

La normativa italiana sui licenziamenti: quale compatibilità con la Costituzione e la Carta sociale europea?

Seminario in previsione dell'udienza pubblica della Corte Costituzionale del 25 settembre 2018 sul D.lgs 23/2015

Ferrara, 28 giugno 2018, Aula magna del Dipartimento di giurisprudenza

Il valore delle pronunce del Comitato europeo dei diritti sociali ai fini dell'interpretazione della Carta sociale europea nel diritto internazionale

di *Leonardo Borlini e Luigi Crema*

Sommario: 1. Premessa. 2. Il Comitato europeo dei diritti sociali: funzione e tipologie di atti. 3. Meccanismi internazionali di controllo sui trattati in materia di diritti umani e valore 'interpretativo' dei loro atti. 4. Conclusioni: Il valore delle pronunce del CEDS.

1. Premessa

1. L'ordinanza del 26 luglio 2017 del Tribunale di Roma, (come corretta il successivo 2 agosto e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale, il 17 gennaio 2018, n. 3),¹ letta nella prospettiva dei rapporti tra l'ordinamento domestico e quello internazionale, tocca questioni fondamentali. Esse riguardano, tra l'altro, la ricezione del diritto internazionale nell'ordinamento giuridico della Repubblica Italiana e, più specificatamente, il valore assunto dai trattati internazionali in tale sistema. È bene ricordare da subito che, su tali questioni, la Consulta si è, recentemente, nuovamente pronunciata.²
2. È obiettivo del seminario odierno di dare, degli argomenti sopra accennati, una veduta d'insieme con riferimento specifico alla questione della sospetta incostituzionalità dell'art. 1, comma 7, lettera c) L.n. 183/2014 e degli artt. 2, 3 e 4 del D.Lgs. n. 23/2015 per la violazione degli artt. 3, 4, 35, 117 e 76 della Costituzione.³ La prospettiva offerta non potrà che essere attenta all'esigenza di rispettare l'architettura complessiva e le rilevanti norme della Costituzione e, al contempo, tenere in adeguata considerazione gli impegni assunti dall'Italia

¹ Un errore materiale nel dispositivo dell'ordinanza relativo all'oggetto della questione ha imposto al giudice *a quo* di adottare, il 2 agosto 2017, un decreto correttivo ai sensi degli artt. 287 e 288 c.p.c.

² Cfr. in particolare, C. Cost., 31 maggio 2018 (ud. 10 aprile 2018), n. 115 e C. Cost., 13 giugno 2018 (ud. 10 aprile 2018), n. 120.

³ Vale la pena di ricordare, in sintesi, le ragioni che secondo il Tribunale di Roma rendono il ricorso non manifestatamente infondato. Esse sono, appunto, incentrate sul ritenuto contrasto della normativa con l'art. 3 della Costituzione, in quanto l'importo dell'indennità risarcitoria disegnata dalle norme del c.d. "*Jobs Act*" non avrebbe carattere compensativo né dissuasivo ed ha conseguenze discriminatorie; ed inoltre in quanto l'eliminazione totale della discrezionalità valutativa del giudice finirebbe per disciplinare in modo uniforme casi molto dissimili fra loro; gli artt. 4 e 35 della Costituzione, in quanto al diritto al lavoro, valore fondante della Carta, viene attribuito un controvalore monetario irrisorio e fisso; gli artt. 117 e 76 della Costituzione, in quanto la sanzione per il licenziamento illegittimo apparirebbe inadeguata rispetto a quanto statuito da fonti sovranazionali come la Carta di Nizza e la Carta Sociale, mentre il rispetto della regolamentazione comunitaria e delle convenzioni sovranazionali costituiva un preciso criterio di delega, che sarebbe stato pertanto violato. Cfr. Tribunale di Roma, ordinanza del 26 luglio 2017 del Tribunale di Roma, come corretta il 2 agosto 2017.

con l'adesione a strumenti internazionali quali la Carta di Nizza⁴ e la Carta sociale europea del 1961, come emendata nel 1996 (di seguito: CSE)⁵ e i suoi protocolli, tra cui quello sul sistema di reclamo collettivo del 1995.⁶

3. Lasciamo, in particolare, ad altri colleghi la cura di illustrare le conseguenze dei principi della leale collaborazione nel diritto internazionale⁷ e dell'integrazione delle tutele nell'ambito specifico della salvaguardia dei diritti umani rispetto al caso in esame.⁸ Il nostro intervento si concentra, invece, sul valore delle pronunce del Comitato europeo dei diritti sociali (CEDS) ai fini della corretta interpretazione della CSE e, in particolare, dell'art. 24 di tale trattato, su cui verte il ricorso del Tribunale di Roma in relazione alla presunta violazione degli artt. 117 e 76 Cost.
4. Al riguardo occorre rilevare che la congruità e l'adeguatezza del ristoro garantito ai lavoratori e, dunque, il rispetto dei principi posti da questa ultima fonte è stato oggetto di diverse pronunce del CEDS.⁹ Sulla medesima questione, inoltre, la Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) ha presentato un reclamo collettivo contro l'Italia,¹⁰ attualmente pendente di fronte al Comitato. Infine, sempre in materia di disciplina dei licenziamenti, la *Confédération Générale du Travail Force Ouvrière* (CGT-FO) ha depositato un reclamo collettivo - il n. 160 - contro la Francia, anch'esso allo stato pendente.¹¹
5. Nello svolgere la presente relazione, consideriamo due dati fondamentali come acquisiti. Da un lato, la circostanza che - come espressamente statuito dalla Corte costituzionale con la sentenza dell'11 aprile 2018, n. 120 - la CSE costituisce «fonte internazionale», parametro interposto di costituzionalità ex dell'articolo 117, comma primo, della Costituzione.¹² Dall'altro, alla luce della medesima sentenza della Corte Costituzionale, deve ritenersi che le pronunce del CEDS, pur autorevoli, *non vincolino* i giudici interni nell'interpretazione della CSE, «tanto più se (...) l'interpretazione estensiva proposta non trova conferma nei nostri principi costituzionali» (par. 13.4 del Considerato in diritto). Sono, dunque, altri gli elementi

⁴ In OJ C 326, 26.10.2012, p. 391-407. In particolare, l'art. 30 della Carta di Nizza, impone agli Stati membri di garantire una adeguata tutela in caso di licenziamento ingiustificato.

⁵ In: <https://www.coe.int/en/web/turin-european-social-charter>. La Carta è stata conclusa a Torino il 18 ottobre 1961 ed emendata a Strasburgo il 3 maggio 1996. È entrata in vigore dal 26 febbraio 1965 (dal 1° luglio 1999 nella versione emendata) per 27 Stati (per 33 nella versione emendata), compresa l'Italia. La versione emendata è stata autorizzata e rese esecutiva nell'ordinamento italiano con l. 28 agosto 1997, n. 298 (in *GU SO* n. 215 del 15 settembre 1997). All'art. 24 (*Diritto ad una tutela in caso di licenziamento*), la Carta stabilisce: «per assicurare l'effettivo esercizio del diritto ad una tutela in caso di licenziamento, le Parti s'impegnano a riconoscere: a) il diritto dei lavoratori di non essere licenziati senza un valido motivo legato alle loro attitudini o alla loro condotta o basato sulle necessità di funzionamento dell'impresa, dello stabilimento o del servizio; b) il diritto dei lavoratori licenziati senza un valido motivo, ad un congruo indennizzo o altra adeguata riparazione».

⁶ In: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/158>. Il Protocollo è stato concluso a Strasburgo il 9 novembre 1995 ed è in vigore dal 1° luglio 1998, al 20 giugno 2018, per 13 Stati compresa l'Italia. È stato reso esecutivo nell'ordinamento italiano con l. 28 agosto 1997, n. 298 (in *GU SO* n. 215 del 15 settembre 1997).

⁷ Cfr. relazione del prof. Daniele Amoroso (Università di Cagliari).

⁸ Cfr. relazione della dott.ssa Deborah Russo (Università di Firenze).

⁹ Si ricorda, a titolo meramente esemplificativo, che con due distinte decisioni del 31 gennaio 2017, complaints n. 106/2014 e 107/2014, entrambi nei confronti della Finlandia, il CEDS, ha interpretato l'articolo 24 della CSE a seguito di un ricorso collettivo promosso dalla *Finnish Society of Social Rights*, che aveva lamentato la violazione dell'art. 24 della Carta in relazione alle disposizioni nazionali finlandesi che prevedevano, da un lato, le condizioni per intimare licenziamento per giustificato motivo oggettivo e, dall'altro lato, la responsabilità datoriale in caso di recesso illegittimo.

¹⁰ Collective complaint n. 158/2017 - *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) v. Italie*.

¹¹ Collective complaint n. 160/2017 - *Confédération Générale du Travail Force Ouvrière (CGT-FO) v. France*.

¹² Corte Cost., sentenza 120/2018, cit., par. 10.1 del Considerato in diritto, ove si rimarca anche come la CSE presenti «spiccati elementi di specialità rispetto ai normali accordi internazionali, elementi che la collegano alla CEDU».

che, si ritiene, occorre considerare per comprendere se ed in che misura le pronunce del CEDS possano contribuire a stabilire l'esatta portata dell'art. 24 della CSE.

2. Il Comitato europeo dei diritti sociali: funzione e tipologie di atti

6. Come noto, il CEDS è stato istituito ai sensi dell'art. 25 della CSE allo scopo di determinare se la normativa e la pratica degli Stati parte sia in conformità con le norme della Carta sociale europea, dei suoi Protocolli e della CSE (riveduta) del 1996. Il Comitato è composto da 15 esperti indipendenti eletti dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa per un periodo di sei anni rinnovabili una sola volta.
7. In relazione a tale funzione di controllo del Comitato, occorre ricordare che principale specificità della CSE è che gli Stati si impegnano a considerarsi vincolati a tutte le disposizioni della parte I (dichiarazione di obiettivi), ad almeno 6 tra 9 articoli selezionati nella parte II (1, 5, 6, 7, 12, 13, 16, 19 e 20) e ad un numero supplementare di articoli o paragrafi della parte II a condizione che il numero totale delle disposizioni che li obbligano non sia inferiore a sedici articoli o sessantatré paragrafi numerati.
8. Ogni anno gli Stati parte inviano un rapporto che indica il modo in cui essi hanno dato attuazione le disposizioni della Carta. Ciascun rapporto riguarda solo alcune delle disposizioni accettate. Più specificatamente, gli articoli sono divisi per gruppi tematici: gruppo I, impiego, formazione e pari opportunità; gruppo II, salute, sicurezza sociale e protezione sociale; gruppo III, diritti dei lavoratori; gruppo IV, bambini, famiglie e migranti. Il Comitato esamina i rapporti e decide se la situazione nel Paese in questione sia o meno in conformità con ciascuna delle disposizioni contenute nella Carta.
9. Le decisioni del Comitato sono chiamate conclusioni e vengono pubblicate alla fine di ogni anno. Se uno Stato non intraprende alcuna azione a seguito di una conclusione del Comitato europeo dei diritti sociali in cui viene indicata una non conformità con la Carta, il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa (CM) adotta una risoluzione con la quale chiede allo Stato coinvolto di modificare la situazione a livello del quadro normativo o adottando specifiche politiche pubbliche.¹³
10. La funzione di controllo del CEDS sull'attuazione della Carta trova la seconda principale esplicazione nel sistema di reclamo collettivo. In base al protocollo addizionale sul sistema di reclamo collettivo del 1995, possono essere inoltre presentati al Comitato dei reclami sulla violazione delle disposizioni contenute nella Carta. I reclami possono provenire, nel caso degli Stati che hanno adottato la procedura, da parte delle seguenti organizzazioni: la Confederazione dei sindacati europei (ETUC), Business Europe (e UNICE) e l'Organizzazione internazionale dei datori di lavoro (IOE); le organizzazioni non governative con *status* consultivo presso il Consiglio d'Europa incluse, a questo fine, in una lista preparata da un comitato intergovernativo *ad hoc*; le organizzazioni di datori di lavoro e sindacati nel Paese interessato e, da organizzazioni non governative nazionali, nel caso gli Stati abbiano esplicitamente accettato la relativa disposizione, come nel caso dell'Italia.

¹³ Si rileva, altresì, che, a seguito di una decisione del CM (decisione 821/4.1c/ del 13 dicembre 2002), gli Stati che hanno ratificato la Carta sociale europea (riveduta) sono invitati a redigere un rapporto ogni cinque anni sulle disposizioni della Carta non accettate e, di conseguenza, il Comitato dei diritti sociali è chiamato ad esaminare tali rapporti in incontri specifici. Ogni anno infine il Comitato adotta un rapporto sulle attività intraprese nell'anno precedente.

11. Il Comitato esamina il reclamo e, se i requisiti fondamentali sono stati raggiunti, lo dichiara ammissibile. In seguito, mette in moto una procedura di dialogo con il Paese interessato basata su uno scambio di documentazione scritta tra le parti e può decidere di tenere un'udienza pubblica. Il Comitato prende quindi una decisione sul merito del reclamo, che invia alle parti interessate e al Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa nella forma di un rapporto, reso successivamente pubblico entro quattro mesi dall'invio. Il Comitato dei Ministri adotta quindi una risoluzione, in cui, se lo ritiene appropriato, può raccomandare allo stato di prendere specifiche misure per portare la situazione in linea con la Carta sociale europea.¹⁴

3. Meccanismi internazionali di controllo sui trattati in materia di diritti umani e valore 'interpretativo' dei loro atti

12. Gli obblighi internazionali in materia di diritti sociali previsti dalla CSE partecipano, quindi, di una duplice natura: da un lato, sono assunti per la promozione di tali diritti, talvolta anche dando attuazione a forme di cooperazione a ciò dirette; dall'altro lato, tendono a tutelare la posizione di coloro che, all'interno dell'ordinamento giuridico degli Stati parte subiscono violazione delle stesse posizioni giuridiche soggettive. In particolare per questo secondo aspetto, la previsione dell'articolato meccanismo internazionale di controllo sull'attuazione degli obblighi primari della CSE, incentrato sul CEDS, risulta cruciale al fine di garantirne un'efficace attuazione.¹⁵

13. Nel settore dei diritti umani, numerosi meccanismi di questo tipo sono stati costituiti sia a livello universale, ad esempio nel contesto delle Nazioni unite¹⁶ o di istituti specializzati come l'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL),¹⁷ sia nel quadro di organizzazioni regionali con competenza nella materia in esame, come, appunto, il Consiglio d'Europa.

¹⁴ Anche il sistema di reclamo collettivo è stato recentemente rivisto. Il 2 aprile 2014 il Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa ha approvato un nuovo sistema di monitoraggio del rispetto e dell'applicazione della CSE che prevede, in aggiunta ai rapporti trasmessi dagli Stati, un meccanismo in base al quale gli Stati che hanno accettato la competenza del Comitato in ordine ai reclami collettivi presentano ogni due anni rapporti semplificati diretti a velocizzare e ad agevolare il monitoraggio del rispetto della Carta indicando le azioni intraprese a seguito dell'accertamento di una violazione del medesimo trattato. Cfr., più in dettaglio, <https://www.coe.int/en/web/turin-european-social-charter/reporting-system>.

¹⁵ Simili opinioni con riferimento generale ai meccanismi internazionali di controllo dei trattati in materia di diritti umani sono autorevolmente avanzate da S. FORLATI, *I meccanismi internazionali di controllo*, in ID. (a cura di), *La lotta alla tratta fra essere umani. Fra dimensione internazionale e ordinamento interno*, Napoli, 2013, p. 29 ss., 29 e C. TOMUCHAT, *Human Rights Between Idealism and Realism*, Oxford, 2008, p. 5; p. 133 ss., a cui si rinvia anche per un esame più approfondito delle diverse tipologie di meccanismi operanti nel contesto del diritto internazionale dei diritti umani. Per un esame critico, sebbene meno recente, dell'istituto nell'ambito dei trattati in materia di protezione e promozione dei diritti umani v. anche J. CRAWFORD, *The UN Human Rights Treaty System: A System in Crisis?*, in P. ALSTON, J. CRAWFORD (a cura di), *The Future of Human Rights Treaty Monitoring*, Cambridge, 2000, p. 5 ss.

¹⁶ Otto dei nove trattati sui diritti umani promossi dalle Nazioni Unite beneficiano di un meccanismo di supervisione: la Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma razziale (adottato il 7 marzo 1966; e.v. il 4 gennaio 1969), 666 UNTS 212; il Patto sui diritti civili e politici (adottato il 16 dicembre 1966; e.v. il 23 del 1976), 999 UNTS 171; il Patto sui diritti economici, sociali e culturali, (adottato il 16 dicembre 1966; e.v. il 3 gennaio 1976) 993 UNTS 3; la Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne (adottato il 18 dicembre 1979; e.v. il 3 settembre 1981) 1249 UNTS 13; la Convenzione contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti (adottata il 10 dicembre 1984; e.v. il 27 giugno 1987), 1465 UNTS 112; la Convenzione sui diritti dell'infanzia (adottata il 20 novembre 1989; e.v. il 2 settembre 1990), 1577 UNTS 3; la Convenzione internazionale sulla protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie (adottata l'8 dicembre 1990; e.v. l'1 luglio del 2003), 2220 UNTS 3; la Convenzione internazionale per la protezione di tutte le persone dalla sparizione forzata (adottata il 20 dicembre 2006; e.v. il 21 dicembre 2010), A/RES/61/177; la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (adottata il 13 dicembre 2006; e.v. il 3 maggio 2008), 2515 UNTS 3.

¹⁷ Funziona in modo, per così dire, 'trasversale', rispetto all'attuazione di diverse convenzioni e strumenti di *soft law* promossi dall'ILO, il Comitato di esperti sull'applicazione delle convenzioni e raccomandazioni della medesima

14. Tentando una sistematizzazione di sintesi, si nota che essi possono avere natura preventiva ovvero di controllo sulla condotta concreta degli Stati in relazione all'attuazione degli accordi internazionali 'sottostanti', anche rispetto a fatti specifici (*ex post facto*). Taluni hanno carattere prettamente intergovernativo; altri affidano al prestigio personale e alla competenza tecnica delle persone incaricate di svolgere attività di monitoraggio dagli esiti pubblici un ruolo di 'presa' e 'persuasione' degli Stati il cui comportamento è oggetto di monitoraggio.¹⁸ Inoltre, comitati di esperti indipendenti vengono talvolta incaricati di esaminare rapporti periodici degli Stati, ma possono anche vedersi attribuire competenze ulteriori. Possono esemplificativamente ricordarsi, oltre all'effettuazione di inchieste e visite nel territorio dello Stato il cui comportamento è oggetto di valutazione, la competenza a conoscere di comunicazioni e reclami, sia interstatali che individuali, provenienti direttamente da vittime di violazioni dei diritti umani o, come nel caso del CEDS, o da qualificate organizzazioni rappresentative di interessi collettivi.
15. Esistono, infine, sistemi di controllo propriamente giurisdizionali, tesi all'accertamento di responsabilità sia individuali, ad opera dei tribunali penali internazionali, sia dello Stato in quanto tale, per l'allegata violazione dei suoi obblighi.¹⁹ Nondimeno, a ragione della loro differente natura, occorre tenere distinti i meccanismi di controllo propriamente giurisdizionali da quelli di tipo c.d. «*non-contentieux*» anche per i fini specifici della presente relazione.²⁰
16. La questione del valore degli atti dei meccanismi internazionali di controllo ai fini dell'interpretazione dei trattati sulla cui attuazione essi vigilano – non importa tanto se tali accordi siano in materia di diritti umani ovvero incidano in altro settore del diritto internazionale - non sembra consentire facili generalizzazioni.²¹ Tale problematica deve,

organizzazione intergovernativa. Per maggiori informazioni, si rinvia ai documenti pubblicati sul sito internet: <http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/committee-of-experts-on-the-application-of-conventions-and-recommendations/lang--en/index.htm>.

¹⁸ Ciò avviene, ad esempio, per i mandati speciali attivi sotto l'egida del Consiglio per i diritti umani o per l'Alto Commissario per i diritti umani delle Nazioni Unite

¹⁹ In tale ultimo caso, la legittimazione ad agire può essere riservata ai soli Stati (come avviene dinanzi alla Corte internazionale di giustizia) ovvero essere estesa anche ai privati. Tale possibilità è offerta, seppure attraverso meccanismi diversi, dalle corti internazionali regionali competenti in materia di diritti umani ed una competenza espressa a conoscere del rispetto dei diritti umani fondamentali è talvolta attribuita anche a tribunali istituiti nell'ambito di organizzazioni regionali di integrazione economica. Per quanto riguarda i tribunali specificamente destinati a sovrintendere il rispetto dei diritti fondamentali, un vero e proprio diritto individuale di ricorso esiste, oltre che rispetto alla Corte europea dei diritti dell'uomo (CEDU), nell'ambito del continente africano. Segnatamente, ha competenza ad esaminare ricorsi individuali. La Corte africana dei diritti dell'uomo e dei popoli, in presenza di una specifica accettazione di tale competenza da parte dello Stato convenuto (art. 34, par. 6, del Protocollo istitutivo della Corte, disponibile all'indirizzo: www.african-court.org). Invece, nell'ambito delle organizzazioni regionali di integrazione economica, oltre alla Corte di Giustizia UE, si segnala il ruolo svolto ad esempio dalla Corte di giustizia della *Economic Community of Western African States* (ECOWAS) sulla base degli articoli 9, par. 4, e 10, lett. d), del Protocollo relativo alla Corte di Giustizia, del 6 luglio 1991, per come emendato dal Protocollo supplementare concluso ad Accra il 19 gennaio 2005 (disponibile online all'indirizzo: www.courtecowas.org).

²⁰ Sul punto v. anche G. ULFSTEIN, *Treaty Bodies and Regimes*, in D.B. HOLLINS (a cura di), *The Oxford Guide to Treaties*, Oxford, 2014, p. 428 ss., 429. La dottrina è solita osservare che la natura dinamica e sistematica del controllo di tipo «*non-contentieux*» può, in effetti, utilmente completare il controllo di tipo giurisdizionale, il quale per sua natura si esplica in interventi sporadici ed eccezionali, dovendo a tal fine attendersi la violazione di un obbligo internazionale e l'esito di una procedura volta alla soluzione della controversia di cui tale violazione è oggetto. Cfr., tra gli altri, A. CASSESE, *Fostering Increased Conformity with International Standards and Institutional Fact-Finding*, in ID. (a cura di), *Realizing Utopia. The Future of International Law*, Oxford, 2012, p. 295 ss.; P.M. DUPUY, Y. KERBRAT, *Droit international public*, 13° ed., Parigi, 2016, p. 520 ss.

²¹ Sull'argomento in dottrina si confrontano posizioni diverse. Ad esempio, solo secondo alcuni autori, i meccanismi di controllo internazionale, quando costituiti da organi di Stati, sarebbero vincolati al rispetto delle regole

anzitutto, inquadrarsi alla luce della *funzione di garanzia* che i meccanismi internazionale di controllo assolvono. Occorre poi prendere in considerazione, contestualmente, due ulteriori elementi: da un lato, la *composizione dell'organo* che ha emanato l'atto rilevante; dall'altro, la *natura*, il tipo, *di atto*.

17. A prescindere dalla multiforme manifestazione della prassi, tutti i meccanismi internazionali di controllo - senza eccezione - assolvono alla funzione di garanzia di «integrità dei valori giuridici» dell'ordinamento giuridico internazionale «contro attività o fatti che potrebbero infrangerla»,²² che è propria dell'istituto. E, con la sola (e parziale) eccezione dei meccanismi propriamente giurisdizionali,²³ l'attività esegetica da essi posta in essere è precisamente servente a tale funzione. Detto altrimenti, è nell'ambito della dialettica tra organo-controllante e Stato controllato propria di tali meccanismi che essi possono contribuire a determinare il contenuto normativo delle disposizioni dei trattati oggetto della loro supervisione, contribuendo, di volta in volta, a dare significato concreto agli obblighi giuridici gravanti sugli Stati parte e, per tale via, nel caso dei trattati in materia di diritti umani, definire la portata dei diritti soggettivi da tali strumenti protetti e promossi.
18. Che gli organi del controllo internazionale *interpretino* le norme degli strumenti pattizi sottostanti non può, quindi, stupire: è affatto 'fisiologico' che, ai fini di valutare l'attuazione nell'ordinamento giuridico domestico degli obblighi giuridici contratti da un determinato Stato attraverso un trattato internazionale, l'organo di controllo ne espliciti, determini o chiarisca la portata. L'interpretazione della norma fonte dell'obbligo internazionale è, in altre parole, connatura ed essenziale alla funzione del controllo.
19. D'altronde, anche guardando ai soli trattati in materia di diritti umani, gli esempi pertinenti sono numerosissimi. Si pensi al ruolo dell'Ufficio internazionale del lavoro e, soprattutto, del Comitato di esperti sull'applicazione delle convenzioni e raccomandazioni dell'OIL nella determinazione del significato e della portata di diverse disposizioni degli strumenti giuridici sottostanti.²⁴ Analogamente, i meccanismi internazionali di controllo dei trattati delle Nazioni Unite sui diritti umani, (in particolare, quelli incentrati sul Comitato istituito dal Patto internazionale sui diritti civili e politici²⁵ e su quello istituito dal Patto internazionale sui diritti

consuetudinarie di interpretazione dei trattati internazionali. Così, ad esempio, K. MECHLEM, *Treaty Bodies and the Interpretation of Human Rights*, in 42 *Vand. J. Transnat'l L.*, 2009, pp. 905-47.

²² C. ZANGHÌ, voce *Controlli internazionali*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XI, p. 2. Per una trattazione approfondita dell'istituto del controllo internazionale si rimanda alla classica opera di A. CASSESE, *Il controllo internazionale, Contributo alla teoria delle funzioni di organizzazione dell'ordinamento internazionale*, Milano, 1971.

²³ Tali ultimi meccanismi altresì sono tipicamente preordinati all'accertamento del diritto e alla soluzione delle controversie.

²⁴ Così è stato, ad esempio, per la nozione stessa di lavoro forzato, centrale rispetto all'impianto normativo della Convenzione ILO sul lavoro forzato del 30 giugno 1926, n. 29, (e.v. 1 maggio 1932, in: http://www.ilo.org/rome/norme-del-lavoro-e-documenti/WCMS_152328/lang--it/index.htm): il Comitato di esperti ha specificato situazioni di lavoro straordinario che possono assumere il carattere (e la dannosità) del lavoro forzato. Così è stato anche per il «principio della parità di trattamento retributivo tra lavoratori di sesso diverso per mansioni di valore uguale», lasciato indefinito nel testo della Convenzione sull'uguaglianza di retribuzione fra mano d'opera maschile e mano d'opera femminile per un lavoro di valore uguale del 29 giugno 1951, n. 100, (e.v. 23 maggio 1953, in: http://www.ilo.org/rome/norme-del-lavoro-e-documenti/WCMS_152336/lang--it/index.htm). Ovvero alla Convenzione sulla discriminazione (impiego e professione), del 28 giugno 1958, n. 111, (e.v. il 5 giugno 1960, in: http://www.ilo.org/rome/norme-del-lavoro-e-documenti/WCMS_152337/lang--it/index.htm) e il cui contenuto è stato 'esteso' dal Comitato di esperti alla protezione offerta dallo stesso strumento convenzionale rispetto ai casi di molestie sessuali.

²⁵ Adottato dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite con Risoluzione 2200A (XXI) del 16 dicembre 1966 (e.v. il 23 marzo 1976).

economici, sociali e culturali²⁶), non dispongono di uno specifico mandato ad interpretare i trattati sottostanti. Inoltre, com'è risaputo, le pronunce di tali organi sono prive di effetti giuridici vincolanti. Eppure, senza interpretare le norme dei trattati internazionali oggetto di supervisione, essi non potrebbero adempiere alla loro funzione tipica. Non potrebbero cioè monitorare la corretta e adeguata attuazione degli obblighi che da tali trattati discendono sugli Stati parte. Ne segue che i rapporti, commenti generali o raccomandazioni dei Comitati di controllo dei trattati in materia di diritti umani delle Nazioni Unite sono tipicamente *anche* atti che interpretano le norme internazionali in essi contenute.²⁷

20. Tuttavia, una cosa è affermare che per adempiere alla propria funzione gli organi dei meccanismi internazionali di controllo procedono, di regola, ad interpretare le disposizioni dei trattati internazionali che essi supervisionano. Altra è inferire da tale attività esegetica precisi effetti giuridici *in generale*, al di fuori, cioè, della dialettica intrinseca al procedimento di controllo.
21. È pur vero che, talvolta, l'interpretazione fornita da un organo di controllo finisce per affermarsi nella prassi, 'contaminando' quella data da organi che supervisionano trattati internazionali diversi, solitamente afferenti al medesimo settore del diritto internazionale.²⁸ È, altresì, indubbio che tali meccanismi, soprattutto quando competenti a conoscere comunicazione individuali o reclami collettivi, abbia talvolta assunto connotati 'quasi-giurisdizionali' e procedano operando secondo parametri propriamente giuridici, svolgendo una funzione autorevole nell'interpretazione delle norme contenute nelle convenzioni pertinenti e valutando nel contempo la conformità del comportamento degli Stati agli impegni assunti.²⁹ Infine, come accennato, in dottrina si è addirittura prospettato che anche gli organi di controllo, in quanto organi internazionali che assolvono a funzioni giuridiche in luogo e con il previo consenso degli Stati interessati, siano tenuti al rispetto delle regole generali in materia di interpretazione dei trattati internazionali,³⁰ ciò che, tra l'altro, conferirebbe alle loro

²⁶ Adottato dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite con Risoluzione 2200A (XXI) del 16 dicembre 1966 (e.v. il 3 gennaio 1976).

²⁷ Sul punto basti esemplificativamente ricordare che, attraverso i suoi commenti generali e le sue raccomandazioni, il Comitato sui diritti economici, sociali e culturali ha chiarito: i) il contenuto degli obblighi gravanti, ai sensi del relativo Patto del 1966, sulle organizzazioni inter-governative; ii) la portata 'extra-territoriale' degli obblighi gravanti sugli Stati Parte; iii) nonchè, la portata delle c.d. "*core obligations*" stabilite dal medesimo accordo.

²⁸ Un esempio che ci è comodo riferire per spiegare la dinamica sopra accennata è dato da diverse convenzioni in materia penale, laddove esse stabiliscono che gli Stati parte devono punire i reati oggetto degli obblighi internazionali di incriminazione o cooperazione in materia penale con «pene dissuasive, proporzionali ed effettive». Mentre il canone della proporzionalità non ha sollevato seri dubbi interpretativi, il testo dei trattati in esame non sembra specificare in modo sufficiente chiaro la differenza tra 'sanzione dissuasiva' ed 'effettiva'. Nel valutare il seguito dato dagli Stati parte agli impegni stabiliti da alcuni trattati in materia di contrasto alla corruzione, i relativi meccanismi di controllo, pur riconoscendo la stretta connessione tra i due canoni, hanno permesso di chiarire che il parametro dell'effettività, più che con riferimento alla misura della pena in astratto comminata, deve valutarsi sulle base delle norme procedurali che, rapportate alla complessità delle indagini necessarie per accertare i crimini in questione, permettono (o meno) l'irrogazione concreta della pena. Tale interpretazione si è, in effetti, successivamente riverberata nel contesto dei meccanismi internazionali di controllo che supervisionano trattati in materia di prevenzione e contrasto di condotte criminali diverse (e.g. crimine organizzato transnazionale; traffico di stupefacenti e sostanze psicotrope; riciclaggio dei proventi da reato; terrorismo e condotte accessorie). Sul punto sia consentito rinviare a L. BORLINI, *The Achievements and Limits of Italian Anti-Corruption Legislation in Light of the International Legal Framework* in XXV *Italian Yearbook of International Law* 2015, 2016, p. 275 ss., pp. 292-4.

²⁹ È questo proprio il caso del CEDS che pare aver sovente utilizzato tecniche e percorsi argomentativi presi dall'esperienza della CEDU.

³⁰ Come ampiamente noto, L'interpretazione dei trattati internazionali avviene oggi secondo regole consuetudinarie che ricalcano quelle della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 (CVDT, 23 maggio 1969 ed entrata in vigore il 27 gennaio 1980), così come affermato dalla giurisprudenza europea, internazionale e italiana. Corte EDU: *Golder v. UK* (Plenary), Merits and Just Satisfaction, app. n. 4451/70, Judgment, 21 febbraio 1975; Corte Internazionale di Giustizia: *Arbitral Award of 31 July 1989* (Guinea-Bissau c. Senegal), Judgment, 12 novembre

pronunce maggiore legittimità, prevedibilità, riproducibilità ed aderenza al principio di certezza del diritto.

22. Nondimeno, le osservazioni appena effettuate ancora nulla dicono circa il valore giuridico delle interpretazioni fornite dagli organi dei meccanismi internazionali di controllo. È agevole, dunque, richiamare alcuni ulteriori elementi, utili a chiarire la questione. Anzitutto, occorre ricordare che, ad esclusione delle decisioni dei meccanismi propriamente giurisdizionali - che, comunque, vincolano i soli Stati coinvolti nel singolo caso di contenzioso - gli atti prodotti ad esito del procedimento di controllo (conclusioni, pareri, osservazioni, commenti generali, raccomandazioni, etc.) sono privi di effetti giuridici vincolanti. Inoltre, anche accettando la tesi che gli organi interazionali di controllo debbano conformarsi alle regole generali di interpretazione dei trattati internazionali, l'osservazione attenta della prassi porta a concludere che tali regole sono sovente disattese,³¹ per di più in assenza di significative proteste o manifestazioni di dissenso da parte degli stessi Stati che 'subiscono' il controllo. Infine, occorre ricordare che, nella generalità dei casi, gli organi di controllo internazionale di tipo non contenzioso non sono dotati dai trattati che li istituiscono di specifici poteri e compiti in materia di interpretazione.
23. Sembra allora doversi concludere che, *nella generalità dei casi*, l'interpretazione delle norme dei trattati fornite dagli organi dei meccanismi internazionali di controllo esaurisce i suoi effetti giuridici - almeno quelli diretti e immediatamente contestabili - nell'ambito del procedimento di controllo stesso e sia, perciò, incapace di vincolare l'*insieme* degli Stati parte dei trattati sulla cui attuazione tali meccanismi vigilano. Tra l'altro, tale conclusione conserva la sua validità anche rispetto ai meccanismi di controllo propriamente giurisdizionali: anche con riguardo all'interpretazione delle norme rilevanti, infatti, l'effetto vincolante della pronuncia dell'organo di soluzione delle controversie si esaurisce, normalmente, *tra le parti della controversia e limitatamente ad essa*.³²
24. La conclusione appena raggiunta necessita di essere meglio specificata passando all'esame dei concreti modi di manifestarsi dei *singoli* meccanismi internazionali di controllo nella prassi. Infatti, è solo attraverso la considerazione dei diversi tipi di meccanismi nella prassi e, in particolare, di elementi come a struttura e composizione dei loro organi, e la natura degli atti posti in essere nell'ambito del procedimento di supervisione, che è possibile determinare con maggior precisione il riflesso che questi stessi atti possono avere sull'interpretazione dei

1991; CGCE, *Parere 1/91*, 14 dicembre 1991; Corte di Cassazione. (s.u.), 18 maggio 1992, n. 5942. La CVDT è stata ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 12 febbraio 1974, n. 112. Pertanto, essa è applicabile in Italia per sé, in quanto diritto convenzionale e non solo consuetudinario.

³¹ Lo stesso Comitato sui diritti economici, sociali e culturali, nello specificare il contenuto degli obblighi discendenti dal Patto del 1966 rispetto alle organizzazioni internazionali, la portata extraterritoriale di quelli gravanti sugli Stati parte e le c.d. '*core obligations*', ha mancato di applicare in modo sistematico e rigoroso le regole di interpretazione codificate dall'art. 31 della CVDT, trascurando l'uno o l'altro dei tre elementi (senso ordinario dei termini; contesto; oggetto e scopo del trattato) indicati nel par. 1 del medesimo articolo. V., *amplius*, MECHLEM, cit., pp. 930-45.

³² A titolo meramente esemplificativo, si ricorda che i rapporti dei panel e dell'Organo d'appello del Sistema di risoluzione delle controversie (DSB) dell'Organizzazione mondiale del commercio (OMC) non hanno impiegato spesso l'art. 31.3.b) e, nei pochi casi in cui un panel lo ha applicato, l'Organo d'appello ha pressoché in ogni caso provveduto a rovesciare il giudizio. La prassi successiva, tuttavia, si trova spesso tra gli argomenti invocati da uno stato a sostegno delle proprie ragioni come elemento dell'art. 31 della Convenzione di Vienna, applicabile quindi alle controversie innanzi al DSB attraverso il richiamo esplicito al diritto consuetudinario dell'art. 3.2 dell'Intesa sulla risoluzione delle controversie (DSU), ma per lo più solo per rafforzare in maniera ridondante interpretazioni fondate su altri ragionamenti. Vi sono, perciò, diversi rapporti in cui né i *panel* né l'Organo d'appello si sono soffermati sulle richieste avanzate dalle parti *ex art. 31.3.b)* e alcuni rapporti che ne hanno respinta in maniera molto concisa l'applicabilità al caso concreto. Sul punto si rinvia diffusamente a L. CREMA, *La prassi successiva e l'interpretazione del diritto internazionale scritto*, Milano, 2017, pp. 230-5 e alla bigliografia ivi richiamata.

trattati internazionali corrispondenti, ai sensi delle norme di diritto generale in materia.³³
L'esame della prassi porta a distinguere le seguenti situazioni.

25. Passando in rassegna le varie parti di cui gli artt. 31 e 32 della Convenzione di Vienna sono composti, è agevole, anzitutto, escludere, in generale, che le decisioni dei meccanismi internazionali di controllo possano da sole contribuire alla comprensione del «significato ordinario dei termini», secondo il diritto internazionale (art. 31.1 della CVDT). Tale operazione si risolve solitamente o in un'analisi dei dizionari delle lingue in cui sono redatti i testi facenti fede, quando si tratta di termini generici; o nell'analisi della prassi internazionale e della giurisprudenza internazionale più autorevole, quando si tratti di termini tecnici del diritto internazionale.³⁴
26. Si deve altresì escludere che tali pronunce possano essere considerate come «contesto», ai sensi del co. 2 dell'art. 31 della CVDT: esso è, infatti, ben definito come «testo, preambolo e allegati [nonché] ogni accordo in rapporto col trattato e che è stato concluso fra tutte le parti in occasione della conclusione del trattato; [ed] ogni strumento posto in essere da una o più parti in occasione della conclusione del trattato e accettato dalle parti come strumento in connessione col trattato». Indipendentemente dalla composizione degli organi di controllo (quindi, anche se dagli Stati parte del trattato) e dalla tipologia degli atti emanati, essendo funzionali alla supervisione dell'attuazione del trattato da parte dei singoli contraenti, essi sono sempre cronologicamente successivi e funzionalmente distinti dalla sua conclusione.
27. Più difficile è, invece, la caratterizzazione degli atti dei meccanismi internazionali di controllo come «prassi successiva seguita nell'applicazione del trattato attraverso la quale si sia formato un accordo delle parti in materia di interpretazione del medesimo», di cui all'art. 31.3.b) della CVDT. Tale caratterizzazione dipende, essenzialmente, dalla composizione dell'organo di controllo, dalla natura dell'atto e dal livello di consenso che esso esprime.
28. Nei casi in cui l'organo di controllo sia composto da Stati e in esso siano rappresentati *tutti* i contraenti di un determinato trattato internazionale, gli atti da esso emanati che interpretano

³³ È opportuno riportare ora il testo degli artt. 31 e 32 della CVDT che tali regole codificano. Essi così dispongono:
Articolo 31. Regola generale di interpretazione.

1. Un trattato deve essere interpretato in buona fede seguendo il senso ordinario dei termini, nel loro contesto e alla luce del suo oggetto e del suo scopo.
2. Ai fini dell'interpretazione di un trattato, il contesto comprende, oltre a testo, preambolo e allegati:
 - a. ogni accordo in rapporto col trattato e che è stato concluso fra tutte le parti in occasione della conclusione del trattato;
 - b. ogni strumento posto in essere da una o più parti in occasione della conclusione del trattato e accettato dalle parti come strumento in connessione col trattato.
3. Si terrà conto, oltre che del contesto:
 - a. di ogni accordo ulteriore intervenuto fra le parti in materia di interpretazione del trattato o della applicazione delle sue disposizioni;
 - b. di qualsiasi prassi successivamente seguita nell'applicazione del trattato attraverso la quale si sia formato un accordo delle parti in materia di interpretazione del medesimo;
 - c. di qualsiasi regola pertinente di diritto internazionale applicabile nei rapporti fra le parti.
4. Un termine verrà inteso in un senso particolare se risulta che tale era l'intenzione delle parti.

Articolo 32. Mezzi complementari di interpretazione.

Si può fare ricorso ai mezzi complementari di interpretazione, e in particolare ai lavori preparatori e alle circostanze nelle quali il trattato è stato concluso, allo scopo, sia di confermare il senso che risulta dall'applicazione dell'art. 31, sia di determinare il senso quando l'interpretazione data in conformità all'articolo 31:

- a. lascia il senso ambiguo o oscuro; oppure
- b. conduce ad un risultato che è manifestamente assurdo o irragionevole.

³⁴ *Inter multa*, Corte Internazionale di Giustizia: *Dispute regarding Navigational and Related Rights* (Costa Rica c. Nicaragua), Judgment, 13 luglio 2009.

una certa norma del trattato, possono spingersi fino a provocare, nei fatti, una sua modifica senza rispettare le regole e le procedure prestabilite per l'emendamento dell'accordo. Evidentemente, in una situazione come quella appena descritta, la volontà successiva delle Parti, manifestata attraverso l'organo di controllo, assume massima rilevanza. In effetti, la conseguenza dell'atto dell'organo di controllo non investe solo l'interpretazione del trattato. Piuttosto, essa modifica una parte dell'accordo; il dato normativo da interpretare, sarà, conseguentemente e necessariamente, un *altro*. Si tratta, in altre parole, di un'interpretazione autentica che, specificando il contenuto della/e norma/e interpretata/e, produce l'effetto di modificare la disciplina positiva posta in essere dal trattato.

29. Invero, una fattispecie come quella appena descritta si realizza piuttosto di rado. Di norma, una volta prescritte, le regole per emendare il testo di un trattato internazionale - e quindi, per modificare la disciplina positiva da esso stabilita - sono rispettate. Ciò non esclude, nondimeno, che, soprattutto nel caso di un numero di contraenti limitato, sia possibile il verificarsi di una situazione in cui, successivamente all'entrata in vigore dello stesso, *tutti* gli Stati parte, riuniti nell'organo di controllo, si risolvano ad interpretare una data disposizione in un modo che non poteva precedentemente desumersi e che, nella sostanza, crea una nuova norma giuridica. Un caso abbastanza noto è dato dall'interpretazione della nozione di «*fair and equitable treatment*» di cui all'art. 1181(2) del North Free Trade Agreement (NAFTA), fresa dal *NAFTA Free Trade Commission* con una nota interpretativa del 31 luglio del 2001.³⁵
30. Deve valutarsi diversamente il caso in cui l'organo di controllo sia composto dagli Stati parte del trattato internazionale sulla cui attuazione deve sorvegliare, ma la pronuncia con cui esso interpreta una o più disposizioni del medesimo accordo non è presa all'unanimità dei suoi componenti. Su tale fattispecie si è pronunciata la Corte internazionale di giustizia, nel caso *Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening)*, deciso con sentenza del 31 marzo 2014, concludendo che le raccomandazioni adottate dalla Commissione internazionale per la caccia alle balene (IWC, *International Whaling Commission*, l'organo di controllo istituito dalla Convenzione internazionale che regola la caccia alla balene del 1946), *a maggioranza dei suoi membri*, non possono considerarsi come «un accordo ulteriore intervenuto fra le parti in materia di interpretazione [dell'art. VIII] del trattato» né come una «prassi successivamente seguita nell'applicazione del trattato attraverso la quale si sia formato un accordo delle parti in materia di interpretazione del medesimo ai sensi dell'art. 31(3) (a) e (b) della CVDT».³⁶
31. Pertanto, generalizzando dal recente approdo giurisprudenziale della Corte internazionale di giustizia, mentre le risoluzioni adottate da un organo internazionale di controllo all'unanimità o per consenso, possono essere considerate costituire come prassi successiva o come un accordo in materia di interpretazione, le risoluzioni adottate a maggioranza non rilevano ai sensi delle regole generali di interpretazione di cui all'art. 31 della CVDT.
32. Sul punto è sufficiente precisare che, secondo il tenore letterale del par. 3(b) della disposizione appena citata, una prassi successiva è determinante ai fini interpretativi quando *i)* proveniente dalle parti di un trattato (dalle *parti*, quindi non da un organo tecnico); *ii)* nell'*applicazione*

³⁵ Disponibile sul sito internet: http://www.sice.oas.org/tpd/nafta/Commission/CH11understanding_e.asp.

³⁶ Corte Internazionale di Giustizia: *Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening)*, Judgment, 31 maggio 2014, par. 83.

del trattato stesso; *iii*) che formi *l'accordo delle parti* rispetto *iv*) all'*interpretazione* del trattato stesso.³⁷

33. Benché la giurisprudenza internazionale e nazionale ha mostrato di considerare in maniera più flessibile tali requisiti, è difficile trovare prassi statale e internazionale, dei governi o giudiziaria, che qualifichi l'operato di un organo tecnico deputato al monitoraggio dell'esecuzione di un accordo come prassi successiva ex art. 31.3.b) della CVDT. Anzi, i governi hanno solitamente obiettato esplicitamente a tale possibilità, escludendo, ad esempio che le decisioni dei Comitati che sovrintendono all'applicazione dei Patti delle Nazioni Unite del 1966 possano avere effetto interpretativo vincolante ex art. 31.3.b).³⁸ La stessa Corte Costituzionale italiana si è mantenuta prudente circa il valore interpretativo delle decisioni di un organo *politico* come il Comitato dei ministri, del Consiglio d'Europa. A maggior ragione, tali esitazioni si possono estendere all'operato di un organo tecnico, i cui membri agiscono nelle proprie veci individuali di esperti e non come rappresentati dei governi degli stati parti di un trattato.³⁹
34. Di sicuro le decisioni di comitati tecnici di esperti possono qualificarsi come mezzi complementari d'interpretazione, di cui all'art. 32 della CVDT. Tale articolo, infatti, nell'affermare che «[s]i può fare ricorso ai mezzi complementari di interpretazione, e in particolare ai lavori preparatori e alle circostanze nelle quali il trattato è stato concluso...», apre a considerare *qualsiasi* altro elemento di aiuto nell'interpretazione di un trattato, *a partire da* (ma non *esclusivamente a*) i lavori preparatori e le circostanze della conclusione.
35. La giurisprudenza internazionale più autorevole ha, perciò, da sempre incluso, sotto l'art. 32, ogni altra prassi che contribuisca anche solo a *confermare* l'interpretazione raggiunta applicando le regole previste dall'art. 31 della CVDT.⁴⁰
36. In relazione all'oggetto specifico della nostra indagine, nel 2004 l'*International Law Association*, sistematizzando le numerose osservazioni pervenute dai governi rispetto al valore da attribuire alle osservazioni degli organi sui diritti dell'uomo delle Nazioni Unite, ha osserva: «Governments have tended to stress that, while the views, concluding observations and comments, and general comments and recommendations of the treaty bodies are to be accorded considerable importance as the pronouncements of body expert in the issues covered by the treaty, they are not in themselves formally binding interpretations of the treaty».⁴¹
37. La Corte internazionale di giustizia ha perciò dato rilevanza interpretativa a tali pronunce, ad esempio nel caso tra Belgio e Senegal sull'obbligo di giudicare o estradare gli autori di crimini

³⁷ Corte internazionale di giustizia, *Kasikili/Sedudu Island* (Botswana/Namibia), Judgment, 13 dicembre 1999.

³⁸ *Fourth report on subsequent agreements and subsequent practice in relation to the interpretation of treaties* (G.NOLTE, Special Rapporteur), 7 marzo 2016, doc. Naz. Un. A/CN.4/694, International Law Commission, Sixty-eighth session, 2 May-10 June and 4 July-12 August 2016, pp. 9-36.

³⁹ Sentenza 123/2017 (Pres. GROSSI, - Red. CORAGGIO), del 07/03/2017, par. 10.1 «...la Raccomandazione R(2000)2 del 19 gennaio 2000 [...], pur non essendo vincolante, è particolarmente importante per la ricostruzione della portata della giurisprudenza convenzionale, e ciò sia perché proviene dall'organo – il Comitato dei ministri – istituzionalmente deputato a vigilare sull'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte di Strasburgo, sia perché condiziona la prassi applicativa rilevante sul piano dell'interpretazione della CEDU, ai sensi dell'art. 31, paragrafo 3, della Convenzione di Vienna sui trattati, sia perché, infine, è spesso richiamata dalla Corte nelle sue decisioni, entrando così a far parte del relativo apparato motivazionale e quindi, in definitiva, contribuendo a riempire di contenuto il significato dei precetti convenzionali».

⁴⁰ *Inter multa*, per la chiarezza sul punto, si v. Corte internazionale di giustizia, *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan* (Indonesia/Malaysia), Judgment, 17 dicembre 2002.

⁴¹ *Final Report on the Impact of Findings of the United Nations Human Rights Treaty Bodies*, Report of the Seventy-first Conference of the International Law Association, Berlino, 2004, p. 5, par. 16.

contro l'umanità («The Committee against Torture emphasized [...] that “‘torture’ for purposes of the Convention can only mean torture that occurs subsequent to the entry into force of the Convention”),⁴² o nel caso *Diallo*, del 2010 («Although the Court is in no way obliged, in the exercise of its judicial functions, to model its own interpretation of the Covenant on that of the Committee, it believes that it should ascribe great weight to the interpretation adopted by this independent body that was established specifically to supervise the application of that treaty»⁴³).

38. La conclusione che tali decisioni possano essere qualificate ai fini interpretativi entro l'art. 32 della CVDT viene anche avanzata dal Relatore speciale alla Commissione del diritto internazionale, Georg Nolte, nel quarto rapporto sulla prassi successiva e gli accordi successivi, del 2016 («*The practice of international and domestic courts suggests that pronouncements of human rights expert bodies, in the vast majority of cases, are mostly not taken into account by those courts as a matter of obligation but rather in a supplementary fashion. Therefore, domestic and international courts normally use pronouncements of treaty bodies in the way in which article 32 describes*»),⁴⁴ e sintetizzata nella Conclusione n. 13 che vale la pena di riportare per esteso:

«Conclusion 13. *Pronouncements of expert treaty bodies*. 1. For the purposes of these draft conclusions, an expert treaty body is a body consisting of experts serving in their personal capacity, which is established under a treaty and is not an organ of an international organization. 2. The relevance of a pronouncement of an expert treaty body for the interpretation of a treaty is subject to the applicable rules of the treaty. 3. A pronouncement of an expert treaty body may give rise to, or refer to, a subsequent agreement or subsequent practice by parties under article 31, paragraph 3, or subsequent practice under article 32. Silence by a party shall not be presumed to constitute subsequent practice under article 31, paragraph 3 (b), accepting an interpretation of a treaty as expressed in a pronouncement of an expert treaty body. 4. This draft conclusion is without prejudice to the contribution that pronouncements of expert treaty bodies make to the interpretation of the treaties under their mandates».

4. Conclusioni: Il valore delle pronunce del CEDS

39. Alla luce della precedente analisi deve concludersi che le decisioni prese da comitati tecnici preposti al monitoraggio e alla corretta esecuzione di un trattato internazionale, come quelle del Comitato europeo dei diritti sociali della Carta Sociale Europea, benché non rappresentino prassi successive *ex art 31* della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, né costituiscono interpretazioni vincolanti per gli Stati, assumano ciononostante un «grande peso»⁴⁵ nell'interpretazione del trattato a cui si riferiscono, e siano rilevanti *ex art. 32* della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati.
40. Ciò è tanto più vero perché, come accennato, soprattutto nel contesto delle procedure sui reclami collettivi, il CEDS ha assunto connotati 'quasi-giurisdizionali', operando secondo

⁴² Corte internazionale di giustizia, *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (Belgio c. Senegal), Judgment, 20 luglio 2012, par. 101.

⁴³ Corte internazionale di giustizia, *Ahmadou Sadio Diallo* (Guinea c. Congo), Judgment, 30 novembre 2010, par. 66, corsivo aggiunto.

⁴⁴ *Fourth report on subsequent agreements and subsequent practice in relation to the interpretation of treaties* (G. NOLTE, Special Rapporteur), 7 marzo 2016, doc. Naz. Un. A/CN.4/694, International Law Commission, Sixty-eighth session, 2 May-10 June and 4 July-12 August 2016, par. 53, note interne omesse.

⁴⁵ Corte internazionale di giustizia, *Ahmadou Sadio Diallo* (Guinea c. Congo), Judgment, 30 novembre 2010, par. 66.

parametri propriamente giuridici, (alcuni mutuati dall'esperienza della CEDU),⁴⁶ costruendo un importante corpo di precedenti "quasi-giurisdizionali," svolgendo, pertanto, una funzione autorevole nell'interpretazione delle norme contenute nella CSE, e valutando nel contempo la conformità del comportamento degli Stati agli impegni assunti.

41. È quasi superfluo aggiungere che l'importanza relativa di ricorrere alle pronunce del CEDS ai sensi dell'art. 32 della CVDT dipende significativamente dall'evenienza che il ricorso ai soli mezzi di interpretazione di cui al precedente art. 31 consenta di determinare il senso della disposizione da interpretare in modo chiaro e non ambiguo.⁴⁷
42. Nel concludere non possiamo che lasciare ad altri colleghi, soprattutto esperti di diritto del lavoro, il compito di interpretare l'art. 24 della CSE al fine di determinare la conformità o meno alla Costituzione delle disposizioni oggetto del ricorso del Tribunale di Roma. Tuttavia, limitandoci, a semplici osservazioni attinenti alla nostra materia di studio, ci pare di poter affermare che l'esatto significato del termine "congruo indennizzo" previsto dall'art. 24 della Carta Sociale sia di difficile determinazione e non che sia assolutamente detto che il ricorso a mezzi supplementari di interpretazione indicati dall'art. 32 della CVDT, come le conclusioni del CEDS, non si renda opportuno. Anzi. Limitandoci ad un esame testuale, osserviamo che "congruo", in lingua italiana, significa "adeguato". E l'adeguatezza deve essere correlata al "bene tutelato" (il posto di lavoro e i diritti, di rango costituzionale, ad essi connessi).⁴⁸ Ciò ci pare indubbio. Rimane da decidere se "un congruo indennizzo" deve essere tale da svolgere anche una funzione deterrente e compensativa.

⁴⁶ Si ricorda che il CEDS ha fatto espresso uso della giurisprudenza della CEDU e della Convenzione europea dei diritti dell'uomo per interpretare disposizioni della CSE in diverse pronunce originate da reclami collettivi. Ad esempio, ha asserito di interpretare l'art. E della CSE rivista, che proibisce ogni forma di discriminazione, sulla base del corrispondente art. 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (Complaint No. 13/2002, Merits, 4 November 2003, par. 52). Oltre ad utilizzare le norme della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e la giurisprudenza della CEDU per supportare la propria interpretazione di disposizioni particolari della CSE, il CEDS ha frequentemente utilizzato le tecniche della CEDU per fondare il proprio approccio all'interpretazione, asserendo anche la complementarietà della CSE rispetto alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Cfr., e.g., la pronuncia sul Complaint No. 14/2003, *International Federation of Human Rights Leagues v France*. Infine, il Comitato ha fatto anche frequentemente riferimento a principi, nozioni e valori che si sono sviluppati nell'ambito della CEDU. Tra questi merita di essere segnalata la nozione di margine di apprezzamento, a cui il Comitato ha fatto riferimento diverse volte. Cfr., e.g., Complaint No. 26/2004, *Syndicat des Agrégés de l'Enseignement Supérieur (SAGES) v France* e Complaint No. 37/2006, *European Council of Police Trade Unions (CESP) v Portugal*. In alcuni casi, l'applicazione del principio in esame non è stata unanime tra i componenti del Comitato. Cfr., e.g., Complaint No. 8/2000, *Quaker Council for European Affairs v Greece*, e Complaint No. 12/2002, *Confederation of Swedish Enterprise v Sweden*.

⁴⁷ *A fortiori*, l'interpretazione secondo le regole generali di cui all'art. 31 CVDT non deve condurre ad un risultato manifestatamente assurdo o irragionevole.

⁴⁸ Cfr. V. SPEZIALE, *La questione di legittimità costituzionale del contratto a tutele crescenti*, in *Rivista giuridica del lavoro*, 2017, II, pp. 333 e ss.