



CONSULTA ONLINE

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2015 FASC. II

(ESTRATTO)

CLAUDIO PANZERA

**RISPETTO DEGLI OBBLIGHI INTERNAZIONALI E TUTELA
INTEGRATA DEI DIRITTI SOCIALI**

3 GIUGNO 2015

IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO

Claudio Panzera*

Rispetto degli obblighi internazionali e tutela integrata dei diritti sociali**

SOMMARIO: 1. Obblighi internazionali e giurisprudenza costituzionale. – 2. I diritti sociali “in bilico” fra garanzie interne e vincoli esterni. – 3. “Massimizzazione” delle tutele e “indivisibilità” dei diritti fondamentali. – 4. [CEDU](#) e [Carta sociale europea](#) nell’ordinamento italiano: due pesi e due misure. – 5. La Carta sociale e il suo custode. – 6. La tutela più favorevole in quattro casi emblematici. – 7. Conclusioni.

1. Obblighi internazionali e giurisprudenza costituzionale

Il rispetto degli «obblighi internazionali», quale vincolo generale per l’esercizio della potestà legislativa di Stato e Regioni, fa la sua comparsa in Costituzione – com’è noto – a seguito della riforma del titolo V del 2001 (art. 117, c. 1). Ancorché la nuova clausola si saldi con le preesistenti disposizioni costituzionali in materia internazionalistica¹, sin dalla prima ora non è sfuggito ai commentatori il suo potenziale innovativo².

L’incertezza sulla portata del nuovo vincolo, che la legislazione attuativa ha contribuito ad aumentare³, è venuta in parte meno solo qualche anno più tardi, grazie all’intervento chiarificatore della Corte costituzionale. La notissima coppia di [sentenze nn. 348 e 349 del 2007](#), come molti hanno correttamente osservato, fa da “spartiacque” nella storia dei rapporti fra l’ordinamento italiano e il diritto internazionale pattizio, con particolare riferimento ad *un* trattato specifico, la Convenzione europea dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), la cui posizione nel sistema delle fonti interne viene sensibilmente a mutare proprio grazie alla novità dell’art. 117, c. 1⁴. Successive pronunce, in sostanziale continuità con la svolta del 2007, hanno ulteriormente precisato, perfezionato e consolidato il disegno tracciato da quelle sentenze, i cui tratti essenziali possono sintetizzarsi nel modo che segue:

a) la “porta di ingresso” della CEDU nel nostro ordinamento è l’art. 117, c. 1, con esclusione pertanto sia dell’art. 10 (concernente le sole consuetudini internazionali) che dell’art. 11 (applicabile solo alle norme del diritto UE). Ciò impedisce la disapplicazione delle leggi interne in contrasto con le norme convenzionali, ma consente alle seconde di operare verso le prime come termini di raf-

* Ricercatore di *Diritto costituzionale*, Università “Mediterranea” di Reggio Calabria.

** Destinato anche agli *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*.

¹ Artt. 10, 11 e 80 (nonché artt. 72, c. 4; 75, c. 2; 87, c. 8), cui vanno aggiunte le disposizioni degli Statuti delle Regioni speciali che richiamano gli obblighi internazionali come limite alla potestà legislativa primaria delle stesse (limite che la Corte costituzionale ha poi esteso, come si sa, anche alle leggi delle Regioni ordinarie).

² In realtà, com’è noto, la dottrina si è divisa fra quanti hanno rinvenuto nella nuova formulazione niente più che l’individuazione di un ulteriore criterio interno al riparto di competenze legislative fra Stato e Regioni, senza alcuna sostanziale alterazione dei preesistenti rapporti tra fonti interne ed esterne (ad es.: C. Pinelli, E. Cannizzaro), e quanti invece hanno ritenuto definitivamente mutato proprio tale ultimo assetto (spec. A. D’Atena, ma anche P. Caretti). L’interessante e ben più articolato dibattito è ripercorso, fra gli altri, da G. SERGES, sub *Art. 117, 1° co.*, in *Commentario alla Costituzione*, III, a cura di R. Bifulco, A. Celotto e M. Olivetti, Torino 2006, 2215 ss. ed estesamente analizzato da A. BONOMI, *Il ‘limite’ degli obblighi internazionali nel sistema delle fonti*, Torino 2008, 199 ss. e 270 ss.

³ L’art. 1, c. 1, della legge “La Loggia” (n. 131 del 2003), facendo menzione dei «trattati internazionali» senza ulteriori specificazioni, avrebbe potuto surrettiziamente estendere la copertura offerta dall’art. 117, c. 1, anche agli accordi conclusi dal Governo che non richiedono il successivo coinvolgimento del Parlamento. Per una discussione critica sul punto, tesa ad armonizzare la citata disposizione con l’art. 80 Cost., v. ancora G. SERGES, *op. cit.*, 2218 s. ed A. BONOMI, *op. cit.*, 244 ss.; nella dottrina internazionalistica, cfr. per tutti A. CASSESE, *Diritto internazionale*, a cura di P. Gaeta, Bologna 2013², 320.

⁴ Fra i moltissimi commenti alle “sentenze gemelle” del 2007, ci limitiamo a rinviare per tutti ai contributi presenti in AA.VV., *Riflessioni sulle sentenze 348-349/2007 della Corte costituzionale*, a cura di C. Salazar e A. Spadaro, Milano 2009.

fronto per un'interpretazione convenzionalmente conforme o, in suo difetto, per la sollevazione della questione di costituzionalità⁵;

b) la CEDU è da prendere in considerazione non soltanto per quanto formalmente disposto nel suo testo vigente, bensì anche e soprattutto per il significato che vi attribuisce l'organo chiamato a darne l'interpretazione ultima, la Corte europea dei diritti dell'uomo (norma vivente);

c) l'interpretazione della Corte EDU – da intendersi comunque nella sua “sostanza”⁶ – è vincolante per il giudice interno *solo se* resa in una controversia di cui questi sia ancora investito al fine di far cessare gli effetti lesivi della violazione accertata in sede europea, *oppure se* contenuta in una “sentenza-pilota” o se comunque frutto di un “orientamento consolidato”. Al di fuori di questi tre casi, torna ad espandersi nella sua ordinaria estensione l'autonomia interpretativa del giudice presidiata dall'art. 101 Cost., con conseguente eventuale “adattamento” della norma CEDU in senso costituzionalmente conforme (anche a prescindere dalla lettura datane dalla Corte di Strasburgo)⁷;

d) il vincolo che il diritto vivente CEDU è in grado di spiegare sulla legislazione interna in virtù dell'art. 117, c. 1, è condizionato al fatto che il primo sia a sua volta conforme a *tutta* la Costituzione, secondo lo schema ricorrente per le “norme interposte”. Il difetto di questa condizione impedisce al suddetto vincolo di operare nel caso specifico, permettendo alla legge interna – che non violi altri parametri costituzionali – di continuare a spiegare la propria efficacia nonostante l'*apparente* contrarietà (mediata) con l'art. 117, c. 1⁸. In realtà, secondo la prospettiva metodologica assunta dal Giudice delle leggi, non si avrebbe in ogni caso contrasto poiché il rispetto degli «obblighi internazionali», lungi dal rappresentare un valore “assoluto”, deve conciliarsi con gli altri principi costituzionali che vengono occasionalmente in gioco, secondo la logica flessibile del giudizio di bilanciamento;

e) proprio in tale ultima prospettiva si risolve il problema, implicito, del criterio in grado di orientare il confronto tra l'obbligo di rispettare la CEDU *ex art.* 117, c. 1, e l'osservanza di altri principi costituzionali. Vertendosi in tema di “diritti fondamentali”, la prevalenza nel caso specifico non potrà che assegnarsi alla disciplina (interna o esterna) che realizza la *massima tutela* del diritto in gioco, secondo un apprezzamento complessivo di tutte le esigenze in concreto rilevanti in base ad una visione «sistemica e non frazionata» dei diritti e dei valori costituzionali che la Corte costituzionale è chiamata a garantire⁹.

L'impostazione qui sinteticamente ricordata rappresenta una delle più importanti “svolte” della giurisprudenza costituzionale dell'ultimo decennio, nel solco di un progressivo abbandono della posizione di chiusura e marginalità rispetto al dialogo fra giurisdizioni nazionali ed europee cui la Corte si era fino a poco prima volontariamente confinata¹⁰. Un nuovo corso, si diceva, aperto ad integrazioni e sviluppi continui, ma che nelle sue linee di fondo pare ormai costituire *jus receptum*.

⁵ Tale impostazione è stata confermata anche dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona nel 2009, che – ad avviso della Corte – non avrebbe comportato alcuna parificazione fra CEDU e norme UE nel trattamento riservato ad esse dal diritto interno, nonostante il richiamo fatto dall'art. 6 TUE alle prime quali «principi generali del diritto dell'Unione»: *ex multis*, [sentenze nn. 80 e 303 del 2011](#). Da sempre critico su questo “doppio regime”, però, A. RUGGERI, ad es. in *L'integrazione europea, attraverso i diritti, e il “valore” della Costituzione*, in ID., “Itinerari” di una ricerca sul sistema delle fonti, XVIII, *Studi dell'anno 2014*, Torino 2015, spec. 239 ss.

⁶ Questa precisazione, aggiunta a partire dalla [sent. n. 311 del 2009](#) (ma v. pure [nn. 236 e 303 del 2011](#), [150 del 2012](#)), mira a temperare il vincolo ermeneutico che deriva dal riconoscimento alla Corte di Strasburgo di una «funzione interpretativa eminente» ([ancora sent. n. 348](#)), consentendo – in virtù del margine di apprezzamento statale, che vale anche per i giudici – di adattare l'interpretazione veicolata dalle pronunce della Corte europea alle peculiarità dell'ordinamento interno, specie quando le stesse siano rese nei riguardi di un Paese diverso o non costituiscano un orientamento consolidato (v. pure la nota successiva).

⁷ Quest'ultima, tutt'altro che secondaria, precisazione è contenuta nella recente *sent. n. 49 del 2015*.

⁸ Per l'applicazione di tale criterio in una vicenda specifica, v. la [sent. n. 264 del 2012](#), che ha fatto prevalere il bilanciamento operato dalla normativa italiana impugnata rispetto alla diversa valutazione compiuta dalla Corte EDU nel caso *Maggio* (*sent. 31 maggio 2011*).

⁹ V. spec. le [sentenze nn. 311 e 317 del 2009](#), che hanno così integrato sul piano delle valutazioni sostanziali (le garanzie predisposte) le premesse fissate sul piano formale (i rapporti tra le fonti) dalle sentenze gemelle del 2007.

¹⁰ Concorre nella direzione indicata un'altra “storica” apertura della Corte costituzionale, quella relativa all'impiego dello strumento del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE, riconoscendosi la prima – tanto nei giudizi in via

1. I diritti sociali “in bilico” fra garanzie interne e vincoli esterni

Fatta eccezione per le affermazioni inscindibilmente connesse alle peculiarità della CEDU¹¹, il trattamento che la Corte riserva a quest’ultima va logicamente esteso a *tutti* i trattati debitamente autorizzati, ratificati ed eseguiti *ex art. 80*, i quali potranno dunque vincolare la legislazione interna se a propria volta conformi alla Costituzione. Mentre la giurisprudenza comune sembra in effetti orientata in tal senso, maggiore cautela si scorge invece nella giurisprudenza costituzionale, come si vedrà meglio più avanti¹².

Pur avendo una portata generale, è innegabile che il rispetto degli «obblighi internazionali» ponga questioni specifiche quando si verte in materia di diritti fondamentali, anche in ragione delle spinte integrative che su questo fronte provengono dall’esterno, in special modo dal Consiglio d’Europa e dall’Unione europea, quali sistemi di norme, istituzioni e valori che interagiscono con gli ordinamenti nazionali (e le loro ulteriori articolazioni interne) in uno spazio reale sempre più condiviso. In un quadro così composito, la convergenza *nel risultato* delle diverse interpretazioni rimane il primo obiettivo cui tendere ma non necessariamente il più facile da raggiungere, specie quando le condizioni del “dialogo” fra gli attori dei vari sistemi (legislatori e/o giudici) non agevolano la maturazione di uno *jus commune* europeo in materia¹³.

Ne costituisce un emblematico esempio la protezione dei *diritti sociali*, ambito nel quale i limiti al dialogo tra le giurisdizioni nazionali ed europee discendono dalla caratterizzazione assiologica degli stessi documenti normativi fondamentali che le une e le altre assumono a riferimento principale delle proprie decisioni¹⁴.

Nonostante la “permeabilità” sociale di alcuni contenuti della CEDU e, soprattutto, i progressi registratisi in materia nella parabola evolutiva della Comunità e poi Unione europea (culminati

d’azione quanto nei giudizi in via incidentale – come «giurisdizione nazionale» ai sensi dell’art. 267, c. 3, TFUE: cfr. [ordinanze nn. 103 del 2008](#) e [207 del 2013](#). Sulla “autoesclusione” di cui si dice nel testo, oggetto di critiche in dottrina, v. per tutti M. CARTABIA, *La Carta di Nizza, i suoi giudici e l’isolamento della Corte costituzionale italiana*, in AA.VV., *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, a cura di A. Pizzorusso, R. Romboli, A. Ruggeri, A. Saitta e G. Silvestri, Milano 2002, 217 ss.

¹¹ Ad esempio, non ha molto senso il riferimento alla «funzione interpretativa eminente» o al “diritto vivente” in relazione a trattati che non prevedono l’istituzione di un organo di garanzia, cui sia possibile accedere direttamente (in forma individuale o collettiva), chiamato ad assicurarne sul piano internazionale l’effettività e l’uniforme interpretazione; né ha senso generalizzare il discorso relativo al raffronto tra distinti livelli di protezione dei diritti fondamentali e al principio della “massima espansione” con riguardo a trattati che non abbiano per oggetto specifico diritti. La questione, in realtà, è più complessa di quanto appare e meriterebbe un maggiore approfondimento: su di essa, v. l’ottima ricostruzione di E. LAMARQUE, *Il vincolo alle leggi statali e regionali derivante dagli obblighi internazionali nella giurisprudenza comune*, in AA.VV., *Corte costituzionale, giudici comuni e interpretazioni adeguate*, Milano 2010, 106 ss., con ampî riferimenti giurisprudenziali.

¹² V. *infra*, § 4. Eppure, l’unica distinzione su cui la Corte ritorna con una certa insistenza è fra le norme convenzionali e il diritto UE o le consuetudini internazionali, con il duplice risultato di impedire la disapplicazione giudiziaria della legge nazionale in contrasto con la CEDU e di sottoporre quest’ultima al rispetto di tutta la Costituzione anziché dei suoi soli “principi fondamentali”. Quanto ai giudici comuni, come attesta lo studio citato alla nota precedente, dopo le “sentenze gemelle” essi hanno di fatto garantito il rispetto dei trattati diversi dalla CEDU – s’intende: quando ritenuti non in contrasto con norme costituzionali – facendo ricorso sia all’interpretazione conforme della legge interna che ai criteri cronologico e della *lex specialis*.

¹³ Per la necessità di questo sviluppo, G. SILVESTRI, *Verso uno ius commune europeo dei diritti fondamentali*, in *Quad. cost.*, 1/2006, spec. 14 ss. e 24.

¹⁴ In argomento, fra i molti, v. C. PINELLI, *Il discorso sui diritti sociali fra Costituzione e diritto europeo*, in AA.VV., *Diritto civile e principi costituzionali europei e italiani*, a cura di C. Salvi, Torino 2012, 121 ss. Tuttavia, sulla inscindibilità dell’equilibrio “interno” e di quello “esterno” per tutti i diritti fondamentali, a maggior ragione per quelli sociali, in un quadro di universalità, ragionevolezza e sostenibilità degli stessi, v. A. SPADARO, *I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo “modello sociale europeo”: più sobrio, solidale e sostenibile)*, in *Rivista Aic*, 4/2011, 8 ss., ma già ID., *Dai diritti “individuali” ai doveri “globali”. La giustizia distributiva internazionale nell’età della globalizzazione*, Soveria Mannelli 2005.

nell'adozione di una propria Carta di diritti), una certa distanza fra i paradigmi sottesi alle Costituzioni nazionali e ai "testi costituzionali" europei residua ancora, riaffiorando inevitabilmente nei bilanciamenti svolti – e in parte nello stesso linguaggio adoperato – dalle rispettive giurisdizioni¹⁵.

Da questo punto di vista, l'insistenza della Corte costituzionale sulla necessità che le proprie decisioni assicurino una «tutela sistemica e non frazionata dei diritti e principi costituzionali» volta per volta in gioco (contenendo l'illimitata, "tirannica" espansione di uno solo di essi a scapito degli altri)¹⁶ va oltre la contrapposizione al diverso approccio, casistico e parcellizzato, imputato alla giurisprudenza CEDU¹⁷. Quell'argomentazione, infatti, non vale certo a negare (e neppure potrebbe) che anche le Corti europee compiano veri e propri bilanciamenti, né ad escludere la "correttezza" di questi ultimi all'interno dei rispettivi ordinamenti, bensì più semplicemente a ribadire che tali valutazioni – lungi dal possedere un valore "assoluto" – entrano come oggetto in un *autonomo* giudizio di bilanciamento condotto dalla Corte costituzionale dal punto di vista del *proprio* sistema assiologico-normativo e in tendenziale coerenza con i propri precedenti, ma sempre mirando alla "massimizzazione" delle tutele¹⁸.

È alla luce di questo principio che, ad esempio, si è consentita la sopravvivenza di una legge interna contrastante con la giurisprudenza CEDU ([sent. n. 264 del 2012](#))¹⁹, come viceversa si è dichiarata illegittima la legge di esecuzione della Carta delle Nazioni Unite nella parte in cui imponeva al giudice italiano di adeguarsi ad una particolare decisione della Corte internazionale di giustizia in materia di immunità giurisdizionale degli Stati stranieri per crimini di guerra e contro l'umanità ([sent. n. 238 del 2014](#)). Lo stesso principio potrebbe un domani portare ad una soluzione analoga – benché non auspicabile – nei confronti del diritto UE in caso di accertata lesione dei "controlimiti".

Si tratta, in verità, di esiti dagli effetti controversi, su cui la dottrina da tempo dibatte²⁰. Peraltro, se la Corte italiana ha ritenuto opportuno fissare alcuni paletti nel dialogo con le Corti europee, ciò è avvenuto quasi sempre in fasi di apertura verso l'ordinamento sovranazionale (si pensi alla dottri-

¹⁵ Si pensi, per esempio, alla reazione piuttosto fredda e distaccata delle Corti europee di fronte al tremendo impatto che la crisi economica ha avuto sulla tenuta dei diritti sociali ai diversi livelli. A parte quanto si dirà al § 6, per maggiori approfondimenti sul tema v., fra gli altri: C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, in *Rivista Aic*, 4/2013; A. MORRONE, *Crisi economica e diritti. Appunti per lo Stato costituzionale in Europa*, in *Quad. cost.*, 1/2014, 79 ss.; S. GAMBINO-W. NOCITO, *Crisi finanziaria e diritti fondamentali fra trasformazioni del costituzionalismo e incertezze sul futuro europeo*, in AA.VV., *Lavoro e diritti nella crisi europea. Un confronto fra costituzionalisti e giuslavoristi*, a cura di B. Caruso e G. Fontana, Bologna 2015.

¹⁶ V., nella giurisprudenza più recente, le [sentenze nn. 264 del 2012](#), [85](#) e [170 del 2013](#), [191 del 2014](#), [10 del 2015](#).

¹⁷ Contrapposizione costantemente affermata dalla Corte a partire dalla [sent. n. 317 del 2009](#) e ancora da ultimo ribadita da un suo autorevole esponente: M. CARTABIA, *I diritti in Europa: la prospettiva della giurisprudenza costituzionale italiana*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1/2015, 44 s. Su alcune implicazioni più generali – e possibili equivoci – di questo approccio, v. però C. PINELLI, «Valutazione sistematica» versus «valutazione parcellizzata»: un paragone con la Corte di Strasburgo, in *Giur. cost.*, 6/2012, 4231.

¹⁸ Facendo parlare direttamente la Corte: «Il risultato complessivo dell'integrazione delle garanzie dell'ordinamento deve essere di segno positivo, nel senso che dall'incidenza della singola norma CEDU sulla legislazione italiana deve derivare un *plus* di tutela per tutto il sistema dei diritti fondamentali» ([sent. n. 317 del 2009](#)); e ancora: «La norma CEDU, nel momento in cui va ad integrare il primo comma dell'art. 117 Cost., come norma interposta, diviene oggetto di bilanciamento, secondo le ordinarie operazioni cui questa Corte è chiamata in tutti i giudizi di sua competenza. Operazioni volte non già all'affermazione della primazia dell'ordinamento nazionale, ma alla integrazione delle tutele» ([sent. n. 264 del 2012](#)), ovvero condotte «in modo da assicurare la massima espansione delle garanzie di tutti i diritti e i principi rilevanti, costituzionali e sovranazionali, complessivamente considerati, che sempre si trovano in rapporto di integrazione e reciproco bilanciamento» ([sent. n. 191 del 2014](#)). In argomento, da ultimo, G. D'AMICO, *La massima espansione delle libertà e l'effettività della tutela dei diritti*, in AA.VV., *Il diritto e il dovere dell'eguaglianza. Problematiche attuali di un principio risalente*, a cura di A. Pin, Napoli 2015, 17 ss.

¹⁹ V. *supra*, nota 8. Tuttavia, a seguito di una nuova pronuncia di condanna della Corte di Strasburgo in materia ([sent. 15 aprile 2014, Stefanetti](#)), la Cassazione ha sollevato un'ennesima q.l.c. sulla normativa italiana già scrutinata: cfr. Cass. civ., sez. lav., ord. 11 marzo 2015, n. 4881.

²⁰ V. da ultimo, G. REPETTO, *L'effetto di vincolo delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo nel diritto interno: dalla riserva di bilanciamento al 'doppio biario'*, in *Dir. pubbl.*, 3/2014, spec. 1077 ss., secondo cui l'orientamento descritto avrebbe «l'indubbio effetto di sostituire ad un criterio dinamico di integrazione, quello affidato alla 'massima espansione', un meccanismo più rigido perché fa leva piuttosto sulla cristallizzazione istituzionale del ruolo delle due Corti» (p. 1084).

na dei controlimiti rispetto al riconoscimento della *primauté* del diritto comunitario: [sentenze nn. 183 del 1973](#) e [170 del 1984](#)). Ancora di più oggi, in fondo, l'abbandono dell'autoisolamento e l'accettazione di un confronto diretto con le Corti europee hanno inevitabilmente comportato una parziale ridefinizione del ruolo di garanzia del Giudice delle leggi, specie con riguardo alla difesa strategica della "identità costituzionale" del nostro ordinamento.

Per altri versi, sia la CEDU che la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE) prevedono con formulazione simile "clausole di salvaguardia" dei (superiori) livelli di garanzia eventualmente assicurati dal diritto nazionale o da norme internazionali vincolanti i Paesi membri. Sebbene le disposizioni delle due Carte (per entrambe, l'art. 53) presentino sfumature testuali diverse e possano avere scopi non coincidenti²¹, il loro "effetto utile" comune è in ogni caso di *impedire interpretazioni al ribasso* dei diritti enunciati, laddove corrispondenti a quelli protetti negli ordinamenti nazionali o sul piano internazionale²². Diversamente opinando, la c.d. protezione multilivello dei diritti finirebbe per indebolire, contro la sua stessa *ratio* di fondo, l'integrazione fra i sistemi giuridici coinvolti, rendendola potenzialmente regressiva.

3. "Massimizzazione" delle tutele e "indivisibilità" dei diritti fondamentali

I canoni della "massima espansione" dei diritti e della "visione sistemica" delle tutele operano necessariamente in modo sinergico. A ben vedere, essi appaiono come due declinazioni o varianti – rispettivamente, in chiave teleologica e metodologica – dell'unico meta-criterio della promozione della dignità umana. Anche i *diritti sociali* pertanto, quali diritti fondamentali, sottostanno alla medesima logica²³.

Milita in questo senso anzitutto una ragione di carattere teorico, ossia il principio di *indivisibilità* dei diritti fondamentali, espressamente enunciato sul piano internazionale (Convenzione di Vienna del 1993)²⁴ e implicitamente sotteso alla disposizione costituzionale che riconosce la "anteriorità" della persona umana e dei suoi diritti rispetto allo Stato (art. 2). Detto principio non è contraddetto dalla mera esistenza, sempre a livello internazionale, di Carte e forme di tutela distinte per i classici

²¹ In questo senso, ad es., l'interessante proposta ricostruttiva di M. CARTABIA, sub *Art. 53*, in AA.VV., *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, a cura di R Bifulco, M. Cartabia e A. Celotto, Bologna 2001, 362 s. Sull'art. 53 della CEDU, invece, v. per tutti: A. COSSIRI, sub *Art. 53*, in *Commentario breve alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, a cura di S. Bartole, V. Zagrebelsky e P. De Sena, Padova 2012, 774 ss.

²² V. molto chiaramente l'[ord. n. 223 del 2014](#), nella quale la Corte afferma – richiamando a tal fine l'art. 53 della CEDU – che i livelli di tutela garantiti dalla Convenzione costituiscono «un limite inderogabile per il legislatore italiano solo "verso il basso", ma non "verso l'alto"». In dottrina, spec. G. SILVESTRI, *Fonti interne, fonti esterne e tutela integrata dei diritti fondamentali*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, IV, Napoli 2011, 3419 (ma già ID., *L'effettività e la tutela dei diritti fondamentali nella giustizia costituzionale*, Napoli 2009, 17) e, da ultimo, G. D'AMICO, *op. cit.*, 23 ss. Insiste sulla portata prevalentemente "negativa" dell'art. 53 della CDFUE – la quale, lungi dal mettere a rischio la *primauté* del diritto dell'Unione negli ambiti di propria competenza, vieterebbe agli Stati di "strumentalizzare" le sue disposizioni «afin de diminuer le niveau de protection des droits déjà atteint par d'autres voies» – O. DE SCHUTTER, *Article 53. Niveau de protection*, in *Commentary of the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, EU Network of Independent Experts on Fundamental Rights, 2006, 411 (http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/networkcommentaryfinal_en.pdf).

²³ «I diritti sociali, dunque, sono nati come strutture atte a difendere la *pari dignità* dei cittadini contro le incisioni che questa potrebbe subire quando si realizzino condizioni che definiscono le forme della *diversità subita*»: C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Torino 2000, 24 (c.vi nell'originale).

²⁴ «All human rights are *universal, indivisible and interdependent and interrelated*. The international community must treat human rights *globally in a fair and equal manner, on the same footing, and with the same emphasis*. While the significance of national and regional particularities and various historical, cultural and religious backgrounds must be borne in mind, it is the duty of States, regardless of their political, economic and cultural systems, to promote and protect all human rights and fundamental freedoms» (n. 5, c.vi aggiunti).

diritti di libertà e per i diritti sociali²⁵: mentre la redazione di testi normativi risente inevitabilmente delle condizioni storico-culturali del momento in cui essa avviene, l'interpretazione giurisprudenziale degli stessi è per sua natura *dinamica* e consente, entro limiti ragionevoli, di colmare alcune distanze²⁶. Come vedremo meglio più avanti, il ricordato principio di "indivisibilità" può favorire un minimo processo di integrazione *anche delle tutele*, sotto forma di dialogo fra le giurisdizioni, in piena coerenza con l'approccio teorico – qui condiviso – che ritiene doveroso, oltre che possibile, perseguire *congiuntamente* il massimo soddisfacimento dei valori di libertà ed eguaglianza²⁷.

Quando però si scende sul terreno delle conseguenze pratiche, ragionare di "massima espansione" con riguardo a diritti che impegnano seriamente le risorse pubbliche, specie in questo periodo, può ingenerare perplessità o sembrare utopistico. Ed anche la facile obiezione che non esistono diritti "a costo zero" (perché, come dimostrano noti studi sull'argomento, *tutti* i diritti drenano risorse dall'erario) non rimuove ancora le difficoltà pratiche legate all'affermazione di pretese che, pur nella varietà dei sistemi di *welfare*, tendono in genere ad incrementare l'intervento pubblico in ambito economico e sociale²⁸.

Se ciò è innegabile, non bisogna neppure dimenticare che l'uso di quel criterio nella giurisprudenza costituzionale è, di norma, assorbito all'interno del bilanciamento fra interessi contrastanti, cioè ricorre al termine di una valutazione che *dovrebbe* tenere già conto delle condizioni pratiche di realizzabilità del diritto favorito: come si usa dire nel caso dei diritti sociali, della (necessaria) "gradualità" nella loro attuazione²⁹. L'espansione delle tutele cui la Corte mira è "massima" non in astratto, ma sempre e soltanto alle condizioni storicamente date e nella prospettiva definita dal caso concreto all'origine del giudizio di costituzionalità³⁰.

²⁵ Come nel caso dei Patti Onu del 1966 e, in ambito più ristretto, delle due Carte fondamentali del Consiglio d'Europa (CEDU e Carta sociale europea).

²⁶ Il che, naturalmente, non vuol dire che ciò avvenga sempre: si veda, ad esempio, il caso della ridotta effettività nella giurisprudenza della Corte di Lussemburgo della parte della CDFUE dedicata ai diritti sociali, nonostante uno dei grandi meriti di tale documento sia stato proprio quello di aver posto su un piano di parità "assiologica" le varie generazioni di diritti. Sul punto si ritornerà anche più avanti (§ 6), ma v. fin d'ora, da ultimi: A. GUZZAROTTI, *Il ruolo dei diritti sociali (e dei giudici) nella "costituzionalizzazione" dell'Unione europea*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 1/2014, 55 ss. e A. DI PASCALE, *I diritti sociali nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea: diritti fondamentali?*, in *Riv. dir. intern.*, 4/2014, spec. 1165 ss. L'uso delle disposizioni della CDFUE nei giudizi innanzi alla Corte di giustizia, nel complesso, è comunque fortunatamente in aumento dopo il Trattato di Lisbona. A ciò consegue un'inevitabile espansione e finanche una trasformazione del ruolo di tale giudice, finora non accompagnata però da un corrispondente adattamento dello stile argomentativo e dell'approccio metodologico seguiti: per alcune proposte in tal senso, v. ad es. G. DE BÚRCA, *After the EU Charter of Fundamental Rights: the Court of Justice as a Human Rights Adjudicator?*, in *20 Maastricht J. Eur. Comp. L.*, 2 (2013), 168 ss.

²⁷ Cfr. G. SILVESTRI, *Dal potere ai principi. Libertà ed eguaglianza nel costituzionalismo contemporaneo*, Roma-Bari 2009.

²⁸ L'individuazione dei caratteri "tipici" dei diritti sociali come categoria a sé stante costituisce da sempre una questione molto dibattuta fra gli studiosi: nell'ampia bibliografia in merito, v. per tutti M. BENVENUTI, voce *Diritti sociali*, in *Dig. pubbl.*, Agg. V (2012), spec. 223 ss.

²⁹ Il criterio di "gradualità" rappresenta, difatti, una forma di bilanciamento: cfr. R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano 1992, 107.

³⁰ «Tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri»: così, la [sent. cost. n. 85 del 2013](#) (punto 9), relativa proprio ad un bilanciamento in concreto fra due diritti sociali elementari – alla tutela della salute e al lavoro – in una vicenda estremamente delicata e complessa (il "caso Ilva"). Per fortuna, com'è noto, la Corte italiana si è nel tempo dotata di tecniche decisorie che, pur nel silenzio della Costituzione, le consentono di modulare *anche nel tempo* l'impatto delle proprie pronunce, bilanciando così l'esigenza di una realizzazione piena e immediata del diritto invocato con il limite della risorse disponibili (e del connesso esercizio *ragionevole* della discrezionalità legislativa), secondo valutazioni flessibili e talvolta anche molto diverse da caso a caso, come testimoniano le due recenti [sentenze nn. 10 e 70 del 2015](#). In dottrina, fra i primi a sostenere la stretta complementarietà fra manipolazione degli effetti normativi e modulazione degli effetti temporali delle pronunce della Corte, G. SILVESTRI, *Effetti normativi ed effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale: due aspetti dello stesso problema*, in AA.VV., *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, Milano 1989, 47 ss., ma v. pure ID., *La Corte costituzionale nella svolta di fine secolo* (1998), ora in ID., *Le garanzie della Repubblica*, Torino 2009, 131

In tale quadro, è scontato che anche gli «obblighi internazionali» – insieme ai «vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario» – possano contribuire, integrandosi con le norme nazionali, al perseguimento della “tutela più intensa” dei *diritti sociali*.

Da un punto di vista logico è proprio così. Se, tuttavia, si guarda alla prassi della c.d. protezione “multilivello”, spesso si è portati a concludere che, rispetto a quelle operanti in ambito convenzionale e comunitario, le garanzie assicurate ai diritti sociali nel nostro ordinamento siano nel complesso ancora le migliori³¹. Nel confronto giurisprudenziale emerge, come si ricordava anche prima, non tanto un diverso patrimonio assiologico posto alla base dei rispettivi ordinamenti, ma – questo sì – un diverso *equilibrio* fra i valori costitutivi comuni, il cui “peso specifico” non può non riflettersi sull'esito dei bilanciamenti compiuti dalle Corti di vertice quali organi di chiusura di ciascun sistema³².

Questo pone il problema, che non va sottovalutato ma neppure esasperato, della necessaria *contestualizzazione* del diritto che si intende garantire³³. Il fatto che alcuni diritti sociali ricevano una tutela meno intensa quando si proiettano oltre i confini nazionali dovrebbe rappresentare un valido argomento in favore dell'urgenza di spingere in avanti il processo di integrazione *politica* su scala europea (poiché la realizzazione di tali diritti implica precise scelte in chiave redistributiva), anziché una ragione per legittimare la chiusura degli ordinamenti nazionali in un'autoreferenziale quanto dannosa presunzione di completezza, da cui alla fine possono derivare esiti lesivi per gli stessi diritti sociali che si intende proteggere³⁴.

Tuttavia, poiché – in assenza di un'adeguata «ripolicitizzazione» delle questioni sociali a livello dell'Unione³⁵ – il rischio accennato rimane, vale forse la pena chiedersi se gli ordinamenti nazionali non possano utilmente individuare un più equilibrato termine di confronto in un altro strumento del Consiglio d'Europa pensato come “complemento” alla CEDU, in quanto destinato alla tutela *generale* dei diritti sociali: la Carta sociale europea (CSE)³⁶.

ss.; in argomento, se si vuole, cfr. da ultimo C. PANZERA, *Interpretare Manipolare Combinare. Una nuova prospettiva per lo studio delle decisioni della Corte costituzionale*, Napoli 2013, 128 ss. (ivi, ult. bibl.).

³¹ V., fra gli altri, D. TEGA, *I diritti sociali nella dimensione multilivello tra tutele giuridiche e crisi economica*, in AA.VV., *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il contributo della giurisprudenza costituzionale*, a cura di E. Cavasino, G. Scala e G. Verde, Napoli 2013, 67 ss.

³² Il funzionamento dell'integrazione, così, dipende tanto dal riconoscimento di un *minimo inderogabile* di diritti comuni ai vari Paesi (28 o 47 Stati), garantiti nel loro contenuto essenziale dalle Corti europee, quanto dal principio della *massima tutela* possibile, qualunque siano l'ordinamento e la Corte chiamati ad apprestarla. Da tale punto di vista, non pare avere molto senso il riferimento – contenuto nella citata [sent. n. 49 del 2015](#) – ad un presunto «predominio assiologico della Costituzione sulla Cedu», salvo intenderlo come un mero richiamo alla tesi, ormai consolidata nella giurisprudenza della Corte, della subordinazione formale della Cedu a “tutta” la Costituzione.

³³ V. ancora G. SILVESTRI, *Fonti interne*, cit., 3422, nonché ID., *Tutela nazionale ed europea dei diritti civili e dei diritti sociali*, in AA.VV., *Diritto civile e principi*, cit., 63 s.

³⁴ Lesioni cui, invece, pongono per fortuna rimedio proprio le normative e le giurisprudenze europee, come testimonia il ricco campo del diritto antidiscriminatorio, a conferma che *anche in materia sociale* l'integrazione delle tutele appare la prospettiva di gran lunga preferibile.

³⁵ S. GIUBBONI, *I diritti sociali nell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona. Paradossi, rischi e opportunità*, in AA.VV., *Diritto civile e principi*, cit., 115 ss.

³⁶ Adottata a Torino nel 1961, com'è noto, la CSE è stata integrata da vari protocolli e formalmente riveduta a Strasburgo nel 1996. Dei quarantasette Paesi membri del Consiglio d'Europa, trentatré hanno ratificato quest'ultimo testo, mentre dieci sono ancora vincolati alla prima versione (fra questi: Germania, Grecia, Polonia, Spagna, Regno Unito e Svizzera). L'Italia, che aveva già recepito la Carta nel 1965 (l. n. 929), ha poi ratificato la versione riveduta con la l. n. 30 del 1999. L'UE ribadisce il proprio «attaccamento» ai diritti iscritti nella CSE, tenendoli presenti nell'ambito della propria politica sociale (il considerando del Preambolo e art. 151 TUE); tale documento, poi, è tra le fonti di ispirazione della CDFUE.

4. CEDU e Carta sociale europea nell'ordinamento italiano: due pesi e due misure

Al riguardo, si deve subito rilevare che, a differenza della CEDU, la Carta sociale non gode di molta considerazione nell'ordinamento italiano. Basti pensare che, in cinquant'anni di vigenza, le volte in cui la giurisprudenza costituzionale vi fa riferimento si contano letteralmente sulle dita di una mano: cinque soltanto³⁷.

La prima risale al 1983 ([sent. n. 163](#)), in una decisione di accoglimento in tema di regime assicurativo per i lavoratori invalidi, risolta comunque alla luce del solo parametro interno (art. 38 Cost.), rispetto al quale la Corte cita in aggiunta l'art. 15 della CSE, definendola «una previsione normativa più compiuta e puntuale», ma senza trarne alcuna specifica e autonoma conseguenza. La seconda occasione si presenta nel 1994 ([sent. n. 86](#)), quando, pur dichiarando inammissibile la questione proposta per rispetto della discrezionalità legislativa, si riconosce chiaramente che la mancata estensione alle collaboratrici familiari del divieto di licenziamento per maternità «non è più sostenibile nel nuovo ordinamento costituzionale, in particolare di fronte agli artt. 31 e 37 Cost., e contrasta inoltre con gli impegni internazionali assunti dall'Italia», fra i quali figura anche l'art. 8 della CSE.

In maniera singolare, il rilievo della Carta tende a scemare proprio dopo il 2001, *nonostante* la nuova formulazione dell'art. 117, c. 1.

Almeno in un caso, in materia di diritto all'istruzione dei minori disabili, la decisione è addirittura successiva alle «sentenze gemelle», ma ciò sembra non aver minimamente influito sulla posizione riconosciuta alla CSE ([sent. n. 80 del 2010](#))³⁸. Più interessante, invece, una seconda questione, concernente il blocco degli aumenti stipendiali dei lavoratori degli enti pubblici non economici, purtroppo naufragata sugli scogli della manifesta inammissibilità per difetto di rilevanza e carente motivazione sulla stessa ([ord. n. 434 del 2005](#))³⁹: qui il remittente aveva concentrato le proprie censure sulla sola violazione dell'art. 4 della CSE alla luce dell'art. 117, c. 1, Cost., mentre la difesa erariale aveva contestato che le disposizioni della Carta integrassero gli obblighi internazionali in parola, costituendo a suo dire «impegni di carattere generalissimo, obiettivi da perseguire nell'ambito delle relazioni internazionali, come tali non direttamente applicabili ai singoli rapporti». Proprio per la maldestra confusione tra applicabilità diretta ed efficacia giuridica del trattato in parola, l'affermazione dell'Avvocatura statale avrebbe meritato un minimo chiarimento da parte della Corte che però, stante i rilevati vizi processuali, ha preferito non avventurarsi su un terreno che avrebbe portato dritto al nocciolo della questione (la rilevanza giuridica della CSE nel diritto interno).

Un piccolo spiraglio si coglie in una decisione del 2000, che ha dichiarato ammissibile il referendum abrogativo sull'art. 18 dello Statuto dei lavoratori ([sent. n. 46](#)). Ribadendo che la reintegra nel posto di lavoro costituisce *una* delle tutele possibili in caso di licenziamento illegittimo, la Corte richiama espressamente l'art. 24 della CSE, osservando che – ove scomparisse la tutela reale – resterebbe comunque operativa, «anche alla luce dei principi desumibili dalla Carta sociale europea», la tutela obbligatoria prevista dalla legge italiana. Un riconoscimento dunque c'è, ma è davvero troppo poco per dedurre qualcosa in più del mero «ausilio interpretativo» (sempre *ad abundantiam*) della CSE rispetto al ben diverso rilievo che ha ormai assunto la CEDU come «parametro» – seppur interposto – della legislazione interna.

³⁷ Se si esclude la [sent. n. 30/1990](#), in cui la CSE è richiamata solo dalle parti private costitutesi in giudizio, ma ignorata dalla Corte.

³⁸ La questione era stata sollevata anche in relazione alle disposizioni della CSE e di altri trattati internazionali, ma il Giudice delle leggi ha preferito l'appiglio offerto dal testo costituzionale. Su tale scelta, tuttavia, può aver influito anche l'equivoco riferimento del remittente all'art. 10, c. 1, anziché all'art. 117, c. 1, Cost.

³⁹ In particolare, per la Corte: «la insufficiente descrizione delle fattispecie oggetto dei giudizi *a quibus* rende del tutto oscuro il significato che – in assenza, peraltro, di ogni specifica motivazione sul punto – dovrebbe attribuirsi, secondo i rimettenti, alla locuzione “lavoro straordinario” utilizzata dall'art. 4 della Carta sociale europea, nonché al riferimento, operato dal secondo comma della norma pattizia, alle “convenzioni collettive”, esplicitamente indicate quali strumenti “per garantire l'effettivo esercizio del diritto ad un'equa retribuzione”».

La cautela mostrata dalla Corte costituzionale può almeno in parte imputarsi ai limiti degli atti introduttivi dei suoi giudizi: se i giudici *a quibus* non invocano espressamente la Carta sociale, ben poco spazio si profila per un' autonoma iniziativa del Giudice delle leggi. In effetti, scorrendo la giurisprudenza comune non c'è da essere ottimisti: salvo sporadiche e del tutto isolate pronunce dei giudici di merito, la CSE viene comunemente utilizzata o in senso di mero *rafforzamento argomentativo* delle conclusioni comunque raggiungibili sulla sola base del diritto interno, o addirittura in senso *svalutativo*, negando che le sue norme abbiano «efficacia diretta» o «valore precettivo»⁴⁰.

La conclusione che se ne trae è implacabile: per la CEDU e la CSE si segue la logica dei “due pesi e due misure” e, quel che più sorprende, ciò accade proprio *dopo* l'introduzione del vincolo al rispetto degli «obblighi internazionali» e *dopo* la svolta giurisprudenziale del 2007. Paradossalmente, la posizione dei due trattati fondamentali del Consiglio d'Europa era più simile prima, quando alla CEDU veniva riconosciuta al più una funzione “integrativa” delle fonti interne sul piano ermeneutico, senza però poter prevalere su leggi ordinarie successive (per il criterio della *lex posterior*)⁴¹.

Può dunque giustificarsi *adesso* una disparità di trattamento che *allora* non sussisteva? Ad essere cambiata, in fondo, è la disciplina costituzionale interna (e la ricostruzione giurisprudenziale) di quel vincolo internazionale, non il vincolo in sé e per sé considerato. In altri termini, non ci sembra giustificabile il doppio regime con riguardo a due trattati sulla stessa materia (diritti fondamentali) e dello stesso sistema (Consiglio d'Europa), entrambi ratificati ed eseguiti da tempo in Italia. Né si può affermare che la ricostruzione ermeneutica dell'art. 117 *in parte qua* operata dalla Corte costituzionale valga esclusivamente per la CEDU e non pure per altri trattati in materia di diritti. In senso estensivo militano ragioni logiche e testuali (*supra*, § 2), nonché anche recenti conferme giurisprudenziali: in due casi di accoglimento, la stessa Corte ha fatto riferimento *ex art.* 117, c. 1, alla Convenzione Onu sulle persone con disabilità del 2006 ([sent. n. 236 del 2012](#)) ed alla Convenzione Onu sui diritti del fanciullo del 1989 insieme alla Convenzione europea sull'esercizio dei diritti del fanciullo del 1996 ([sent. n. 7 del 2013](#)). Il che rende certamente più difficile sostenere l'*irrelevanza* come parametro interposto della Carta sociale⁴².

Cosa dunque impedisce di omologare nel trattamento interno CEDU e CSE? Le ragioni potrebbero essere legate: *a)* alle differenze, strutturali e funzionali, fra le due Carte e *b)* alla presunta inutilità della seconda rispetto ad altri sistemi di tutela delle medesime situazioni soggettive a livello europeo. All'esame di questi due punti saranno dedicati i paragrafi successivi.

⁴⁰ *Ex multis*: Cass. civ., sez. lav., 25 gennaio 2007, n. 1670; Cass. civ., sez. lav., 14 agosto 2008, n. 21706; Cass. civ., sez. lav., 15 marzo 2010, n. 6264; Cass. civ., sez. VI, 20 gennaio 2015, n. 900. Per maggiori indicazioni in merito, cfr. G. GUIGLIA, *La rilevanza della Carta sociale europea nell'ordinamento italiano: la prospettiva giurisprudenziale*, in AA.VV., *La Carta sociale europea e la tutela dei diritti sociali*, a cura di M. D'Amico, G. Guiglia e B. Liberali, Napoli 2013, 85 ss.

⁴¹ Nella giurisprudenza costituzionale, v. fra le tante decisioni: [nn. 299 e 464 del 2005](#), [231 del 2004](#), [305 del 2001](#), [376 del 2000](#), [388 del 1999](#), [315 del 1990](#) (isolata invece, in questo filone, la ben diversa ricostruzione della legge di esecuzione della CEDU come fonte “atipica” espressa nella [sent. n. 10 del 1993](#)). Applica questo stesso ragionamento, con riguardo alla Carta sociale, Cons. Stato, sez. IV, 10 agosto 2000, n. 4439.

⁴² A ulteriore conferma di quanto sostenuto nel testo, arg. *a contrario* pure dalla citata [sent. n. 238 del 2014](#), concernente una consuetudine internazionale e due leggi interne di esecuzione di trattati internazionali (lo Statuto delle Nazioni Unite del 1945 e la Convenzione Onu sulle immunità giurisdizionali degli Stati e dei loro beni del 2004): pur non rilevando nel caso di specie l'art. 117, c. 1 (invocato solo dalla difesa delle parti dei giudizi principali ma giustamente escluso dalla Corte), la motivazione della decisione fa applicazione di diversi principi enunciati e utilizzati in passato con riferimento alla CEDU. Nella giurisprudenza costituzionale non mancano, tuttavia, anche orientamenti più restrittivi, come nel caso dello scarso rilievo attribuito alla *Carta europea dell'autonomia locale* dalle [sentenze nn. 325 del 2010](#) («gli evocati articoli della Carta europea dell'autonomia locale non hanno uno specifico contenuto precettivo, ma sono prevalentemente definitori ... programmatici ... e, comunque, generici») e [50 del 2015](#) («A prescindere dalla natura di documento di mero indirizzo della suddetta Carta europea...»). Osservazioni critiche a questa chiusura della Corte sono espresse, fra gli altri, da C. PADULA, *L'autonomia: un principio di scarso valore? La Carta europea dell'autonomia locale e le recenti riforme degli enti locali (legge “Delrio” e d.l. 95/2012)*, in AA.VV., *Il valore delle autonomie: territorio, potere e democrazia*, a cura di B. Pezzini e S. Troilo, Napoli 2015, § 4, e – con riferimento anche alla CSE – da A. SPADARO, *La sentenza cost. n. 50/2015. Una novità rilevante: talvolta la democrazia è un optional*, in *Rivista Aic*, 2/2015, 22 ss.

5. La Carta sociale europea e il suo custode

Anche a livello europeo, la CSE è generalmente considerata la “sorella povera” della CEDU, come conferma in modo lampante il fatto che l’ingresso nel Consiglio d’Europa sia subordinato alla ratifica della seconda ma non pure della prima⁴³. Ne discende, sempre in termini generali, un minore impatto della Carta sociale sugli ordinamenti nazionali che la recepiscono. All’origine di tale situazione stanno sia la differente natura dei diritti protetti che la diversità dei sistemi di controllo previsti per garantirne l’effettività⁴⁴. Non sorprende, dunque, che le due Carte sorelle del Consiglio d’Europa viaggino a distinte velocità.

Eppure v’è qualcosa di paradossale in ciò, poiché solo se vengono concepiti come un *unicum* i due trattati concretizzano il ricordato principio di “indivisibilità” dei diritti fondamentali.

Già quest’ultima osservazione è sufficiente per sostenere l’opportunità – anzi, la necessità – di una lettura *integrata* dei due documenti, qualunque sia l’autorità chiamata ad interpretarli, anche al fine di ridurre il rischio di conflitti nella loro attuazione. Una tale “permeabilità” è facilitata dalla presenza anche nella CSE di una *clausola di maggior favore* per i diritti riconosciuti dalle leggi delle Parti contraenti o da ogni altro accordo al quale esse partecipino (art. H).

Una particolare attenzione alle implicazioni e relazioni esistenti fra tutti i diritti fondamentali è prestata dall’organo di garanzia della Carta, il Comitato europeo dei diritti sociali (CEDS), la cui “giurisprudenza” – pur meno nota e considerata di quella CEDU – appare non solo un costante appello alla loro indivisibilità, ma anche una sua efficace dimostrazione⁴⁵. Tale consapevolezza è fra le ragioni che hanno consentito al CEDS di sviluppare un’interpretazione *aggiornata e dinamica* di un testo le cui linee portanti risalgono ad oltre cinquant’anni fa, pur mantenendo un atteggiamento scevro da presunzioni di autosufficienza⁴⁶.

In tal modo, proprio nel settore dove risulta più difficile trovare o elaborare standard di trattamento veramente comuni ai Paesi della “grande Europa”, il Comitato si distingue per essere l’organo di garanzia dei diritti europei maggiormente impegnato nel dare un’interpretazione *aperta e dialogica* – più che *ideologica* – della propria Carta.

Questi risultati sono ancora più apprezzabili se si considera che il Comitato, pur comportandosi “come se” fosse un giudice, formalmente non dispone di poteri analoghi a quelli riconosciuti alle giurisdizioni europee. E qui veniamo al secondo problema, quello delle garanzie.

La supervisione della Carta si svolge secondo due binari. Il primo segue la modalità tipica di altri organi internazionali simili, ovvero il *monitoraggio* su rapporti periodicamente sottoposti dai singo-

⁴³ «While there are many reasons which can be offered for the discrepancies that exist in practice, and not all of the differences in treatment are necessarily problematic, the bottom line is that social rights remain the poor step-sister of civil and political rights and this is every bit as true within the Council of Europe as elsewhere»: così, P. ALSTON, *Assessing the Strengths and Weaknesses of the European Social Charter’s Supervisory System*, in AA.VV., *Social Rights in Europe*, a cura di G. De Búrca and B. De Witte, New York 2005, 47.

⁴⁴ Non è poi da sottovalutare il significato “politico-simbolico” che, in un’Europa divisa nei due contrapposti blocchi di influenza occidentale e sovietica, acquisivano le libertà proclamate nella CEDU per i Paesi aderenti: sottolinea giustamente questo punto, C. BENELHOCINE, *The European Social Charter*, Strasbourg 2012, 14.

⁴⁵ Cfr. J.-F. AKANDJI-KOMBÉ, *The Material Impact of the Jurisprudence of the European Committee of Social Rights*, in AA.VV., *Social Rights in Europe*, cit., 90, cui si rinvia per le opportune indicazioni giurisprudenziali. Per un’analisi approfondita e “contestualizzata” dei diritti della Carta, v. per tutti M. MIKKOLA, *Social Human Rights of Europe*, Porvoo 2010.

⁴⁶ Fra le strategie argomentative impiegate dal CEDS, tre, in particolare, appaiono più strettamente connesse all’approccio evidenziato: una lettura sistematica della Carta, l’apertura al diritto internazionale, convenzionale e comunitario, un metodo interpretativo *value-oriented*. Per maggiori approfondimenti e indicazioni giurisprudenziali, sia consentito rinviare a C. PANZERA, *La Carta sociale europea presa sul serio*, in AA.VV., *Desafíos del constitucionalismo ante la integración Europea*, a cura di A. Pérez Miras, E.C. Raffiotta e G.M. Teruel Lozano, in corso di stampa, § 2; per una generale ricostruzione delle tecniche interpretative del Comitato, v. invece F. OLIVIERI, *La Carta sociale europea come “strumento vivente”*. *Riflessioni sulla prassi interpretativa del Comitato europeo dei diritti sociali*, in *Jura Gentium*, 2/2012, 26 ss.

li Paesi⁴⁷. Certamente più interessante la seconda procedura, operativa dal 1998 e consistente nella facoltà riconosciuta a specifiche ong internazionali e nazionali di presentare direttamente al CEDS un *reclamo collettivo* per denunciare la violazione in un caso specifico – ma sempre relativo ad un gruppo di persone – di una o più disposizioni della Carta. Una volta dichiarato ricevibile, il reclamo è esaminato nel contraddittorio tra le parti interessate e la decisione nel merito viene comunicata alle parti e al Comitato dei ministri tramite un rapporto, sulla base del quale quest'ultimo può adottare una raccomandazione o una risoluzione.

Le differenze con il sistema di protezione convenzionale – è impossibile negarlo – sono notevoli: la procedura descritta non ha carattere strettamente giurisdizionale; le conseguenze di una violazione non vanno formalmente oltre la raccomandazione o la risoluzione indirizzate allo Stato inadempiente; il reclamo non può essere sollevato dal singolo, ma solamente da associazioni determinate, di tipo prevalentemente sindacale⁴⁸.

Nonostante ciò, è pacifico che l'introduzione della procedura dei reclami collettivi abbia rappresentato per la Carta l'inizio di una "seconda vita" ed impresso un forte slancio all'attività del Comitato, il quale, sotto la pressione dei casi concreti, ha arricchito di contenuti sostanziali gli orientamenti già espressi in sede di esame dei rapporti nazionali, affinando i metodi interpretativi con cui dare risalto al testo del trattato⁴⁹.

Inoltre, sebbene il seguito procedurale delle decisioni del CEDS (necessario passaggio dal Comitato dei ministri) possa indurre a dubitare di una loro piena efficacia giuridica per gli Stati, in realtà il rispetto delle stesse non è da considerarsi meno obbligatorio di quanto non sia l'osservanza delle pronunce della Corte di Strasburgo: sul piano internazionale, infatti, tra CEDU e CSE non v'è alcuna differenza in termini di vincolatività. Né sarebbe corretto inferire dall'eterogeneità dei rispettivi sistemi di controllo che l'influenza del CEDS sugli ordinamenti nazionali sia *nei fatti* del tutto trascurabile. Al contrario, in diverse occasioni i suoi interventi hanno prodotto significative modifiche sul piano legislativo (Bulgaria), amministrativo (Croazia) e giudiziario (Francia), in tempi anche piuttosto brevi⁵⁰. In un caso, poi, il *reasoning* di una decisione resa nei confronti di un Paese (la Grecia) è stato addirittura applicato a *preferenza della legislazione vigente* da alcuni giudici di un altro Stato (la Spagna) in relazione a controversie interne di identico tenore, e ciò è avvenuto nonostante quest'ultimo non avesse ancora ratificato la procedura dei reclami collettivi⁵¹.

⁴⁷ In base ad una recente decisione del Comitato dei ministri [CM(2014)26], la procedura è stata ulteriormente semplificata per gli Stati membri che hanno aderito alla seconda forma di controllo (i reclami collettivi), prevedendosi ora la presentazione ogni due anni di un rapporto limitato all'illustrazione delle sole misure prese dalle autorità nazionali a seguito di una decisione di "condanna" dello Stato interessato resa in precedenza su uno o più reclami collettivi.

⁴⁸ Per altri versi, va anche notato come il carattere "collettivo" del ricorso obblighi gli Stati a misurarsi con la richiesta di riforme generali invece che con la soddisfazione di istanze meramente individuali: v. pure M. BELL, *Combating Discrimination through Collective Complaints under the European Social Charter*, in AA.VV., *The European Social Charter: a Social Constitution for Europe/La Charte sociale européenne: une constitution sociale pour l'Europe*, a cura di O. De Schutter, Bruxelles 2010, 48.

⁴⁹ Sul punto, fra i molti: O. DE SCHUTTER, *The Two Lives of the European Social Charter* e C. O'CONNOR, *Social Rights and the European Social Charter – New Challenges and Fresh Opportunities*, entrambi in AA.VV., *The European Social Charter*, cit., 11 ss. e 167 ss.

⁵⁰ Ciò è accaduto con riguardo, rispettivamente, alle decisioni sul merito dei reclami nn. 48/2008 (*ERRC/Bulgaria*, 18 febbraio 2009), 45/2007 (*INTERRIGHTS/Croazia*, 30 marzo 2009) e 14/2003 (*FIDH/Francia*, 8 settembre 2004). Per maggiori indicazioni, L. JIMENA QUESADA, *Interdependence of the Reporting System and the Collective Complaint Procedure: Indivisibility of Human Rights and Indivisibility of Guarantees*, in AA.VV., *European Social Charter and the Challenges of the XXI Century/La Charte Sociale Européenne et les défis du XXIe siècle*, a cura di M. D'Amico e G. Guiglia, Napoli 2014, 148 s.

⁵¹ Approfondimenti in M. SALCEDO BELTRÁN, *Jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales y período de prueba del Contrato de Apoyo a Emprendedores: la aplicación del control de convencionalidad en España*, in *Lex social*, 2/2014, 29 ss. Per una decisa, e in parte provocatoria, presa di posizione in favore del giudizio di convenzionalità diffuso in Spagna (con riferimento anche alla CSE), v. L. JIMENA QUESADA, *Jurisprudencia nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos*, Cizur Menor 2013.

Tale forma di sindacato “concreto”, soprattutto, si combina perfettamente con il controllo “astratto” sui rapporti nazionali: le due procedure si rafforzano poi reciprocamente perché l’una costituisce occasione di verifica di quanto lo Stato sotto esame abbia fatto per rimediare alla situazione di difformità dalla Carta precedentemente attestata nell’altra. L’integrazione fra i due strumenti è talmente evidente che il CEDS arriva talvolta al punto di richiamare principi o affermazioni contenuti in decisioni su reclami collettivi nell’esame dei rapporti nazionali concernenti Stati che non hanno ancora accettato quella procedura, con un’estensione *de facto* del raggio di influenza di quest’ultima⁵².

Interdipendenza e sussidiarietà sono dunque il vero punto di forza del sistema di “doppio controllo” previsto, con un netto guadagno per quell’effettività dei diritti sociali a livello europeo la cui carenza è spesso oggetto di lamentele e fin troppo facili critiche.

6. La tutela più favorevole in quattro casi emblematici

Veniamo alla seconda obiezione. L’apporto del Comitato potrebbe risultare comunque trascurabile di fronte all’azione delle Corti europee di Strasburgo e Lussemburgo, che possono vantare mezzi più potenti ed efficaci – e, nel caso della seconda, anche di un testo più aggiornato (CDFUE) – da mettere al servizio della causa dei diritti sociali. Anzi, si osserva spesso che l’aggiunta di una voce in più nel già complicato “spartito” della tutela multilivello dei diritti potrebbe far aumentare confusione e incertezza nella sua lettura e, quel che è più grave, nella sua esecuzione⁵³.

In effetti, su questo fronte, la Corte EDU ha mostrato di sapersi aprire ad istanze espressive di diritti sociali, sfruttando le potenzialità di alcune disposizioni chiave della Convenzione o dei suoi protocolli e giungendo ad affermare in termini molto generali l’inesistenza di “barriere ermeneutiche” tra la sfera dei diritti politico-civili e quella dei diritti economico-sociali⁵⁴. Tuttavia, il contesto in cui aperture del genere sono in concreto maturate rimane pur sempre quello di un sistema primariamente volto alla giustiziabilità delle classiche libertà negative⁵⁵, sicché pare piuttosto irrealistico attendersi un forte attivismo giudiziario nei settori tradizionali del *welfare* nazionale o una spontanea trasformazione della Corte europea in un giudice “anche” dei diritti sociali. Se cercare a Stra-

⁵² Sulla stretta interdipendenza fra i due meccanismi di controllo, con vari esempi, cfr. ancora L. JIMENA QUESADA, *Interdependence*, cit., 151 ss.

⁵³ Per una critica a questo e ad altri aspetti del costituzionalismo “multilivello”, v. ad es. M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giur. cost.*, 2/2006, spec. 1658 ss.

⁵⁴ Cfr. *Airey/Irlanda*, 9 ottobre 1979, §26. Le disposizioni “ponte” sono soprattutto l’art. 3 (divieto di trattamenti inumani e degradanti, con riguardo all’espulsione di un soggetto malato di AIDS in stadio terminale verso il Paese di origine nel quale però non sussistono cure adeguate: *D./Regno Unito*, 2 maggio 1997; ma v. in senso diverso il successivo caso *N./Regno Unito*, 27 maggio 2008), l’art. 8 (rispetto della vita privata e familiare, relativamente al godimento dei congedi parentali e, da ultimo, anche alla percezione dell’assegno familiare: *Konstantin Markin/Russia*, 22 marzo 2012, e *Dahabi/Italia*, 8 aprile 2014), l’art. 11 (diritto di dar vita a sindacati e aderirvi, per quanto concerne il diritto di contrattazione collettiva: *Demyr e Baykara/Turchia*, 12 novembre 2008), l’art. 1 prot. I (tutela della proprietà, con riguardo a diverse prestazioni sociali previdenziali: *Gaygusuz/Austria*, 16 settembre 1996; *Koua Poirrez/Francia*, 30 settembre 2003; *Moskal/Polonia*, 15 settembre 2009), ma anche l’art. 14 (divieto di discriminazione) e l’art. 6 (giusto processo), specie con riguardo alla tutela dei c.d. *property rights*. Per una ricostruzione delle principali tecniche elaborate dalla Corte europea in materia, v.: F. SUDRE, *La protection des droits sociaux par la Cour européenne des droits de l’homme: un exercice de ‘jurisprudence fiction’?*, in *Rev. trim. dr. h.*, n. 55/2003, 758 ss.; I. GÓMEZ FERNÁNDEZ, *El sistema de protección de los derechos sociales en el marco del Consejo de Europa*, in AA.VV., *A Eficácia dos direitos sociais*, a cura di F. Facury Scaff, R. Romboli e M. Revenga Sánchez, São Paulo 2010, 84 ss.; A. GUAZZAROTTI, *I diritti sociali nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1/2013, 16 ss.; G. MALINVERNI, *The Court of European Human Rights, the Protection of Social Rights, its Relationship with the European Committee of Social Rights*, in AA.VV., *European Social Charter*, cit., 97 ss.; N. NAPOLETANO, *Estensione e limiti della dimensione economica e sociale della Convenzione europea dei diritti umani in tempi di crisi economico-finanziaria*, in *Dir. umani dir. intern.*, 2/2014, 395 ss.

⁵⁵ «Although many of the rights it contains have implications of a social or economic nature, the Convention is essentially directed at the protection of civil and political rights»: *N./Regno Unito*, cit., §41 (che parrebbe rovesciare la logica espressa nella sent. *Airey*).

sburgo la soluzione di tutti i problemi nazionali può pure essere frutto di ingenua fiducia, bussare alle porte di quel giudice senza curarsi dei limiti contenutistici della sua azione rischia di apparire un attaccamento quasi “ossessivo” allo strumento convenzionale⁵⁶.

Dal suo canto, anche l’UE ha ormai una propria Carta e questa contempla espressamente diritti sociali. E tuttavia: da un lato, la distinzione posta nel suo art. 52§5 fra *diritti* immediatamente azionabili (prevalentemente politico-civili) e *principi* giustiziabili solo una volta attuati dall’Unione o dagli Stati membri (prevalentemente sociali) rischia di sterilizzare *in nuce* l’applicazione giudiziaria delle disposizioni ispirate direttamente alla CSE; dall’altro, proprio su quest’ultimo versante la Corte di Lussemburgo ha valorizzato la CDFUE in chiave rafforzativa o anche espansiva della portata del diritto derivato in materia sociale (ad es., nel caso *Kamberaj*)⁵⁷, ma conserva un’estrema prudenza quando si tratta di riconoscere un’efficacia orizzontale alle sue disposizioni sociali⁵⁸.

Al di là di queste considerazioni generali, alcuni esempi concreti illustrano bene come, rispetto al sistema CEDU e al diritto UE, la Carta sociale possa offrire una tutela più incisiva dei diritti invocati.

Il primo esempio concerne le *austerity measures* imposte dalla Troika alla Grecia, nella logica dei “prestiti condizionati”. Qui, tanto la Corte europea quanto la Corte di giustizia hanno eluso le richieste di tutela avanzate: la prima dichiarando il ricorso contro le misure adottate manifestamente infondato, sulla base dell’assunto che il sacrificio imposto ai ricorrenti non era da considerarsi eccessivo e le scelte politiche del Governo ellenico rimanevano assorbite nel margine di apprezzamento statale⁵⁹; la seconda rilevando *in limine* un difetto di legittimazione dei ricorrenti⁶⁰. Il Comitato, invece, ha riconosciuto la violazione del diritto alla sicurezza sociale garantito dalla CSE (art. 12§3) per riduzione eccessiva dell’ammontare delle pensioni spettanti. Fra le ragioni addotte, spiccano il mancato svolgimento da parte delle autorità greche di analisi *ex ante* circa l’impatto che il cumulo delle misure contestate avrebbe realisticamente avuto sulla posizione dei soggetti interessati, particolarmente vulnerabili, l’assenza di coinvolgimento nella decisione delle associazioni rappresentative degli stessi e la mancata ricerca di soluzioni meno afflittive ma ugualmente idonee⁶¹.

Il secondo caso tocca un nervo scoperto della giurisprudenza UE, poiché verte sul seguito della notissima sentenza *Laval*. Chiamato in causa da un reclamo collettivo contro la legislazione svedese

⁵⁶ Denuncia giustamente il rischio di una «obsesión convencional», L. JIMENA QUESADA, *Jurisdicción nacional*, cit., 58.

⁵⁷ Corte giust., 24 aprile 2012, C-571/10.

⁵⁸ Nel caso *Association de médiation sociale* (sent. 15 gennaio 2014, C-176/12), la Corte ha affermato che l’art. 27 della Carta di Nizza, concernente il diritto dei lavoratori ad essere informati e consultati (cfr. pure l’art. 29 della CSE), «per produrre pienamente i suoi effetti, deve essere precisato mediante disposizioni del diritto dell’Unione o del diritto nazionale», ed in ogni caso «non può essere invocato in una controversia tra privati al fine di disapplicare tale norma nazionale» (§§45 e 51). Sulla problematica *Drittwirkung* delle disposizioni sociali della Carta, si rinvia ancora allo studio di A. GUAZZAROTTI, *Il ruolo dei diritti sociali*, cit.

⁵⁹ *Koukafy e ADEDY/Grecia*, 7 maggio 2013, cui si può aggiungere *Conceição Mateus e Santos Januário/Portogallo*, 8 ottobre 2013.

⁶⁰ Ordinanze 27 novembre 2012, T-541/10 e T-215/11, *ADEDY*. La Corte di giustizia ha poi rifiutato di esaminare nel merito un’analogo richiesta oggetto di un rinvio pregiudiziale da parte del *Tribunal do Trabalho do Porto*, con la motivazione che l’atto contestato (la legge finanziaria portoghese per il 2011, che disponeva una temporanea riduzione delle pensioni di anzianità per i dipendenti del settore pubblico) non rientrava nell’ambito di applicazione del diritto dell’Unione e, quindi, che le disposizioni della Carta di Nizza invocate non potevano venire in rilievo (ord. 7 marzo 2013, C-128/2012, *Sindicato dos Bancários do Norte*). Sulla vicenda è poi intervenuto il Tribunale costituzionale portoghese, che ha riconosciuto con due decisioni – nn. 353 del 2012 e 187 del 2013 – l’incostituzionalità dell’intervento legislativo: v. per tutti R. ORRÙ, *Crisi economica e responsabilità dei giudici costituzionali: riflessioni sul caso portoghese*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, II/2014, 1015 ss.

⁶¹ V. le decisioni nel merito del 7 dicembre 2012 sui cinque reclami presentati dai sindacati dei pensionati greci (nn. 76-80/2012), la cui eco è chiaramente percepibile nella risoluzione del Parlamento europeo del 13 marzo 2014 su *Occupazione e aspetti sociali del ruolo e delle attività della Troika (2014/2007(INI))*, spec. §§26 e 40. Per un commento alle decisioni, v. G. GUIGLIA, *Il diritto alla sicurezza sociale in tempo di crisi: la Grecia di fronte al Comitato Europeo dei Diritti Sociali (CEDS)*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, IV/2013, 1400 ss.; per una più ampia ricostruzione del differente approccio segnalato nel testo, v. invece L. MOLA, *The Margin of Appreciation Accorded to States in Times of Economic Crisis. An Analysis of the Decisions by the European Committee of Social Rights and by the European Court of Human Rights on National Austerity Measures*, in *Lex social*, 1/2015, 174 ss.

di attuazione di quella pronuncia della Corte di Lussemburgo, il Comitato si esprime per una ridefinizione della vicenda in senso diametralmente opposto, grazie al diverso equilibrio fra libertà economiche e diritti sociali che le disposizioni della CSE in materia di negoziazione collettiva (art. 6§2 e 6§4) e protezione equivalente dei lavoratori migranti (art. 19§4) gli hanno consentito di fissare: la distanza tra i due approcci non potrebbe essere maggiore⁶². Non a caso, il Comitato approfitta dell'occasione per ribadire che – diversamente da quanto affermato dalla Corte di Strasburgo riguardo alla CEDU (sentenza *Bosphorus*) – non esiste alcuna “presunzione di conformità” alla CSE in favore del diritto dell'Unione e che, pertanto, lo Stato interessato non può ritenersi assolto dal rispetto della Carta neppure quando agisce in stretta esecuzione di una sentenza della Corte di giustizia⁶³. È questa una delle ipotesi in cui, qualora fosse applicata senza riserve anche alla Carta sociale, la clausola di “maggior favore” contenuta nell'art. 53 della CDFUE potrebbe mettere in seria difficoltà la Corte di Lussemburgo nel proseguire sulla strada tracciata dal “*Laval quartet*”.

Gli ultimi due esempi riguardano la protezione della salute degli immigrati irregolari ed il diritto all'abitazione.

Quanto al primo, la Corte europea ha stabilito che l'espulsione di un cittadino straniero che usufruisca di assistenza sanitaria nel Paese ospitante ma sia privo di un valido titolo di soggiorno contrasta con l'art. 3 della CEDU solamente se il soggetto versa in *gravi* condizioni ed è provata l'*effettiva* assenza di cure disponibili nel Paese di origine⁶⁴. Ben diversa la posizione del CEDS al riguardo: sebbene l'ambito soggettivo di applicazione della CSE sia piuttosto limitato, tale organo – facendo prevalere lo “spirito” sulla “lettera” della Carta – ha realizzato di fatto un'*estensione soggettiva* delle garanzie, includendovi anche gli stranieri irregolarmente presenti sul territorio nazionale qualora il rifiuto di prestazioni sanitarie o di altro genere (come la garanzia di un riparo o la tutela contro gli sfratti forzosi) ne metta *astrattamente* a rischio la vita e/o la dignità, senza porre ulteriori condizioni⁶⁵.

Nel secondo caso il confronto è ancora più diretto, poiché concerne la medesima disciplina di denazionalizzazione e successiva riforma della proprietà sociale della casa avviata in Slovenia a partire dal 1991, la quale ha sensibilmente peggiorato la condizione abitativa dei titolari del “diritto di occupazione speciale” previsto dalla normativa precedente. Il primo ad intervenire è il Comitato, che rileva la violazione delle disposizioni della Carta in materia di diritto all'abitazione, protezione della famiglia e divieto di discriminazione⁶⁶. La Corte di Strasburgo invece, pur conoscendo quell'importante precedente (espressamente citato) esclude che siano violate le norme della Convenzione che proteggono il diritto al possesso dei beni, la vita familiare e i principi di non discriminazione e giusto processo⁶⁷.

⁶² Cfr. *LO-TCO/Svezia*, 3 luglio 2013 (recl. n. 85/2012), in rapporto a Corte giust., 18 dicembre 2007, C-341/05, *Laval*. Per un confronto in parallelo delle due decisioni, v.: M. SALCEDO BELTRÁN, *El Consejo de Europa frente a la Unión Europea. Vulneración de la Carta Social Europea por 'Lex Laval'*, in *Estudios Fundación 1 de Mayo*, 77/2014, 1 ss. e M. BASSINI-F. FERRARI, *Reconciling Social Rights and Economic Freedom in Europe. A Constitutional Analysis of the Laval Saga (Collective Complaint no. 85/2012)*, in AA.VV., *European Social Charter*, cit., 193 ss.

⁶³ *LO-TCO/Svezia*, cit., §§72-74.

⁶⁴ V. ancora, anche per una ricostruzione dei precedenti, la sent. *N./Regno Unito*, §§29-51.

⁶⁵ Esiste in materia una serie consistente di decisioni: *FIDH/Francia*, cit.; *ERRC/Italia*, 7 dicembre 2005 (recl. n. 27/2004); *DCI/Olanda*, 20 ottobre 2009 (recl. n. 47/2008); *COHRE/Italia*, 25 giugno 2010 (recl. n. 58/2009); *COHRE/Francia*, 28 giugno 2011 (recl. n. 63/2010); *DCI/Belgio*, 23 ottobre 2012 (recl. n. 69/2011); *FEANTSA/Olanda*, 2 luglio 2014 (recl. 86/2012); *CEC/Olanda*, 1 luglio 2014 (recl. 90/2013). Per una specifica trattazione sul tema, v.: J.-F. AKANDJI-KOMBÉ, *L'applicabilité ratione personae de la Charte sociale européenne: entre ombres et lumières*, in AA.VV., *The European Social Charter*, cit., 79 ss.; G. PALMISANO, *Sui limiti di applicazione della Carta sociale europea in termini di persone protette*, in AA.VV., *La Carta sociale europea*, cit., 39 ss. e, se si vuole, C. PANZERA, *The Personal Scope of the European Social Charter: Questioning Equality*, in *Rev. eur. der. fund.*, 24/2014.

⁶⁶ *FEANTA/Slovenia*, 8 settembre 2009 (recl. 53/2008).

⁶⁷ *Berger-Krall et al./Slovenia*, 12 giugno 2014.

7. Conclusioni

La casistica esaminata suffraga la tesi che il CEDS possa offrire un rilevante contributo alla causa dei diritti sociali e, per ciò stesso, dovrebbe essere messo in grado di darlo.

Ciò porta ad auspicare, a livello europeo, anzitutto che le Corti di Strasburgo e Lussemburgo comincino a tenere in maggiore considerazione la “sostanza” degli orientamenti emergenti dalle conclusioni e decisioni del Comitato (per riprendere una formula usata dal nostro giudice costituzionale con riguardo alla giurisprudenza CEDU), ma anche che l’Unione europea riconosca finalmente l’opportunità – proprio in chiave politica – di una formale adesione alla CSE. Difatti, essendo i diritti sociali parte essenziale del costituzionalismo contemporaneo, *qualunque prospettiva di integrazione costituzionale dell’UE deve necessariamente includere anche questa dimensione*. Naturale, allora, guardare alla CSE come all’“anello mancante” di un tale percorso e, del pari, inevitabile giudicare come assolutamente insufficiente lo spazio che ad essa dedicano i trattati fondamentali o la giurisprudenza comunitaria⁶⁸.

Se quest’ultima prospettiva appare tuttavia incerta e comunque di lungo periodo, più concreta e immediata si presenta – sul versante interno – l’estensione alla Carta sociale, direttamente per mano del giudice costituzionale (magari su pressione dei giudici comuni), della copertura già offerta alla CEDU dall’art. 117, c. 1⁶⁹. Naturalmente, ciò dovrebbe avvenire alle *medesime* condizioni operative, ossia: schema del parametro interposto; obbligo di interpretazione adeguatrice e, in subordine, sollevazione della q.l.c.; previo controllo di conformità della Carta a tutta la Costituzione; rilievo primario della giurisprudenza CEDS; principio della tutela più intensa⁷⁰. Nel dialogo diretto con il Comitato, il Giudice delle leggi potrebbe trovare una sponda più sensibile al peculiare equilibrio interno fra diritti sociali e altri diritti o interessi costituzionali rispetto al confronto con le soli Corti europee, come conferma pure il fatto che, in piena crisi economica, quella del CEDS sia stata sostanzialmente l’unica voce in ambito europeo che si è levata, in modo ripetuto e convinto, per invitare

⁶⁸ Per l’evoluzione storica dei richiami alla Carta sociale nel diritto e nella giurisprudenza dell’Unione, cfr. L. JIMENA QUESADA, *La Carta social europea y la Unión europea*, in *Rev. eur. der. fund.*, 13/2009, 393 ss. e O. DE SCHUTTER, *Le rôle de la Charte social européenne dans le développement du droit de l’Union européenne*, in AA.VV., *The European Social Charter*, cit., 97 ss., del quale v. pure – per la proposta di una formale adesione dell’Unione alla Carta sociale – *L’adhésion de l’Union européenne à la Charte sociale européenne*, in *EUI Working Paper LAW*, 11/2004 (ora in versione aggiornata anche sul sito www.coe.int/socialcharter); in argomento, v. anche i più recenti contributi di U. KHALIQ, *The European Union and the European Social Charter: Never the Twain Shall Meet?*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 15 (2012-2013), spec. 194 ss. e J. LUTHER, *Is there any ‘Perspective’ for an European Union Accession to the European Social Charter?*, in corso di stampa.

⁶⁹ Favorevoli a questa ipotesi anche G. GUIGLIA, *Le prospettive della Carta sociale europea*, in www.forumcostituzionale.it (2010), 13 ss. e P. CARETTI, *Considerazioni conclusive*, in AA.VV., *I diritti sociali: dal riconoscimento alla garanzia*, cit., 618.

⁷⁰ Sebbene la Corte di Strasburgo e il Comitato europeo siano organi strutturalmente diversi, come differenti sono le procedure applicabili, ci sembra tuttavia possibile estendere al secondo le considerazioni espresse dalle “sentenze gemelle” con riguardo al primo, in particolare ove si afferma che: «La CEDU presenta, rispetto agli altri trattati internazionali, la caratteristica peculiare di aver previsto la competenza di un organo giurisdizionale, la Corte europea per i diritti dell’uomo, cui è affidata la funzione di interpretare le norme della Convenzione stessa [...] tra gli obblighi internazionali assunti dall’Italia con la sottoscrizione e la ratifica della CEDU vi è quello di adeguare la propria legislazione alle norme di tale trattato, nel significato attribuito dalla Corte specificamente istituita per dare ad esse interpretazione ed applicazione. Non si può parlare quindi di una competenza giurisdizionale che si sovrappone a quella degli organi giudiziari dello Stato italiano, ma di una funzione interpretativa eminente che gli Stati contraenti hanno riconosciuto alla Corte europea, contribuendo con ciò a precisare i loro obblighi internazionali nella specifica materia» ([sent. n. 348, punto 4.6 cons. dir.](#)); e ancora: «L’applicazione e l’interpretazione del sistema di norme è attribuito beninteso in prima battuta ai giudici degli Stati membri, cui compete il ruolo di giudici comuni della Convenzione. La definitiva uniformità di applicazione è invece garantita dall’interpretazione centralizzata della CEDU attribuita alla Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo, cui spetta la parola ultima [...] In considerazione di questi caratteri della Convenzione, la rilevanza di quest’ultima, così come interpretata dal “suo” giudice, rispetto al diritto interno è certamente diversa rispetto a quella della generalità degli accordi internazionali, la cui interpretazione rimane in capo alle Parti contraenti, salvo, in caso di controversia, la composizione del contrasto mediante negoziato o arbitrato o comunque un meccanismo di conciliazione di tipo negoziale» ([sent. n. 349, punto 6.2 cons. dir.](#)).

gli Stati a compiere ogni sforzo utile a non abbassare, specie con riguardo alle categorie più deboli, il livello di tutela dei diritti sociali⁷¹.

Insomma, continuare ad ignorare la Carta sociale e soprattutto la giurisprudenza del suo Comitato significa privarsi di un contributo interpretativo tanto più prezioso quanto più proveniente dall'*unica* istanza europea "specializzata" nella tutela dei diritti sociali a *quel* livello.

D'altro canto, aggiungere una nuova voce al già corposo "coro" dei garanti dei diritti, non implica affatto sostenere la necessità di fissare gerarchie o priorità fra le varie giurisdizioni (pretesa tanto assurda quanto stabilire se i tenori siano più importanti dei bassi o i soprani più dei contralti), bensì impegnarsi nella paziente ricerca e sistemazione teorica dei molti fili – sostanziali, ma anche argomentativi – che legano e rendono *interconnesse, complementari e sussidiarie* le plurime garanzie apprestate e grazie ai quali si generano, molto più spesso di quanto si pensi, quotidiane "armonie" nella concreta affermazione dei diritti umani.

⁷¹ Cfr. *Conclusions 2009-I*, §17 (ma v. pure *FEANTSA/Olanda*, cit., §128); invito poi ribadito anche dal Comitato dei ministri con una dichiarazione resa il 12 ottobre 2011 in occasione del cinquantenario della Carta sociale. Sul rispetto del *minimum core* dei diritti sociali anche quando la contrazione delle disponibilità finanziarie possono indurre gli Stati ad adottare misure regressive, v. altresì l'apporto del Comitato Onu sui diritti economici, sociali e culturali, analizzato ora da F. COSTAMAGNA, *Riduzione delle risorse disponibili e abbassamento dei livelli di tutela dei diritti sociali: il rispetto del nucleo minimo quale limite all'adozione di misure regressive*, in *Dir. umani dir. intern.*, 2/2014, spec. 376 ss.