

GenIUS

RIVISTA DI STUDI GIURIDICI
SULL'ORIENTAMENTO SESSUALE E L'IDENTITÀ DI GENERE

COSTANZA NARDOCCI

La generalizzazione irragionevolmente
discriminatoria: lo stereotipo di genere
tra diritto e corti

PUBBLICAZIONE TELEMATICA SEMESTRALE REGISTRATA PRESSO IL TRIBUNALE DI BOLOGNA · ISSN 2384-9495

online first
20 gennaio 2023

La generalizzazione irragionevolmente discriminatoria: lo stereotipo di genere tra diritto e corti

Sommario

1. Spunti introduttivi su stereotipo, pregiudizio (collettivo) e fenomeno discriminatorio. – 2. Una tipologia di generalizzazione (stereotipata e) discriminatoria: lo stereotipo di genere. – 3. Dallo stereotipo al diritto: implicazioni, rischi, ripercussioni nella dimensione domestica e sovranazionale. – 4. Non solo principi: sì alle Convenzioni, ma no alle leggi? – 5. Qualche spunto dalla giurisprudenza costituzionale: non di stereotipi si parla, ma... – 6. Le Corti sovranazionali: il Comitato ONU alla CEDAW tra “Stereotype” e “Gender Stereotyping”. – 7. L’approccio europeo: “quando” lo stereotipo arriva a Strasburgo. – 8. “Come” lo stereotipo arriva davanti alle Corti: un nuovo accertamento per una nuova forma di discriminazione di genere? – 9. Conclusioni: le conferme, le novità verso una interazione tra sistemi, nazionali e sovranazionali.

Abstract

Il saggio approfondisce i rapporti tra lo stereotipo di genere e il diritto nella prospettiva costituzionale e sovranazionale, con particolare riferimento al diritto internazionale dei diritti umani. In primo luogo, l’articolo si occupa delle indicazioni che promanano dal diritto internazionale dei diritti umani e, in particolare, dalla Convenzione ONU sull’eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne e dalla c.d. Convenzione di Istanbul del Consiglio d’Europa per tracciare un quadro delle disposizioni normative che trattano dello stereotipo quale forma di discriminazione ai danni delle donne. In secondo luogo, premessi riferimenti alla giurisprudenza del Comitato ONU alla CEDAW, il saggio analizza la più recente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo allo scopo di verificare se, a livello regionale, siamo di fronte ad un “cambio di passo” e ad una presa di coscienza effettiva della portata lesiva e discriminatoria dello stereotipo.

The essay explores the relationship between gender stereotypes and the law from a constitutional and supranational perspective, with particular reference to international human rights law. Firstly, the article deals with the indications emanating from international human rights law and, in particular, from the UN Convention on the deletion of all forms of discrimination against women and from the so-called Istanbul Convention of the Council of Europe to outline the regulatory provisions dealing

* Ricercatrice di Diritto costituzionale, Dipartimento di diritto pubblico italiano e sovranazionale, Università degli Studi di Milano. Contributo sottoposto a referaggio a doppio cieco.

with stereotyping as a form of discrimination against women. Secondly, after making references to the jurisprudence of the UN Committee at CEDAW, the essay analyzes the most recent case law of the European Court of Human Rights in order to verify whether, at a regional level, we are facing a "change of pace" and to an effective awareness of the harmful and discriminatory scope of the stereotype.

1. Spunti introduttivi su stereotipo, pregiudizio (collettivo) e fenomeno discriminatorio

Vi sono ambiti o, forse sarebbe meglio dire, temi in cui il legame tra il diritto e le altre scienze sociali è particolarmente stretto. Temi che rimandano a fenomeni, che rendono imprescindibile un'analisi complementare e multidisciplinare delle ripercussioni che talune condotte umane riverberano sui diritti umani e costituzionali delle persone.

Un caso emblematico, in questo senso, è rappresentato dal fenomeno discriminatorio e, al suo interno, dallo stereotipo¹.

Una branca di studi che affianca l'interpretazione del fenomeno discriminatorio quale esito del conflitto tra gruppi sociali, contraddistinti da specificità etniche e culturali o religiose, è incline, infatti, a sostenere che la causa primigenia della discriminazione sia da ricercare nel pregiudizio oppure, anche, laddove si ritenga di distinguere le due nozioni, dallo stereotipo.

Soffermandosi su questa seconda ipotesi ricostruttiva, la psicologia analitica e la filosofia del diritto si sono dimostrate favorevoli ad istituire un collegamento molto forte tra il trattamento differenziato riservato all'"altro", il c.d. *out-group*, rispetto a quello di cui beneficia un altro gruppo sociale, solitamente quello di maggioranza o dominante, cioè che occupa una posizione sovraordinata nel contesto delle c.d. società stratificate.

Secondo queste letture, stereotipo e pregiudizio verrebbero ad assumere una connotazione, o forse, una funzione analoga nel meccanismo discriminatorio. In entrambi i casi, le generalizzazioni o classificazioni – altresì definibili ricorrendo al processo denominato "*naming*"² – proposte costituiscono la ratio che sottende, giustifica e dovrebbe rendere ragionevole la disparità di trattamento.

Se non esiste una unanimità in letteratura sui rapporti tra il pregiudizio e lo stereotipo, pare, però, opportuno sottolineare che la dimensione collettiva, del primo oppure del secondo, assolve un ruolo centrale nella genesi delle dinamiche del fenomeno discriminatorio. Sarebbe, cioè, il pregiudizio "collettivo"³, quello che si sostanzia nella generalizzazione, condivisa all'interno di un gruppo sociale,

¹ Per un approfondimento si rinvia, diffusamente, al fondamentale lavoro di C. Franklin, *The Anti-Stereotyping Principle in Constitutional Sex Discrimination Law*, in *New York University Law Review*, 2010, 83 e ss. Sulla nozione di stereotipo, si veda, diffusamente, anzitutto, W. Lippmann, *Public Opinion*, Harcourt, 1922 e, anche, R. Cook, S. Cusack, *Gender Stereotyping: Transnational Legal Perspectives*, University of Pennsylvania Press, 2010. Nell'ambito della filosofia del diritto, si rinvia agli scritti di F.J. Arena, *Los estereotipos detrás de las normas*, Toledo Ediciones, 2022 e, dello stesso A., anche *The Pragmatics of Stereotypes in Legal Decision-Making*. in F. Poggi, A. Capone (a cura di), *Pragmatics and Law Practical and Theoretical Perspectives*, Springer, 2017; M. Moschel, *La tutela giuridica contro gli stereotipi di genere*, in *Rivista critica del diritto privato*, 2015.

² Qualificano la nozione di pregiudizio a partire dal processo di *naming*, R.J. Cook, S. Cusack, *Gender Stereotyping Transnational Legal Perspectives*, University of Pennsylvania Press 2010, in particolare 9 e ss.

³ Parla di "pregiudizio collettivo", N. Bobbio, *Elogio della mitezza e altri scritti morali*, Einaudi, Torino, 2014. Ad avviso dell'A., il c.d. "pregiudizio collettivo" consisterebbe «[l]’identificazione col proprio gruppo fa sentire l’altro come diverso o addirittura come ostile. A questa identificazione-contrapposizione contribuisce appunto il pregiudizio, ovvero il giudizio

della inferiorità dell'altro gruppo, a presentare le potenzialità più marcate nella origine della discriminazione. In altre parole, la categorizzazione che fonda lo stereotipo diventa essa stessa causa di discriminazione⁴, con la precisazione, ovvia per gli studi costituzionalistici ma non solo, che non ogni distinzione equivale ad una violazione del principio di eguaglianza, ma soltanto quelle che risultano sprovviste di una qualsiasi giustificazione obiettiva e ragionevole.

Quanto precede, e al netto del dibattito sulle relazioni tra pregiudizio e stereotipo, consente di mettere a fuoco alcuni punti fermi. Lo stereotipo (oppure, se così si vuole, il pregiudizio) è esterno, cioè costituisce il prodotto di una generalizzazione creata da un gruppo nei confronti di un altro e senza l'adesione dell'ultimo alla visione fatta propria dal primo; irrigidisce i confini e, con essi, le differenze tra i gruppi secondo logiche di potere; si fonda su associazioni automatiche, attribuendo caratteristiche agli appartenenti ad un gruppo solo perché dall'esterno considerati membri di quella collettività; è eminentemente semplificatorio, in quanto disconosce e si disinteressa delle sfaccettature esistenti; realizza distinzioni su fattori opinabili e decisi, ancora una volta, dall'esterno.

Questo insieme di elementi concorre a delineare alcuni dei tratti ontologici dello stereotipo e, al tempo stesso, consente di comprenderne il nesso, strettissimo, con il fenomeno discriminatorio. Lo stereotipo, potrebbe sostenersi, costituisce causa ed effetto della discriminazione. E, a voler tenerlo distinto dal pregiudizio, potrebbe qualificarsi alla stregua di un prodotto finale, cioè una cristallizzazione temporale e sostanziale-contenutistica del pregiudizio, specie se "collettivo", e quindi della discriminazione.

Inoltre, e sotto altra angolazione, lo stereotipo, come la discriminazione, si regge e fa corpo con una o più delle qualità individuali che fungono da linee di divisione tra esseri umani, i c.d. fattori di discriminazione. In questo senso, lo stereotipo può assumere le più diverse sfaccettature, a seconda dell'elemento oppure, se si preferisce una prospettiva di tipo intersezionale, una pluralità di qualità individuali adottate quali termini di raffronto essenziali su cui è costruita la classificazione.

Nelle riflessioni che seguono, ci si occuperà dell'intreccio tra generalizzazioni irragionevoli, cioè stereotipate, e genere tenendo insieme anche quei fattori che più spesso interagiscono con la dimensione di genere e che assumono specifica rilevanza se studiate anche a partire dalle teorie dell'intersezionalità⁵.

Premessa una disamina delle specificità dello stereotipo di genere nella sua relazione con i diritti umani delle donne, il saggio intende occuparsi delle risposte del diritto, specie sul versante del diritto internazionale dei diritti umani che ha offerto maggiori risposte sul piano delle Carte dei diritti⁶ e del-

negativo che i membri di un gruppo si fanno dei caratteri del gruppo rivale", cit. 109-110.

⁴ In questo senso, si vedano anche le conclusioni della Sotto-Commissione per la prevenzione della discriminazione e per la protezione delle minoranze delle Nazioni Unite, che, nel 1949, con il documento *The main types and causes of discrimination*, (c.d. memorandum), ha fornito un quadro organico delle principali cause del fenomeno discriminatorio. In tema e per un'analisi delle origini del fenomeno discriminatorio, si consenta il rinvio a C. Nardocci, *Razza e Etnia. La discriminazione tra individuo e gruppo nella dimensione costituzionale e sovranazionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2016.

⁵ Teoria, come noto, coniata da K. Crenshaw, *Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: a Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics*, in *University of Chicago Legal Forum*, 1989, 139 e ss. e, in seguito, sviluppata da alter studiosae tra cui si vogliono richiamare, in questa sede, C. Talpade Mohanty, *Under Western Eyes: Feminist Scholarship and Colonial Discourses*, in *Boundary*, 1994, 333 e ss.; G. Chravorty Spivak, *Subaltern Studies: Deconstructing Historiography*, in R. Guha, G. Spivak (a cura di), *Selected Subaltern Studies*, 1988. Più di recente, uno studio interessante sull'evoluzione della teoria dell'intersezionalità, si rinvia a J. Bond, *Foreword: Centering Intersectionality in Human Rights Discourse*, in *Washington and Lee Law Review*, 2022, 953 e ss.

⁶ Nel novero degli interventi di diritto positivo, merita segnalare, di recente, l'importante intervento dell'Unione Europea che, in occasione della pubblicazione in data 8 marzo 2022 della proposta di direttiva *sulla lotta alla violenza contro le donne e*

la giurisprudenza, e pur senza tralasciare la prospettiva costituzionalistica.

Obiettivo del lavoro sarà, infine, verificare quali sono state le risposte di alcune Corti, nazionali e sovranazionali, e, soprattutto, della più recente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che si sta dimostrando maggiormente incline a ricondurre le ricadute pregiudizievoli dello stereotipo entro l'ambito applicativo dell'art. 14 CEDU.

2. Una tipologia di generalizzazione (stereotipata e) discriminatoria: lo stereotipo di genere

"The most globally pervasive of the harmful cultural practices [...] is the stereotyping of women exclusively as mothers and housewives in a way that limits their opportunities to participate in public life, whether political or economic"⁷.

Così, Frances Radey, una delle prime componenti del Comitato ONU alla Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne, riferiva dello stereotipo di genere iscrivendolo nel novero delle prassi culturali che investono la sfera pubblica e privata, associando in modo esclusivo la donna al suo ruolo di genitrice e di moglie.

Muovendo da questa definizione, può altrimenti affermarsi che lo stereotipo di genere rappresenta uno degli esempi paradigmatici del funzionamento di classificazioni che ridondano in trattamenti discriminatori riservati ad un gruppo sociale. Il processo che conduce alla formazione e allo sviluppo dello stereotipo di genere poggia, infatti, sul ricorso all'utilizzo della nozione di genere e al significato ad essa attribuito allo scopo di differenziare l'uomo dalla donna⁸.

A prescindere dal dibattito teorico sulla riconducibilità o meno delle donne ad una categoria a sé stante oppure ad un gruppo sociale, lo stereotipo che fa della differenza di genere la ragione alla base della generalizzazione fallace oppure viziata riposa in ogni caso su una separazione. Una distinzione, in altre parole, che concorre ad attribuire alle appartenenti ad un gruppo identificabile in base al genere, in questo caso, una serie di caratteristiche, spesso rigide, temporalmente indeterminate, di difficile superamento.

alla violenza domestica ha valorizzato in modo particolare il fenomeno dello stereotipo che fa ingresso nella proposta sia nel *Considerando* (si vedano, in particolare, i punti nn. 37, 59, 61), sia, e soprattutto, in alcune delle norme della proposta. Si segnalano, in proposito: l'art. 23, rubricato *Orientamenti per le forze dell'ordine e gli operatori di settore*, che espressamente richiede agli Stati membri l'adozione di orientamenti che si occupino, tra gli altri, di "evitare gli stereotipi di genere" (lett. f); l'art. 36, *Misure preventive*, dove si legge che: "[l]e misure preventive mirano in particolare a contrastare gli stereotipi di genere dannosi, a promuovere la parità tra donne e uomini e a incoraggiare tutti, compresi gli uomini e i ragazzi, a fungere da modelli di riferimento positivi per agevolare cambiamenti comportamentali in tutta la società, in linea con gli obiettivi della presente direttiva"; l'art. 37 in tema di formazione e informazione dei professionisti, dove il paragrafo 5 stabilisce che gli Stati debbono impegnarsi a "combattere le rappresentazioni stereotipate di donne e uomini, le raffigurazioni sessiste delle donne e la colpevolizzazione delle vittime nei media, così da ridurre il rischio di violenza contro le donne e di violenza domestica".

⁷ F. Radey, *Culture, Religion, and CEDAW's Article 5(a)*, in H.B. Schöpp-Schilling, C. Flinterman (Eds.), *The Circle of Empowerment: Twenty-Five Years of the UN Committee on the Elimination of Discrimination Against Women*, New York Feminist Press, 2007, 68 e ss., cit. 71.

⁸ Così R.J. Cook, S. Cusack, *Gender Stereotyping Transnational Legal Perspectives*, cit., 20.

Non è questa la sede per ripercorrere la storia dello stereotipo di genere⁹ e, con esso, di quell'insieme di caratteristiche attribuite alle donne in quanto esseri umani, c.d. pregiudizi descrittivi, così come del ruolo assolto in famiglia e nella sfera pubblica, c.d. pregiudizi normativi¹⁰. E, tuttavia, si tratta di associazioni che si rincorrono nei secoli, si scorgono da uno studio dell'evoluzione e dello *status* dei diritti delle donne che ne ripete un tratto essenziale: l'essere il prodotto di costruzioni diseguali delle relazioni tra i sessi. In altre parole, la loro stretta contiguità con il fenomeno discriminatorio.

La collocazione o, sarebbe meglio dire, la segregazione della donna nella sfera domestica e familiare è un esempio di stereotipo di genere; la diffusione di un linguaggio che conosce quasi esclusivamente la declinazione maschile in luogo di quella femminile per descrivere ruoli oppure di posizioni professionali apicali¹¹ riflette, anch'esso, uno stereotipo, cioè la generalizzazione irragionevole quand'anche fondata su basi statistiche¹² secondo la quale le donne tendenzialmente non ricoprono in quei ruoli oppure sono considerate inadatte. La storia giuridica, ma non solo, è ricca di esempi che muovono dalla sfera lavorativa, si pensi all'assunto secondo il quale le donne non potrebbero lavorare di notte oppure assumere incarichi che presuppongano il porto d'armi, sino a quella familiare in cui si parla di "buon padre di famiglia", di "patria potestà", dove, si guardi all'ordinamento nazionale, l'adulterio era punito solo se commesso dalla donna e il cognome dei figli non poteva che essere quello paterno.

La pervasività dello stereotipo di genere nelle norme di legge supera, come noto, la tradizione giuridica occidentale. Si pensi ad alcune norme in tema di diritto successorio della Sharia, alle norme consuetudinarie vigenti all'interno di comunità native oppure diffuse nelle zone rurali dei Paesi del Global South dove lo stereotipo di genere si traduce in violazioni dei diritti umani delle donne che toccano e annullano qualsiasi prospettiva di *empowerment* femminile. L'omesso accesso al sistema educativo appare, forse, l'esempio più emblematico di come lo stereotipo di genere si traduce nell'annullamento *ab origine* del diritto di auto-determinazione.

Ma lo stereotipo non è solo causa di discriminazioni. Esso contribuisce anche al rafforzamento di quelle esistenti e alla genesi di fenomeni di tipo diverso, come la violenza contro le donne, tipica manifestazione di una discriminazione di genere che riposa, a sua volta, su uno stereotipo di genere.

La costruzione degli stereotipi di genere appare, poi, ancora più complessa quando si intreccia

⁹ Il tema è stato approfondito e sviluppato in numerosi saggi e volumi da E. Cantarella, tra i quali i segnala, con riferimento alla Grecia antica, *Gli inganni di Pandora. L'origine delle discriminazioni di genere nella Grecia antica*, Feltrinelli, Milano, 2019. In tema, nell'ambito della letteratura costituzionalistica, M. D'Amico, *Una parità ambigua. Costituzione e diritti delle donne*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2020.

¹⁰ A voler utilizzare una terminologia alternativa, si possono, altresì, definire stereotipi i primi, cioè quelli c.d. descrittivi, impiegando invece l'espressione *gender stereotyping* per indicare il processo tramite il quale credenze oppure classificazioni e ruoli vengono attribuite ad un gruppo specifico di soggetti. Utilizza questa terminologia S. Cusack, *Building Momentum towards Change. How the UN's Response to Stereotyping Is Evolving*, in E. Brems, A. Timmer (Eds.), *Stereotypes and Human Rights Law*, Intersentia, 2017, 26 e ss.

¹¹ In tema, si consenta il rinvio a M. Brambilla, M. D'Amico, V. Crestani, C. Nardocci (a cura di), *Genere, disabilità, linguaggio. Progetti e prospettive a Milano*, FrancoAngeli, Milano, 2021 e ai saggi *ivi* riportati.

¹² Sul ruolo dei dati statistici nella qualificazione di una generalizzazione veritiera, cioè potenzialmente non nociva o, almeno teoricamente, non discriminatoria, si rinvia ai contributi di F.J. Arena, *Assessing the Limits of Statistical Support to Stereotypes. The Case of Disadvantaged Groups*; e di K. Lippert-Rasmussen, "We are all Different": *Statistical Discrimination and the Right to be Treated as an Individual*, in *Ethics*, 2011, 47 e ss. Sul versante opposto e richiamando, viceversa, il concetto di discriminazione statistica, si vedano, anzitutto, F. Schauer, *Statistical (and Non-Statistical) Discrimination*, in K. Lippert Rasmussen, (a cura di), *The Routledge Handbook of the Ethics of Discrimination*, Routledge, 2018, 42 e ss. A. Tilcsik, *Statistical Discrimination and the Rationalization of Stereotypes*, in *American Sociological Review*, 2021, 93 e ss.

l'analisi del fenomeno in esame con le teorie della intersezionalità.

In questi casi, lo stereotipo di genere interagisce con stereotipi che evocano fattori di discriminazione ulteriori, come la razza, l'etnia, la lingua, la cultura, la religione, che concorrono nel loro insieme a delineare generalizzazioni ancora diverse, che operano secondo il meccanismo tradizionale dell'associazione automatica che si annida dietro il pregiudizio, e che però possono risultare di più arduo sradicamento, soprattutto in ragione di un diritto e di una prassi giurisprudenziale che, raramente, abbraccia e valorizza la prospettiva intersezionale.

3. Dallo stereotipo al diritto: implicazioni, rischi, ripercussioni nella dimensione domestica e sovranazionale

Oltre i tentativi definitivi delineati e pure a fronte della difficoltà di tracciare una linea di demarcazione precisa tra le nozioni di pregiudizio e di stereotipo, entrambe le fattispecie presentano un legame stretto ed inscindibile con il diritto. Così come incide sulle attività umane o, almeno, esprime un tentativo di delimitazione dei loro tratti più caratteristici generando ed influenzando l'agere della persona, lo stereotipo influenza anche il diritto e, con esso, la costruzione delle norme giuridiche.

Lo studio delle relazioni tra lo stereotipo e il diritto si snoda, poi, lungo una prospettiva duplice, che investe sia chi "fa" le leggi, il legislatore, sia chi è chiamato ad "applicarle", i giudici e le Corti, siano esse nazionali e sovranazionali. Le norme e le decisioni giudiziarie diventano, così, ottimi esempi per osservare i meccanismi di funzionamento della categorizzazione e, quindi, dello stereotipo qualora presenti gli elementi che il diritto assegna alle classificazioni o generalizzazioni lesive dei principi di eguaglianza e di non discriminazione¹³.

La centralità del pregiudizio si scorge già nella fase di costruzione della norma giuridica, o meglio, nel processo che presiede alla categorizzazione operata dalla disposizione e dalla regola in essa contenuta.

Lo stereotipo viene, così, ad assolvere ad una molteplicità di funzioni: delinea l'ambito applicativo della norma giuridica e, potenzialmente, il suo scopo; ne identifica i e le destinatari/e; stabilisce in base a quale elemento o fattore si sarà soggetti/e alla regola imposta dalla norma; distingue chi fa parte di un gruppo da chi ve se ne colloca al di fuori; in ultima analisi, cioè, separa i "simili" dai "diversi" sulla base di selezionare qualità individuali; infine, rischio frequente e pericolo principale associato allo stereotipo, quando distingue "male", discrimina e viola il principio di eguaglianza e di non discriminazione¹⁴.

Ma l'incidenza dello stereotipo non si esaurisce nella sola dimensione discriminatoria e, cioè, nel-

¹³ Studia diffusamente l'impiego dello stereotipo nel contesto delle decisioni giudiziarie, F.J. Arena, *Los estereotipos detrás de las normas*, Toledo Ediciones, 2022.

¹⁴ Un ruolo centrale è, quindi, assolto dal processo che conduce alla identificazione di un individuo come parte di un gruppo sociale oppure di un altro. In tema, sebbene al di fuori della letteratura propriamente giuridica, si rinvia a K.A. Appiah, *The Ethics of Identity*, Princeton University Press, 2005. Il tema della ricostruzione della e delle identità individuale e collettive è stato diffusamente analizzato in dottrina e presenta ripercussioni importanti anche nel contesto degli studi che si occupano dei diritti delle minoranze soprattutto nel contesto delle teorie multiculturali che maggiormente insistono sulla centralità di una costruzione integrata della identità nella sua duplice dimensione individuale e collettiva. In particolare, si segnalano, in questa sede, S.C. Rockefeller, A. Gutman (a cura di), *Multiculturalism. Examining The Politics of Recognition*, Princeton University Press, Princeton, 1994; J. Habermas, C. Taylor, *Multiculturalismo. Lotte per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milano, 2008; W. Kymlicka, *La cittadinanza multiculturale*, ed. italiana, Il Mulino, Bologna, 1999.

la sua potenzialità lesiva del principio di eguaglianza e di non discriminazione.

Piuttosto, la generalizzazione irragionevole, come si è scelto di qualificare la conseguenza che maggiormente connota lo stereotipo, investe diritti umani fondamentali ulteriori, anch'essi facenti parte dei c.d. principi supremi, irriducibili delle Costituzioni nazionali tramite procedimenti di revisione costituzionale, e parti integranti dei trattati e delle convenzioni di diritto internazionale dei diritti umani.

Ci si riferisce, in estrema sintesi, e, anzitutto, al diritto di auto-determinazione della persona nella sua duplice natura di libertà positiva, ma anche negativa. Detto altrimenti, del diritto del singolo di essere ascritto ad una formazione sociale oppure ad un gruppo¹⁵. L'associazione automatica prodotta dallo stereotipo lede, infatti, il diritto del singolo di definire in via autonoma la propria affiliazione ad un determinato gruppo oppure, ancora, l'adesione ad una caratteristica specifica che, viceversa, lo stereotipo assegna a prescindere dall'espressione di una preferenza, di una libera scelta della persona¹⁶. In altre parole, e sotto il versante delle appartenenze individuali ai gruppi sociali, diventano automatiche, rigide, operando su una valutazione compiuta dall'esterno ed in via generale ed astratta.

A voler superare la dimensione nazionale, una simile costruzione delle linee di demarcazione collettiva, cioè dei confini tra i gruppi sociali, frustra anche un ulteriore principio cardine del diritto internazionale dei diritti umani e dei diritti delle minoranze. In particolare, l'affiliazione automatica ad

¹⁵ In questa prospettiva, il diritto di auto-determinazione potrebbe essere accostato al diritto alla identità personale di cui discorreva la Corte costituzionale nella famosa decisione n. 13 del 1994, definito quale: "diritto ad essere sé stesso, inteso come rispetto dell'immagine di partecipe alla vita associata, con le acquisizioni di idee ed esperienze, con le convinzioni ideologiche, religiose, morali e sociali che differenziano, ed al tempo stesso qualificano, l'individuo", così punto n. 5.1. del *Cons. in Dir.* Inoltre e, come noto, la Carta costituzionale non parla in modo espreso di diritto individuale di auto-determinazione, né ne riconduce l'ambito di operatività al solo art. 2 Cost., venendo in rilievo altri diritti costituzionali fondamentali, quali, anzitutto, gli artt. 13 e 32 Cost. In tema, può richiamarsi la giurisprudenza costituzionale degli anni più recenti che si è occupata del diritto di auto-determinazione in relazione, in particolare, alle scelte di c.d. "inizio vita" (si pensi, alle decisioni sulla l. n. 40 del 2004, *Norme in materia di procreazione medicalmente assistita*, n. 151 del 2009, n. 162 del 2014) oppure di c.d. "fine vita" bene rappresentate dalle note sentenze della Corte costituzionale sul c.d. "caso Cappato", sentenza, n. 207 del 2018 e n. 242 del 2019 in cui il Giudice costituzionale riferisce in modo espreso di un diritto di autodeterminazione individuale ricavabile dagli artt. 2, 13 e 32 Cost.

¹⁶ Su questo aspetto specifico, ossia con riferimento alla tutela costituzionale del diritto individuale proprio della persona di decidere se qualificarsi o meno quale appartenente ad una determinata formazione sociale, cioè ad una comunità intermedia tra il/la cittadino/a e lo Stato, si è occupata la giurisprudenza costituzionale in alcune decisioni, ad esempio, sull'art. 18 Cost. Ci si riferisce, in particolare e perché intreccia anche la prospettiva della appartenenza di tipo etnico, alla famosa pronuncia sulla appartenenza obbligatoria alla comunità israelitica, Corte costituzionale, n. 239 del 1984; interessante, anche, la decisione n. 69 del 1962 in tema di appartenenza obbligatoria alla Federazione della caccia, in cui la Corte pone l'accento su un punto fondamentale, chiarendo che: "la libertà di non associarsi si deve ritenere violata tutte le volte in cui, costringendo gli appartenenti a un gruppo o a una categoria ad associarsi tra di loro, si violi un diritto o una libertà o un principio costituzionalmente garantito; o tutte le altre in cui il fine pubblico che si dichiara di perseguire sia palesemente arbitrario, pretestuoso e artificioso e di conseguenza e arbitrario, pretestuoso e artificioso il limite che così si pone a quella libertà [...]", punto n. 4 del *Cons. in Dir.* Per un approfondimento, in dottrina, sulle relazioni tra individuo e formazione sociale e sulla necessaria tutela del diritto di auto-determinazione individuale, si vedano diffusamente P. Rescigno, *Persona e Comunità*, Cedam Padova, 1966. G. Lombardi, *Potere privato e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 1970; C. Mortati, *La persona, lo Stato e le comunità intermedie*, Eri, Torino, 1971. Per una sintesi di queste posizioni inquadrata nella prospettiva esclusiva dell'appartenenza individuale ad un gruppo sociale secondo un approccio che sviluppo quanto ripreso nel testo, si consenta il rinvio anche a C. Nardocci, *Razza e Etnia. La discriminazione tra individuo e gruppo nella dimensione costituzionale e sovranazionale*, cit.

un gruppo, che prescinde cioè dalla scelta individuale del singolo che vi si riconosca come appartenente, non si traduce solo in una violazione del diritto costituzionale nazionale di autodeterminazione di cui all'art. 2 Cost., ma confligge con il c.d. diritto di auto-identificazione sancito dalla Convenzione Quadro del Consiglio d'Europa per la protezione delle minoranze nazionali¹⁷. A norma del suo art. 3, la Convenzione Quadro pone, infatti, l'accento sul diritto di ogni persona appartenente ad una minoranza nazionale "di scegliere liberamente di essere trattata o di non essere trattata come tale e nessun svantaggio deve risultare da questa scelta o dall'esercizio dei diritti che ad essa sono legati". In ragione delle conseguenze che derivano sul piano del godimento di determinati diritti dall'essere o meno appartenente ad un gruppo sociale, specie quando trattasi di minoranze, e della circostanza che l'appartenenza poggia non su una scelta arbitraria del singolo bensì su tratti identitari obiettivi¹⁸, il diritto di auto-identificazione differisce dall'auto-determinazione individuale operando sul versante collettivo, o meglio, dei rapporti tra singolo e gruppo sociale di riferimento, di cui ci si riconosca o meno parte

A prescindere dal riferimento esplicito al contesto minoritario, che sembrerebbe restringere la portata della norma in discorso e la sua rilevanza nella prospettiva che si esamina, è però opportuno osservare che la posizione giuridica soggettiva che sottende all'art. 3, § 1, della Convenzione Quadro chiarisce la non conformità delle associazioni automatiche, viceversa, istituite per loro stessa natura dagli stereotipi anche rispetto al sistema di diritto internazionale dei diritti umani.

4. Non solo principi: sì alle Convenzioni, ma no alle leggi?

Oltre le implicazioni teoriche di cui si è detto, lo studio delle modalità con cui il diritto si avvicina e appropria lo stereotipo di genere impone una ricerca delle norme, anzitutto nazionali, ma anche e soprattutto¹⁹ contenute in trattati e convenzioni di diritto sovranazionale, che si propongono di delineare strategie, anche non organiche, di contrasto del fenomeno in esame. Non organiche o strutturate, perché l'analisi comparata dimostra come, assai difficilmente, gli ordinamenti giuridici optino per

¹⁷ Per un approfondimento, si rinvia in dottrina, tra gli altri, a A.A. Verstichel, A. Alen, B. Debwitte, P. Lemmens (a cura di), *The Framework Convention for the Protection of National Minorities. A Useful Pan-European Instrument?*, Intersentia, Antwerp, 2008; M. Weller (a cura di), *Oxford Commentaries on International Law. The Rights of Minorities. A Commentary on the European Framework Convention for the Protection of National Minorities*, Oxford University Press, Oxford, 2005; P. Thornberry, M.A. Estebanez, *Minority rights in Europe*; G. Pentassuglia, *Minorities in international law. An introductory study*, Council of Europe Publishing, Strasburgo, 2004; S.M. Poulter, *The rights of ethnic, religious and linguistic minorities*, in *European Human Rights Law Review*, 1997, 254 e ss.; A. Moucheboeuf, *Minority Rights Jurisprudence. Minority Issues Digest*, Council of Europe Publishing, Strasburgo, 2006; A.H.E. Morawa, M. Weller, *Mechanisms for the implementation of minority rights*, Europe Center for Minority Issues, 2005.

¹⁸ In tema, può essere utile richiamare quanto precisa in proposito l'Explanatory Report alla Convenzione Quadro, laddove chiarisce che: "This paragraph does not imply a right for an individual to choose arbitrarily to belong to any national minority. The individual's subjective choice is inseparably linked to objective criteria relevant to the person's identity".

¹⁹ Sull'opportunità di guardare al diritto internazionale dei diritti umani in un settore, quale quello qui in esame, e che trae la propria linfa da fenomeni di tipo extra-giuridici e intrinsecamente connessi all'"umano", si rinvia diffusamente all'analisi condotta da C. McCrudden, *Why do National Court Judges Refer to Human Rights Treaties? A Comparative International Law Analysis of CEDAW*, in *The American Journal of International Law*, 2015, 537 e ss., con particolare riferimento alle specificità della Convenzione ONU sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne anche in relazione al fenomeno dello stereotipo.

l'adozione di leggi preposte ad affrontare in modo onnicomprensivo il fenomeno degli stereotipi ed i loro effetti sul versante dei diritti fondamentali della persona. In altre parole, ci si confronta più spesso con sistemi normativi che preferiscono ancorare il tema dello stereotipo di genere alle diseguaglianze di genere oppure alla violenza contro le donne senza, viceversa, isolarlo quale problematica a sé stante.

Se si considera l'ordinamento giuridico italiano, sebbene i meccanismi per il contrasto della discriminazione nei confronti delle donne poggia attualmente su un reticolo di norme composito, lo stereotipo (anche quello di genere, ma non solo) non è oggetto di attenzione specifica da parte del legislatore nazionale.

Si segnala tuttavia, ed incidentalmente, una iniziativa recente che sembrerebbe andare controcorrente. Nel 2020 è stata, infatti, depositata una proposta di legge presso la Camera dei Deputati specificatamente dedicata alla rimozione ed al contenimento della diffusione di stereotipi di genere all'interno dei testi scolastici²⁰. La proposta, il cui esame è attualmente fermo in Assemblea, certamente non copre ad ampio spettro né tutte le tipologie di stereotipo – concentrandosi in via esclusiva su quello di genere – e nemmeno affronta congiuntamente la pluralità di ambiti sui quali lo stereotipo è capace di produrre i suoi effetti. Ciò nonostante, l'iniziativa va segnalata perlomeno perché costituisce espressione di un tentativo di assegnare dignità autonoma ad una manifestazione del fenomeno discriminatorio troppo spesso oscurata da fenomeni contigui ma non del tutto equiparabili, dando seguito contestualmente ad un rapporto del Comitato ONU alla CEDAW che aveva proprio invitato l'Italia ad apportare le doverose modifiche al contenuto stereotipato dei libri scolastici²¹.

L'approccio appena descritto trova conferma anche a livello sovranazionale.

Il diritto internazionale dei diritti umani si occupa in modo esplicito dello stereotipo, anzitutto, nel contesto delle Nazioni Unite.

La Convenzione ONU sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne, c.d. CEDAW²², riferisce espressamente dei rischi connessi a costruzioni stereotipate delle relazioni tra i due sessi, anzitutto a norma dell'art. 2, lett. f), ma, soprattutto, ai sensi dell'art. 5 che invita gli Stati contraenti a "modificare gli schemi ed i modelli di comportamento socioculturale degli uomini e delle donne e di giungere ad una eliminazione dei pregiudizi e delle pratiche consuetudinarie o di altro genere, che siano basate sulla convinzione dell'inferiorità o della superiorità dell'uno o dell'altro sesso o sull'idea di ruoli stereotipati degli uomini e delle donne"²³.

In senso analogo e a voler rafforzare il collegamento tra la nozione di stereotipo e di discrimina-

²⁰ Il riferimento è alla proposta di legge Fusacchia ed altri, *Disposizioni per la promozione della diversità e dell'inclusione nei libri scolastici nonché istituzione di un osservatorio nazionale*, A.C. n. 2634, presentata il 6 agosto 2020 e assegnata alla VII Commissione Cultura in sede Referente il 28 settembre 2020. Il testo della proposta è consultabile al seguente link: <http://documenti.camera.it/leg18/pdl/pdf/leg.18.pdl.camera.2634.18PDL0114790.pdf>.

²¹ Si veda la VII Relazione Periodica dell'Italia al Comitato CEDAW che si occupa specificatamente della implementazione a livello domestico dell'art. 5 CEDAW, il cui testo integrale è consultabile al seguente link: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW/C/ITA/7&Lang=en.

²² La letteratura a commento della Convenzione ONU sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne è vastissima. Tra i molti, si rinvia, in questa sede, a M.A. Freeman, C. Chinkin, B. Rudolf (a cura di), *The UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women. A Commentary*, Oxford University Press, 2003. Sul ruolo delle Raccomandazioni Generali nell'evoluzione del contenuto e dell'ambito applicativo della CEDAW, si rinvia a Three Decades of CEDAW Committee General Recommendations R. Vijayarasa, *A Roadmap for Domestication, Reporting and Stronger Accountability for Women's Rights*, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online*, 1 e ss.

²³ Nell'ambito della letteratura italiana, si veda in tema A. Pitino, *Gli stereotipi di genere in prospettiva giuridica, dalla CEDAW all'ordinamento italiano (con un cenno alla Francia)*, in *DPCEOnline*, 619 e ss.

zione, si è, poi, più volte espresso il Comitato ONU alla CEDAW.

In questa direzione, per citarne alcune, muovono la terza Raccomandazione generale alla CEDAW del 1987²⁴, la Raccomandazione generale n. 25 sull'art. 4, § 1, in relazione alle obbligazioni degli Stati nella rimozione di tutte le condotte lesive dell'eguaglianza tra i sessi e, tra tutte, degli stereotipi di genere²⁵ e, soprattutto, la Raccomandazione generale n. 33²⁶ in tema di accesso alla giustizia, in cui il Comitato ha posto l'accento sulle conseguenze pregiudizievoli che sistemi giudiziari informati a norme, procedure – si pensi, per fare un esempio, alle fasi investigativa e di raccolta degli elementi probatori – e prassi stereotipate producono sul versante del godimento pieno dei diritti umani delle donne.

Più recenti e questa volta guardando ai report sullo stato di attuazione della Convenzione all'interno degli Stati firmatari, ma parimenti significative sono anche le successive Osservazioni conclusive del Comitato del 2005²⁷, in cui l'organo preposto al monitoraggio dell'implementazione della Convenzione ha manifestato la propria preoccupazione “a proposito della persistenza e della diffusione profonda dei comportamenti patriarcali e di stereotipi profondamente radicati riguardanti i ruoli e le responsabilità di donne e uomini nella famiglia e nella società. [...] stereotipi [che] minano lo *status* sociale delle donne, rappresentano un concreto ostacolo all'implementazione della Convenzione, e sono una causa primaria della posizione svantaggiata delle donne in una serie di aree, incluso il mercato del lavoro e la vita politica e pubblica”²⁸.

L'articolo 5 della CEDAW non è, però, la sola disposizione della Convenzione che dimostra la sensibilità del trattato al fenomeno dello stereotipo di genere. Ad essa, si affianca l'art. 10 in tema di istruzione, laddove si impone agli Stati di eliminare “ogni concezione stereotipata dei ruoli dell'uomo e della donna a tutti i livelli e di ogni forma di insegnamento, incoraggiando l'educazione mista e altri tipi di educazione che tendano a realizzare tale obiettivo e, in particolare, rivedendo i testi ed i programmi scolastici ed adattando i metodi pedagogici in conformità”.

Un ulteriore aspetto degno di nota e che caratterizza l'approccio della CEDAW e del suo Comitato in tema di stereotipo di genere è la stretta connessione che la categorizzazione irragionevole, in cui si sostanzia il processo di *naming*, instaura con il fenomeno della violenza contro le donne. La Raccomandazione generale n. 19 del 1992 in cui, per la prima volta, il Comitato ha definito la violenza contro le donne quale forma discriminazione in base al genere, contiene un riferimento espresso allo ste-

²⁴ Il riferimento è alla Raccomandazione generale n. 3 (6a sessione, 1987).

²⁵ Il riferimento è al Comitato alla CEDAW, *General Recommendation No. 25, on Article 4, Paragraph 1, of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, on Temporary Special Measures*, 2004, §. 7.

²⁶ Così il Comitato alla CEDAW, *General Recommendation on women's access to justice*, 2015, con particolare riferimento ai §§ 26 e ss.

²⁷ Spunti sul tema del contrasto agli stereotipi di genere si rinvengono di recente nelle *Concluding Observations* pubblicate dal Comitato alla CEDAW contro il Regno Unito del 2019 anche nella prospettiva intersezionali, occupandosi il Comitato in modo particolare degli stereotipi sofferti dalle donne e dalle bambine appartenenti alle minoranze Rom e Gypsy, dove il Comitato alla CEDAW ha affermato che: “it remains concerned about the persistence of gender stereotypes affecting the educational and career choices of women and girls”. Di intersezionalità, si occupa in modo particolare la Raccomandazione Generale n. 28 del Comitato ONU alla CEDAW *on the core obligations of States parties under article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, 2010, consultabile al seguente link: <https://www.refworld.org/docid/4d467ea72.html>. Per un commento in letteratura, si veda B.M. Alkuwari, *Human Rights of Women: Intersectionality and the CEDAW*, in *International Review of Law*, 2022, 224 e ss.

²⁸ Osservazioni conclusive del Comitato per l'eliminazione della discriminazione contro le donne CEDAW/C/ITA/CC/4-5 (gennaio 2005), consultabile nella versione tradotta in italiano al seguente link: https://cidu.esteri.it/resource/2016/09/48434_f_CEDAWmaterialetraduzione2011.pdf.

reotipo iscrivibile nel novero delle cause che originano il fenomeno della violenza contro le donne²⁹.

La CEDAW non è, però, rimasta isolata.

Seppure ampliandone l'ambito di applicazione, e non limitandosi qui ad un riferimento al solo stereotipo di genere, altre Convenzioni ne hanno seguito le orme e, anzitutto, la più recente Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità (CRPD) del 2006³⁰.

Due esempi importanti che palesano una interpretazione chiara della nozione di stereotipo rilevante per il diritto, dei diritti umani anzitutto, quella, cioè, di qualificare lo stereotipo come una forma di discriminazione a sfondo variabile a seconda del fattore di discriminazione assunto ad elemento cardine della distinzione o, per essere più precisi, della generalizzazione (*naming*) irragionevole.

Vi è, poi, un terzo trattato di diritto internazionale, la Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziali (CERD) che, ancorché non riferisca esplicitamente della nozione di stereotipo, si occupa però del pregiudizio e della sua intima relazione con il fenomeno discriminatorio. Una connessione da considerarsi estesa anche al concetto di stereotipo, come ha avuto occasione di chiarire la giurisprudenza del Comitato alla CERD avvicinando, pertanto, anche questo terzo trattato a fattore di discriminazione specifico ai due precedenti³¹.

Stupisce, invece, che altre Convenzioni parimenti negoziate nell'ambito delle Nazioni Unite, ma ad impostazione viceversa universale e, cioè, non preposte al contrasto di una tipologia discriminatoria specifica, tacciano sul tema in esame, come nel caso dei Patti sui diritti civili e politici, nonché economici, sociali e culturali del 1966³². E, tuttavia, sebbene in questa sede non si possa indagare approfonditamente anche questo aspetto, i rispettivi Comitati hanno assolto ad un ruolo centrale nella enucleazione dello stereotipo quale forma di discriminazione vietata ai sensi di entrambi i trattati, così rafforzando la protezione sovranazionale contro lo stereotipo quale forma di violazione dei principi di eguaglianza e di non discriminazione³³.

Tutto ciò premesso, e rimanendo nell'ambito del sistema delle Nazioni Unite, la CEDAW e la Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità rappresentano, allora, una importante eccezione che tiene insieme due trattati non generalisti, cioè dedicati a gruppi sociali specifici che riposano su altrettanto specifici fattori di discriminazione, temporalmente separati nel tempo, ma accomunati

²⁹ Così General Recommendation n. 19 del 1992, §§ 11-12; §§ 21 e ss. e, in particolare, § 24. Il Comitato afferma, così, in un passaggio che: “[t]raditional attitudes by which women are regarded as subordinate to men or as having stereotyped roles perpetuate widespread practices involving violence or coercion, such as family violence and abuse, forced marriage, dowry deaths, acid attacks and female circumcision. Such prejudices and practices may justify gender-based violence as a form of protection or control of women”, cit. § 11.

³⁰ Così, l'art. 4(1)(b) e l'art. 8, § 1, lett. b), dove si richiede agli Stati contraenti di “[c]ombattere gli stereotipi, i pregiudizi e le pratiche dannose relativi alle persone con disabilità compresi quelli basati sul sesso e l'età, in tutti i campi”.

³¹ In questo senso, si vedano: General Recommendation n. 34, 2011, §§ 31, 61; CERD; General Recommendation n. 30, 2004, §§ 10, 12; General Recommendation n. 29, 2002; General Recommendation n. 27, UN Doc. A/55/18, § 9. Per un approfondimento in tema, si rinvia a S. Cusack, *Gender Stereotyping as a Human Rights Violation: Research Report, Prepared for the UN Office of the High Commissioner for Human Rights*, 2013. Interessante, quanto ai rapporti tra diritto internazionale dei diritti umani e il fenomeno dello stereotipo, è anche la Convenzione ONU sui diritti del fanciullo del 1989.

³² Ancorchè la CERD non contenga, come detto, un riferimento espresso allo stereotipo, diverse Risoluzioni affrontano il tema in esame. Tra queste, in particolare, si segnala, la Risoluzione dello Human Rights Council *on combating intolerance, negative stereotyping and stigmatization of, and discrimination, incitement to violence and violence against, persons based on religion or belief*, 2014.

³³ Si segnala, in particolare, la General Recommendation n. 16 del Comitato alla CESCR, in cui si insiste sulla necessità di “paying sufficient attention to groups of individuals which suffer historical or persistent prejudice instead of merely comparing the formal treatment of individuals in similar situations”, cit., § 8.

dalla consapevolezza dell'insidie degli stereotipi quando impiegati per descrivere la condizione, rispettivamente, delle donne e delle bambine così come delle persone con disabilità.

Accanto al sistema delle Nazioni Unite e venendo, invece, al diritto internazionale regionale, il Consiglio d'Europa offre qualche spunto, sebbene, anche in questo caso, lo stereotipo entri nelle Convenzioni più quale fenomeno collaterale che come protagonista oppure causa primigenia dei fenomeni oggetto degli interventi di contrasto.

Il collegamento tra il c.d. *gender stereotyping* e la violenza contro le donne è reso evidente soprattutto nel testo della Convenzione sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, c.d. Convenzione di Istanbul, sebbene non manchino in altri testi riferimenti alle implicazioni pregiudizievoli dello stereotipo in relazione ad altri gruppi e fattori di discriminazione, come quello etnico-razziale³⁴.

La Convenzione contiene un riferimento espresso alla nozione di stereotipo in due norme. L'eliminazione dello stereotipo di genere è ricondotta, anzitutto, nel novero degli obblighi generali imposti agli Stati firmatari a norma dell'art. 12, § 1³⁵. Ancora più significativa è, poi, la previsione contenuta a norma dell'art. 14 che, occupandosi di uno degli ambiti cardine nella prospettiva delle strategie di prevenzione della violenza contro le donne impone agli Stati di implementare "le azioni necessarie per includere nei programmi scolastici di ogni ordine e grado dei materiali didattici su temi quali la parità tra i sessi, *i ruoli di genere non stereotipati*, il reciproco rispetto, la soluzione non violenta dei conflitti nei rapporti interpersonali, la violenza contro le donne basata sul genere e il diritto all'integrità personale, appropriati al livello cognitivo degli allievi [*corsivo nostro*]".

Oltre la dimensione europea, e rimanendo nell'ambito dei trattati ad approccio *gender-specific*, anche la Convenzione interamericana per prevenire, sanzionare e sradicare la violenza contro la donna (cd. Convenzione *Belém do Pará*)³⁶ condivide con la c.d. Convenzione di Istanbul analoga *ratio*³⁷, dimostrando però una maggiore sensibilità nei confronti del fenomeno dello stereotipo di genere. L'art. 6 del trattato sancisce, così, il "diritto della donna ad essere considerata ed educata libera da ruoli stereotipati di comportamento o pratiche sociali e culturali basate su concetti di inferiorità o subordinazione". Interessante è qui la scelta, non comune a livello sovranazionale, di isolare il fenomeno

³⁴ A titolo meramente esplicativo, si richiamano, in questa sede, la General Policy Recommendation n. 11 della European Commission Against Racism And Intolerance (ECRI), nonché lo *Statement on Racist Police Abuse, Including Racial Profiling, And Systemic Racism*, adottata tra il 30 giugno e il 2 luglio 2020, consultabile al seguente link: <https://rm.coe.int/statement-of-ecri-on-racist-police-abuse-including-racial-profiling-an/16809eee6a>. Di recente, in tema di *racial profiling*, si segnalano due recentissime pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo, che costituiscono le prime sentenze in cui la Corte di Strasburgo si è confrontata con il tema in esame. Il riferimento è a Corte EDU, *Basu c. Germania*, [Terza Sezione], n. 215/19, 18 ottobre 2022; e *Muhammad c. Spagna*, [Terza Sezione], n. 34085/17, 18 ottobre 2022. Per un commento sintetico alle due pronunce, si veda M. Möschel, *Basu v. Germany and Muhammad v. Spain: Room for improvement in the Court's first judgments on racial profiling*, in *Strasbourg Observer*, 2022.

³⁵ Interessante notare la scelta degli estensori di esplicitare sia la nozione di pregiudizio che quella di stereotipo, palesando, pertanto, la propria preferenza per la non perfetta identità di significato tra i due termini. La norma stabilisce, infatti, che: "[I]e Parti adottano le misure necessarie per promuovere i cambiamenti nei comportamenti socio-culturali delle donne e degli uomini, al fine di eliminare pregiudizi, costumi, tradizioni e qualsiasi altra pratica basata sull'idea dell'inferiorità della donna o su modelli stereotipati dei ruoli delle donne e degli uomini".

³⁶ Per un approfondimento in dottrina, si veda, tra gli altri, C. Bettinger-Lopez, *Violence Against Women: Normative Developments in the Inter-American Human Rights System*, Routledge Press, 2018.

³⁷ Anche la Convenzione "Belém do Pará", ad esempio, si occupa specificatamente degli stereotipi laddove affronta il tema dell'educazione delle bambine ai sensi del suo art. 8 in modo pressoché sovrapponibile all'impostazione della Convenzione di Istanbul all'art. 14.

sociale e culturale dello stereotipo, assegnandovi dignità autonoma, e di esplicitarne il collegamento con le dinamiche di potere che soggiacciono alla costruzione delle relazioni tra i due sessi, cioè tra i due gruppi, che ridondano nella discriminazione.

Da ultimo, e spostandosi questa volta verso il sistema africano dei diritti umani, il c.d. Protocollo di Maputo del 2003 alla Carta africana sui diritti umani e dei popoli sui diritti delle donne in Africa riferisce dello stereotipo in diverse delle sue disposizioni. In parte, il Protocollo di Maputo ripete soluzioni vagliate dalle già richiamate convenzioni regionali³⁸, in altra, si avvicina maggiormente alla impostazione della Convenzione inter-americana sulla prevenzione, punizione e sradicamento della violenza contro le donne, c.d. Convenzione *Belém do Pará* quanto al riferimento espresso allo stereotipo quale forma di discriminazione³⁹ più che all'approccio della c.d. Convenzione di Istanbul.

5. Qualche spunto dalla giurisprudenza costituzionale: non di stereotipi si parla, ma...

Lo studio delle implicazioni concrete dello stereotipo di genere non può prescindere da una analisi delle modalità con cui le Corti, nazionali e sovranazionali si rapportano al fenomeno in discorso. Tra queste, un riferimento merita, anzitutto, la giurisprudenza costituzionale nazionale.

Non è questa la sede per uno studio esaustivo di tutte le decisioni della Corte che si sono confrontate con lo stereotipo di genere e con la violazione del principio costituzionale di eguaglianza che ne consegue. Tuttavia, appare utile tracciare alcune linee di tendenza che emergono da alcune fondamentali decisioni della Corte costituzionale, a partire da una considerazione preliminare che soggiace all'indagine che qui si propone.

La giurisprudenza costituzionale non menziona esplicitamente la nozione di stereotipo, ma la sua funzione e i suoi effetti sul piano della tenuta dei principi costituzionali, viceversa, ricorrono sotto traccia in alcune pronunce più e meno recenti. Si tratta di un insieme di decisioni che investono la sfera privata e quella pubblica nei loro rapporti con i diritti delle donne e in cui il Giudice costituzionale avalla, talvolta, costruzioni stereotipate delle relazioni tra i due sessi mentre, altre volte e all'opposto, la Corte identifica correttamente lo stereotipo su cui si regge la *ratio* della norma censurata avviando alla disparità di trattamento sottoposta al suo sindacato.

Tra le prime, si ricorda la decisione n. 56 del 1958 in cui il Giudice costituzionale ha escluso che costituissero una violazione degli artt. 3 e 51 Cost. la norma che prevedeva una limitazione numerica alla partecipazione femminile nell'ambito dell'amministrazione della giustizia nelle Corti di Assise. Dopo aver ripercorso il dibattito in Assemblea costituente sull'art. 51 Cost. e la scelta raggiunta in quella sede di sostituire la nozione "attitudini" con la formulazione "secondo i requisiti stabiliti dalla legge", la Corte mette, tuttavia, in rilievo due aspetti centrali che oscurano la lettura innovativa ed egualitaria del principio costituzionale evocato quale norma parametro. La Corte, cioè, chiariva che: "pur avendo posto il precetto dell'eguaglianza giuridica delle persone dei due sessi, i costituenti [hanno] ritenuto che restasse al legislatore ordinario una qualche sfera di apprezzamento nel dettare le modalità di applicazione del principio, ai fini della migliore organizzazione e del più proficuo funzionamento dei diversi uffici pubblici, anche nell'intento di meglio utilizzare le attitudini delle persone"⁴⁰. In secondo

³⁸ Il riferimento, ad esempio, è all'art. 12, in tema di istruzione e formazione, e all'art. 4, "Diritti alla vita, all'integrità e alla sicurezza della persona".

³⁹ In questo senso, si veda l'art. 2 rubricato *Eliminazione della discriminazione contro le donne*.

⁴⁰ Corte costituzionale sent. n. 56 del 1958.

luogo, proseguiva la Corte, “una interpretazione sistematica delle norme costituzionali [...] induce a far ritenere che le leggi ordinarie, che regolano l’accesso dei cittadini ai pubblici uffici [...] e che regolano i casi e le forme della partecipazione diretta del popolo all’amministrazione della giustizia [...] possano tener conto, nell’interesse dei pubblici servizi, delle *differenti attitudini proprie degli appartenenti a ciascun sesso*, purché non resti infranto il canone fondamentale dell’eguaglianza giuridica [*corsivo nostro*]”⁴¹. In altre parole, le attitudini che riposano su costruzioni stereotipate delle relazioni tra i sessi costituiscono secondo la Corte una giustificazione obiettiva e ragionevole a sostegno della non fondatezza della questione di costituzionalità di una norma evidentemente espressiva di una visione diseguale e stereotipata delle relazioni tra i due sessi.

Disconosce la portata discriminatoria dello stereotipo di genere anche la prima nota pronuncia in tema di adulterio femminile. Con la sentenza n. 64 del 1961, di infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell’art. 559 c.p. nella parte in cui la norma puniva soltanto l’adulterio della moglie e non anche quello del marito, la Corte qualificava, infatti, come “più grave”⁴² la condotta della donna che “conceda i suoi amplessi ad un estraneo”⁴³ che l’analogo comportamento tenuto dal marito. Si iscrive, invece, nel novero della seconda linea di tendenza più sopra richiamata, la successiva decisione n. 126 del 1968 dichiarativa, come noto, della incostituzionalità della stessa norma oggetto. La Corte non utilizza la nozione di “stereotipo”, ma insiste sulla disparità di trattamento e sullo “stato di inferiorità” della moglie; uno stato di inferiorità, che la Corte costituzionale dichiara in violazione anzitutto del principio costituzionale di eguaglianza rifiutando una lettura stereotipata delle dinamiche intra-familiari.

Ancora, emblematica della seconda linea di tendenza e rimanendo nella sfera della vita privata e familiare, è la sentenza n. 1 del 1987 sulla tutela della paternità⁴⁴, e, spostandosi invece verso la dimensione pubblica, la nota decisione n. 33 del 1960 con cui la Corte costituzionale ha, come noto, ammesso le donne alla magistratura⁴⁵.

In senso analogo, nel senso del superamento dello stereotipo della supposta ed intrinseca “debolezza” della donna per sua natura inadatta all’assolvimento di certe mansioni ed occupazioni lavorative si muove la giurisprudenza costituzionale sull’art. 37 Cost. Si pensi, per fare qualche esempio, alla

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² Corte costituzionale sent. n. 64 of 1961, punto n. 3 del *Cons. in Dir.*

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ La questione di legittimità costituzionale era stata sollevata su alcune norme della l. n. 903 del 1977, rubricata *Parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro*, nella parte in cui non prevedevano che il diritto “all’astensione dal lavoro e il diritto al godimento dei riposi giornalieri, riconosciuti alla sola madre lavoratrice, [... fossero] riconosciuti anche al padre lavoratore ove l’assistenza della madre al minore sia divenuta impossibile per decesso o grave infermità”. Particolarmente significative sono alcune affermazioni del Giudice costituzionale, secondo cui la previsione anche del diritto di astensione per il padre costituirebbe il riflesso “dell’affermazione del principio paritario avvenuta con la riforma del diritto di famiglia [...] e dell’indirizzo diretto a modificare la funzione dell’uomo e della donna nella famiglia, anche al fine di consentire un diverso equilibrio tra la funzione di madre di quest’ultima ed il suo lavoro extra-domestico [*corsivo nostro*]. Si afferma così l’esigenza di una partecipazione di entrambi i genitori alla cura ed all’educazione della prole: non viene certo meno la funzione essenziale della madre nei rapporti con il bambino, ma si riconosce semmai, con notevole chiarezza, che anche il padre è idoneo a prestare assistenza materiale e supporto affettivo al minore”, così punto n. 8 del *Cons. in Dir.* alla cui lettura integrale si rinvia. Richiama la pronuncia in esame affiancandola alla “‘rivoluzione’ culturale e giuridica” realizzata dalla riforma del diritto di famiglia con l. n. 903 del 1977, M. D’Amico, *Una parità ambigua*, cit., 119 e ss.

⁴⁵ La letteratura a commento della pronuncia è sterminata. Si richiamano, in questa sede, i primi commenti alla decisione di V. Crisafulli, *Eguaglianza dei sessi e requisiti attitudinali nell’ammissione ai pubblici uffici*, in *Giur. cost.*, 1960, 561 e ss.; C. Esposito, *Il sesso e i pubblici uffici*, in *Giur. cost.*, 1960, 568 e ss.

decisione n. 210 del 1986⁴⁶ in tema di lavoro notturno femminile, in cui la Corte costituzionale afferma che: “il divieto di lavoro notturno comminato a carico delle donne arreca offesa all’art. 37 comma primo il quale riconosce alla donna lavoratrice gli stessi diritti dell’uomo nel rispetto di condizioni di lavoro che le consentano l’adempimento della sua essenziale funzione familiare ed assicurino alla madre e al bambino una speciale adeguata protezione”⁴⁷.

Anche la giurisprudenza costituzionale in tema di rappresentanza politica può essere letta come espressione di un tentativo di voler porre rimedio allo stereotipo della donna dedita alle sole faccende domestiche e familiari, favorendone l’accesso alle cariche elettive, anche tramite la previsione di misure di diritto diseguale di cui ampiamente discute la Corte nelle sue decisioni⁴⁸.

Venendo a tempi più recenti, un caso importante è costituito dalla sentenza n. 215 del 2017⁴⁹ sul reato di ingiuria militare previsto a norma dell’art. 226 c.p.m.p., in cui il Giudice costituzionale, ancorché ancora una volta non utilizzi la nozione di stereotipo, richiama però il termine sessismo, sottolineando l’opportunità di preservare la sanzione penale sancita dalla norma oggetto. La questione di costituzionalità riguardava la ritenuta disparità di trattamento, lamentata dai giudici *a quibus*, tra soggetti appartenenti e non appartenenti alle Forze Armate quanto alla permanenza nell’ordinamento giuridico del reato di ingiuria quale fattispecie penalmente rilevante solo per i primi, ma non, anche, per i secondi. Ad avviso della Corte, invece, la ragionevolezza della differenza di trattamento poggerrebbe anche su alcune “considerazioni di fatto”⁵⁰, tra cui “il permanere di episodi di ‘nonnismo’”⁵¹ e “l’insorgenza di ingiurie di natura sessista a seguito dell’accesso delle donne al servizio militare”⁵².

Da ultimo, si segnalano due decisioni che di segno opposto adottate nel corso del 2022, la n. 1⁵³ e la n. 131⁵⁴ che evidenziano quanto l’identificazione, prima, e il contrasto, poi, dello stereotipo di genere si dimostri tema ancora non del tutto scontato nella giurisprudenza costituzionale.

⁴⁶ Su cui si sofferma, di recente, S. Sciarra, *‘Effetto farfalla’ La sentenza n. 33 del 1960*, in *Osservatorio AIC*, 2021, 49 e ss.

⁴⁷ Corte costituzionale, n. 210 del 1986, punto n. 3.2. del *Cons. in Dir.* Altrettanto fondamentale, la sentenza n. 137 del 1986, in cui la Corte costituzionale ha dichiarato l’illegittimità costituzionale di quelle norme che, in materia di licenziamento, prevedevano “il conseguimento della pensione di vecchiaia e, quindi, il licenziamento della donna lavoratrice per detto motivo, al compimento del cinquantacinquesimo anno d’età anziché al compimento del sessantesimo anno come per l’uomo”. Particolarmente significativo nella prospettiva di indagine è il passaggio in cui la Corte motiva le ragioni della incostituzionalità sottolineando l’evoluzione della società e, con essa, del ruolo della donna. Il Giudice costituzionale rileva, cioè, che: “[l]a funzione familiare della donna lavoratrice e la stessa funzione di madre hanno ricevuto diversa possibilità di attuazione rendendo maggiormente possibile la compatibilità del loro esercizio e della loro attuazione con l’attività di lavoro, sicché è stata più agevole la distrazione dalle cure familiari e più lungo è diventato il tempo da dedicare al lavoro. [...] la gradualità dell’evoluzione della situazione [...] fa ritenere che siano venute meno quelle ragioni e condizioni che prima potevano giustificare una differenza di trattamento della donna rispetto all’uomo”.

⁴⁸ Si richiamano, tra le principali, Corte costituzionale, n. 49 del 2003, che supera il deludente precedente reso con la pronuncia n. 422 del 1995; Corte costituzionale, n. 4 del 2010; Corte costituzionale, n. 81 del 2012. In dottrina, per tutti, M. D’Amico, che approfondisce il tema in numerosi scritti. Più di recente, si veda, *Una parità ambigua*, cit. e, in particolare, di qualche anno prima, il volume *Il difficile cammino della democrazia paritaria*, Giappichelli, Torino, 2011.

⁴⁹ Corte costituzionale, n. 215 del 2017, con note di D. Brunelli, *Il “salvataggio” del reato di ingiuria militare, tra ragionevolezza relativa ed eterogenesi dei fini*, in *Giur. cost.*, 2017, 2016 e ss.; D. Martire, *Disciplina militare e coesione delle Forze armate. Spunti di riflessione a proposito della sentenza della Corte costituzionale n. 215 del 2017*, in *Giur. cost.*, 2017, 2028 e ss.

⁵⁰ *Ibidem*, punto n. 5.3. del *Cons. in Dir.*

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ Corte costituzionale, n. 1 del 2022.

⁵⁴ Corte costituzionale, n. 131 del 2022.

Senza potersi dilungare in un'analisi approfondita delle due pronunce, è sufficiente almeno sottolineare l'andamento oscillante dell'ultima giurisprudenza costituzionale.

Con la prima pronuncia, la Corte costituzionale dichiara inammissibile una questione di costituzionalità che differenziava il procedimento di selezione del personale dei convitti e degli educandi in base al genere⁵⁵. Con la seconda, viceversa, il Giudice costituzionale, anche dimostrando di voler dare seguito alla sentenza di condanna del Giudice di Strasburgo⁵⁶ e sviluppando la propria giurisprudenza pregressa⁵⁷, dichiara la non conformità al dettato costituzionale della norma che, forse più di altre, rappresentava l'emblema della costruzione patriarcale del diritto di famiglia e, cioè, l'attribuzione in via automatica ed esclusiva del solo cognome del padre.

6. Le Corti sovranazionali: il Comitato ONU alla CEDAW tra "Stereotype" e "Gender Stereotyping"

Lo stereotipo di genere ha, quindi, conosciuto ingresso in alcune Carte del diritto internazionale dei diritti umani, di impianto globale oppure regionale, tanto che, ad oggi, può ritenersi sussista un consenso almeno sulla sua qualificazione quale forma di discriminazione contro le donne.

Spostandosi dal diritto positivo all'applicazione giurisprudenziale e rimanendo entro l'ambito di applicazione del sistema CEDAW, il primo impulso reale al contrasto dello stereotipo di genere è giunto solo qualche decennio dopo l'entrata in vigore della Convenzione. Il Protocollo addizionale, o c.d. "facoltativo", alla Convenzione, entrato in vigore nel dicembre 2000⁵⁸, ha, infatti, per la prima volta sancito la competenza giurisdizionale del Comitato sull'eliminazione della discriminazione nei confronti delle donne a ricevere e prendere in esame le comunicazioni sullo stato di attuazione dei diritti previsti dal trattato all'interno del territorio degli Stati firmatari.

Dalla giurisprudenza del Comitato CEDAW possono, così, desumersi alcune osservazioni complementari rispetto all'approccio ricavabile dal testo della Convenzione e dalle successive Raccomandazioni generali interpretative delle disposizioni convenzionali esaminate nel paragrafo che precede.

Nella giurisprudenza del Comitato si scorge una sensibilità particolare al tema in esame, che costituisce a sua volta caratteristica, almeno sinora, essenziale, del *Treaty Body* alla CEDAW, viceversa, non rinvenibile nella casistica degli altri Comitati pure operanti entro il sistema delle Nazioni Unite⁵⁹.

Tratto saliente della giurisprudenza del Comitato in tema di stereotipi è sicuramente la distinzione tracciata tra "*gender stereotype*" e "*gender stereotyping*" e, più in particolare, tra "*harmful gender stereotype*"⁶⁰ e "*wrongful gender stereotyping*", nel senso che soltanto in queste ultime due ipotesi è

⁵⁵ A commento della decisione di inammissibilità e per una panoramica delle possibili implicazioni e ricadute interpretative, si rinvia a C. Siccardi, *La sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 2022: tra coscienza sociale e uguaglianza*, in *Federalismi.it*, 2022, 259 e ss.

⁵⁶ Ci si riferisce alla pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo che ha condannato l'Italia per violazione dell'art. 8 CEDU. Così, Corte EDU, *Cusan e Fazzo c. Italia*, [GC], n. 77/07, 7 gennaio 2014. Si tratta, peraltro, di un caso interessante trattandosi di una pronuncia in cui la Corte europea dei diritti dell'uomo utilizza l'art. 46 CEDU, richiedendo allo Stato italiano l'adozione di misure generali in attuazione delle c.d. procedura della sentenza pilota.

⁵⁷ Il riferimento è, in particolare, alle decisioni della Corte costituzionale n. 61 del 2006 e n. 286 del 2016.

⁵⁸ Su cui si vedano, in particolare, le riflessioni di S. Cusack, L. Pusey, *CEDAW and the Rights to Non-Discrimination and Equality*, in *Melbourne Journal of International Law*, 2013, 54 e ss.

⁵⁹ In questo senso, S. Cusack, *Building Momentum towards Change. How the UN's Response to Stereotyping Is Evolving*, cit., 29.

⁶⁰ In materia, più di recente, meritorio è il contributo dell'OHCHR in tema di Gender stereotyping, il cui operato può essere

previsto un intervento sanzionatorio in costanza di una violazione delle norme della CEDAW⁶¹.

Volendo fare qualche esempio, si pensi ad una delle prime pronunce, *R.K.B. c. Turchia*⁶², in tema di discriminazione di genere sul luogo di lavoro⁶³, in cui il Comitato ha messo a fuoco la distinzione tra lo stereotipo di genere e il fenomeno che presuppone l'attribuzione di caratteristiche stereotipate ai componenti e a chiunque risulti associabile ad un gruppo sociale specifico, invitando gli Stati contraenti a modificare i primi, cioè gli stereotipi "harmful", e a rimuovere i c.d. "wrongful gender stereotyping". Un'impostazione simile si rinviene anche nella giurisprudenza in tema di diritti riproduttivi, come in *L.C. c. Perù*⁶⁴, in cui il Comitato ha evidenziato gli effetti che lo stereotipo che concepisce la donna solo come madre⁶⁵ era stato in grado di determinare nella decisione dei responsabili di una struttura ospedaliera che avevano negato l'accesso ad una pratica interruttiva di gravidanza ad una giovane donna vittima di stupro⁶⁶.

Il Comitato alla CEDAW non si è, però, sempre dimostrato incline a svelare le potenzialità nocive dello stereotipo. In uno dei primi casi decisi dopo l'adozione del Protocollo Addizionale, *Cristina Muñoz-Vargas y Sainz de Vicuña c. Spagna*⁶⁷, in tema di diritto successorio, il Comitato ha omesso di riconoscere l'influenza esercitata dallo stereotipo di genere sottostante alle norme di diritto interno che discriminavano in base al genere, escludendo la violazione dell'art. 5 CEDAW⁶⁸.

La parte forse più consistente e significativa in tema di c.d. *gender stereotyping* della giurisprudenza del Comitato CEDAW riguarda, però, casi di violenza domestica e, in particolare, di c.d. vittimizzazione secondaria.

Si tratta di pronunce importanti, soprattutto se osservate dalla prospettiva della casistica in materia sviluppatasi in seno alla Corte europea dei diritti dell'uomo nel *post* Convenzione di Istanbul. Il Comitato insiste, infatti, in diverse decisioni sulla doverosità di interventi statali funzionali ad assicurare: l'attivazione della fase investigativa, lo svolgimento di un procedimento giurisdizionale scevro da stereotipi; l'accesso al giudice da parte delle vittime di violenza. Così in *A.T. c. Ungheria*⁶⁹, il Comitato ha condannato lo Stato per aver omesso di assicurare una protezione effettiva nei confronti di una

consultato al seguente link: <https://www.ohchr.org/en/women/gender-stereotyping>.

⁶¹ Per un approfondimento sulle due nozioni, si rinvia diffusamente a S. Cusack, *Gender Stereotyping as a Human Rights Violation: Research Report, Commissioned by the UN Office of the High Commissioner for Human Rights*, 2013, 20 e ss., consultabile al seguente link: www.ohchr.org/Documents/Issues/Women/WRGS/2013-Gender-Stereotyping-as-HRViolation.docx.

⁶² Comitato CEDAW, *R.K.B. c. Turchia*, Comunicazione n. 28/2010, decisione del 24 febbraio 2012.

⁶³ Approfondisce, anche secondo tramite un'analisi comparata tra Europa e Stati Uniti, il ruolo dello stereotipo di genere sul luogo di lavoro e nelle relazioni tra vita professionale e familiare, si veda J.C. Suk, *Are Gender Stereotypes Bad for Women - Rethinking Antidiscrimination Law and Work-Family Conflict*, in *Columbia Law Review*, 2010, 1 e ss.

⁶⁴ Comitato CEDAW, *L.C. c. Perù*, Comunicazione n. 22/2009, decisione del 17 ottobre 2011.

⁶⁵ Una costruzione simile dei rapporti di genere, questa volta emersa in costanza di omesse indagini in un caso di violenza domestica, è stata parimenti condannata dal Comitato in *Isatou Jallow c. Bulgaria*, Comunicazione n. 32/2011, decisione del 23 luglio 2012.

⁶⁶ Sull'impatto del c.d. *gender stereotyping* sul diritto alla salute, si è pronunciato non soltanto il Comitato CEDAW, ma, anche, lo Human Rights Committee senza, però, mai giungere ad accertare una violazione del Patto sui diritti civili e politici per effetto del ruolo assolto nelle circostanze del caso di specie dallo stereotipo di genere. In questo senso, si vedano, Human Rights Committee, *L.M.R. c. Argentina*, 29 marzo 2011 e, anche, *K.L. v. Peru*, 17 novembre 2005.

⁶⁷ Comitato CEDAW, *Cristina Muñoz-Vargas y Sainz de Vicuña c. Spagna*, Comunicazione n. 7/2005, decisione del 9 agosto 2007.

⁶⁸ Si segnala, proprio per la prospettiva opposta e nel senso del ritenere sussistente nel caso di specie di una violazione dell'art. 5 CEDAW, l'opinione dissenziente della componente del Comitato Mary Shanthi Dairiam, §§ 13 e ss.

⁶⁹ Comitato CEDAW, *A.T. c. Ungheria*, Comunicazione n. 2/2003, decisione del 26 gennaio 2005, in particolare si veda § 9.4.

donna sottoposta per 4 anni ad abusi e, soprattutto, nel *leading case* del 2008, *Karen Tayag Vertido c. Filippine*⁷⁰, in cui il Comitato ha condannato lo Stato per aver escluso la perseguibilità di una violenza sessuale richiamandosi a fatti e costruzioni stereotipate piuttosto che alla legge.

In senso analogo, muovono altre due pronunce⁷¹. La prima, del 2014, *R.P.B. c. Filippine*⁷², in cui il Comitato ritorna sul ruolo assolto dallo stereotipo nelle aule di giustizia, giungendo a condannare lo Stato per non aver fondato le decisioni adottate dalle Corti nazionali alle norme di legge esistenti⁷³; una pronuncia significativa soprattutto se posta a raffronto con un precedente di qualche anno prima, del 2011, in cui, all'opposto e in un caso di violenza sessuale dalle circostanze pressoché sovrapponibili, il Comitato aveva viceversa escluso la violazione della Convenzione dichiarando inammissibile il ricorso, *S.M. c. Filippine*⁷⁴. La seconda decisione ancora una volta in tema di violenza contro le donne è, invece, del 2015, *X e Y c. Georgia*⁷⁵, in cui si va sottolineato, da un lato, l'obbligo posto dal Comitato in capo allo Stato al fine di predisporre percorsi di formazione obbligatoria per gli operatori del settore, le forze dell'ordine e le autorità giudiziarie in attuazione di quanto stabilisce la Raccomandazione generale n. 19⁷⁶; dall'altro, il collegamento istituito tra la nozione di stereotipo a quelle di pregiudizio e di "customs"⁷⁷ ritenute responsabili della costruzione diseguale delle relazioni tra i generi e della genesi del fenomeno della violenza contro le donne.

A voler formulare qualche considerazione sull'operato del Comitato CEDAW e al netto delle difficoltà di identificazione dei tratti caratterizzanti la nozione di stereotipo di genere, così come i suoi rapporti con altre tipologie di stereotipo e con gli altrettanto centrali e contigui concetti di pregiudizio e stigma⁷⁸, la giurisprudenza del Comitato appare di sicuro meritevole di apprezzamento. Una valutazione positiva che si coglie, soprattutto, se si guarda alla casistica sviluppatasi in tema di violenza contro le donne che ha avuto il pregio di istituire quasi subito un nesso tra l'omessa tutela della vittimizzazione

⁷⁰ Comitato CEDAW, *Karen Tayag Vertido c. Filippine*, Comunicazione n. 18/2008, decisione del 16 luglio 2010.

⁷¹ Si segnalano anche alcune pronunce del Comitato CEDAW di qualche anno successivo, tra cui *O.G. c. Russia*, Comunicazione n. 91/2015, decisione del 20 novembre 2017; *L.R. v. Moldova*, Comunicazione n. 58/2013, decisione del 21 marzo 2017 (peraltro, interessa qui segnalare come nello stesso arco temporale si siano pronunciate su casi analoghi sia il Comitato CEDAW sia la Corte europea dei diritti dell'uomo con esiti non sempre del tutto sintonici; per un commento, si veda I. Crivet, *Ecthr or Cedaw: Spoilt for Choice in Moldova?*, in *StrasbourgObserver.com*); *J.I. c. Finlandia*, Comunicazione n. 103/2016, decisione del 5 marzo 2018, quest'ultima ancora una volta affronta il tema della c.d. vittimizzazione secondaria della vittima nel corso del procedimento giurisdizionale.

⁷² Comitato CEDAW, *R.P.B. c. Filippine*, Comunicazione n. 34/2011, decisione del 21 febbraio 2014.

⁷³ In senso analogo, si veda, anche, Comitato CEDAW, *Isatou Jallow c. Bulgaria*, Comunicazione n. 32 del 2011, decisione del 28 agosto 2012, in cui il Comitato ha affermato che: "[t]he Committee also observes that the authorities based their activities on a stereotyped notion that the husband was superior and that his opinions should be taken seriously, disregarding the fact that domestic violence proportionally affects women considerably more than men", cit. § 8.6.

⁷⁴ Comitato CEDAW, *S.M. c. Filippine*, Comunicazione n. 30/2011, decisione del 16 luglio 2014.

⁷⁵ Comitato CEDAW, *X e Y c. Georgia*, Comunicazione n. 24/2009, decisione del 13 luglio 2015.

⁷⁶ Cfr. § 9, dove, in particolare, il Comitato osserva che le circostanze del caso di specie: "show a failure by the State party in its duty to take all appropriate measures to modify the social and cultural patterns of conduct of men and women, with a view to achieving the elimination of prejudices and customary and all other practices that are based on the idea of the inferiority or the superiority of either of the sexes or on stereotyped roles for men and women".

⁷⁷ Cfr. § 11.

⁷⁸ Quanto al collegamento tra la nozione di stereotipo e di stigma, si vedano, a titolo di esempio, il Report dello Special Rapporteur on Freedom of Religion or Belief Heiner Bielefeldt, 2010; il Report dello Special Rapporteur on the human right to safe drinking water and sanitation, 2012; e il Report dello Special Rapporteur on minority issues, *Comprehensive study of the human rights situation of Roma worldwide, with a particular focus on the phenomenon of anti-Gypsyism*, 2015.

ma di violenza a livello interno e il ruolo assolto dallo stereotipo nel determinare l'esito negativo dei giudizi domestici.

Sicuramente ha svolto una funzione essenziale l'art. 5 alla Convenzione che ha consentito al Comitato di avvalersi di una norma di diritto positivo, senza doversi cimentare in interpretazioni estensive del divieto di discriminazione. E, tuttavia, un più vasto scambio tra i Comitati ONU e il sistema del Consiglio d'Europa, di cui si dirà, potrebbe senza dubbio rafforzare, rendendo più organico e coerente l'impianto di tutela di diritto internazionale dei diritti umani.

7. L'approccio europeo: "quando" lo stereotipo arriva a Strasburgo

Il sistema europeo di diritto internazionale dei diritti umani si è confrontato solo di recente con il fenomeno dello stereotipo e del "gender stereotyping". Si tratta di un effetto che si lega a doppio filo con le difficoltà della Corte europea dei diritti dell'uomo di sindacare discriminazioni strutturali e storicamente radicate e che sconta la altrettanto nota debolezza, cioè scarsa pervasività, dell'art. 14 CEDU entro il sistema convenzionale e l'ancora scarso numero di ratifiche del Protocollo n. 12 da parte degli Stati contraenti

Ciò nonostante, ancorché la Convenzione europea dei diritti dell'uomo non contenga un riferimento espresso allo stereotipo quale forma di discriminazione e il diritto anti-discriminatorio complessivamente inteso si sia dimostrato negli anni più debole rispetto ad altri sistemi (si pensi, tra tutti, al diritto euro-unitario), tutti gli Stati contraenti del Consiglio d'Europa, gli attuali 46, non hanno espresso riserve rispetto alla ratifica dell'art. 5 CEDAW sopra richiamato⁷⁹; impostazione, quella, cioè che recepisce il "peso" dello stereotipo nell'agere concreto del fenomeno discriminatorio, destinata a rafforzarsi in considerazione della successiva entrata in vigore della Convenzione di Istanbul che, viceversa e come premesso, si occupa anche dello stereotipo (di genere).

Sul versante dell'applicazione giurisprudenziale, l'omesso esplicito rilievo al fenomeno dello stereotipo non ha però compromesso del tutto la capacità della Corte europea di verificarne la ricorrenza in alcuni casi portati alla sua attenzione. Non si tratta, almeno inizialmente, di casi di discriminazione di genere, ma il Giudice di Strasburgo ha tuttavia istituito un collegamento molto stretto tra lo stereotipo, che confluisce in norme di legge, e la lesione dei diritti umani. Si pensi, per primo, ad *Alajos Kiss c. Ungheria*⁸⁰, riguardante il diniego opposto ad una persona affetta da disabilità di esercitare il proprio diritto di voto sulla base dello stereotipo secondo il quale le persone affette da quella patologia non sarebbero state nella condizione di esercitare in modo autonomo e consapevole il proprio diritto di partecipare alla competizione elettorale. In quell'occasione, la Corte ha precisato che, in presenza di discriminazioni strutturali e radicate, il sindacato sulla dedotta violazione delle norme convenzionali e il corrispondente margine di apprezzamento riconosciuto allo Stato devono necessariamente essere ridotti (*narrower*), poiché alcuni gruppi sociali "were historically subject to prejudice with lasting consequences, resulting in their social exclusion – con la conseguenza che – [s]uch prejudice may entail

⁷⁹ La CEDAW soffre, tuttavia, di numerose riserve da parte degli Stati contraenti a partire dagli Stati Uniti d'America. In tema, si veda M. De Pauw, *Women's rights: from bad to worse? Assessing the evolution of incompatible reservations to the CEDAW Convention*, in *Merkourios - Gender in European and International Law*, 2013, 51 e ss. Sulla omessa ratifica degli Stati Uniti e sulle criticità che ne conseguono, si rinvia, invece, tra i molti, a S. Al Shraideh, *Cedaw in the eyes of the United States*, in *Journal of Legal Studies*, 2017, 18 e ss.; nella letteratura nazionale, svolge alcune riflessioni in tema a A. Simonati, *La C.E.D.A.W. negli U.S.A. e il ruolo del diritto amministrativo: elogio dellatecnica dei piccoli passi... che risuonano nel silenzio assordante*, in *DPCEOnline*, 2021.

⁸⁰ Corte Edu, *Alajos Kiss c. Ungheria*, [Seconda Sezione], n. 38832/06, 20 maggio 2010.

*legislative stereotyping which prohibits the individualised evaluation of their capacities and needs*⁸¹.

Un altro caso interessante in cui la Corte di Strasburgo ha rintracciato e sanzionato l'effetto di costruzioni stereotipate, questa volta in base al genere, è *Andrle c. Repubblica Ceca*⁸², in cui, senza affermare che lo stereotipo costituisce di per sé stesso una forma di discriminazione, il Giudice europeo ha, però, stabilito che la norma all'origine del caso concreto si fondava su una presunzione irragionevole e prodotto di una associazione automatica e stereotipata che presupponeva che le donne fossero sempre madri e lavoratrici a tempo pieno⁸³.

Prima di giungere a tempi recenti, ancora più significativo è *Aksu c. Turchia*⁸⁴. In *Aksu*, il ricorrente aveva lamentato dinanzi alla Corte di Strasburgo la lesione della propria identità, quale appartenente alla comunità di etnia rom, per effetto delle espressioni discriminatorie contenute in due pubblicazioni. Senza potere indugiare sulle criticità legate all'esito della pronuncia della Grande Camera, che ha omesso di accertare la violazione dell'art. 14, letto in combinato disposto con l'art. 8 CEDU, valga, però, sottolineare che *Aksu* rappresenta uno dei primi casi in cui la Corte europea ha istituito un collegamento esplicito tra lo stereotipo e il razzismo. Non si afferma, non ancora, che lo stereotipo è di per sé stesso discriminatorio, lasciandolo nella fase antecedente alla realizzazione della condotta discriminatoria vera e propria e, tuttavia, esso costituisce un primo passo che avvicina i due fenomeni nel senso di una loro progressiva identificazione in luogo di un approccio che intenda il primo quale mera causa del secondo, impedendone la censura a prescindere dal verificarsi di una disparità di trattamento misurabile e concreta.

Un caso che ha, però, segnato la storia del "gender stereotyping" nel sistema convenzionale è *Konstantin Markin c. Russia*⁸⁵. Il caso riguardava l'omesso riconoscimento di un congedo parentale ad un componente, uomo, delle forze militari russe sulla base di una norma che, viceversa, ammetteva l'esercizio di tale diritto in favore delle donne appartenenti al medesimo corpo armato. Il ricorrente lamentava, pertanto, la violazione dell'art. 14, letto in combinato disposto con l'art. 8 CEDU, in una vicenda che, quindi, riguardava la differenza di trattamento riservata ai padri nell'attribuzione del congedo parentale. Superando il proprio precedente reso in *Petrovic c. Austria*⁸⁶, in *Konstantin Markin*, la Grande Camera afferma in modo netto che la disparità di trattamento in esame ha l'effetto di favorire

⁸¹ Cfr. § 42. In senso analogo, si vedano sempre in tema di diritti delle persone con disabilità, anche, Corte EDU, *Kiyutin c. Russia*, e la *dissenting opinion* dei giudici Tulkens, Tsotsoria e Pardalos in Corte EDU, *Aksu c. Turchia* già citata *supra*.

⁸² Corte EDU, *Andrle c. Repubblica Ceca*, [Prima Sezione], n. 6268/08, 20 giugno 2011.

⁸³ Cfr. §§ 53-55.

⁸⁴ A commento, A. Timmer, *Stereotypes of Roma: Aksu v. Turkey in the Grand Chamber*, in *Strasbourgobserver.com*.

⁸⁵ Corte EDU, è *Konstantin Markin c. Russia*, [Grande Camera], n. 30078/06, 2 marzo 2012. Viceversa, un esempio in cui la Corte europea dei diritti dell'uomo ha disconosciuto la dimensione di genere appoggiandosi alla sola norma convenzionale sostanziale nonostante le circostanze del caso di specie riguardassero un fenomeno che interessa in modo proporzionalmente maggiore le donne, cioè il c.d. *sexual trafficking*, è il famoso caso *Rantsev c. Cipro e Russia*, 2010, (Corte EDU, [Sezione Prima], n. 25965/04, 7 gennaio 2010). Pronuncia che rimane, tuttavia, famosa perché, per la prima volta, la Corte di Strasburgo ha ricondotto il traffico di essere umani entro l'ambito applicativo dell'art. 4 CEDU. Ne riferisce A. Timmer, *Toward an Anti-Stereotyping Approach for the European Court of Human Rights*, cit., 730 e ss. Per una visione del caso nella prospettiva, viceversa, favorevole all'accertamento di una violazione dell'art. 14, letto in combinato disposto con l'art. 4 CEDU e non solo di quest'ultimo isolatamente considerato, si veda l'atto di intervento depositato dall'associazione non governativa *Interights*, consultabile al seguente link: <https://www.interights.org/rantsev/index.html>.

⁸⁶ Caso altrettanto interessante, poiché la Corte europea all'epoca affermava l'impossibilità di censurare disparità di trattamento in base al sesso nell'attribuzione del congedo parentale a motivo dell'inesistenza di un *consensus* tra gli Stati contraenti in merito alla assegnazione anche ai padri di un ruolo analogo a quello "tradizionalmente" assolto dalle madri nella cura dei figli e delle figlie.

il persistere di stereotipi di genere e, in modo ancora più severo, che “*difference in treatment cannot be justified by reference to traditions prevailing in a certain country*”⁸⁷, poiché gli Stati non possono imporre ruoli tradizionali e stereotipi di genere⁸⁸. In definitiva, la Grande Camera ha accertato la violazione dell’art. 14, letto in combinato disposto all’art. 8 CEDU, iscrivendo il processo all’origine dello stereotipo di genere nel novero delle forme di discriminazione che non possono trovare giustificazione entro il sistema convenzionale⁸⁹.

Un punto di svolta ancora più decisivo nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo in tema di stereotipi di genere è, poi, giunto nel 2017 con *Carvalho Pinto De Sousa Morais v. Portugal*⁹⁰. Il caso concerneva una donna, sottoposta ad un intervento chirurgico seguito da un danno per *malapractice*, a cui era stata accordata una riduzione nell’ammontare del risarcimento in ragione della statuizione in base alla quale una donna, raggiunti i 50 anni di età, non potrebbe più considerarsi sessualmente attiva. La ricorrente lamentava, quindi, la violazione dell’art. 14, letto in combinato disposto con l’art. 8 CEDU.

L’importanza della pronuncia, nel senso della condanna delle autorità nazionali e che rappresenta la vera novità rispetto alla giurisprudenza precedente, si coglie in relazione a due aspetti tra di loro intimamente connessi.

Il primo attiene alla centralità che la Corte europea ha scelto di attribuire ai desideri (presunti) e ad alcuni tratti ontologici assegnati in modo automatico ed irragionevole alla ricorrente sulla base di una lettura stereotipata e di carattere intersezionale, fondata contestualmente sul genere e sull’età della donna.

La struttura argomentativa è particolarmente interessante. Lo stereotipo cessa di essere fattore solo tangenzialmente rilevante nello scrutinio sulla invocata violazione del dettato convenzionale, diventando piuttosto protagonista dell’*iter* motivazionale. È sulla presunzione, cioè sullo stereotipo, su cui si fonda la riduzione dell’ammontare del risarcimento del danno previsto in favore della ricorrente ed è su questa medesima circostanza fattuale che la Corte europea imposta il proprio sindacato.

Nella pronuncia si precisa, così, che la questione su cui occorre pronunciarsi non è il ruolo assolto dai fattori di discriminazione del genere e dell’età come in un classico sindacato sulla dedotta violazione del principio di non discriminazione, bensì l’effetto prodotto dalla presunzione, viziata da uno stereotipo, secondo cui la sessualità non sarebbe “importante” per una donna di 50 anni con due figli rispetto a quanto non accada, viceversa, nel caso di una donna più giovane. Secondo la Corte, cioè, “*that assumption reflects a traditional idea of female sexuality as being essentially linked to child-bearing purposes and thus ignores its physical and psychological relevance for the self-fulfillment of women as people*”⁹¹, con la conseguenza che l’età e il sesso della ricorrente hanno svolto una funzione decisiva nel favorire la disparità di trattamento sofferta dalla ricorrente⁹².

⁸⁷ Cfr. § 41.

⁸⁸ Cfr. § 42. In senso conforme, si veda, poi, più di recente, anche Corte EDU, *Gruba e altri c. Russia*, [Grande Camera], 6 luglio 2021.

⁸⁹ Cfr. § 43, dove la Grande Camera afferma che: “gender stereotypes, such as the perception of women as primary child-carers and men as primary breadwinners, cannot, by themselves, be considered to amount to sufficient justification for a difference in treatment, any more than similar stereotypes based on race, origin, colour or sexual orientation”.

⁹⁰ Corte EDU, *Carvalho Pinto De Sousa Morais v. Portugal*, [Quarta Sezione], n. 17484/15, 25 luglio 2017. Per un commento alla pronuncia, si veda S. Gurol, *Challenging Gender Stereotyping before the ECtHR: Case of Carvalho Pinto v. Portugal*, in *EJIL: Talk, Blog of the European Journal of International Law*, 2017, consultabile al seguente link: <https://www.ejiltalk.org/challenging-gender-stereotyping-before-the-ecthr-case-of-carvalho-pinto-v-portugal/>.

⁹¹ Cfr. § 52.

⁹² Cfr. § 53.

Il secondo profilo meritorio è dato, poi, dal corretto inquadramento del caso quale fattispecie discriminatoria. La Corte europea, cioè, rifiuta letture riduttive dell'art. 14 CEDU⁹³, oscurando la dimensione legata alla disparità di trattamento per privilegiare la sola violazione della norma convenzionale sostanziale, cioè l'art. 8 CEDU.

Altrettanto degna di nota è la centralità assegnata al linguaggio utilizzato dalle autorità nazionali per descrivere la condizione della ricorrente e le caratteristiche presuntivamente ricavabili in base alla sua età e al suo genere. La Corte europea segue l'approccio del Comitato alla CEDAW e sottolinea come le parole impiegate dai giudici nazionali non possano, non debbano essere interpretate alla stregua di "unfortunate turn of phrase"⁹⁴. Piuttosto, esse sono lo strumento che "fa vivere" lo stereotipo e che fa corpo con la discriminazione che ne discende⁹⁵.

Dopo *Carvalho Pinto De Sousa Morais*, il c.d. "gender stereotyping" ha cominciato a farsi strada in modo meno sporadico nella giurisprudenza della Corte europea, tanto da aver indotto parte della letteratura a leggere nell'art. 14 CEDU una regola c.d. "anti-stereotipi"⁹⁶.

Ci si riferisce ad un *trend* giurisprudenziale che, negli ultimi due anni, ha registrato alcune pronunce degne di nota. In *Yocheva e Ganeva c. Bulgaria*⁹⁷, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha riconosciuto che la disparità di trattamento sofferta dalla ricorrente, una donna *single* madre di un minore non riconosciuto dal padre e a cui era stata negata l'indennità mensile, costituiva il prodotto dell'applicazione di una norma di legge *rea* di riprodurre una concezione tradizionale, obsoleta e stereotipata di famiglia, cioè una visione necessariamente bi-parentale.

Ancora, nella coeva *Jurčić c. Croazia*⁹⁸, il Giudice europeo ha ritenuto sussistente una discriminazione diretta in base al sesso *ex art.* 14 CEDU, letto in combinato disposto con l'art. 1, Protocollo n. 1, CEDU, ai danni di una donna che, in stato di gravidanza previo trattamento di fecondazione medicalmente assistita, si era vista negare un'indennità di retribuzione durante il congedo richiesto per malattia. Nell'accogliere il ricorso e con un approccio non frequente ma da guardare con favore nella sua giurisprudenza sull'art. 14 CEDU, merita enfatizzare la scelta della Corte di soffermarsi sulla vasta gamma di fattori che hanno assolto un ruolo nella disparità di trattamento sofferta dalla vittima, definita "*even more striking*"⁹⁹. Tra questi, l'esplicito riferimento allo stereotipo che avrebbe influenzato le autorità nazionali in forza del quale una donna incinta non dovrebbe lavorare oppure cercare un impiego¹⁰⁰.

⁹³ Per questa tesi, per tutti, si rinvia al famoso lavoro di R. O'Connell, *Cinderella comes to the Ball: Article 14 and the right to non-discrimination in the ECHR*, in *Legal Studies: The Journal of the Society of Legal Scholars*, 2009, 211e ss.

⁹⁴ *Ibidem*.

⁹⁵ Degni di nota sono i riferimenti ricavabili nella pronuncia al ruolo assolto dal Comitato alla CEDAW così come da alcuni Reports in tema di stereotipi di genere che la Corte di Strasburgo richiama e che testimoniano quella positiva contaminazione tra sistemi, che dovrebbe favorire la circolarità delle strategie di contrasto di prassi, condotte e fenomeni lesivi dei diritti fondamentali. In questo senso, si veda § 54.

⁹⁶ Così L.N. Henningsen, *The Emerging Anti-Stereotyping Principle under Article 14 echr. Towards a Multidimensional and Intersectional Approach to Equality*, in *European Convention on Human Rights Law Review*, 2022, 185 e ss.

⁹⁷ Corte Edu, *Yocheva e Ganeva c. Bulgaria*, [Quarta Sezione], nn. 18592/15, 43863/15, 11 maggio 2021.

⁹⁸ Corte Edu, *Jurčić c. Croazia*, [Prima Sezione], n. 54711/15, 4 febbraio 2021.

⁹⁹ Cfr. § 78.

¹⁰⁰ Cfr. § 83, dove la Corte precisa che: "[it] cannot but express concern about the overtones of the domestic authorities' conclusion, which implied that women should not work or seek employment during pregnancy or mere possibility thereof [...]. In the Court's view, gender stereotyping of this sort presents a serious obstacle to the achievement of real substantive gender equality, which, as already stated, is one of the major goals in the member States of the Council of Europe [...]. Moreover, such considerations by the domestic authorities have not only been found in breach of the domestic law [...]"

Altrettanto istruttiva è, poi, – anche se non senza eccezioni deludenti¹⁰¹ – la giurisprudenza convenzionale in tema di violenza domestica, come dimostrano la recente pronuncia *Tkheldze c. Georgia*¹⁰² e alcuni casi contro l'Italia, a partire dall'ormai noto *Talpis c. Italia*¹⁰³. In quel caso, tuttavia, lo stereotipo trovava ingresso solo nelle argomentazioni della parte. All'opposto, la Corte europea accertava la dedotta violazione del principio di non discriminazione ex art. 14 CEDU in combinato disposto con gli artt. 2 e 3 CEDU, senza collegare la censurata inerzia delle autorità nazionali di fronte alle denunce della vittima alla circostanza, espressione del meccanismo di *gender stereotyping* qui in esame, che l'omessa protezione della donna poggiasse su costruzioni viceversa stereotipate¹⁰⁴.

Ben più significativa, perché innovativa sul versante del ruolo che le parole assolvono nella costruzione di stereotipi e, quindi, di associazioni automatiche ed irragionevolmente discriminatorie è, poi, *J.L. c. Italia*¹⁰⁵ in cui la Corte di Strasburgo, dando ingresso al fenomeno della c.d. vittimizzazione secondaria, ha sottolineato il "posto" che lo stereotipo si riserva nelle aule di giustizia e nelle fasi processuali precedenti indebolendo le tutele pure esistenti per contrastare forme di violenza¹⁰⁶. Si legge, così, nella pronuncia, che: "[l]a Corte è convinta che l'azione penale e la repressione assolvano ad un ruolo cruciale nella risposta istituzionale alla violenza di genere e nel contrasto della disuguaglianza di genere – con la conseguenza, che – [è...] essenziale che le autorità giudiziarie evitino di riprodurre stereotipi di genere nelle proprie decisioni, minimizzino la violenza di genere ed esponano le donne a una vittimizzazione secondaria, utilizzando un linguaggio colpevolizzante e moraleggiante che sco-

but also appear to have been at odds with relevant international gender equality standards [...]"

¹⁰¹ Si pensi, per tutte, alla sentenza della Grande Camera sul caso *Kurt c. Austria*, 15 giugno 2021, che rappresenta un esempio emblematico di omesso accertamento di uno stereotipo di genere e di vittimizzazione secondaria di una donna vittima di violenza domestica. Per un commento alla pronuncia, si vedano J. Ristikj, *Developments regarding Domestic Violence in the Case-Law of the European Court of Human Rights: Kurt v. Austria*, in *Iustinianus Primus Law Review*, 2020, 1 e ss.; L. Weinberger, *Kurt c. Austria: a Missed Chance to Tackle Intersectional Discrimination and Gender-Based Stereotyping in Domestic Violence Cases*, in *Strasbourgobserver.com*, 2021.

¹⁰² Corte Edu, *Tkheldze c. Georgia*, [Quinta Sezione], n. 33056/17, 8 luglio 2021.

¹⁰³ Corte Edu, *Talpis c. Italia*, [Prima Sezione], n. 41237/14, 2 marzo 2017. In senso analogo, anche, Corte Edu, *Opuz c. Turchia*, [Sezione Terza], n. 33401/02, 9 giugno 2009.

¹⁰⁴ In senso analogo e più di recente, anche, Corte Edu, *Landi c. Italia*, [Prima Sezione], n. 10929/19, 7 aprile 2022, in cui l'accertamento della dimensione discriminatoria non è, similmente, associato al funzionamento dello stereotipo di genere. Qui, la violazione dei parametri convenzionali riguardava l'art. 2 CEDU, isolatamente considerato e l'art. 14 CEDU, letto in combinato disposto con l'art. 2 CEDU. A commento di quest'ultima pronuncia, si veda A. Lorenzetti, *Violenza domestica e (mancata) protezione delle vittime, tra Roma e Strasburgo*, in *Quaderni costituzionali*, 2022, 654 e ss. Le più recenti pronunce rese nel 2022 contro l'Italia sempre in tema di violenza domestica – *De Giorgi c. Italia*, [Prima Sezione], n. 23735/19, ; *M.S. c. Italia* [Prima Sezione], n. 32715/19, 7 luglio 2022; *I.M. e altri c. Italia* [Prima Sezione], n. 25426/20, 10 novembre 2022 – nonostante le condanne, appaiono invece deludenti non ravvisandosi alcun riferimento né allo stereotipo – nemmeno in *I.M. e altri c. Italia* che riguardava un caso di sospensione della responsabilità genitoriale di una madre ritenuta dai giudici "ostile" rispetto alla permanenza di contatti tra i propri figli e il marito maltrattante – né alla discriminazione sofferta dalle donne ricorrenti per effetto delle violenze subite

¹⁰⁵ Corte Edu, *J.L. c. Italia*, [Prima Sezione], n. 5671/16, 27 maggio 2021.

¹⁰⁶ Ulteriori esempi di pronunce in cui lo stereotipo accede al sindacato della Corte di Strasburgo si rinvengono, in alcune occasioni, nella sua giurisprudenza in tema di ricongiungimento familiare. Una sentenza interessante che vede sullo sfondo uno stereotipo di tipo intersezionale che gioca tra i fattori di discriminazione etnico-razziale e l'origine nazionale è offerto da Corte EDU, *Biao c. Danimarca*, 2016. Approfondisce questa peculiare tipologia di stereotipo, E. La Spina, *Indirect discrimination and racist stereotypes in the european court of human rights' case law on family migration*, in *Diritto & Questioni Pubbliche: Rivista di Filosofia del Diritto Cultura Giuridica*, 31 e ss.

raggia la fiducia delle vittime nel sistema giudiziario”¹⁰⁷.

Purtroppo, ma sorprendentemente data la debolezza di cui soffre l’art. 14 CEDU nell’impianto convenzionale e con qualche rammarico, la Corte di Strasburgo omette di soffermarsi sulla discriminatorietà che, viceversa, soggiace alla vicenda disconoscendo il collegamento, al contrario, inscindibile tra stereotipo e discriminazione. La violazione è, infatti, accertata solo sull’art. 8 CEDU e non anche sull’art. 14 CEDU, in combinato disposto con il primo.

Degna di nota è però, forse tra tutte, una pronuncia del 2020, che si colloca a cavallo tra violenza contro le donne e forme contemporanee di schiavitù e che costituisce un esempio emblematico di corretta valutazione e interpretazione della condizione di particolare vulnerabilità in cui versano le vittime di questa tipologia di abusi e del corrispondente pregiudizio che, spesso, permea e influenza le condotte delle autorità giudiziarie e delle forze di polizia. *S.M. c. Croazia*¹⁰⁸ presenta svariati profili di interesse la cui analisi non può certo esaurirsi in questa sede¹⁰⁹, ma vi è un aspetto della sentenza che merita di essere sottolineato. La Corte di Strasburgo ha, da un lato, ricondotto, per la prima volta, la fattispecie della prostituzione forzata entro l’ambito applicativo dell’art. 4 della Convenzione¹¹⁰; dall’altro, ha appuntato esplicitamente l’attenzione, come non era viceversa accaduto in occasione del precedente in *Rantsev c. Cipro e Russia*, sui rischi connessi ai “pregiudizi” di cui è viziata l’attività delle autorità al cospetto delle testimonianze delle vittime¹¹¹.

Non si parla di stereotipi, né di discriminazione di genere: la Corte europea preferisce parlare di “pregiudizi”. Al di là, però, delle differenze terminologiche e definitorie che rimangono irrisolte a livello sovranazionale e domestico, non va sottaciuta la sensibilità del Giudice europeo che traspare dal riferimento ai reports del GRETA (*Council of Europe Group of Experts on Action against Trafficking in Human Beings*), dove similmente si parla di pregiudizi più che di stereotipi, e dall’accertamento della violazione degli obblighi procedurali imposti dall’art. 4 CEDU per le omesse e negligenti indagini delle autorità nazionali rispetto al ricorso della vittima¹¹². La Corte ammette, cioè, che la ricorrente sia stata oggetto degli effetti pregiudizievole del fenomeno della c.d. vittimizzazione secondaria che riposa, a sua volta, su uno stereotipo o pregiudizio di genere e lo fa anche senza evocare il divieto di discriminazione¹¹³.

¹⁰⁷ Corte Edu, *J.L. c. Italia*, § 141. Altrettanto interessanti è il paragrafo precedente, § 140.

¹⁰⁸ Corte Edu, *S.M. c. Croazia*, [Prima Sezione], n. 60561/14, 19 luglio 2018.

¹⁰⁹ Tra i principali, anche in prospettiva di giustizia costituzionale sovranazionale: la re-impostazione del ricorso, presentato in relazione ai parametri degli artt. 3 e 8 CEDU e riscritto dalla Corte EDU che lo ha, viceversa, inquadrato nella prospettiva dell’art. 4 CEDU; il riferimento pregnante ad una ulteriore Convenzione, negoziata nell’ambito del sistema del Consiglio d’Europa, cioè la Convenzione per il contrasto del traffico di esseri umani; l’utilizzo non solo quale ausilio argomentativo, ma ai fini dell’accertamento della violazione dei reports prodotti dal *Monitoring Body* della Convenzione, cioè del GRETA.

¹¹⁰ Sul tema dei rapporti tra prostituzione e violenza nei confronti delle donne, si è di recente pronunciata in due occasioni anche la Corte costituzionale, anzitutto, con la pronuncia n. 141 del 2019 che affrontava, e questo è un profilo interessante, un caso opposto rispetto a quello risolto dalla Corte europea dei diritti dell’uomo e, cioè, una ipotesi di prostituzione viceversa consensuale. Oggetto della questione di costituzionalità portata dinanzi alla Corte costituzionale era, infatti, la norma di legge che puniva e punisce penalmente la prostituzione anche laddove tale pratica costituisca il prodotto di una scelta consapevole.

¹¹¹ Cfr. § 262.

¹¹² Per un approfondimento sul contenuto e sulla giurisprudenza sull’art. 4 CEDU, si rinvia a *Guide on Article 4 of the European Convention of Human Rights, Council of Europe/European Court of Human Rights, 2022*, consultabile al seguente link: https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_4_eng.pdf.

¹¹³ L’auspicio per il futuro dovrebbe essere una lettura integrale e corretta dello stereotipo di genere che costituisce sempre

Da ultimo, si segnala un caso di qualche mese fa contro il Portogallo. *Patrício Monteiro Telo De Abreu c. Portogallo*¹¹⁴ concerneva la diffusione di cartellonistica raffigurante stereotipi sessisti¹¹⁵. Un caso diverso dai precedenti e che ha offerto l'occasione alla Corte di Strasburgo per confrontarsi con una manifestazione ancora diversa del "gender stereotyping", cioè quella scaturita dalle interazioni tra lo stereotipo e il settore della comunicazione pubblicitaria.

Non così sorprendentemente, il caso è stato costruito sul solo art. 10 CEDU, senza evocare a supporto l'art. 14 CEDU e, a differenza di molte delle pronunce precedenti in cui, correttamente, i ricorsi erano stati impostati e poi recepiti dal Giudice europeo valorizzando le ricadute discriminatorie della condotta¹¹⁶, *Patrício Monteiro Telo De Abreu v. Portugal* non si sofferma sul connotato sessista e discriminatorio del cartello pubblicitario, limitandosi a inquadrare la vicenda entro i confini, troppo riduttivi, dell'art. 10 CEDU.

La scarsa attenzione allo stereotipo sessista che caratterizzava il contenuto essenziale del cartellone pubblicitario non è, però, sfuggita alla giudice Motoc che, in una densa opinione concorrente, ha viceversa suggerito una lettura diametralmente opposta della vicenda che, a suo avviso, costituisce un tipico esempio di violenza contro le donne resa manifesta dallo stereotipo retrostante al contenuto del messaggio pubblicitario.

Passi in avanti, soprattutto in vicende direttamente qualificate e qualificabili come casi di violenza contro le donne e di forme contemporanee di schiavitù¹¹⁷, passi indietro quando la matrice violenta e stereotipata è subdola, nascosta tra le pieghe di ricorsi impostati su parametri convenzionali diversi e, solo apparentemente, non contigui con le norme a tutela della dignità e dell'eguaglianza.

8. "Come" lo stereotipo arriva a davanti alle Corti: un nuovo accertamento per una nuova forma di discriminazione di genere?

La giurisprudenza del Comitato CEDAW e la più recente della Corte europea dei diritti dell'uomo hanno dimostrato maggiore propensione a registrare le implicazioni discriminatorie legate all'impiego dello stereotipo di genere da parte del legislatore, delle Corti e, più in generale, delle autorità naziona-

una discriminazione, quindi rilevante ex art. 14 CEDU, a prescindere dalle specificità della condotta principale, in questo caso il *sexual trafficking*.

¹¹⁴ Corte Edu, *Patrício Monteiro Telo De Abreu c. Portogallo*, [Prima Sezione], n. 42713/15, 7 luglio 2022.

¹¹⁵ Per un approfondimento sulle problematiche che circondano la raffigurazione di immagini stereotipate di donne, si veda, diffusamente, M. D'Amico, *Pubblicità, comunicazione e immagini sessiste: l'Italia e la dignità femminile*, in *Studi in onore di Maurizio Pedrazza Gorlero. La libertà di informazione e la democrazia costituzionale*, II volume, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2014, 189 e ss. e, della stessa A., più di recente, *Lingua e linguaggio discriminatorio*, relazione tenuta nell'ambito Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *Lingua, Linguaggi, Diritti*, Messina – Taormina, 27, 28, 29 ottobre 2022, in corso di pubblicazione.

¹¹⁶ Non così, ad esempio, Corte Edu, *S.M. v. Croatia*, come visto, nonostante la valutazione positiva sulla sentenza.

¹¹⁷ Per una panoramica e per dei dati sull'impatto delle nuove forme di schiavitù si veda il report del *Global Estimates of Modern Slavery: forced labour and forced marriage*, realizzato dall'*International Labour Organization* in collaborazione con la *Walk Free Foundation* e con l'*International Organization for Migration*. Il report del 2022 è consultabile al seguente link: https://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/publications/WCMS_854733/lang-en/index.htm. Per uno studio del tema in prospettiva di genere, si consenta il rinvio a C. Nardocci, *Schiavitù contemporanea e genere nella dimensione sovranazionale e costituzionale*, in B. Del Bò, A. Bassani (a cura di), *Schiave e schiavi. Riflessioni storiche e giuridiche*, Giuffrè, Milano, 2020, 107 e ss.

li che a vario titolo si interfacciano con chi si ritenga vittima di una violazione di un diritto fondamentale.

La sensibilità al fenomeno dello stereotipo da parte del Comitato CEDAW presenta, come visto, radici più profonde e si radica nell'art. 5 che costituisce la base legale per sanzionare condotte statali non conformi.

La propensione della Corte di Strasburgo a rintracciare la ricorrenza dello stereotipo conosce, invece, una storia diversa che si lega a doppio filo con la sua accentuata capacità e volontà di fare uso dell'art. 14 CEDU per censurare condotte che originano da stereotipi¹¹⁸. Non stupisce, così, che le pronunce in cui più pregnanti sono state le statuizioni contro il c.d. "*gender stereotyping*" sono le stesse in si è registrata la violazione del principio convenzionale di non discriminazione e, soprattutto, in cui la dimensione discriminatoria della fattispecie *sub iudice* è fatta vera protagonista del giudizio, talvolta solo implicitamente¹¹⁹.

Il collegamento tra lo stereotipo e la discriminazione viene, cioè, nelle pronunce più recenti della Corte europea dei diritti dell'uomo, isolato, rendendo i due concetti – la discriminazione di genere e lo stereotipo, anch'esso, di genere – aspetti o corollari di un medesimo fenomeno. Le valutazioni sull'impatto dello stereotipo non sono collaterali oppure evocate quali argomenti *ad adiuvandum* della ritenuta violazione del principio di non discriminazione, ma fondano, nelle pronunce più meritorie, la violazione dell'art. 14 CEDU. Ne costituiscono elemento ontologico e inscindibile rispetto alla dedotta lesione della norma convenzionale sostanziale.

In entrambi i casi e a prescindere dall'operato della Corte che si decida di analizzare, se lo stereotipo è la discriminazione, nel senso che ne costituisce una manifestazione, e non si risolve, viceversa, soltanto in una sua mera concausa, si rende opportuna una disamina delle specificità che ne contraddistinguono l'accertamento in sede giurisdizionale.

Il punto di partenza, come precisa la letteratura¹²⁰, è che lo stereotipo può essere oggetto di censura soltanto qualora ne consegua un effetto pregiudizievole, cioè "*harmful*", ai danni della vittima. Simile scrutinio rende necessaria una indagine che si snodi lungo alcuni passaggi: la ricostruzione delle radici storico-tradizionali condivise da un gruppo e che sorreggono la presunzione potenzialmente nociva, poiché discriminatoria; l'indagine sugli effetti avversi concreti provocati dalla presunzione individuata rispetto al c.d. "*out-group*", cioè l'appartenente alla comunità a cui si attribuisce un tratto negativo che vorrebbe motivare la differenza di trattamento; la qualifica della presunzione come stereotipo, il c.d. "*unmasking*"¹²¹.

La discriminazione che opera "solo" sulla base dello stereotipo presenta, infatti, tratti propri che non ricorrono, sempre, nelle teorie classiche della discriminazione e nelle categorie tradizionali del *disparate treatment* (discriminazione diretta) e del *disparate impact* (discriminazione indiretta).

La non traslabilità *de plano* delle categorie classiche del diritto anti-discriminatorio alla discriminazione "*stereotype-based*", si motiva alla luce di alcuni elementi che si illustrano sinteticamente qui di seguito e che accomunano la discriminazione "*stereotype-based*" ad altre tipologie discriminatorie "nuove"¹²².

Innanzitutto, l'effetto discriminatorio originato dallo stereotipo non è sempre intenzionale.

¹¹⁸ Su questo aspetto, emblematici, come detto, Corte Edu, *Rantsev c. Cipro e Russia*, e *Kurt c. Austria*.

¹¹⁹ Il riferimento è a *M.S. c. Croatia*.

¹²⁰ Così, ancora, R.J. Cook, S. Cusack, *Gender Stereotyping Transnational Legal Perspectives*, cit.

¹²¹ Così A. Timmer, *Toward an Anti-Stereotyping Approach for the European Court of Human Rights*, in *Human Rights Law Review*, 2011, cit. 722.

¹²² Il riferimento è, ad esempio, alla discriminazione per associazione, alla c.d. "*AI-derived discrimination*", su cui si consenta il rinvio a C. Nardocci, *Discriminazioni e intelligenza artificiale*, in *La Rivista del "Gruppo di Pisa*, 2021.

L'assenza di una volontà discriminatoria potrebbe non costituire un problema poiché, come noto, il c.d. "*discriminatory intent*" solitamente difetta anche nella discriminazione indiretta. Tuttavia, a differenza di quest'ultima, nel caso dello stereotipo possono verificarsi contestualmente due condizioni che non si realizzano, viceversa, contestualmente nelle ipotesi della discriminazione diretta e indiretta: della prima, lo stereotipo ripete il riferimento esplicito al fattore di discriminazione; della seconda condivide, invece, la potenziale non intenzionalità.

Venendo ad elementi ritenuti ontologicamente propri della discriminazione, merita sottolineare che nella discriminazione "*gender-based*", spesso, il *tertium comparationis*, il c.d. *comparator*, manca¹²³. In altre parole, quando si fa riferimento all'effetto discriminatorio generato dalla discriminazione "*stereotype-based*" difficilmente si è in presenza di un gruppo oppure di un individuo con il quale operare il giudizio ternario che sottende alla prova della sussistenza di una violazione del principio di eguaglianza.

Non si tratta di una novità assoluta per il diritto anti-discriminatorio che allo stato attuale, almeno a livello euro-unitario, ammette la pacifica configurabilità di fattispecie discriminatorie a c.d. "*comparator*" ipotetico. Ipotesi, cioè, in cui la condotta discriminatoria si "limiti" a produrre un effetto non concreto, ma viceversa dissuasivo, come nel caso delle discriminazioni che derivano da dichiarazioni oppure da incitamenti all'odio e alla violenza (c.d. *hate speech*).

Lo stereotipo, o meglio, il c.d. "*gender stereotyping*" bene si inserisce in questa tipologia discriminatoria che non poggia sulla identificazione del *tertium comparationis*. Ne discende che, più che alla verifica della condizione, non egualmente pregiudizievole in cui versano un gruppo oppure un individuo in situazione comparabile in assenza di una giustificazione obiettiva e ragionevole a sostegno della disparità di trattamento, si suggerisce di guardare al solo danno causato alla vittima¹²⁴.

Un elemento che, in definitiva, qualifica come tale la discriminazione "*gender-based*" poggia sulla opportunità di operare il c.d. "*disadvantage test*"¹²⁵ in luogo della ricerca del "*comparator*" al fine di verificare la violazione del principio di non discriminazione. La *ratio* di simile approccio presuppone, quindi, che sia lo stereotipo di per sé stesso a causare il pregiudizio alla vittima, all'appartenente al c.d. "*out-group*", a prescindere dalla doverosità di un accertamento da parte del giudice dell'effetto lesivo e concreto della condotta discriminatoria sofferta dalla vittima rispetto a chi si trovi in condizioni assimilabili, passando, cioè, dal giudizio comparativo.

L'insieme di tipicità della discriminazione definita "*stereotype-based*" che si è voluto evidenziare potrebbe favorire il più agevole sindacato sulla violazione del principio di eguaglianza e di non discriminazione in presenza di condotte non propriamente inquadrabili entro la fattispecie classica della disparità di trattamento.

La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e del Comitato CEDAW dimostrano

¹²³ Sulla configurabilità di una disparità di trattamento censurabile quale violazione dei principi di eguaglianza e di non discriminazione, si vedano, diffusamente, S. Goldberg, *Discrimination By Comparison*, in *Yale Law Journal*, 2011, 728 e ss.; S. Moreau, *Equality Rights and the Relevance of Comparator Groups*, in *Journal of Law and Equality*, 2006, 81 e ss. e, della stessa A., anche, *Equality Rights and Stereotypes*, in R.J. Cook, S. Cusack, *Gender Stereotyping Transnational Legal Perspectives*, cit., 293 e ss. In prospettiva comparata, un caso interessante di applicazione del c.d. "*stereotyping approach*" in un caso di discriminazione in base al genere è rintracciabile nella sentenza della Corte Suprema USA, *Price Waterhouse v. Hopkins*, 490 U.S. 228, 1989, su cui si sofferma, in una analisi più estesa e volta a tracciare alcuni punti fermi in tema di accertamento di discriminazioni fondate su stereotipi nella giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea ma utili ben oltre il recinto del saggio, H. Van Dijke, *Pregnant transgender people: what to expect from the court of justice of the european union's jurisprudence on pregnancy discrimination*, in *Michigan Journal of Gender & Law*, 2022, 179 e ss.

¹²⁴ Così, in particolare, J.H. Gerards, *Judicial Review in Equal Treatment Cases*, Martinus Nijhoff, 2005.

¹²⁵ *Ibidem*.

le potenzialità ancora non del tutto svelate di questa peculiare forma di discriminazione. A differenza, però, del Comitato CEDAW che più difficilmente sarà indotto a sottolineare la violazione anche del principio di eguaglianza, potendo avvantaggiarsi di una norma anti-stereotipo (l'art. 5 CEDAW), la giurisprudenza della Corte di Strasburgo sta invece percorrendo in modo più esplicito e diretto – sebbene tra gli alti e bassi di cui si è detto – un percorso che risulta attualmente improntato all'ancoraggio dello stereotipo al fenomeno discriminatorio, tramite inedite valorizzazioni dell'art. 14 CEDU.

Si tratta di un approccio che andrà vagliato alla luce di prossime pronunce, ma che fa ben sperare sulla capacità e volontà della Corte europea di occuparsi del fenomeno discriminatorio anche oltre il recinto della “*stereotype-based discrimination*”.

9. Conclusioni: le conferme, le novità verso una interazione tra sistemi, nazionali e sovranazionali

Lo stereotipo di genere o, meglio, il fenomeno del “*gender stereotyping*”, si è visto, assume svariate sfaccettature. Passa da comportamenti, si trasforma in tradizioni, costumi e prassi, si esprime attraverso parole ed espressioni, si concretizza in giudizi e pre-giudizi.

Sul piano definitorio, poi, difficilmente viene tracciata una linea di demarcazione netta tra stereotipo e pregiudizio secondo una tendenza condivisa dalle Carte e dai trattati di diritto internazionale dei diritti umani, per primi, così come dalla giurisprudenza sovranazionale che mostra un atteggiamento oscillante, soprattutto quella continentale-europea¹²⁶, utilizzando entrambe le nozioni allorché si tratti di censurare condotte oppure manifestazioni verbali a contenuto discriminatorio.

Accanto alla possibilità di definire il concetto di stereotipo e il processo che vi accede, particolarmente interessante si è dimostrata l'analisi della giurisprudenza delle due Corti sovranazionali, il Comitato CEDAW e la Corte europea dei diritti dell'uomo. Pure di fronte alla eterogeneità che le contraddistingue, le due Corti hanno messo a fuoco il tratto più importante per lo studio del fenomeno discriminatorio a livello nazionale e sovranazionale: l'attitudine del “*gender stereotyping*” ad isolarsi quale fattispecie discriminatoria a sé stante.

Una discriminazione che non necessita di un giudizio comparativo e di un necessario, concreto ed individualizzabile effetto lesivo, di una dimostrazione della intenzionalità che sorregga la parola,

¹²⁶ Per un approfondimento dell'approccio della Corte di Giustizia dell'Unione Europea allo stereotipo di genere, si veda A. Timmer, ‘*Gender Stereotyping in the case law of the EU Court of Justice*’, in *European Equality Law Review* 2016, consultabile al seguente link: <http://www.equalitylaw.eu/downloads/3867-european-equality-law-review-1-2016>. Nel novero della giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'UE la cui analisi supera l'obiettivo del presente saggio, appare ugualmente opportuno richiamare alcune decisioni che si sono dimostrate particolarmente significative nella prospettiva di indagine. Tra queste, si segnalano il famoso caso “*Marshall*”, EUCJ, C-409/97, *Marschall*, 1997, in tema di azioni positive sul luogo di lavoro, con particolare riferimento all'affermazione contenuta ai §§ 29-30 dove la Corte di Giustizia ha dimostrato di avere piena consapevolezza della ricorrenza di uno stereotipo di genere laddove ha affermato che: “nelle promozioni si tende a preferire i candidati di sesso maschile a quelli di sesso femminile, anche in caso di pari qualificazioni, a causa, segnatamente, di taluni pregiudizi e di talune idee stereotipe sul ruolo e sulle capacità della donna nella vita attiva, nonché del timore, ad esempio, che le donne interrompano più spesso la carriera lavorativa, che, dati i loro compiti di mogli e di madri, esse organizzino il loro tempo di lavoro in maniera meno flessibile o che si assentino dal lavoro più sovente a motivo di gravidanze, parti e periodi di allattamento. Per questi motivi, il fatto che due candidati di sesso diverso abbiano pari qualificazioni non implica, in sé e per sé che essi abbiano pari opportunità”. Altrettanto interessante, EUCJ, C-104/09, *Roca Álvarez*, 2010, § 36.

l'azione stereotipata, in definitiva, la condotta primigenia.

L'opportunità di operare questa operazione di categorizzazione a sé stante della discriminazione "stereotype-based" diviene opportuna soprattutto se si inquadra la trattazione entro la prospettiva del diritto anti-discriminatorio di derivazione euro-unitaria recepito pressoché *de plano* dall'ordinamento costituzionale italiano.

Una tesi diversa, cioè non prona ad isolare integralmente il "gender stereotyping" ritenendo viceversa che la fattispecie in esame già costituisca una discriminazione sanzionabile e senza dover ricorrere a rimodulazioni dei criteri fondanti le categorie classiche del diritto anti-discriminatorio, si scorge nella giurisprudenza costituzionale.

Si tratta di una postilla di chiusura però necessaria e che richiama quella giurisprudenza, pacifica, della Corte costituzionale che, poggiando sul principio di ragionevolezza, si oppone a norme rigide che riproducano schemi di comportamento automatici ispirati a presunzioni assunte quali veritiere ed in assenza di un sindacato sugli effetti applicativi concreti della norma di legge.

A voler richiamare siffatto orientamento giurisprudenziale, sembrerebbe potersi sostenere che il sistema costituzionale nazionale sia già dotato di antidoti forti contro le ricadute discriminatorie dello stereotipo. Certo, si tratterà – e non è cosa da poco – a monte di individuare lo stereotipo e di qualificarlo come tale, tramite quel processo di "naming" su cui tanto si sofferma la letteratura sovranazionale. In altre parole, la riferibilità della giurisprudenza costituzionale richiamata al "gender stereotyping" non potrà prescindere dalla previa e corretta qualificazione della regola portata dinanzi alla Corte quale presunzione, prima, e quale presunzione affetta da stereotipo, poi. Le difficoltà che accompagnano tale procedimento ricognitivo non ostano, tuttavia, a ritenere che siffatta interpretazione del principio costituzionale di ragionevolezza rappresenti uno strumento fondamentale per il contrasto dello stereotipo almeno sul piano nazionale.

Il riferimento alla giurisprudenza costituzionale assume ancora maggiore pregnanza se ci si sposta a livello sovranazionale. L'auspicio, cioè, sarebbe una contaminazione forte tra sistemi, nazionali, sovranazionali ma anche comparati, che favorisca la circolazione dei modelli decisori e delle tecniche argomentative e processuali impiegate dalle Corti. Si pensi, per tutte, alle ipotesi di manipolazione dei termini delle questioni portate dinanzi alle Corti, come accaduto in modo emblematico dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo in *M.S. c. Croatia*, secondo uno schema ben noto alla Corte costituzionale in caso di manipolazione, appunto, del *thema decidendum*.

Una contaminazione che potrebbe condurre ad un approccio organico ed integrato al tema dello stereotipo di genere che ne renda omogenea la interpretazione quale forma di discriminazione ai danni, in questo caso trattando dello stereotipo di genere, anzitutto delle donne.

Ciò che sembra mancare, e da qui le sollecitazioni per la circolazione e lo scambio tra i modelli, è una piena consapevolezza della equivalenza tra stereotipo e discriminazione. Troppo spesso, ancora, lo stereotipo "entra" quale elemento collaterale nelle vicende portate davanti alle Corti, di frequente e, ancora prima, non è identificato in quanto tale con conseguente compressione del principio di eguaglianza e dei diritti delle minoranze maggiormente esposte alle marginalizzazioni generate dagli stereotipi.

La giurisprudenza più recente della Corte europea dei diritti dell'uomo, così come anche della Corte costituzionale italiana – si pensi alla recente decisione sul c.d. "cognome materno"¹²⁷ – palesa un avvicinamento a quella più virtuosa del Comitato CEDAW.

¹²⁷ Il riferimento è alla già citata Corte costituzionale n. 131 del 2022. A commento della decisione, si veda E. Scalcon, *L'attribuzione del cognome ai figli: una disputa durata più di trent'anni*, in *Federalismi.it*, 2022, 155 e ss. Per un'analisi della decisione costituzionale sotto il profilo specifico del ruolo assolto dallo stereotipo di genere, si rinvia a M. Borrello, *Non arrendersi all'ovvio. Considerazioni sugli stereotipi di genere in margine alla sentenza della Corte costituzionale n. 131 del 2022 sull'attribuzione del cognome*, in *Stato e Chiesa*, 2022, 19 e ss.

Si tratterà, allora, di verificare la stabilizzazione effettiva del nuovo passo, che sembrerebbe finalmente assegnare autonomia anche all'art. 14 CEDU, e non invece il suo arretramento nella speranza di uno scambio sempre più stretto tra Corti dei diritti sovranazionali, comparate e domestiche.