴⁸. Le riflessioni in oggetto, infatti, non possono prescindere dalla considerazione delle specificità dei singoli ordinamenti giuridici e dei vari sotto-sistemi normativi, sicché pare doversi ammettere che di capacità “universale” sia possibile parlare unicamente laddove si riconosca che essa si articola in modo differente (ed è sottoponibile e limiti diversi) a seconda dei contesti.

Il paradigma della capacità legale universale può essere dunque considerato “rivoluzionario” unicamente ove si prenda atto che molti dibattiti sulle questioni fondamentali sulle quali esso impone di riflettere – e alle quali richiede che sia data risposta – sono già presenti all’interno della cultura giuridica, sicché la sua importanza sembra risiedere principalmente nell’attitudine a fornire un rinnovato impulso a quel mutamento culturale di cui da tempo si discute.

⁴⁸ Dato che il confronto relativo all’art. 12 non ha visto impegnata la dottrina italiana, in questa sede non mi sono spinta oltre rispetto al richiamo di alcuni profili generalissimi del dibattito. Anche se non posso approfondire in questa sede, tuttavia preme rimarcare come, ai fini di un corretto inquadramento della questione in relazione all’ordinamento italiano, non sia possibile rifarsi al dibattito statunitense, ma sia necessario riferirsi agli istituti giuridici di diritto interno e alle scelte nazionali di politica del diritto.

Riferimenti bibliografici

- ADDIS P. 2018. *Disabilità e giuramento per l'acquisizione della cittadinanza*, in «Consulta online», 2, 2018, 435 ss.
- ALPA G. 1993. *Status e capacità. La costruzione giuridica delle differenze individuali*, Roma-Bari, Laterza.
- ARSTEIN-KERSLAKE A. 2017. *Restoring Voice to People with Cognitive Disabilities*, Cambridge, Cambridge University Press.
- BACH M., KERZNER L. 2010. *A New Paradigm for Protecting Autonomy and the Right to Legal Capacity*, paper prepared for the Law Commission of Ontario (October 2010). <https://www.lco-cdo.org/wp-content/uploads/2010/11/disabilities-commissioned-paper-bach-kerzner.pdf>
- BAGNOLI C. 2019. *Teoria della responsabilità*, Bologna, il Mulino.
- BERNARDINI M.G. 2016. *Disabilità, giustizia, diritto. Itinerari tra filosofia del diritto e Disability Studies*, Torino, Giappichelli.
- BERNARDINI M.G. 2017. *Il soggetto vulnerabile. Status e prospettive di una categoria (giuridicamente) controversa*, in «Rivista di filosofia del diritto», 6, 2, 2017, 365 ss.
- BERNARDINI M.G. 2019. *Disabilità e capacità. Alla ricerca di una sintesi*, in «Minority Reports. Cultural Disability Studies», 9, 2019, 109 ss.
- BERNARDINI M.G., GIOLO O. (a cura di). 2017. *Le teorie critiche del diritto*, Pisa, Pacini.
- BERTOLINO M. 2020. *L'imputabilità secondo il codice penale. Dal Codice Rocco alla legge delega del 2017: paradigmi, giurisprudenza, Commissioni a confronto*, in «Sistema Penale» <https://sistemapenale.it/it/articolo/bertolino-imputabilita-secondo-il-codice-penale> (ultima consultazione 28.2.2020).
- BOOTH GLEN K. 2012. *Changing Paradigms: Mental Capacity, Legal Capacity Guardianship, and Beyond*, in «Columbia Human Rights Law Review», 44, 1, 2012, 93 ss.
- CATERINA R. 2005. *Paternalismo e antipaternalismo nel diritto privato*, in «Rivista di Diritto Civile», 6, 2, 2005, 771 ss.
- CENDON P. (a cura di). 1988. *Un altro diritto per il malato di mente*, Napoli, Esi.
- CERA R., DELLA FINA V. 2019. *Valutazione della conformità della normativa italiana all'articolo 12 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (CRPD)*, Rapporto dell'Istituto di Studi Giuridici Internazionali (ISGI) del Consiglio Nazionale delle Ricerche (CNR).
- CHARLTON J.I. 1998. *Nothing About Us Without Us: Disability Oppression and Empowerment*, Berkeley, University of California Press.
- CHRISTODOULIDIS E., DUKES R., GOLDONI M. (a cura di). 2019. *Research Handbook on Critical Legal Theory*, Glasgow, Edward Elgar Publishing.
- CLOUGH B. 2018. *New Legal Landscapes: (Re)Constructing the Boundaries of Mental Capacity Law*, in «Medical Law Review», 26, 2, 2018, 246 ss.
- COLKER R. 2008. *When Is Separate Unequal? A Disability Perspective*, Cambridge, Cambridge University Press.
- DHANDA A. 2006-2007. *Legal Capacity in the Disability Rights Convention: Stranglehold of the Past or Lodestar for the Future?*, in «Syracuse Journal of International Law & Commerce», 34, 2006-2007, 429 ss.
- DHANDA A. 2017. *Conversations between the Proponents of the New Paradigm of Legal Capacity*, in «International Journal of Law in Context», 13, 1, 2017, 87 ss.
- DODARO G. 2020. *L'attribuzione di capacità come pratica di riconoscimento della persona con disabilità quale "soggetto di diritto penale"*, in «Diritto & questioni pubbliche», 1, 2020, 63 ss.
- FALZEA A. 1960. *Capacità (teoria generale)*, in «Enciclopedia del diritto», VI, Milano, Giuffrè, 8 ss.

- FLYNN E., ARSTEIN-KERSLAKE A. 2017. *State Intervention in the Lives of People with Disabilities: The Case for a Disability-Neutral Framework*, in «International Journal of Law in Context», 13, 1, 2017, 39 ss.
- FREEMAN M.C. et al. 2015. *Reversing Hard Won Victories in the Name of Human Rights: A Critique of the General Comment on Article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in «The Lancet Psychiatry», 2, 9, 2015, 844 ss.
- FUSARO A. 2019. *Il negozio della persona vulnerabile e il linguaggio delle invalidità*, in «Ars interpretandi», 2, 2019, 39 ss.
- JONES, N., SHATTELL M. 2014. *Beyond Easy Answers: Facing the Entanglements of Violence and Psychosis*, in «Issues in Mental Health Nursing», 809 ss.
- KAYESS R., FRENCH PH. 2008. *Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in «Human Rights Law Review», 8, 1, 2008, 1 ss.
- GALLETTI M., VIDA S. 2018. *Libertà vigilata. Una critica del paternalismo libertario*, Roma, Carocci.
- GRANDI C. 2016. *Neuroscienze e responsabilità penale. Nuove soluzioni per problemi antichi?*, Torino, Giapichelli.
- GOODING P., O'MAHONY C.P. 2016. *Laws on Unfitness to Stand Trial and the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: Comparing Reform in England, Wales, Northern Ireland and Australia*, in «International Journal of Law Crime and Justice», 44, 2016, 122 ss.
- LORD J.E., STEIN M.A. 2008. *The Domestic Incorporation of Human Rights Law and the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in «Washington Law Review», 83, 2008, 449 ss.
- MANES V. 2019. *Sulla riforma della prescrizione*, in «Rivista italiana di diritto e procedura penale», 62, 1, 2019, 557 ss.
- MARELLA M.R. 1998. *Note critiche in tema di soggettività giuridica e diversità*, in «Politica del diritto», 4, 1998, 581 ss.
- MARELLA M.R. 2020. *Antropologia del soggetto di diritto. Note sulle trasformazioni di una categoria giuridica*, in F. BILOTTA, F. RAIMONDI (a cura di), *Il soggetto di diritto. Storia ed evoluzione di un concetto nel diritto privato*, Napoli, Jovene, 47 ss.
- MARGULIES P. 1994. *Access, Correction and Voice: A Contextual Approach to Representing Senior Citizens of Questionable Capacity*, in «Fordham Law Review», 62, 1994, 1073 ss.
- MINKOWITZ T. 2014. *Rethinking Criminal Responsibility from a Critical Disability Perspective: The Abolition of Insanity/Incapacity Acquittals and Unfitness to Plead, and Beyond*, in «Griffith Law Review», 23, 3, 2014, 434 ss.
- MORELLI F. 2019. *La prescrizione del reato, i tempi del processo, l'autorità senza tempo*, in «Rivista italiana di diritto e procedura penale», 62, 3, 2019, 1599 ss.
- NEFFINE N. 2003. *Who Are Law's Persons? From Chesire Cats to Responsible Subjects*, in «Modern Law Review», 66, 3, 2003, 346 ss.
- PERLIN M.L. 2017. *God Said to Abraham/Kill Me a Son: Why the Insanity Defense and the Incompetency Status Are Compatible with and Required by the Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Basic Principles of Therapeutic Jurisprudence*, in «American Criminal Law Review», 54, 2017, 477 ss.
- PERLIN M.L., CUCOLO H.E. 2016. *Mental Disability Law. Civil and Criminal* (3rd ed.), Newark (NJ), Lexis Law Publishing.
- POGGI F. 2017. *Sull'insanabile confitto tra autonomia individuale e indisponibilità del bene salute. Il caso del TSO per malattia mentale*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», 47, 2, 2017, 339 ss.
- POLETTI D. 2014. *Soggetti deboli*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali VII, Milano, Giuffrè, 962 ss.
- PRISCO I. 2018. *Amministrazione di sostegno e atti personalissimi*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane.

- QUINN G. 2010. *Personhood & Legal Capacity: Perspectives on the Paradigm Shift of Article 12 CRPD*, paper presented at Conference on Disability and Legal Capacity under the CRPD, Harvard Law School, Boston, 20 February 2010, available at: www.inclusionireland.ie/documents/HarvardLegalCapacityqdraft2.doc (ultimo accesso 20 febbraio 2020).
- RESCIGNO P. 1973. *Situazione e status nell'esperienza del diritto*, in *Rivista di diritto civile*, I, 209 ss.
- RODOTÀ S. 2007. *Dal soggetto alla persona*, Napoli, Editoriale Scientifica.
- STANZIONE P. 1988. *Capacità (diritto privato)*, in «Enciclopedia giuridica Treccani», V, Roma, I ss.
- STANZIONE P. 2017. *Il soggetto, II. Capacità, legittimazione, status*, in «Trattato Cicu-Messineo-Mengoni», 3 ss., Giuffrè, Milano.
- SERIES L., NILSSON A. 2018. *Article 12 CRPD. Equal Recognition before the Law*, in BANTEKAS I., STEIN M.A., ANASTASIOU D. (eds.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2018, 339 ss.
- SERIES L., ARSTEIN-KERSLAKE A., KAMUNDIA E. 2017. *Legal Capacity: A Global Analysis of Reform Trends*, in BLANCK P., FLYNN, E. (eds.), *Routledge Handbook of Disability Law and Human Rights*, London, Routledge, 137 ss.
- STAGL J., MARAGNO G. 2020. *§ 30 Fälle beschränkter Handlungsfähigkeit (infantes, imberbes, minores, furiosi, prodigi und Personen mit körperlichen Gebrechen)*, in BABUSIAUX U., BALDUS C., ERNST W., MEISSEL F.S., PLATSCHEK J., RÜFNER T. (Hgg.), *Handbuch des Römischen Privatrechts*, Berlin, Walterde Gruyter (in corso di pubblicazione).
- VIVALDI E. 2019. *L'esercizio dei doveri di solidarietà da parte della persona con disabilità*, in «Osservatorio AIC», 4, 2019, 145 ss.