



Ministero dello Sviluppo Economico



IMPRESE E DIRITTI UMANI: IL CASO ITALIA

**ANALISI DEL QUADRO NORMATIVO
E DELLE POLITICHE DI SALVAGUARDIA**

Rapporto redatto dalla Scuola Superiore Sant'Anna



IMPRESE E DIRITTI UMANI: IL CASO ITALIA

ANALISI DEL QUADRO NORMATIVO E DELLE POLITICHE DI SALVAGUARDIA

Scuola Superiore Sant'Anna

Questo documento è stato elaborato dalla Scuola Superiore Sant'Anna di Studi Universitari e di Perfezionamento (Pisa) su incarico del Ministero dello Sviluppo Economico – Dipartimento Impresa e Internazionalizzazione – Direzione Generale per la Politica Industriale e la Competitività – Divisione XI – Punto di Contatto Nazionale OCSE (Protocollo 220909 del 25 ottobre 2012, 18 ottobre 2012).

Versione n.2, 4 Novembre 2013 (la ricerca sostanziale è stata conclusa nel Maggio 2013 – l'aggiornamento di Novembre è il risultato di una revisione formale e include l'aggiunta di aggiornamenti minori).

Il lavoro è stato svolto, sotto la supervisione del Professor Andrea de Guttery, da un gruppo di ricerca della Scuola Superiore Sant'Anna composto da:

- Claudia Cinelli,
- Damiano de Felice, e
- Chiara Macchi.

Lo studio non rappresenta necessariamente il punto di vista ufficiale del Ministero dello Sviluppo Economico.

INDICE

Introduzione	4
Diritto societario e dei mercati mobiliari	8
Trasparenza e rendicontazione	21
Contratti pubblici	33
Imprese pubbliche	47
Investimenti esteri diretti e credito all'esportazione	55
Cooperazione allo sviluppo	72
Diritti del fanciullo	85
Questioni di genere	107
Libertà di espressione religiosa nei luoghi di lavoro	126
Lavoratori migranti irregolari	135
Tutela dell'ambiente	144
Accesso ai rimedi statali giurisdizionali	152
Accesso ai rimedi statali non giurisdizionali	173
Conclusioni	183
Indice analitico	193

INTRODUZIONE

I Principi Guida su Imprese e Diritti Umani delle Nazioni Unite

Nel giugno 2011 il Consiglio dei Diritti Umani delle Nazioni Unite (ONU) ha adottato all'unanimità un documento preparato dal Prof. John G. Ruggie, allora Rappresentante Speciale del Segretario Generale dell'ONU, intitolato 'Principi Guida su Imprese e Diritti Umani' (d'ora in avanti, Principi Guida)¹. Tale documento definisce un insieme di regole di comportamento in materia di diritti umani sia per le imprese sia per gli Stati che hanno il compito di controllarle, e risponde alla necessità di colmare il vuoto normativo esistente a livello internazionale riguardo ai potenziali impatti negativi dell'attività imprenditoriale sulla protezione dei diritti dell'uomo. Da un lato, infatti, le imprese non sono – allo stato attuale del diritto internazionale – riconosciute quali soggetti aventi piena personalità giuridica internazionale. Come conseguenza, esse non sono destinatarie dirette degli obblighi internazionali posti a protezione dei diritti umani. Dall'altro lato, nel quadro della tradizionale relazione verticale Stato-individuo che caratterizza il regime internazionale dei diritti umani, risulta ancora difficile determinare in capo agli Stati un chiaro obbligo di prevenzione, punizione e/o rimedio di eventuali abusi perpetrati dalle imprese nel contesto della relazione orizzontale impresa-individuo.

I Principi Guida hanno risposto a questo problema sancendo:

- il dovere degli Stati (ormai consolidato nel diritto internazionale) di garantire la protezione dei diritti umani dall'attività imprenditoriale, intervenendo attraverso l'adozione di politiche, norme e misure giurisdizionali appropriate (*State duty to protect* – Pilastro I);
- la responsabilità delle imprese (ancora non consolidata secondo il diritto internazionale e, quindi, non assimilabile agli obblighi internazionali degli Stati) di rispettare i diritti umani e di agire tempestivamente nel caso in cui la propria attività ne pregiudichi in qualche modo il godimento (*corporate responsibility to respect* – Pilastro II);
- la necessità di assicurare alle vittime degli abusi imprenditoriali l'accesso ad efficaci misure di rimedio (*right to effective remedy* – Pilastro III).

Il Piano d'Azione Nazionale ed il ruolo di questo documento

I Principi Guida, nonostante il carattere non vincolante, sono presto diventati un importante punto di riferimento a livello internazionale. Nel maggio 2011, gli Stati Membri dell'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE),

¹ Consiglio dei Diritti Umani, *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework*, A/HRC/17/31, 21 marzo 2011. Il documento rende operativo un documento più generale adottato dal Consiglio dei Diritti Umani nel 2008: Consiglio dei Diritti Umani, *Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights*, A/HRC/8/5, 7 aprile 2008.

insieme agli Stati che non sono Membri ma aderiscono alla Dichiarazione OCSE sugli investimenti internazionali e le imprese multinazionali, hanno aggiornato le “Linee Guida OCSE per le Imprese Multinazionali”, introducendo un nuovo capitolo sui diritti umani (il Capitolo IV) con specifico riferimento al documento delle Nazioni Unite². Nell’ottobre 2011, la Commissione Europea ha poi pubblicato la Comunicazione “Strategia rinnovata dell’Unione Europea per il periodo 2011-14 in materia di responsabilità sociale delle imprese” con la quale ha formalmente invitato tutti gli Stati Membri a predisporre un Piano d’Azione Nazionale per dare attuazione ai Principi Guida³.

Dato il forte interesse da parte del Governo italiano a redigere un Piano d’Azione Nazionale il più completo ed accurato possibile, ad inizio 2013 il Punto di Contatto Nazionale (PCN) OCSE⁴ ha commissionato alla Scuola Superiore Sant’Anna la realizzazione di uno studio ricognitivo che esaminasse la rispondenza del quadro normativo ed istituzionale italiano rispetto ai nuovi standard internazionali (in particolare, il primo ed il terzo pilastro dei Principi Guida), ne identificasse i punti di forza e quelli di debolezza, e suggerisse le priorità da includere nel Piano d’Azione Nazionale.

Il documento che qui si presenta, suddiviso in 13 schede dedicate ciascuna ad un tema specifico, rappresenta il prodotto finale di questo studio. Il documento è stato redatto da un gruppo di ricerca composto da Claudia Cinelli, Damiano de Felice e Chiara Macchi, sotto la supervisione scientifica del Prof. Andrea de Guttery.

La scelta dei temi

I Principi Guida interessano uno spettro di politiche, strumenti normativi e settori particolarmente ampio e diversificato. Data la necessità di consegnare il lavoro al Governo in tempo utile per l’inizio della stesura del Piano d’Azione Nazionale, e d’accordo con il PCN, la scelta è stata quella di concentrarsi su un numero circoscritto di temi, scelti fra quelli che presentano profili di maggior rilevanza e/o problematicità sia a livello teorico che contestualmente allo specifico panorama italiano.

Il primo insieme di schede è così dedicato a quelle aree normative e/o di intervento statale nell’economia che incidono in maniera più significativa sulla condotta delle imprese: diritto societario e diritto dei mercati mobiliari, incentivi ed obblighi in materia di trasparenza e rendicontazione, affidamento dei contratti pubblici, partecipazione pubblica nelle imprese, regolamentazione degli investimenti diretti esteri e credito

² OCSE, *Linee Guida per le Imprese Multinazionali*, 2011. Il documento può essere scaricato presso il sito: <http://pcnitalia.sviluppoeconomico.gov.it/it/linee-guida-ocse/introduzione>.

³ Comunicazione della Commissione Europea, *Strategia rinnovata dell’Unione Europea per il periodo 2011-14 in materia di responsabilità sociale delle imprese*, COM(2011) 681, 25 ottobre 2011, p. 14.

⁴ Il PCN è istituito presso il Ministero dello Sviluppo Economico ed ha il compito di assicurare la diffusione e la corretta attuazione delle Linee Guida OCSE. Esso è stato creato dall’art. 39 della L. n. 273/2002. Le sue attività sono regolate dal Decreto del Ministero per le Attività Produttive del 30 luglio 2004 (pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, Serie Generale, n. 191, 16 agosto 2004) e successive modifiche. Si veda: <http://pcnitalia.sviluppoeconomico.gov.it/it/>.

all'esportazione ed, infine, attività di cooperazione allo sviluppo. Il secondo insieme di schede analizza i temi considerati prioritari dal Governo italiano in materia di diritti umani, vale a dire diritti del fanciullo, tutela di genere e libertà di espressione religiosa (il tema dell'educazione ai diritti umani, anch'esso prioritario per la diplomazia italiana, viene trattato nella scheda dedicata alla cooperazione allo sviluppo). Si è poi ritenuto opportuno dedicare una scheda ad una tematica di grande criticità nel panorama italiano, ovvero i diritti dei lavoratori migranti irregolari, ed un'altra al particolare rapporto tra diritti umani, imprese e protezione dell'ambiente. Infine, le ultime due schede si concentrano sul ruolo dello Stato italiano rispetto al Pilastro III dei Principi Guida, ossia l'accesso ai rimedi statali, giurisdizionali e non⁵.

L'elenco dei temi risulta quindi come segue:

- Diritto societario e dei mercati mobiliari
- Obblighi di trasparenza e rendicontazione
- Contratti pubblici
- Imprese pubbliche
- Investimenti esteri diretti e credito all'esportazione
- Cooperazione allo sviluppo
- Diritti del fanciullo
- Questioni di genere
- Libertà di espressione religiosa nei luoghi di lavoro
- Lavoratori migranti irregolari
- Tutela dell'ambiente
- Accesso ai rimedi statali giurisdizionali
- Accesso ai rimedi statali non-giurisdizionali

Come verrà meglio argomentato nelle conclusioni, altri temi avrebbero meritato eguale considerazione. Nella stesura del Piano d'Azione Nazionale, quindi, il Governo italiano non dovrebbe limitare la propria attenzione a quanto incluso nel presente studio.

Metodologia

La struttura del documento, pensata principalmente per funzionari ministeriali ed esperti del settore, prevede che ciascuno dei temi selezionati costituisca l'oggetto di una scheda operativa appositamente dedicata. Le schede si basano su una ricerca composita che ha incluso l'esame diretto delle politiche e degli strumenti giuridici, l'analisi di specifici contributi ministeriali, lo studio di commenti ed annotazioni in pubblicazioni

⁵ La scelta degli argomenti ha preso in considerazione anche il sondaggio recentemente condotto da parte del Gruppo di Lavoro su Imprese e Diritti Umani delle Nazioni Unite, in cui risulta evidente l'importanza dei temi correlati ai diritti delle donne, diritti dei bambini, tutela ambientale e diritti dei lavoratori migranti. Si veda: A/HRC/23/32/Add.2.

specialistiche e la conduzione di interviste con esperti nei vari campi disciplinari affrontati.

Le schede sono strutturate nel modo seguente. In primo luogo, viene riportato il testo dei Principi Guida attinenti all'argomento della scheda. Segue l'analisi degli strumenti normativi e delle pratiche istituzionali potenzialmente rilevanti a livello internazionale ed europeo. Si passa quindi ad esaminare gli strumenti normativi e le pratiche istituzionali di livello nazionale, che vengono valutati nella loro rispondenza o meno ai Principi Guida. Le schede si concludono con l'elaborazione di specifiche raccomandazioni sui passi da compiere al fine di adattare gli strumenti normativi e le pratiche istituzionali nazionali ai Principi Guida (pur in conformità con gli altri standard internazionali potenzialmente pertinenti). Il gruppo di ricerca suggerisce che queste raccomandazioni vengano prese in seria considerazione dal Governo italiano nella scelta delle priorità da includere nel Piano d'Azione Nazionale.

Visto che, nella loro specificità, le schede rischiano di mancare della visione d'insieme, è compito del capitolo conclusivo farsi carico dell'analisi della trasversalità e coerenza delle politiche italiane (soprattutto riguardo ad un tema fondamentale come quello della *human rights due diligence* imprenditoriale) e suggerire alcune raccomandazioni a riguardo, di valenza più generale.

DIRITTO SOCIETARIO E DEI MERCATI MOBILIARI

Principio 3

Nell'adempiere al loro obbligo di proteggere, gli Stati dovrebbero: (...) (b) garantire che altre leggi e politiche che governano la creazione ed il funzionamento delle imprese, come il diritto societario, non impediscano ma consentano il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese.

Commentario

Le leggi e le politiche che governano la creazione ed il funzionamento delle imprese, come il diritto societario ed il diritto dei mercati mobiliari, plasmano direttamente il comportamento delle imprese. Eppure le loro implicazioni in tema di diritti umani rimangono poco conosciute. Ad esempio, vi è poca chiarezza nel diritto societario e nel diritto dei mercati mobiliari su cosa è permesso, o anche richiesto, di fare in materia di diritti umani alle aziende ed ai loro funzionari. Le leggi e le politiche in questo campo dovrebbero fornire indicazioni sufficienti per consentire alle imprese di rispettare i diritti umani, con particolare riferimento al ruolo delle strutture di *governance* esistenti, come i consigli dell'impresa.

Principio 8

Gli Stati dovrebbero garantire che nell'adempimento dei rispettivi mandati i vari ministeri del governo, le agenzie e le altre istituzioni statali che regolamentano le prassi seguite dalle imprese siano a conoscenza e osservino gli obblighi a carico dello Stato in materia di diritti umani, ad esempio fornendo loro il sostegno, la formazione e le informazioni pertinenti.

Commentario

(...) è necessario che gli Stati adottino un approccio di vasta portata nella gestione dell'agenda imprese e diritti umani, in modo tale da garantire coerenza verticale ed orizzontale delle politiche interne (...) La coerenza orizzontale delle politiche comporta sostenere e dotare i ministeri e le agenzie, nazionali e locali, che regolamentano le prassi delle imprese – ivi comprese le agenzie incaricate dello sviluppo delle norme in materia di diritto societario e mercato mobiliare, investimenti, assicurazione e credito all'esportazione, commercio e lavoro – affinché siano informate degli, e agiscano secondo modalità compatibili con gli, obblighi dei Governi in materia di diritti umani.

Il Prof. Ruggie ci ricorda che “[i]l diritto societario ed il diritto dei mercati mobiliari regolano direttamente ciò che le aziende fanno e come lo fanno. Nonostante ciò, le loro implicazioni in termini di diritti umani rimangono poco chiare. Diritto societario e diritti umani sono spesso visti come sfere giuridiche e politiche distinte”⁶. L'obiettivo di questa scheda è quello di fare da ponte tra le due sfere e trarre delle conclusioni specifiche per quel che riguarda il caso italiano.

Il diritto societario è quella branca del diritto commerciale che disciplina la vita delle società, incluse le imprese. Il diritto dei mercati mobiliari è invece quella branca del diritto dei mercati finanziari che disciplina gli scambi aventi per oggetto valori mobiliari (per esempio, azioni ed obbligazioni). Il diritto societario ed il diritto dei mercati

⁶ A/HRC/17/31/Add.2, para. 1.

mobiliari possono avere importanti implicazioni per la protezione dei diritti umani, soprattutto tramite la disciplina delle seguenti aree:

- obblighi di rendicontazione riguardo all’impatto sui diritti umani⁷;
- equilibrio di genere nei processi decisionali delle imprese⁸;
- requisiti per la costituzione delle società;
- requisiti per la quotazione in Borsa delle società;
- eccezioni alla regola della responsabilità limitata;
- doveri degli amministratori;
- struttura delle società⁹.

Le fonti e gli attori del diritto societario e del diritto dei mercati mobiliari italiani

In Italia il diritto societario ed il diritto dei mercati mobiliari sono regolati a livello nazionale. Il diritto societario trova le proprie fonti principali nel dettato costituzionale, in particolare l’Articolo 41 Cost., e nel Codice Civile, in particolare il Titolo V del Libro Quinto (intitolato “Delle Società”). Il diritto dei mercati mobiliari ha le proprie fonti di riferimento nel Decreto Legislativo 58/1998 e nei regolamenti della Consob e della Borsa Italiana¹⁰.

Costituzione delle imprese

Storicamente, in alcune giurisdizioni, la forma societaria ed i relativi benefici, come la personalità giuridica distinta dai soci e la responsabilità limitata degli stessi, sono stati visti come un privilegio da concedere solamente in cambio del perseguimento di uno scopo pubblico. Le società potevano quindi essere sciolte nel caso in cui non rispondessero a questa aspettativa¹¹.

A differenza di ciò, oggigiorno in Italia (così come nella stragrande maggioranza degli altri paesi) la costituzione di un’impresa non richiede più il riconoscimento di alcun dovere nei confronti della società (*duty to society*). Questo è vero nonostante l’articolo 41 della Costituzione Italiana reciti chiaramente che l’iniziativa economica privata è libera, ma “[n]on può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla

⁷ Quest’ultimo punto è oggetto di una scheda separata, intitolata “Trasparenza e rendicontazione”.

⁸ Si veda, a riguardo, la scheda dedicata alle questioni di genere.

⁹ Non tutti gli aspetti del diritto societario e del diritto dei mercati mobiliari possono essere trattati con adeguato approfondimento. Le aree di interesse sono state scelte sulla base del *Corporate Law Project*, un progetto che ha coinvolto più di 20 studi legali di tutto il mondo per assistere il Rappresentante Speciale del Segretario Generale delle Nazioni Unite nello stabilire se, e come, diritto societario e diritto dei mercati mobiliari favoriscano od ostacolino il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese. Il resoconto finale del progetto è disponibile nel documento A/HRC/17/31/Add.2.

¹⁰ Per ciò che riguarda il diritto societario, il dettato normativo comunitario si focalizza su questioni di poco interesse per questa scheda, come le fusioni e le scissioni nazionali e transnazionali, i diritti degli azionisti di società quotate e il regime fiscale delle società madri e delle filiali di Stati membri diversi (http://europa.eu/legislation_summaries/internal_market/businesses/company_law/index_it.htm).

¹¹ A/HRC/17/31/Add.2, para. 29.

sicurezza, alla libertà, alla dignità umana”. Alla norma costituzionale, difatti, non è mai stata data attuazione diretta, né di tipo legislativo né di tipo giurisprudenziale.

Il Codice Civile, per esempio, non detta alcuna disposizione specifica per quanto riguarda l’invalidità del contratto costitutivo di una società di persone. Valgono quindi le cause di nullità previste dalla disciplina generale dei contratti¹². Le norme più rilevanti ai fini di questa scheda sono quelle che prevedono la nullità del contratto per illiceità della causa, illiceità dei motivi ed illiceità dell’oggetto¹³. Per quanto riguarda specificatamente le società per azioni e le società a responsabilità limitata, l’articolo 2329 (“Condizioni per la costituzione”) afferma poi che:

Per procedere alla costituzione della società è necessario:

- 1) che sia sottoscritto per intero il capitale sociale;
- 2) che siano rispettate le previsioni degli articoli 2342, 2343 e 2343-ter relative ai conferimenti;
- 3) che sussistano le autorizzazioni e le altre condizioni richieste dalle leggi speciali per la costituzione della società, in relazione al suo particolare oggetto.

L’art. 2332 aggiunge che:

Avvenuta l’iscrizione nel registro delle imprese, la nullità della società può essere pronunciata soltanto nei seguenti casi:

- 1) mancata stipulazione dell’atto costitutivo nella forma dell’atto pubblico;
- 2) illiceità dell’oggetto sociale;
- 3) mancanza nell’atto costitutivo di ogni indicazione riguardante la denominazione della società, o i conferimenti, o l’ammontare del capitale sociale o l’oggetto sociale.

Senza entrare nelle specifiche procedurali degli articoli dedicati alle S.p.A e S.r.l., ciò che risulta è che, da una parte, una società non può essere costituita esplicitamente al fine di perseguire uno scopo contrario alla legge, come sarebbe la violazione dei diritti umani. Causa e/o oggetto sarebbero infatti illeciti. Dall’altra, il contratto di costituzione di una società con fini imprenditoriali e commerciali non può essere considerato nullo in caso di (anche ripetuta) commissione di violazione dei diritti umani da parte della società stessa. L’oggetto del contratto è da valutare, infatti, secondo consolidato orientamento, sulla base dell’attività dichiarata e non di quella effettivamente svolta¹⁴.

¹² Secondo l’articolo 2328, una società può essere costituita per contratto o per atto unilaterale. All’atto costitutivo stipulato unilateralmente si applicano le norme sui contratti in generale dettate dal libro quarto del codice civile in quanto tale rientra nella categoria degli “atti unilaterali tra vivi a contenuto patrimoniale”. A norma dell’Art. 1324, “[s]alvo diverse disposizioni di legge, le norme che regolano i contratti si osservano, in quanto compatibili, per gli atti unilaterali tra vivi aventi contenuto patrimoniale”.

¹³ Si vedano, in particolare, gli Artt. 1418, 1343, 1345 e 1346 del Codice Civile.

¹⁴ Fondazione Luca Pacioli, *La Costituzione delle S.p.A.: La riforma del diritto societario*, Circolare n. 8/2003, 18 luglio 2003, p.15.

Detto questo, il fatto che, secondo legge, la costituzione di una società non richieda il riconoscimento di particolari obblighi in tema di diritti umani non preclude la possibilità dell'inclusione di disposizioni specifiche sul tema nello statuto, obbligando, per esempio, gli amministratori a tenere conto degli interessi dei lavoratori alla stessa maniera degli interessi degli azionisti. In alcune giurisdizioni, come quella inglese, ciò sembra essere permesso dall'indeterminatezza degli obiettivi sociali perseguibili¹⁵. In altre giurisdizioni, sono state adottate specifiche leggi al fine permettere l'inclusione di scopi di responsabilità sociale. Ad esempio, nello stato dell'Oregon (Stati Uniti), la disciplina normativa permette esplicitamente che lo statuto di una società includa disposizioni "che autorizzano o indirizzano la società a condurre i propri affari in una maniera che sia ecologicamente e socialmente responsabile"¹⁶. In Italia manca una disciplina esplicita in materia. Tuttavia, non sembra esserci nulla che impedisca ai soci fondatori di includere obiettivi sociali nello statuto di un'impresa.

Quotazione in Borsa

Alcune Borse Valori hanno recentemente preso l'iniziativa di inserire l'assunzione di impegni etici e/o sociali tra i requisiti per la quotazione delle società. In Lussemburgo, le società emittenti devono osservare "alti standard di integrità"¹⁷. In Cina, la Borsa di Shenzhen richiede alle compagnie quotate, "pur perseguendo risultati economici e tutelando gli interessi degli azionisti, [...] proteggere in modo proattivo i diritti e gli interessi legittimi dei propri creditori e dipendenti, essere onesti e degni di fiducia nei confronti dei propri fornitori, clienti e consumatori, e impegnarsi a servizi di assistenza sociale come la tutela dell'ambiente e lo sviluppo della comunità, al fine di raggiungere l'armonia sociale"¹⁸. Contrariamente a questa prassi, la Borsa Italiana non richiede alcun dovere specifico in termini etici o sociali per le società che vogliono quotarsi¹⁹.

Uno strumento alternativo per favorire indirettamente il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese che si quotano in Borsa prevede la potenziale inclusione delle società emittenti in indici di responsabilità sociale d'impresa (RSI). Gli incentivi per le imprese sono la pubblicità che ne deriva e la possibilità di divenire oggetto di investimento da parte di un numero più elevato di investitori (inclusi quelli che operano secondo criteri di responsabilità sociale).

¹⁵ Companies Act 2006, Part 3, Chapter 4, Article 31.

¹⁶ Oregon Revised Statutes, Chapter 60, 2011 Version.

¹⁷ Rules and regulations of the Luxembourg Stock Exchange, Edition 2012/07, Chapter 5 ("Rules of conduct"), 5102/1.

¹⁸ Shenzhen Stock Exchange, *Social Responsibility Instructions to Listed Companies*, 25 Settembre 2006, Articolo 3.

¹⁹ Borsa Italiana, *Regolamento dei Mercati Organizzati e Gestiti da Borsa Italiana S.p.A.*, 15 ottobre 2012.

Il numero di giurisdizioni che operano indici di RSI tramite le Borse nazionali sta crescendo²⁰, e alcune esplicitamente includono requisiti riguardanti i diritti umani. Nel 2005, per esempio, la Borsa di San Paolo ha lanciato il *Bovespa Corporate Sustainability Index*, basato su un questionario che chiede alle società di rendere pubblici i propri impegni in tema di sviluppo sostenibile ed include un riferimento esplicito alla promozione dei diritti umani²¹. Le Borse in Danimarca, Finlandia, Norvegia e Svezia partecipano nell'OMX GES Ethical Nordic Index e nell'OMX GES Nordic Sustainability Index. L'OMX GES Ethical filtra le società emittenti sulla base dei "GES Global Ethical Standards", che fanno esplicito riferimento alle convenzioni e alle linee guida internazionali sui diritti umani. L'OMX GES Nordic Sustainability Index comprende solo le migliori 50 imprese in termini di sostenibilità. Le imprese quotate vengono valutate sulla base del "GES Risk Rating", tra i cui criteri figurano gli UN Principles for Responsible Investment e la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo²².

In Italia, dal 19 ottobre 2010 ECPI e FTSE Group gestiscono per Borsa Italiana gli indici FTSE ECPI Italia SRI Index Series²³. Tra le 100 aziende di capitalizzazione media ed elevata che sono comprese nel FTSE Italia All-Share, ECPI svolge periodiche revisioni di tutta la documentazione pubblica (bilanci, siti Internet, rapporti di sostenibilità, prospetti). Queste informazioni vengono analizzate per determinare un *rating* utilizzato poi per classificare le società e così costruire i panieri degli indici. I criteri di *rating* per gli indici FTSE ECPI Italia SRI Index Series includono requisiti ambientali e sociali (tra cui, relazioni con le comunità e relazioni con i dipendenti)²⁴. Purtroppo non vi si trova nulla di specifico sui diritti umani.

Personalità giuridica e responsabilità limitata

Una delle caratteristiche principali delle società di capitali in tutto il mondo è l'autonomia patrimoniale perfetta, grazie alla quale i soci rispondono dei debiti della società soltanto nei limiti delle quote ad essa conferita. Ciò comporta che i creditori sociali non possano pretendere che i soci facciano fronte ai debiti contratti dalla società con i propri patrimoni personali.

L'autonomia patrimoniale perfetta, nonostante sia considerata fondamentale per assicurare una migliore gestione dei rischi e così favorire l'attività economica, può risultare particolarmente sfavorevole per coloro che subiscono abusi dei propri diritti da

²⁰ Si vedano per esempio il *Johannesburg Stock Exchange's Socially Responsible Investment Index*, lanciato in Sud Africa nel 2004, ed il *KEHATI-SRI Index*, creato nel 2009 da Indonesian Stock Exchange e Biodiversity Foundation KEHATI. Alcuni di questi indici non sono gestiti direttamente dalle Borse. Esempi di prodotti estranei alle Borse includono il *Saudi Arabian Responsible Competitive Index* ed il giapponese *Morningstar Socially Responsible Investment Index*.

²¹ Si veda: <http://www.bmfbovespa.com.br/indices/ResumoIndice.aspx?Indice=ISE&idioma=en-us>

²² Si veda: <http://www.ges-invest.com/pages/?ID=73&a=1>

²³ Si veda: http://www.ftse.com/Indices/FTSE_ECPI_Italia_SRI_Index_Series/

²⁴ FTSE, *Indici FTSE ECPI Italia SRI: Nota Informativa*, 2011.

parte delle imprese (i c.d. “creditori involontari”)²⁵. Tali vittime non possono infatti rifarsi sulla società abusiva se non per il massimo del suo capitale. La possibilità di “superare lo schermo societario” (“*pierce the corporate veil*”) e rifarsi sul patrimonio dei soci è infatti preclusa. Questa situazione acquisisce conseguenze di rilievo particolare nel mercato globale contemporaneo, caratterizzato da partecipazioni multiple e incrociate di diverse società. La società che commette direttamente l’abuso ha spesso un capitale notevolmente inferiore rispetto alle società che la possiedono. E nonostante essa operi di fatto sotto il loro controllo, l’autonomia patrimoniale perfetta vieta l’accesso al patrimonio delle società controllanti, così precludendo l’accesso ad un’adeguata compensazione degli abusi.

La maggior parte delle giurisdizioni conoscono limitatissime eccezioni all’autonomia patrimoniale perfetta delle società di capitali. In genere, tali eccezioni riguardano casi di frode, l’intenzionale elusione di obblighi legali o contrattuali, o qualche altro atto di malafede²⁶. Le giurisdizioni che ammettono il ricorso ai patrimoni dei soci anche in mancanza di colpa sono un numero esiguo. In Brasile, per esempio, non si applica l’autonomia patrimoniale perfetta in caso di danni ambientali (indipendentemente da colpa o negligenza da parte della società). I soci sono responsabili nel caso in cui il patrimonio della società non sia sufficiente a coprire tali danni²⁷. In Colombia, lo stesso vale in caso di violazioni di obbligazioni fiscali e del diritto del lavoro²⁸.

Nel regime italiano, le società che godono di autonomia patrimoniale perfetta sono le società per azioni (S.p.a.) e le società a responsabilità limitata (S.r.l.). Secondo il Codice Civile, le eccezioni per “superare lo schermo societario” e dare opportunità alle vittime di abusi di rifarsela direttamente sugli azionisti sono limitate. Da una parte, ciò viene permesso in caso di mancanze procedurali da parte dei soci fondatori, poco rilevanti ai fini della presente scheda²⁹. In alternativa, l’articolo 2497 sancisce che:

Le società o gli enti che, esercitando attività di direzione e coordinamento di società, agiscono nell’interesse imprenditoriale proprio o altrui in violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale delle società medesime, sono direttamente responsabili nei confronti dei soci di queste per il pregiudizio

²⁵ “I creditori involontari non hanno alcuna possibilità di contrattare con la società riguardo alla ripartizione dei rischi, a differenza dei creditori volontari che stipulano contratti con la società. Tuttavia, essi devono comunque sostenere il rischio di perdite nel caso in cui la società non disponga di patrimonio sufficiente a compensare i danni loro cagionati” (Peter Muchlinski, “Implementing the New UN Corporate Human Rights Framework: Implications for Corporate Law, Governance, and Regulation,” *Business Ethics Quarterly* 22, no. 1 (2012), p. 151).

²⁶ A/HRC/17/31/Add.2, para. 32.

²⁷ Souza, Cescon, Barrieu & Flesch Advogados, *Independent submission to the SRSG’s Corporate Law Project: Brazil*, novembre 2010.

²⁸ A/HRC/17/31/Add.2, para. 35.

²⁹ Secondo l’articolo 2325, per le obbligazioni sociali sorte nel periodo in cui le azioni sono appartenute ad una sola persona, questa risponde illimitatamente quando i conferimenti non siano stati effettuati secondo legge. Secondo l’Articolo 2331, per le operazioni compiute in nome della società prima dell’iscrizione sono illimitatamente e solidalmente responsabili verso i terzi coloro che hanno agito.

arrecato alla redditività ed al valore della partecipazione sociale, nonché nei confronti dei creditori sociali per la lesione cagionata all'integrità del patrimonio della società. ... Il socio ed il creditore sociale possono agire contro la società o l'ente che esercita l'attività di direzione e coordinamento, solo se non sono stati soddisfatti dalla società soggetta alla attività di direzione e coordinamento.

Questa norma non favorisce la possibilità di sollevare il velo societario da parte di vittime di abusi imprenditoriali dei diritti umani per due motivi. Innanzitutto, la società che esercita l'attività di direzione e coordinamento non è di per sé (cioè, per il solo fatto di essere l'ente che dirige e coordina il gruppo) responsabile per le operazioni condotte dagli enti diretti e coordinati. Ciascun ente dentro il gruppo rimane responsabile per le proprie attività, a meno che queste non siano state dirette o coordinate in violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale. In secondo luogo, anche nei casi in cui si possa dimostrare che gli abusi dei diritti umani scaturiscano da direzione e coordinazione esterna in violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale, sono solamente i soci ed i creditori sociali a poter agire contro la società o l'ente che ha esercitato l'attività di direzione e coordinamento (i secondi, solamente per la lesione cagionata all'integrità del patrimonio della società).

Doveri degli amministratori

In aggiunta alle specifiche previsioni contenute nei singoli statuti di ogni impresa, i doveri degli amministratori delle imprese sono generalmente regolati tramite legge e casistica giurisprudenziale. Nella stragrande maggioranza dei paesi gli amministratori sono tenuti ad agire (con dovuta attenzione, lealtà e buona fede) nell'interesse della società – il che normalmente significa degli azionisti nel loro complesso, in particolare massimizzando il valore delle azioni e dei dividendi³⁰.

Come si può facilmente intuire, una disciplina del genere rischia di incentivare la commissione di abusi dei diritti umani nel caso in cui ciò possa condurre a maggiori ritorni a favore degli azionisti. Sulla base di tale dettato normativo, infatti, i soci potrebbero portare in giudizio un amministratore che abbia dato precedenza alla protezione dei diritti umani rispetto al mero ritorno economico.

Alcuni paesi ovviano a questo problema allargando il novero dei doveri degli amministratori. Per ciò che riguarda la protezione degli interessi degli *stakeholder*, come i dipendenti o le comunità interessate dalle attività imprenditoriali, tre sono gli approcci possibili. In primis, gli amministratori possono essere esplicitamente obbligati a prendere in considerazione gli interessi di *stakeholder* che non siano i soci. La sezione 172 del *Companies Act* del 2006 del Regno Unito, per esempio, sancisce che:

³⁰ Stephen Griffin, *Company Law: Fundamental Principles* (Pearson Education, 2006) Capitoli 16 e 17.

Un dirigente di una società deve agire nel modo che ritiene, in buona fede, essere più adatto a promuovere il successo della società per il beneficio dei membri intesi come una totalità, e in questo tener conto (tra l'altro):

- a) delle potenziali conseguenze di ogni decisione nel lungo termine;
- b) degli interessi dei dipendenti della società;
- c) della necessità di favorire le relazioni imprenditoriali della società con i fornitori, i clienti ed altri;
- d) dell'impatto delle operazioni della società sulla comunità e l'ambiente;
- e) della desiderabilità per la società di mantenere una reputazione di alti standard di condotta aziendale, e
- f) della necessità di agire in maniera equa tra i membri della società³¹.

In secondo luogo, agli amministratori può essere richiesto (come succede in Sud Africa³² e a livello statale negli Stati Uniti³³) di agire nell'interesse della società nel lungo periodo, prendendo in considerazione anche questioni legate a rischi reputazionali. In questo caso, gli amministratori sono obbligati a prendere in considerazione gli interessi dei lavoratori e delle comunità interessate dalle operazioni della società (e così, impegnarsi a prevenire eventuali abusi dei diritti umani), ma solo nel caso in cui ciò possa influire sulla redditività della società nel lungo periodo. Per esempio, le corti malesi hanno sancito che gli amministratori hanno un dovere nei confronti degli impiegati di gestire l'impresa in una maniera che non danneggi la reputazione dell'impresa fino al punto in cui i lavoratori non diventino non più impiegabili da altre aziende³⁴.

Da ultimo, agli amministratori può essere espressamente permesso (ma non richiesto) di agire nell'interesse dei non-soci. Per esempio, il *Companies Act* di Singapore sancisce che gli interessi dei dipendenti sono una delle "materie cui gli amministratori possono far riferimento nell'esercizio dei propri poteri"³⁵. La casistica giurisprudenziale ha poi indicato che gli interessi dell'impresa possano corrispondere agli interessi non solo degli azionisti, ma anche degli impiegati, dei creditori o del gruppo societario cui l'impresa appartiene³⁶. I *Florida Statutes* del 2012 affermano che, nell'esercizio del proprio incarico, "un amministratore può prendere in considerazione i fattori che ritiene

³¹ Una disciplina simile si trova in Brasile, dove l'Articolo 174 della Legge No. 6.404 del 15 Dicembre 1976 sancisce che "l'amministratore deve usare i poteri a lui conferiti dalla legge e da altri atti secondo legge al fine di ottenere gli obiettivi dell'impresa e supportare al meglio i suoi interessi, soddisfacendo le domande del pubblico in generale e il ruolo sociale dell'impresa".

³² Si veda il disposto combinato delle Sezioni 7 e 76 del *New Companies Act* del 2008, con la prima che riconosce esplicitamente la promozione dei diritti umani tra gli obiettivi dell'*Act*.

³³ Si veda, a titolo esemplificativo, *Georgia-Pacific Corp. v Great Northern Nekoosa Corp.* (District of Maine, 22 Dicembre 1989), dove viene sancito che "la legge del Maine suggerisce che gli amministratori di un'impresa debbano anche considerare gli interessi dei dipendenti, dei clienti e dei fornitori dell'impresa, e delle comunità dove gli uffici dell'impresa sono locati".

³⁴ Mah-Kamariyah e Philip Koh, *Independent submission to the SRSB's Corporate Law Project: Malaysia*, aprile 2011.

³⁵ Sezione 159, *Companies Act (Act 42 del 1967)*, così come aggiornato nel 2006.

³⁶ Cotty Vivant Marchisio & Lauzeral, *Independent submission to the SRSB's Corporate Law Project: Singapore*, settembre 2009.

pertinenti, compresi le prospettive e gli interessi della società e dei suoi azionisti nel lungo termine, gli effetti sociali, economici e giuridici, o gli altri effetti di qualsiasi azione sui dipendenti, sui fornitori, sui clienti della società o di società controllate, sulle comunità e sulla società in cui l'impresa o le sue controllate operano, e sull'economia dello stato e della nazione"³⁷.

Su questo punto, la normativa italiana è silente. Secondo il Codice Civile, infatti, gli amministratori sono responsabili nei confronti della società per mancato adempimento dei doveri imposti dalla legge e dallo statuto con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico e dalla loro specifiche competenze (Articolo 2392), e nei confronti dei creditori per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale (Articolo 2394). In aggiunta, l'Articolo 2395, intitolato "Azione individuale del socio e del terzo", afferma che:

Le disposizioni dei precedenti articoli non pregiudicano il diritto al risarcimento del danno spettante al singolo socio o al terzo che sono stati direttamente danneggiati da atti colposi o dolosi degli amministratori³⁸.

La conclusione è che la normativa italiana non è esplicita né nel richiedere né nel permettere agli amministratori delle società di prendere in considerazione gli interessi di *stakeholder* esterni che non siano i creditori.

Nonostante ciò, si può affermare che il dovere di adempiere i doveri ad essi imposti dalla legge e dallo statuto richieda, implicitamente, agli amministratori di considerare gli interessi dei non-soci nella misura necessaria per garantire il rispetto della legge da parte della società. Questo principio può poi essere esteso anche agli impatti derivanti da operazioni societarie che si verificano al di fuori della giurisdizione italiana, se tali impatti comportano una violazione delle pertinenti leggi locali, causando un pregiudizio per l'azienda. Nulla può invece assumersi riguardo ad eventuali obblighi di evitare conseguenze a livello reputazionale (non legale).

Sul punto della compatibilità con la legge, la nuova disciplina italiana sulla responsabilità amministrativa delle società è di particolare rilievo. Il D.Lgs. n. 231/2001, infatti, prevede specifici reati che rappresentano una violazione della legge da parte delle società (per quanto riguarda i diritti umani, reati contro la personalità individuale, come lesioni o omicidio colposo gravi personale commesso a seguito di violazione delle disposizioni di legge in materia di salute e sicurezza sul lavoro, mantenimento di condizioni di schiavitù e tratta di esseri umani). Per questi reati, la lettura congiunta del Codice Civile e del D.Lgs. 231/2001 comporta dunque l'obbligo per gli amministratori di adottare e dare

³⁷ 2012 Florida Statutes, Title XXXVI, Chapter 607, Section 607.0830 ("General standards for directors").

³⁸ L'azione individuale da parte di terzi è rara perché i dirigenti amministrano le operazioni della società e, quindi, eventuali abusi di solito danneggiano direttamente il patrimonio della società, e solo indirettamente quello di parti terze.

attuazione a specifiche misure di *governance* societaria, mirate alla prevenzione di tali crimini. L'articolo 4 conferma che gli enti aventi la sede principale nel territorio dello Stato italiano rispondono anche in relazione ai reati commessi all'estero, purché nei loro confronti non proceda lo Stato del luogo in cui è stato commesso il fatto.

Da ultimo, è da tenere in conto che, in ogni caso, un'azione legale contro gli amministratori (sia a favore dei diritti umani, quando si ritiene che l'impatto di determinati abusi non sia stato preso dovutamente in considerazione, sia a sfavore dei diritti umani, quando si ritiene che l'aver evitato determinati abusi è andato contro la massimizzazione degli interessi degli azionisti) solleva notevoli problemi, procedurali e sostanziali. Dal punto di vista procedurale, l'azione di responsabilità sociale (così viene chiamata l'azione da parte della società nei confronti dei propri amministratori) può essere esercitata solamente o in seguito a deliberazione dell'assemblea (quindi a maggioranza dei soci) o da soci che rappresentino almeno un quinto del capitale sociale (o diversa misura prevista nello statuto, comunque non superiore al terzo). Nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, l'azione può essere esercitata dai soci che rappresentino un quarantesimo del capitale sociale o la minore misura prevista nello statuto³⁹. L'Italia non segue, in questo, l'approccio innovativo del Sud Africa, il cui *Companies Act* consente a qualsiasi persona di citare in giudizio gli amministratori per violazione dei propri doveri, a condizione che abbiano permesso da una Corte di farlo, il che dipende dal dimostrare la necessità dell'azione per proteggere i propri diritti legali, compresi i diritti costituzionali⁴⁰.

D'altra parte, come principio generale in forza del diritto societario italiano, agli amministratori è permesso (su base volontaria) di adottare una decisione allo scopo di soddisfare gli interessi degli *stakeholder* esterni, a condizione che tale decisione non sia dannosa per gli interessi degli azionisti (in linea con il cosiddetto principio di "massimizzare il valore degli azionisti"). Così, in alcuni casi (per esempio, il ricorso a fornitori che, anche se economicamente più vantaggiosi, sono noti per impiegare lavoro minorile), l'amministratore può decidere di tutelare gli interessi dei non-azionisti. In casi in cui la buona reputazione della società e gli interessi a lungo termini possano essere in gioco a seguito di una condotta particolare, gli amministratori avrebbero così un potere discrezionale (non più un obbligo come nei casi precedenti) di adottare il provvedimento in questione⁴¹.

³⁹ Articolo 2392-bis Cod. Civ.

⁴⁰ Sezione 164 del *New Companies Act* del 2008. In ogni caso, questo rimarrebbe un diritto derivato: qualsiasi provvedimento richiesto sarebbe a nome della società ed eventuali risarcimenti sarebbe in favore della società.

⁴¹ Linklaters, *Independent submission to the SRS's Corporate Law Project: Italy*, settembre 2010.

Struttura della società

Lo Stato o i gestori delle Borse valori possono favorire il rispetto dei diritti umani obbligando o raccomandando l'adozione di particolari strutture e funzioni societarie. Per esempio, l'esistenza di un consiglio di sorveglianza si ritiene possa contribuire alla promozione di una cultura aziendale rispettosa dei diritti umani. Così, in Russia, il Codice di Autodisciplina emanato nel 2002 da parte del Servizio Federale dei Mercati Finanziari suggerisce che il consiglio di sorveglianza aziendale sviluppi delle linee guida interne che sanciscano le responsabilità etiche e sociali dell'impresa, in particolare riconoscendo il dovere di mantenere elevati standard di qualità per i propri prodotti e rispettare le norme in materia di ambiente e sicurezza⁴². Nei Paesi Bassi, il consiglio di amministrazione deve sottoporre la propria politica di SRI al consiglio di sorveglianza per l'approvazione⁴³.

Anche mancando consigli di sorveglianza, un comitato etico interno al consiglio di amministrazione può fare la sua parte nel promuovere un comportamento socialmente più responsabile. In Sud Africa, il *New Companies Act* autorizza il Ministro competente ad ordinare, nel caso in cui sia nel pubblico interesse farlo, che “un'impresa o una categoria di imprese devono avere un comitato etico e sociale”⁴⁴. In India, il *Companies Bill* del 2012 richiede che un'impresa con più di 1,000 soci costituisca un “Comitato di relazione con gli *stakeholder*” con il compito di prendersi carico e risolvere potenziali conflitti tra gli obiettivi dell'azienda e gli interessi degli *stakeholder* esterni⁴⁵.

Ai sensi degli articoli 2403, 2409-terdecies e 2409-sexiesdecies del Codice Civile italiano, le funzioni di controllo interno di una S.p.A. devono essere assegnate a specifici organi di vigilanza che, a seconda dello specifico sistema di governo societario adottato dalla società, possono prendere la forma di un collegio sindacale, un consiglio di sorveglianza o un comitato di controllo interno al consiglio di amministrazione. Per quanto riguarda i compiti e le funzioni di tali organi, l'articolo 2403 sancisce che, in linea di principio, essi sono tenuti a vigilare sull'osservanza della legge e dello statuto, sul rispetto dei principi di corretta amministrazione ed in particolare sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento⁴⁶.

Con specifico riferimento alle società quotate, l'articolo 149 del Testo Unico della Finanza prevede che il collegio sindacale (o il consiglio di sorveglianza o il comitato per

⁴² <http://www.ffms.ru>; Clifford Chance, *Independent submission to the SRSF's Corporate Law Project: Russian Federation*, ottobre 2010, p.4.

⁴³ Dutch Corporate Governance Code, <http://commissiecorporategovernance.nl/dutch-corporate-governance-code>; Migliore Pratica II.2(d) del *Corporate Governance Code* del 2008.

⁴⁴ Sezione 72(4) del *New Companies Act* del 2008.

⁴⁵ Sezione 178(5) del *The Companies Bill* del 2012.

⁴⁶ Queste disposizioni si applicano anche alle S.r.L. in specifiche circostanze, come per esempio quando il capitale sociale supera gli Euro 120.000.

il controllo interno al consiglio di amministrazione) debba supervisionare la messa in pratica delle norme di *governance* aziendale che la società si impegna pubblicamente a rispettare. Inoltre, il Codice di Autodisciplina pubblicato nel 2011 dal Comitato per la Corporate Governance della Borsa Italiana raccomanda che le società quotate creino all'interno del consiglio di amministrazione un comitato controllo e rischi, con il compito di supportare, con un'adeguata attività istruttoria, le valutazioni e le decisioni del consiglio di amministrazione relative al sistema di controllo interno e di gestione dei rischi⁴⁷.

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

In Italia vale la descrizione generale offerta dal Prof. Ruggie nel commentario al Principio Guida n. 3: “vi è poca chiarezza nel diritto societario e nel diritto dei mercati mobiliari su cosa è permesso o addirittura richiesto alle aziende ed ai loro funzionari in materia di diritti umani”. La risposta del Rappresentante Speciale del Segretario-Generale delle Nazioni Unite è che “le leggi e le politiche in questo campo dovrebbero fornire indicazioni sufficienti per consentire alle imprese di rispettare i diritti umani, con particolare riferimento al ruolo delle strutture di *governance* esistenti, come i consigli dell'impresa”. Questo è tanto più vero in Italia dove l'Articolo 41 della Costituzione è chiaro nello stabilire che “[l]’iniziativa economica privata è libera” ma

[n]on può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali.

Lo Stato italiano dovrebbe formalmente impegnarsi a dare attuazione al dettato costituzionale e adottare gli strumenti normativi (e non) e determinare i controlli opportuni affinché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata a fini sociali, in particolare non svolgendosi in modo da recare danno alla libertà e alla dignità umana.

In particolare, il Codice Civile (o anche un documento interpretativo circolato da parte del Ministero responsabile) dovrebbe riconoscere esplicitamente la possibilità di includere all'interno del contratto con cui si fonda un'impresa delle disposizioni che la autorizzano o indirizzano a condurre i propri affari in una maniera che sia ecologicamente e socialmente responsabile, in particolare rispettando i diritti umani dei propri *stakeholder*. Borsa Italiana dovrebbe essere poi incoraggiata a richiedere il rispetto dei diritti umani da parte delle società che vogliono quotarsi nei mercati regolamentati italiani, così come ECPI e FTSE dovrebbero essere spinti ad includere criteri di *rating* basati sul rispetto dei diritti umani nella creazione degli indici FTSE ECPI Italia SRI Index Series.

⁴⁷ Articolo 7, Principio 4.

In secondo luogo, il Codice Civile dovrebbe incentivare l'adozione di adeguate politiche e procedure di *due diligence* da parte delle società madri nei confronti delle proprie controllate garantendo la possibilità di superare lo schermo societario nel caso in cui abusi dei diritti umani scaturiscano direttamente dal comportamento irresponsabile delle società controllanti. Lo schermo societario, infatti, dovrebbe essere superabile non solo da parte dei creditori finanziari dell'impresa, ma anche da coloro che ne sono "creditori involontari", subendo abusi dei propri diritti senza neanche aver avuto l'opportunità di valutare, e scegliere, i rischi da correre.

In Italia, come principio generale in forza del diritto societario, agli amministratori è permesso di prendere decisioni che soddisfino gli interessi degli *stakeholder* esterni all'impresa a condizione che tale decisione non sia dannosa per gli azionisti. Seguendo l'esempio di un numero crescente di giurisdizioni estere (come quella britannica), lo Stato italiano dovrebbe sancire esplicitamente il dovere, piuttosto che la mera possibilità, da parte degli amministratori di prendere in considerazione, in aggiunta agli interessi degli azionisti, anche quelli dei lavoratori, creditori e fornitori dell'impresa, così come quelli delle comunità in cui essa opera.

Da ultimo, alcune giurisdizioni ed alcuni gestori di Borse valori esteri hanno obbligato o raccomandato la costituzione di un Comitato di Sorveglianza con responsabilità in tema di SRI e diritti umani, oppure di un Comitato etico interno al consiglio di amministrazione. La normativa italiana, sia per le società in generale che per quelle quotate in Borsa, così come il Codice di Autodisciplina pubblicato nel 2011 dal Comitato per la Corporate Governance della Borsa Italiana, prevedono o raccomandano l'istituzione di organi aziendali di sorveglianza, senza però specificare le loro funzioni. Garantire il rispetto dei diritti umani da parte dell'impresa dovrebbe essere espressamente riconosciuto come uno dei loro compiti principali.

TRASPARENZA E RENDICONTAZIONE

Principio 3

Nell'adempiere al loro obbligo di proteggere, gli Stati dovrebbero: ... (d) incoraggiare e, dove appropriate, richiedere che le imprese comunichino come fanno fronte al proprio impatto in materia di diritti umani.

Commentario

La comunicazione da parte delle imprese su come fanno fronte al proprio impatto sui diritti umani può variare da un raffronto informale con gli *stakeholder* interessati ad una comunicazione formale e pubblica. L'incoraggiamento o, dove appropriato, la richiesta da parte dello Stato di tale comunicazione sono importanti per la promozione del rispetto dei diritti umani da parte delle imprese. Gli incentivi alla comunicazione di adeguate informazioni potrebbero includere disposizioni volte a dare peso a tale rendicontazione in caso di procedimento giudiziari o amministrativo. L'obbligo di comunicare può essere particolarmente appropriato quando la natura delle operazioni imprenditoriali o i contesti operativi presentano un rischio significativo per i diritti umani. Politiche o leggi in questo settore possono chiarire utilmente cosa e come le aziende debbano comunicare, contribuendo a garantire sia la l'accessibilità che l'accuratezza delle comunicazioni. L'eventuale definizione di ciò che costituirebbe una comunicazione adeguata dovrebbe tener conto dei rischi per la sicurezza e la protezione delle persone e delle strutture, delle legittime esigenze di riservatezza commerciale e delle variazioni nelle dimensioni e nelle strutture delle imprese. Gli obblighi di rendicontazione finanziaria dovrebbero chiarire che gli impatti sui diritti umani in alcuni casi possono essere "materiali" o "significativi" per l'andamento economico della impresa.

Introduzione

Praticamente ovunque nel mondo gli amministratori delle imprese sono tenuti a pubblicare annualmente un documento che include il bilancio d'esercizio (l'insieme dei documenti contabili che rappresentano la situazione patrimoniale e finanziaria dell'azienda) e una relazione sull'andamento della gestione e sulla situazione della società⁴⁸.

Almeno sin dalla fine degli anni '90, in aggiunta a questo resoconto finanziario obbligatorio, molte imprese (soprattutto quelle di grandi dimensioni) hanno volontariamente iniziato a rendere pubblico un documento di rendicontazione aggiuntivo che, sotto il nome di Rapporto o Bilancio di Sostenibilità, offre informazioni sulla *performance* aziendale in materie di ambiente, questioni sociali e *governance* aziendale⁴⁹. Tra le questioni sociali riportate rientrano, sempre più spesso, anche le politiche e l'impatto sui diritti umani. Indicatori relativi a questo tema spaziano dalla percentuale di contratti di fornitura che includono clausole contro il lavoro minorile al numero di casi

⁴⁸ Si veda, per esempio, *Smith and Keenan's Company Law*, Pearson Education, 2005, Capitolo 21.

⁴⁹ Per la lista delle imprese italiane che hanno deciso di conformarsi al quadro di riferimento proposto dalla *Global Reporting Initiative* (GRI), che include nel proprio modello di Bilancio di Sostenibilità una sezione specificatamente dedicata ai diritti umani, si veda il sito <http://database.globalreporting.org/>.

giurisdizionali presentati contro l'azienda, dal numero di impiegati cui è stato offerto un corso di formazione sui diritti umani alla percentuale di lavoratori provenienti da minoranze svantaggiate.⁵⁰

Secondo John Ruggie, “[i]ncoraggiare o richiedere alle imprese di rendicontare le proprie politiche e i propri impatti sui diritti umani è uno ... strumento di *policy* essenziale” per i governi che vogliono favorire il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese che operano nella o dalla propria giurisdizione⁵¹. Sono almeno tre i motivi per cui rendicontare le proprie politiche e i propri impatti sui diritti umani favorisce l'adozione di un comportamento imprenditoriale più responsabile. *In primis*, secondo un famoso adagio aziendale, “ciò che viene misurato, viene fatto”. In secondo luogo, il solo processo di redazione di un rapporto sulle politiche e gli impatti in materia di diritti umani fa sì che carenze e rischi vengano individuati, e quindi affrontati. Da ultimo, sia le operazioni degli investitori che le campagne della società civile si basano sull'informazione che è pubblicamente disponibile. Se l'informazione che gli investitori ricevono riguarda solo il breve termine, sarà allora il breve termine a guidare la maniera in cui i mercati operano, instaurando così un circolo vizioso di disincentivi al rispetto dei diritti umani. In maniera simile, solo se viene garantita effettiva trasparenza sulla *performance* aziendale in materia di diritti umani le organizzazioni non governative e i consumatori informati possono paragonare le imprese tra loro, e così far scaturire una concorrenza verso l'alto.

Ma c'è davvero necessità dell'intervento governativo? Non si può forse lasciare l'iniziativa in materia alle imprese stesse? L'intervento pubblico è necessario per diverse ragioni. Dapprima, esso serve a superare il problema del *first mover*. Nessuna impresa vuole essere la prima ad addossarsi i rischi di cambiare strategia aziendale (guardando più al medio-lungo che al breve termine) così come i costi inevitabilmente collegati al processo di produzione di un bilancio di sostenibilità focalizzato sui diritti umani. Rendere obbligatoria la pubblicazione di tale rapporto fa sì che tutte le aziende sottostiano alle medesime incombenze. In secondo luogo, l'intervento governativo è necessario se si vuole standardizzare la stesura dei bilanci di sostenibilità, così permettendo un'effettiva comparazione tra le attività di diverse imprese. Al momento i quadri di riferimento utilizzati dalle imprese per rendicontare le proprie politiche ed attività in materia di diritti umani sono numerosi e, soprattutto, diffusi⁵². Da ultimo, l'intervento governativo risulta indispensabile ora che ci si è resi conto che il mercato, da solo, non riesce a incentivare la produzione di queste informazioni. Secondo uno studio

⁵⁰ Per un esempio autorevole di indicatori sui diritti umani, si veda la sezione sui diritti umani nel modello di Bilancio di Sostenibilità proposto da GRI: <https://www.globalreporting.org/reporting/latest-guidelines/g3-1-guidelines/Pages/Human-Rights-and-Reporting.aspx/>.

⁵¹ A/HRC/14/27, para. 36.

⁵² Solo per citare i tre più importanti: l'AA1000, creato dall'Institute of Social and Ethical AccountAbility, l'ISAE 3000, sviluppato dalle associazioni imprenditoriali dei revisori dei conti, e le Global Reporting Initiative (GRI) Guidelines, redatte da una ONG basata ad Amsterdam (GRI, per l'appunto) dopo un lungo processo di consultazione con professionisti di RSI e altri *stakeholder*.

di CK Capital, nel 2010 solo 52 su 4,000 imprese di medie e grandi dimensioni analizzate hanno pubblicato un rapporto di sostenibilità che possa dirsi “completo”⁵³.

Best practices straniere e iniziative internazionali

Gli attori che possono incoraggiare o obbligare le imprese a rendicontare sui propri impatti in materia di diritti umani sono due: gli Stati, per ciò che riguarda le imprese che operano dentro o dalla propria giurisdizione, e i gestori delle Borse valori, per ciò che riguarda le imprese quotate nei mercati regolamentati. Anche le maniere in cui questo obiettivo può essere raggiunto sono due. Da una parte, Stato o Borsa valori possono dichiarare che alcune politiche e alcuni rischi connessi ai diritti umani sono informazioni “materiali” o “rilevanti” per ciò che riguarda la pubblicazione della relazione finanziaria annuale. Rilasciare informazioni sui diritti umani diventerebbe vincolante in quanto parte dell’obbligo legale di rendere pubblica la relazione finanziaria. Dall’altra parte, Stato o Borsa valori possono obbligare o incoraggiare le imprese a pubblicare, in aggiunta alla relazione finanziaria, un bilancio di sostenibilità che includa, *inter alia*, informazioni sui diritti umani.

La relazione finanziaria annuale

Come già accennato all’inizio della scheda, praticamente in tutti i paesi del mondo le imprese sono tenute a pubblicare ogni anno una relazione sull’andamento della gestione e sulla situazione della società. Questo documento deve includere tutte le informazioni ritenute “materiali” o “significative” riguardo alle operazioni e alla situazione finanziaria dell’impresa, con sanzioni penali e/o amministrative in caso di non-divulgazione o false dichiarazioni. Le informazioni sono generalmente ritenute “materiali” o “rilevanti” quando un qualsiasi attore di mercato “ragionevole” le possa considerare importanti nel prendere decisioni di investimento e finiscono quasi sempre per includere solamente i rischi finanziari e legali dell’attività imprenditoriale⁵⁴.

Una novità degli ultimi anni è l’utilizzo esplicito di criteri ambientali e/o sociali nella definizione di “materialità” fornita dagli Stati o dai gestori delle Borse valori. Per esempio, le imprese quotate nelle Borse canadesi hanno oggi l’obbligo di includere nella propria relazione sull’andamento della gestione un’analisi delle operazioni che ancora non hanno generato entrate, presentando “qualsiasi fattore che possa influenzare il valore del progetto, come per esempio ... questioni politiche e ambientali”⁵⁵. Per quel che riguarda i progetti minerari viene poi espressamente richiesta “l’identificazione di

⁵³ CK Capital, *Trends in Sustainability Disclosure: Benchmarking the World’s Composite Stock Exchanges*, 2010.

⁵⁴ Si vedano, a titolo esemplificativo, Bernstein, L.A., “The Concept of Materiality,” *The Accounting Review* 42, no. 1, 1967, pp. 86-95; Frishkoff, P., “An Empirical Investigation of the Concept of Materiality in Accounting,” *Journal of Accounting Research* 8, 1970, pp. 116-129.

⁵⁵ National Instrument 51-102 (“Continuous Disclosure Obligations”), Form 51-102F1, Management’s Discussion and Analysis, para. 1.4 (“Discussions of Operations”).

qualsiasi rischio legale, politico o ambientale che possa materialmente influenzare il potenziale sviluppo delle risorse o riserve minerarie⁵⁶. La pratica canadese non è isolata. In Sud Africa, il *King Report on Corporate Governance* del 2011 ha abbracciato esplicitamente l'ipotesi di integrare informazioni finanziarie, sociali ed ambientali in un unico documento di rendicontazione annuale⁵⁷ e oggi tutte le imprese quotate nella Borsa di Johannesburg sono tenute o a dimostrare il rispetto dei principi contenuti nel *Report* oppure a spiegare il motivo per cui al documento non viene data attuazione⁵⁸.

Nonostante queste evoluzioni, e nonostante resti assodato che i diritti umani rientrano implicitamente tra le questioni sociali che, se rilevanti, devono essere riportate nelle relazioni finanziarie annuali, nessuna delle giurisdizioni analizzate riconosce esplicitamente (e automaticamente) la “materialità” dei rischi connessi agli abusi dei diritti umani. Nessuna giurisdizione, quindi, obbliga espressamente a rendicontare in materia di diritti umani nella relazione finanziaria⁵⁹. Questo nonostante il sempre più ampio riconoscimento del *business case* per rispettare i diritti umani ed il crescente numero di cause legali per potenziali abusi imprenditoriali.

Il bilancio di sostenibilità

Il numero degli Stati e delle Borse valori che incoraggiano o obbligano le imprese a pubblicare informazioni riguardo alle proprie politiche ed azioni in materia di RSI è in crescita esponenziale. A questo riguardo, gli obblighi di rendicontazione seguono spesso il modello del “*comply or explain*”, secondo cui le imprese sono tenute o a pubblicare le informazioni oppure a spiegare il motivo per cui ciò non viene fatto.

In alcuni paesi la normativa non fa esplicito riferimento ai diritti umani, anche se questi possono essere considerati inclusi da formulazioni più generali, come “questioni sociali” o “impatto sociale”. Questa è la strada intrapresa, per esempio, da numerose Borse asiatiche, come Bursa Malaysia⁶⁰, la Borsa di Singapore⁶¹ e la Borsa di Taiwan⁶². A riguardo, è interessante sottolineare come anche enti locali abbiano iniziato ad interessarsi al tema della rendicontazione sociale ed ambientale. In Argentina, il Comune di Buenos Aires ha adottato una legge che richiede a tutte le imprese domestiche o straniere, che impiegano più di 300 persone e che operano nella città da più di un anno, di preparare un rapporto annuale sul proprio impatto sociale, ambientale ed economico. Le

⁵⁶ National Instrument 43-101 (“Standards of Disclosure for Mineral Projects”), para. 3.4 (“Requirements Applicable to Written Disclosure of Mineral Resources and Mineral Reserves”), point (d).

⁵⁷ The King Report on Corporate Governance, 2011, Principio 9.

⁵⁸ Johannesburg Stock Exchange Listings Requirements, 7.F.5.

⁵⁹ Cfr. A/HRC/14/27.

⁶⁰ Listing Requirements of Bursa Malaysia (Appendix 9C, Part A, paragraph 29).

⁶¹ Singapore Exchange (SGX), *Proposed Policy Statement and Guide to Sustainability Reporting for Listed Companies*, 2012.

⁶² Taiwan Stock Exchange e Gre Tai Securities Market, *Corporate Social Responsibility Best Practice Principles*, February 2010.

imprese che non sottostanno a questo obbligo sono soggette a responsabilità penale, mentre quelle che lo fanno volontariamente (non rientrando nelle categorie obbligate a farlo) possono ricevere accesso a crediti o programmi speciali⁶³.

Se molti Stati e molte Borse valori oramai raccomandano la pubblicazione di dati sulle politiche e i risultati in materia di RSI in generale, le giurisdizioni più innovative richiedono esplicitamente la pubblicazione di informazioni anche sui diritti umani. In Francia, l'Articolo L225-102-1 del *Code de Commerce* sancisce che le imprese quotate in Borsa così come le imprese che superano determinate soglie di fatturato devono pubblicare una relazione annuale che comprenda "informazioni su come l'azienda tiene conto delle conseguenze sociali e ambientali delle proprie attività, nonché i suoi impegni sociali per lo sviluppo sostenibile e la lotta contro la discriminazione e la promozione della diversità". Le informazioni sociali e ambientali devono riferirsi non solo alla società stessa, ma anche a tutte le sue controllate, e devono essere oggetto di verifica da parte di una terza parte indipendente. Un recente decreto del Consiglio di Stato ha istituito un elenco che specifica le informazioni da riportare e le modalità della loro presentazione (al fine di permettere il confronto dei dati). L'elenco include esplicitamente "qualsiasi ... azione intrapresa ... a favore dei diritti umani"⁶⁴. Una situazione paragonabile si trova in Danimarca. Dal 2012, le imprese danesi più grandi, quelle quotate in Borsa e quelle controllate dallo Stato (un totale di circa 1,100 aziende) hanno l'obbligo di rendicontare sulle politiche aziendali per il rispetto dei diritti umani⁶⁵. Simili iniziative (con esplicito riferimento ai diritti umani) sono state adottate in Canada⁶⁶ e nei Paesi Bassi (nel caso in cui le imprese beneficino del supporto del governo, come crediti all'esportazione o partecipazioni a missioni di commercio)⁶⁷. La tendenza sembra essere a favore di queste misure. Nel Regno Unito, per esempio, la bozza di *Companies Act 2006 (Strategic Report and Directors' Report) Regulations 2013* include esplicitamente una sezione sui diritti umani tra le informazioni che gli amministratori sono tenuti a presentare annualmente⁶⁸.

Alcune giurisdizioni insistono infine sulla pubblicazione di informazioni riguardo specifici diritti umani (come la prevenzione contro il traffico di esseri umani o la situazione in Burma/Myanmar), specifici settori (come l'uso di minerali derivanti da zone di conflitto) o specifiche imprese (come quelle pubbliche). Questa sembra essere in particolare la strada intrapresa negli Stati Uniti. Il *California Transparency in Supply Chains Act* richiede a tutti i rivenditori che operano in California e le cui vendite superano i \$100 milioni in tutto il mondo (si tratta di circa 3,200 aziende) di divulgare "in

⁶³ Ley No. 2594, Dec. 6, 2007, B.O.C.B.A. 2859.

⁶⁴ Décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale, Art. 1.II.3.

⁶⁵ *Danish Financial Statements Act, 2009*, Sezione 99; Ministero danese per le Imprese e la Crescita, *Corporate Social Responsibility and Reporting in Denmark: Impact of the third year subject to the legal requirements for reporting on RSI in the Danish Financial Statements Act, 2012*.

⁶⁶ National Instrument 51-102F2, soprattutto, Sezioni 5.1(1)(k), 5.1(4) e 5.2.

⁶⁷ Si veda: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/dossier/31263/kst-31263-37.html/>.

⁶⁸ Section 414C(4)(d)(iii).

maniera cospicua” sul proprio sito internet (o, in alternativa, a richiesta di qualsiasi consumatore) quanto l’impresa dia applicazione a principi di *due diligence* nella propria filiera rispetto al traffico di esseri umani⁶⁹. Più recentemente, il Governo statunitense ha chiesto a tutte le imprese che decidano di operare in Burma/Myanmar (dopo il recente allentamento delle sanzioni contro il paese asiatico) di pubblicare un rapporto sulle proprie “politiche e procedure di *due diligence* ... che affrontano gli impatti sui diritti umani e sui diritti dei lavoratori delle proprie operazioni”⁷⁰. Nel 2010, il Congresso statunitense ha approvato il *Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act*, la cui Sezione 1502 richiede a tutte le imprese le cui azioni siano registrate presso la *Securities and Exchange Commission* (SEC) di rendere pubbliche le procedure di *due diligence* applicate per evitare l’acquisto di minerali non certificati provenienti dalla Repubblica Democratica del Congo o paesi confinanti⁷¹. I paesi che impongono specifici obblighi di comunicazione per le imprese di proprietà dello Stato sono invece Spagna (in questo caso, gli obblighi riguardano principi di RSI in generale)⁷², Danimarca (come già visto) e Svezia (dove gli obblighi di rendicontazione comprendono esplicitamente il rispetto dei diritti umani)⁷³.

Iniziativa internazionali

Tra le tante iniziative internazionali in materia di rendicontazione e sostenibilità, la Conferenza delle Nazioni Unite sullo Sviluppo Sostenibile tenutasi a Rio de Janeiro nel giugno 2012, anche nota come “Rio+20”, ha visto l’affermazione di due progetti particolarmente promettenti.

Nel paragrafo 47 del documento finale della Conferenza, intitolato “Il futuro che vogliamo”, i Capi di Stato e di Governo di tutti i membri delle Nazioni Unite hanno affermato quanto segue:

Riconosciamo l’importanza della rendicontazione di sostenibilità aziendale e incoraggiamo le imprese, se del caso, in particolare le imprese quotate e quelle di dimensioni maggiori, di prendere in considerazione l’integrazione di informazioni di sostenibilità nel proprio ciclo di rendicontazione. Incoraggiamo i settori industriali, i governi e i soggetti interessati con il supporto del sistema delle Nazioni Unite, a seconda dei casi, di sviluppare modelli per le migliori pratiche e di facilitare l’azione per l’integrazione della rendicontazione di sostenibilità, tenendo conto delle esperienze da quadri di riferimento già esistenti

⁶⁹ California Transparency in Supply Chains Act, Civ. § 1714.43 (West 2012)

⁷⁰ Reporting Requirements on Responsible Investment in Burma.

⁷¹ Pub. L. No. 111-203, 124 Stat. 1376 (2010). Si veda anche SEC, Disclosing Use of Conflict Minerals, 17 C.F.R. 240 and 249b (2012).

⁷² Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible.

⁷³ Danimarca (<http://www.RSIgov.dk/sw51190.asp/>) e Svezia (“Guidelines for external reporting by state-owned companies”, 29 November 2007, <http://www.government.se/content/1/c6/09/41/25/56b7ebd4.pdf/>).

e concedendo particolare attenzione alle esigenze dei paesi in via di sviluppo, in particolare per quanto riguarda la creazione di capacità tecniche⁷⁴.

Il 20 giugno 2012, Brasile, Danimarca, Francia e Sud Africa hanno costituito il gruppo degli “Amici del Paragrafo 47” al fine di promuovere la rendicontazione di sostenibilità⁷⁵. Con la consulenza tecnica e il supporto di UNEP e GRI, gli Amici del Paragrafo 47 hanno l’obiettivo di indagare politiche e prassi esistenti e costruire modelli che incoraggino le migliori pratiche come fonte di ispirazione per altri paesi⁷⁶.

Un’iniziativa simile, promossa da gestori di Borse Valori invece che da governi, è la *Sustainable Stock Exchanges Initiative*, nominata dalla rivista *Forbes* come una delle “World’s Best Sustainability Ideas” e finalista per il *Katerva Sustainability Award* del 2011⁷⁷. L’iniziativa, co-organizzata da UN Global Compact Office, UNCTAD, PRI e UNEP-FI, mira ad esplorare come le Borse valori possano lavorare con gli investitori, i regolatori e le imprese per rafforzare la trasparenza imprenditoriale in materie ambientali, sociali e di *governance*. L’obiettivo principale è quello di standardizzare e migliorare la rendicontazione di sostenibilità. Il 18 Giugno 2012, un gruppo di cinque Borse valori – NASDAQ OMX, BM&FBOVESPA, Johannesburg Stock Exchange, Istanbul Stock Exchange (ISE) e The Egyptian Exchange (EGX) – hanno annunciato di impegnarsi formalmente nell’iniziativa⁷⁸.

Normativa comunitaria

L’Unione Europea ha disciplinato la contabilità e la rendicontazione delle imprese europee (nello specifico, quelle incorporate in uno Stato Membro e quelle quotate in uno dei mercati regolamentati europei) attraverso numerosi atti comunitari, tra cui le Direttive 78/660/CEE, 83/349/CEE e 2003/51/EC e la Raccomandazione 2001/453.

Il dettato normativo in vigore non favorisce esplicitamente l’inclusione di informazioni ambientali e sociali nella relazione sulla gestione delle imprese. La Direttiva 2003/51/EC menziona, nel preambolo, che “le informazioni non dovrebbero limitarsi agli aspetti finanziari dell’attività della società. Si presume che, ove opportuno, ciò comporti un’analisi degli aspetti ambientali e sociali, necessari per capire l’andamento, le prestazioni o la situazione di una società”. Tuttavia, il testo della direttiva sancisce che, per quanto riguarda il resoconto dell’andamento e dei risultati degli affari della società e della sua situazione (da aggiungersi obbligatoriamente alla relazione sulla gestione),

⁷⁴ A /CONF.216/L.1, para. 47.

⁷⁵ UNEP, *Brazil, Denmark, France & South Africa Join in Commitment to Sustainability Reporting*, Press Release, 20 giugno 2012.

⁷⁶ Group of Friends of Paragraph 47, *Chater of the Group of Friends of Paragraph 47 on Corporate Sustainability Reporting*, 7 Novembre 2012.

⁷⁷ Si veda: <http://www.sseinitiative.org/>

⁷⁸ Thomson Reuters One, *Sustainable Stock Exchanges Initiative: Exchanges listing over 4,600 companies commit to promoting sustainability*, 18 giugno 2012.

“l’analisi comporta, nella misura necessaria alla comprensione dell’andamento, dei risultati degli affari della società o della sua situazione, sia gli indicatori finanziari fondamentali di prestazione sia, se del caso, quelli non finanziari pertinenti per l’attività specifica della società, comprese informazioni attinenti all’ambiente e al personale”. Nulla si trova di più generale su questioni sociali o di più specifico sui diritti umani⁷⁹.

Dopo un lungo processo di consultazione con le parti sociali, il 16 Aprile 2013 la Commissione Europea ha presentato una proposta di modifica alla normativa esistente in materia di contabilità per le imprese⁸⁰. Secondo la proposta della Commissione, “la relazione sulla gestione deve contenere un fedele resoconto dell’andamento e dei risultati degli affari della società e della sua situazione, e una descrizione dei principali rischi e incertezze che essa deve affrontare”. Per le imprese con più di 500 dipendenti e un bilancio annuale di più di 20 milioni di Euro o un *turnover* netto di più di 40 milioni di Euro (in totale, si tratta di circa 18,000 imprese europee), questo resoconto deve includere

un’analisi non-finanziaria che contenga informazioni riguardanti, al minimo, questioni ambientali, sociali e di impiego, rispetto per i diritti umani, questioni di anti-corrruzione e abuso d’ufficio, includendo: (i) una descrizione della politica perseguita dall’impresa in relazione a queste materie; (ii) il risultato di queste politiche; (iii) i rischi collegati a queste materie e come l’impresa affronti questi rischi.

Qualora l’impresa non persegua politiche in relazione a una o più di queste materie, essa dovrà fornire una spiegazione sul perché. Nel rilasciare queste informazioni, l’impresa deve basarsi su quadri di riferimento nazionali, comunitari o internazionali e specificare quali usa⁸¹. Dalla eventuale data di pubblicazione della Direttiva (che include obblighi di rendicontazione anche rispetto alle politiche di diversità nel consiglio di amministrazione), gli Stati membri avranno due anni di tempo per adottare gli strumenti normativi necessari per darne attuazione in ambito domestico.

⁷⁹ In aggiunta a questa direttiva, la Commissione ha anche adottato una raccomandazione (2001/453/EC) al fine di includere aspetti ambientali nella relazione sulla gestione. La raccomandazione, però, non contiene alcun riferimento a indicatori sociali.

⁸⁰ Commissione Europea, *Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio recante modifica delle direttive 78/660/CEE e 83/349/CEE per quanto riguarda la comunicazione di informazioni di carattere non finanziario e di informazioni sulla diversità da parte di talune società e di taluni gruppi di grandi dimensioni*, COM(2013) 207 definitivo, 16 Aprile 2013. La proposta era stata anticipata nel Single Market Act del 2011 e nelle successive Comunicazioni sulla RSI (2011) e sulla Corporate Governance (2012).

⁸¹ Nel preambolo della Proposta di Direttiva, la Commissione cita i seguenti quadri di riferimento: Eco-Management and Audit Scheme, UN Global Compact, Guiding Principles on Business and Human Rights implementing the UN “Protect, Respect and Remedy” Framework, OECD Guidelines for Multinational Enterprises, ISO 26000, the ILO Tripartite Declaration of principles concerning multinational enterprises and social policy e le Global Reporting Initiative Guidelines.

Panorama italiano

Normativa in vigore

L'Italia ha dato attuazione alla Direttiva 2003/51/EC tramite il decreto 32/2007 (che ha modificato gli Articoli 2428 del Codice Civile e 40 del Decreto Legislativo 127/1991). Il nuovo Articolo 2428 del Codice Civile ("Relazione sulla gestione") disciplina che:

Il bilancio deve essere corredato da una relazione degli amministratori contenente un'analisi fedele, equilibrata ed esauriente della situazione della società e dell'andamento e del risultato della gestione, nel suo complesso e nei vari settori in cui essa ha operato, *anche attraverso imprese controllate*, con particolare riguardo ai costi, ai ricavi e agli investimenti, nonché una descrizione dei principali rischi e incertezze cui la società è esposta.

L'analisi di cui al primo comma è coerente con l'entità e la complessità degli affari della società e contiene, nella misura necessaria alla comprensione della situazione della società e dell'andamento e del risultato della sua gestione, gli indicatori di risultato finanziari *e, se del caso, quelli non finanziari* pertinenti all'attività specifica della società, comprese le informazioni attinenti all'ambiente e al personale [corsivo aggiunto dall'autore].

Il 14 Gennaio 2009 e l'11 Marzo 2009 il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili (CNDCEC) ha pubblicato due documenti informativi sull'articolo 2428 del Codice Civile. I documenti distinguono le informazioni da includere nella relazione degli amministratori in obbligatorie e facoltative. Le informazioni obbligatorie devono essere riportate, nei casi in cui gli eventi sottostanti si verificano, da tutte le società, indipendentemente dalla loro dimensione. Tra le informazioni obbligatorie sul personale rientrano:

- morti sul lavoro del personale iscritto al libro matricola, per le quali è stata accertata definitivamente una responsabilità aziendale;
- infortuni gravi sul lavoro che hanno comportato lesioni gravi o gravissime al personale iscritto al libro matricola per i quali è stata accertata definitivamente una responsabilità aziendale;
- addebiti in ordine a malattie professionali su dipendenti o ex dipendenti e cause di mobbing, per cui la società è stata dichiarata definitivamente responsabile, descrivendo la natura e l'entità di tali addebiti.

Le informazioni facoltative si possono ulteriormente distinguere in:

- informazioni che, stante la valutazione del "se del caso" nel contesto specifico della realtà aziendale, sono da intendersi come necessarie per la rappresentazione veritiera e corretta della situazione dell'azienda e dell'andamento della gestione;

- informazioni che la società ritiene opportuno comunicare ai terzi, in ragione della politica sociale e ambientale proattiva e di un atteggiamento positivo di RSI;
- informazioni che, nel caso specifico della società, non sono necessarie o rilevanti, o per le quali la società ritiene non vi siano opportune ragioni per una loro rappresentazione nella Relazione sulla gestione.

Tra queste informazioni rientrano:

- iniziative volte a trasformare precedenti forme di lavoro “precario” in contratti di lavoro a tempo indeterminato;
- investimenti in personale (sicurezza) e relativi costi di esercizio;
- certificazioni (SA 8000; EMAS; ISO 14000; Dm Sas).

Oltre a non menzionare mai i diritti umani, l’interpretazione della normativa vigente da parte del CNDCEC non è esente da ulteriori critiche. È soprattutto la distinzione tra informazioni obbligatorie e facoltative (nel linguaggio giuridico, “che lascia facoltà di fare o non fare qualche cosa”⁸²) che non sembra essere conforme al Codice. L’art. 2428, infatti, obbliga la pubblicazione di quelle “informazioni che, stante la valutazione del “se del caso” nel contesto specifico della realtà aziendale, sono da intendersi come necessarie per la rappresentazione veritiera e corretta della situazione dell’azienda e dell’andamento della gestione”. La valutazione “se del caso” è lasciata alle singole aziende, non la facoltà o meno di pubblicare le informazione che vengono intese come necessarie a per la rappresentazione veritiera e corretta della situazione dell’azienda e dell’andamento della gestione. Il Codice è anche chiaro nello stabilire che gli indicatori di risultato non finanziari, se del caso pertinenti all’attività specifica della società, “comprendono”, ma non si esauriscono in, informazioni attinenti all’ambiente a al personale. Il risultato è che la normativa italiana richiede (non lascia la facoltà) agli amministratori di pubblicare gli indicatori di risultato non-finanziari pertinenti all’attività specifica della società in tema di diritti umani, nella misura in cui questi siano necessari alla comprensione della situazione della società dell’andamento e del risultato della sua gestione.

È infine importante sottolineare come tale obbligo di rendicontazione in tema di diritti umani non abbia limiti geografici (la normativa non specifica che le informazioni riguardino eventi e fatti interni alla giurisdizione italiana) e copra anche l’attività delle società controllate (l’articolo è chiaro nello stabilire che la relazione deve analizzare la situazione della società e l’andamento e il risultato della gestione “anche attraverso le imprese controllate”). La normativa non richiede invece alcun tipo di informazione per quanto riguarda i partner commerciali. Rendicontare informazioni non-finanziarie

⁸² Dal Vocabolario Treccani online: <http://www.treccani.it/vocabolario/tag/facoltativo/>.

riguardo alla filiera produttiva è dunque lasciato all'iniziativa volontaria della singola società⁸³.

Borsa Italiana

Nel dicembre 2011, Borsa Italiana ha pubblicato un Codice di Autodisciplina per tutte le società con azioni quotate nel mercato regolamentato italiano⁸⁴. Il Codice prevede esplicitamente la pubblicazione di una “relazione sul governo societario” che includa “informazioni accurate e di agevole comprensione, se pur concise, sui comportamenti attraverso i quali le singole raccomandazioni contenute nei principi e nei criteri applicativi sono state concretamente applicate nel periodo cui si riferisce la relazione”⁸⁵.

Le carenze in termini di rendicontazione sui diritti umani sono vistose. *In primis*, l'adesione al Codice è volontaria⁸⁶, quando invece secondo i Principi Guida la responsabilità per le imprese di mostrare il proprio rispetto per i diritti umani è un'aspettativa sociale più che opzionale. In secondo luogo, la relazione sul governo societario, anche se volontaria, sottostà comunque al principio del “*comply or explain*” (normalmente riservato a normativa vincolante)⁸⁷. Da ultimo, il Codice non include alcuna raccomandazione sulla gestione dei rischi sociali dell'impresa (meno che mai dei rischi connessi specificatamente ai diritti umani)⁸⁸. La gestione di questi rischi non è quindi tra le informazioni da riportare nella relazione sul governo societario.

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

La normativa italiana in materia di contabilità e rendicontazione (almeno nell'interpretazione più autorevole fornita dal CNDCEC nel 2009) non include le politiche e gli impatti sui diritti umani tra le informazioni “materiali” che devono essere pubblicate nella relazione annuale degli amministratori. In aggiunta, le imprese non sono obbligate a pubblicare alcun documento di rendicontazione sulla RSI in generale o sui diritti umani nello specifico. La Borsa Italiana, da parte sua, non incoraggia l'inclusione di informazioni sociali nella relazione sul governo societario prevista dal proprio Codice di Autodisciplina.

⁸³ In aggiunta all'introduzione del secondo comma dell'articolo 2428 nel 2007, il Governo italiano da anni promuove, in varie sedi e con differenti modalità, iniziative pubblico-private volte a sostenere ed incentivare l'adozione di strumenti di rendicontazione extrafinanziaria da affiancare a quelli tipicamente finanziari. Si rimanda, in questo, a quanto incluso nel “Piano d'Azione nazionale sulla responsabilità sociale d'impresa 2012-2014”, p. 37, reperibile presso <http://pcnitalia.sviluppoeconomico.gov.it/it/action-plan-nazionale>.

⁸⁴ Comitato per la Corporate Governance (Borsa Italiana), *Codice di Autodisciplina*, Dicembre 2011.

⁸⁵ Principio Guida n. 3.

⁸⁶ Principio Guida n. 1.

⁸⁷ Principio Guida n. 3.

⁸⁸ Articolo 7.

In realtà, come riconosciuto da Ruggie, “la normativa in materia di rendicontazione finanziaria dovrebbe chiarire che gli impatti sui diritti umani in alcune circostanze possono essere ‘materiali’ o ‘significativi’ per la *performance* economica dell’impresa”⁸⁹. Il governo italiano dovrebbe favorire la pubblicazione di un nuovo documento informativo da parte del CNDCEC che riconosca la potenziale “materialità” degli impatti imprenditoriali sui diritti umani e la conseguente obbligatorietà, nel caso, di riportare informazioni esaustive in materia nella relazione degli amministratori.

Il Governo italiano dovrebbe sostenere la recente proposta di Direttiva comunitaria adottata dalla Commissione Europea il 16 Aprile 2013⁹⁰. In attesa dell’approvazione e pubblicazione della Direttiva, il Governo italiano dovrebbe poi seguire l’esempio di altre giurisdizioni europee e presentare in Parlamento una proposta di legge che modifichi l’Articolo 2428 del Codice Civile e preveda l’obbligo per le imprese italiane più grandi, per quelle quotate in Borsa e per quelle controllate dallo Stato di rendicontare le proprie politiche ed i propri impatti sui diritti umani. Le normative francese e svedese in vigore, così come quella inglese *de iure condendo*, offrono spunti interessanti a questo riguardo. In terzo luogo, il Governo italiano dovrebbe trarre profitto dalle iniziative private e/o volontarie esistenti, incoraggiando pubblicamente (con comunicati ufficiali e politiche di promozione) l’introduzione di tematiche e indicatori relativi ai diritti umani, che sono stati finora trascurati. La revisione in corso dei Principi di redazione del Bilancio sociale da parte del Gruppo di Studio per il Bilancio Sociale è un’occasione importante per marcare l’importanza dei diritti umani nella rendicontazione di sostenibilità.

Da ultimo, il Governo italiano dovrebbe prendere in considerazione l’opzione di entrare a far parte del Gruppo degli Amici del Paragrafo 47. Nella Carta del Gruppo, i quattro Stati Membri hanno espressamente invitato altri governi a partecipare, e il Governo Norvegese ha già annunciato l’intenzione di unirsi al progetto. Su strade parallele, il Governo dovrebbe incoraggiare Borsa Italiana a partecipare alla *Sustainable Stock Exchange Initiative*. Dal lancio dell’iniziativa, due Borse valori indiane si sono aggiunte al progetto (MCX Stock Exchange e Bombay Stock Exchange Ltd), con NASDAQ OMX a fare invece da apripista tra le Borse occidentali.

⁸⁹ A/HRC/17/31/Add.2, para. 210.

⁹⁰ Commissione Europea, *Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio recante modifica delle direttive 78/660/CEE e 83/349/CEE per quanto riguarda la comunicazione di informazioni di carattere non finanziario e di informazioni sulla diversità da parte di talune società e di taluni gruppi di grandi dimensioni*, COM(2013) 207 definitivo, 16 aprile 2013.

CONTRATTI PUBBLICI

Principio 6

Gli Stati dovrebbero promuovere il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese con le quali concludono contratti di tipo commerciale.

Commentario

Gli Stati concludono una varietà di contratti commerciali con le imprese, non da ultimo attraverso gli appalti pubblici. Questo offre agli Stati – individualmente e collettivamente – opportunità uniche per promuovere la consapevolezza ed il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese, anche attraverso i termini dei contratti, tenendo in debito conto i pertinenti obblighi statali derivanti dal diritto nazionale e internazionale.

Contratti pubblici e diritti umani

Sono diversi i motivi per cui gli Stati membri dell'Unione Europea (UE) dovrebbero promuovere il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese con cui i propri organi – a tutti i livelli, da nazionale a locale – concludono contratti per la fornitura di prodotti, l'esecuzione di servizi o la realizzazione di opere.

Innanzitutto, dal momento che gli Stati europei sostengono l'agenda sulla RSI a livello comunitario e quella su Imprese e Diritti Umani a livello ONU, chiedere il rispetto dei diritti umani alle imprese che partecipano all'aggiudicazione dei contratti pubblici rappresenta la maniera migliore per (1) essere coerenti con i valori che vengono promossi e (2) dare il buon esempio alle aziende che vengono incoraggiate a prendere in considerazione i diritti umani a loro volta.

In secondo luogo, integrare considerazioni legate al rispetto dei diritti umani nel momento in cui lo Stato commissiona l'acquisto di prodotti, l'esecuzione di servizi o la realizzazione di opere è fondamentale per evitare i rischi reputazionali derivanti dalla potenziale complicità in abusi imprenditoriali. In terzo luogo, l'incorporazione dei diritti umani nelle procedure di aggiudicazione può promuovere indirettamente la tutela di questi stessi diritti da parte di un numero consistente di imprese. Nel solo spazio economico dell'Unione Europea si stima che i contratti pubblici rappresentino almeno il 16% del PIL. Tutte le aziende che volessero offrire prodotti, servizi o lavori ad enti pubblici saprebbero della necessità di rispettare i diritti umani. In aggiunta, gli acquisti pubblici potrebbero sostenere mercati socialmente innovativi che ancora soffrono di insufficiente domanda privata.

A questo riguardo, è importante sottolineare come il problema del rispetto dei diritti umani si pone in maniera più significativa per specifici profili contrattuali. I contratti che sono da svolgersi in Italia e che vengono assegnati ad imprese italiane presentano poche criticità: in territorio domestico, infatti, i diritti umani sono generalmente tutelati dalla

legge (indipendentemente dalle procedure di aggiudicazione e dai termini del contratto). I problemi maggiori si riscontrano invece nei contratti con 1) imprese italiane che operano (o hanno operato) anche all'estero; 2) imprese italiane che si avvalgono (o si sono avvalse) di fornitori stranieri; 3) imprese straniere. Come incentivare questo tipo di imprese a rispettare i diritti umani anche al di fuori della giurisdizione nazionale?

Contratti pubblici e libero scambio

I contratti pubblici non sono regolati da nessun accordo *multilaterale* a livello di Organizzazione Mondiale del Commercio (OMC). Nonostante ciò, essi sono oggetto di:

- un accordo *plurilaterale*⁹¹ (sempre sotto egida OMC) cui fanno parte tutti gli Stati membri dell'Unione Europea (insieme ad altri 14 paesi, tra cui Stati Uniti e Giappone): l'*Agreement on Government Procurement (GPA)*;
- dettagliata regolamentazione a livello comunitario (in particolare, le Direttive 2004/18 e 2004/17, rispettivamente dedicate ai contratti di natura generale e ai contratti per servizi di utilità pubblica, come gas, elettricità, acqua, ecc.).

In entrambi i casi, lo scopo principale della normativa internazionale è quello di promuovere il libero scambio ed evitare pratiche protezionistiche (in particolare, discriminazioni a favore delle imprese nazionali). Questo è il motivo per cui, almeno fino ad oggi, è risultato particolarmente difficile trovare un bilanciamento soddisfacente con la diversa esigenza di integrare, nelle procedure di appalto, considerazioni sociali. Difatti, questo può essere facilmente utilizzato come stratagemma per mascherare favoritismi e protezionismo.

Le normative europea ed italiana e la possibilità di integrare i diritti umani nella procedura di affidamento dei contratti pubblici

L'Italia ha dato piena attuazione alle direttive comunitarie con il Decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, anche chiamato "Codice dei Contratti Pubblici" (d'ora in avanti, Codice). Questa scheda si concentra sulla normativa vigente, in particolare il Codice e le corrispondenti norme comunitarie, e mostra come gli enti appaltanti italiani abbiano la possibilità di integrare i diritti umani nei contratti pubblici pur nel rispetto delle regole in vigore (il GPA è più permissivo sui temi sociali, quindi tutto ciò che è permesso a livello europeo è anche permesso a livello plurilaterale⁹²).

La scheda segue le normative italiana e comunitaria (così come interpretate in maniera autoritaria e non autoritaria rispettivamente dal Consiglio di Stato e dall'Autorità per la

⁹¹ In ambito OMC, un accordo plurilaterale implica che gli Stati membri hanno la possibilità di accettare le nuove regole su base volontaria. Ciò contrasta con l'accordo multilaterale, in cui tutti gli Stati membri sono parti dell'accordo.

⁹² Si veda, a conferma di ciò, Colleen, H., "Avoiding the Issue: The Commission and Human Rights Conditionality in Public Procurement", *European Law Review*, 6, 2002, pp. 714–735.

Vigilanza sui Contratti Pubblici (AVCP) in Italia, e dalla Corte di Giustizia e dalla Commissione Europea in Europa) nei diversi momenti della procedura di assegnazione dei contratti pubblici. In teoria, infatti, i diritti umani potrebbero essere presi in considerazione a diversi stadi della procedura.

1) Requisiti di ordine generale

Per prima cosa, le imprese che abusano o hanno abusato dei diritti umani potrebbero essere escluse dalla possibilità di partecipare alle procedure di affidamento dei contratti pubblici.

In Italia i “requisiti di ordine generale” per poter partecipare alle procedure di affidamento degli appalti pubblici sono elencati nell’Art. 38 del Codice e il rispetto dei diritti umani, generalmente definiti, non figura nel dettato normativo. Tuttavia, alcune fattispecie – più generali o più specifiche – potrebbero essere rilevanti. I requisiti di ordine generale elencati dal legislatore italiano possono essere divisi in tre tipologie, a seconda dell’ampiezza del margine di discrezionalità lasciato alla stazione appaltante. In primo luogo, alcune cause di esclusione non lasciano alcun margine di discrezionalità. Per esempio, secondo l’Art. 38, comma 1, paragrafo c), è causa di esclusione “la condanna, con sentenza passata in giudicato, per uno o più reati di partecipazione a un’organizzazione criminale, corruzione, frode, riciclaggio”⁹³. In maniera simile, secondo l’Art. 32 *quater* del Codice Penale, alla condanna penale per alcuni delitti, commessi in danno o in vantaggio di un’attività imprenditoriale o comunque in relazione ad essa, consegue l’incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione. La norma del Codice Penale richiama principalmente casi di delitti economici, come concussione, peculato, turbativa d’incanto, rialzo e ribasso fraudolento di prezzi sul pubblico mercato o nelle borse di commercio, manovre speculative su merci, truffa. L’unico reato potenzialmente rilevante in termini di diritti umani è la rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro.

In secondo luogo, alcuni requisiti prevedono l’esclusione come conseguenza della commissione di alcuni reati o infrazioni “gravi”, lasciando però la valutazione della gravità a ciascuna stazione appaltante. Per esempio, non possono stipulare i relativi contratti:

- “i soggetti nei cui confronti è stata pronunciata sentenza di condanna passata in giudicato ... per reati gravi in danno dello Stato o della Comunità che incidono sulla moralità professionale” (Art. 38(1)(c)); e
- “i soggetti che hanno commesso gravi infrazioni debitamente accertate alle norme in materia di sicurezza e a ogni altro obbligo derivante dai rapporti di lavoro, risultanti dai dati in possesso dell’Osservatorio” (Art. 38(1)(e))⁹⁴.

⁹³ In questo, l’Articolo riprende l’Art. 45 della Direttiva 2004/18.

⁹⁴ Il fatto che la valutazione della gravità dei reati e delle infrazioni sia rimessa al discrezionale apprezzamento della stazione appaltante (ma debba essere congruamente motivata) deriva da

Grazie a questo dettato normativo, e data l'ampia copertura delle norme penali italiane, così come di quelle in materia di sicurezza e rapporti di lavoro, le imprese che hanno commesso abusi dei diritti umani sembrerebbero escludibili dalla possibilità di partecipare alle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici. All'atto pratico, sarebbe competenza di ciascuna stazione appaltante valutare se gli abusi dei diritti umani sono reati o infrazioni sufficientemente gravi per giustificare l'esclusione.

La situazione non è però così chiara. Due questioni restano da affrontare. La prima riguarda le espressioni "in danno dello Stato o della Comunità" e "moralità professionale". Secondo l'AVCP, la prima "non si riferisce a tipologie di reato qualificate ... indipendentemente dallo specifico oggetto giuridico della singola norma incriminatrice, deve trattarsi di reati idonei a creare allarme sociale rispetto ad interessi di natura pubblicistica"⁹⁵. La seconda "deve intendersi riferita non solo alle competenze professionali ma, in senso più ampio ed articolato, alla condotta e alla gestione di tutta l'attività professionale". Da quanto scritto, sembra che gli abusi dei diritti umani rientrino nella fattispecie normativa. Sono reati "idonei a creare allarme sociale rispetto ad interessi di natura pubblicistica", collegati "alla condotta e alla gestione di tutta l'attività professionale". Tuttavia, l'AVCP commenta che

le fattispecie di reato rilevanti ai fini dell'esclusione sono quelle relative a fatti la cui natura e contenuto sono idonei ad incidere negativamente sul rapporto fiduciario con la stazione appaltante, per la inerenza alla natura delle specifiche obbligazioni dedotte in contratto e la loro incidenza sul rapporto fiduciario; tra queste, si citano, a titolo esemplificativo, i reati contro la pubblica amministrazione, l'ordine pubblico, la fede pubblica, il patrimonio, i reati in materia ambientale, economica, finanziaria.

Gli abusi dei diritti umani non sono citati tra gli esempi. L'AVCP riconosce anche che "la preclusione alla partecipazione alle gare d'appalto contemplata alla lettera c), derivante dalla pronuncia di particolari sentenze di condanna, è da considerare alla stregua di una misura cautelare stabilita dal legislatore al fine di evitare che la pubblica amministrazione contratti con soggetti la cui condotta illecita sia valutata incompatibile con la realizzazione di progetti d'interesse collettivo e con l'esborso di denaro pubblico"⁹⁶. Gli abusi dei diritti umani non dovrebbero rientrare tra questi casi?

consolidata giurisprudenza (si veda, solo a titolo esemplificativo, Consiglio di Stato, Sez. V, 23 marzo 2009, n. 1736).

⁹⁵ AVCP, Determinazione n. 1 del 12 gennaio 2010.

⁹⁶ AVCP, Determinazione n. 1 del 12 gennaio 2010. In aggiunta, secondo l'AVCP "l'espressione 'moralità professionale' deve intendersi riferita non solo alle competenze professionali ma, in senso più ampio ed articolato, alla condotta e alla gestione di tutta l'attività professionale. La giurisprudenza ha precisato che l'espressione moralità deve essere riferita ad ogni reato commesso nell'esercizio di una attività professionale, da chiunque esercitata, con il solo limite della sua riconducibilità eziologica ad una attività *lato sensu* professionale, senza alcun obbligo di circoscriverne l'ambito al settore degli appalti pubblici, o più in generale, a quello dei contratti".

In maniera simile, rimane non chiara l'extra-territorialità del dettato normativo. Per quanto riguarda le norme penali italiane, è sicuro che ne vale la portata extra-territoriale: l'art. 9 del Codice Penale sancisce che "il cittadino, che ... commette in territorio estero un delitto per il quale la legge italiana stabilisce ... l'ergastolo, o la reclusione non inferiore nel minimo a tre anni, è punito secondo la legge medesima, sempre che si trovi nel territorio dello Stato". Dubbi, tuttavia, rimangono per la valenza delle condanne penali nei confronti di stranieri da parte di corti straniere, così come per le gravi infrazioni in materia o rapporti di lavoro commesse in territorio estero.

La terza tipologia di cause di esclusione garantisce il più ampio margine di discrezionalità alle stazioni appaltanti, non richiedendo che il soggetto da escludere abbia commesso alcun reato o infrazione. Secondo l'Art. 38(1)(f), infatti, non possono stipulare i relativi contratti i soggetti "che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della stazione appaltante". Anche qui la norma è aperta a diverse interpretazioni: gli abusi dei diritti umani costituiscono un errore grave nell'esercizio dell'attività professionale?

La Commissione Europea ha riconosciuto più volte che l'errore grave nell'esercizio dell'attività professionale è da definirsi a livello nazionale⁹⁷. A nostra conoscenza, in Italia non esiste normativa o guida interpretativa che riconosca gli abusi dei diritti umani (all'interno come al di fuori della giurisdizione nazionale) come errori gravi nell'esercizio dell'attività professionale. Ugualmente, non esiste guida interpretativa che aiuti le stazioni appaltanti nel giudicare se gli abusi dei diritti umani (soprattutto nel caso in cui siano commessi al di fuori della giurisdizione italiana) possano essere usati come cause di esclusione *sub* Art. 38(1)(c) ed (e).

2) Appalti riservati

Un'altra maniera per incorporare i diritti umani nei contratti pubblici potrebbe essere quella di riservare una quota dei contratti pubblici ad aziende che attestano il loro rispetto dei diritti umani.

A riguardo, sia a livello di normativa comunitaria che di normativa nazionale, l'unica opzione possibile è quella di riservare una parte dei contratti pubblici ad operatori che impieghino lavoratori disabili ("laboratori protetti")⁹⁸. Non c'è quindi possibilità di riservare contratti pubblici ad operatori che promuovano/rispettino, o abbiano promosso/rispettato, i diritti umani in termini più generali.

⁹⁷ Commissione Europea, "Interpretative Communication on the Community Law Applicable to Public Procurement and the Possibilities for Integrating Social Considerations into Public Procurement", COM(2001) 566 definitivo, 2001, p. 11; European Commission, "Buying Social: A Guide to Taking Account of Social Considerations in Public Procurement", 2010, p. 35.

⁹⁸ Art. 52 del Codice e art. 19 della Direttiva 2004/18.

3) Capacità tecnica e professionale dei fornitori e dei prestatori di servizi

Il rispetto dei diritti umani potrebbe essere preso in considerazione come uno dei criteri per valutare la “capacità tecnica e professionale” dei fornitori e dei prestatori di servizi.

La Commissione Europea e la Corte di Giustizia concordano che, secondo il dettato normativo europeo, il rispetto dei diritti umani può essere richiesto solo nel caso in cui ciò sia inerente ai requisiti specifici del contratto⁹⁹. L’art. 48 della Direttiva 2004/18, infatti, elenca *tassativamente* gli elementi sulla base dei quali l’amministrazione aggiudicatrice può valutare e accertare le capacità tecniche e professionali degli offerenti. Tra questi, nessuno permette l’inclusione di considerazioni sociali a livello generale. Come riconosciuto recentemente dalla Corte di Giustizia, requisiti sociali

non possono essere assimilati a una ‘descrizione dell’attrezzatura tecnica, delle misure adottate dal fornitore o dal prestatore di servizi per garantire la qualità, nonché degli strumenti di studio e di ricerca di cui dispone’, prevista nell’articolo 48, paragrafo 2, lettera c), della Direttiva 2004/18. Infatti, il termine ‘qualità’, impiegato non solo in tale disposizione ma anche alle lettere b), d) e j), del medesimo paragrafo, deve intendersi riferito, nel contesto del citato articolo 48, alla qualità tecnica delle prestazioni o delle forniture di tipo simile a quello delle prestazioni o delle forniture che costituiscono l’oggetto dell’appalto considerato, dato che l’amministrazione aggiudicatrice può richiedere che gli offerenti la informino sul modo in cui controllano e garantiscono la qualità di tali prestazioni o forniture, nella misura prevista nei citati punti¹⁰⁰.

A questo riguardo, l’art. 42 del Codice, intitolato “Capacità tecnica e professionale dei fornitori e dei prestatori di servizi”, prevede esplicitamente che “le informazioni richieste non possono eccedere l’oggetto dell’appalto”, e che la dimostrazione delle capacità tecniche dei concorrenti può essere fornita in vari modi, tra cui:

- presentazione dell’elenco dei principali servizi o delle principali forniture prestati negli ultimi tre anni;
- indicazione dei tecnici e degli organi tecnici, facenti direttamente capo, o meno, al concorrente e, in particolare, di quelli incaricati dei controlli di qualità;
- controllo che verte sulla capacità di produzione e, se necessario, di studio e di ricerca del concorrente e sulle misure utilizzate da quest’ultimo per il controllo della qualità.

⁹⁹ Commissione Europea, “Interpretative Communication on the Community Law Applicable to Public Procurement and the Possibilities for Integrating Social Considerations into Public Procurement”, p. 12; Commissione Europea, “Buying Social: A Guide to Taking Account of Social Considerations in Public Procurement”, p. 36; Corte di Giustizia, *Commissione Europea c. Regno dei Paesi bassi*, C-368/10, 10 maggio 2012, para. 108.

¹⁰⁰ Corte di Giustizia, *Commissione Europea c. Regno dei Paesi bassi*, C-368/10, 10 maggio 2012, para. 107.

Il Codice dunque riprende la pratica comunitaria, vietando di prendere in considerazione il rispetto dei diritti umani nel caso in cui ciò non sia rilevante per l'oggetto dell'appalto, ma né obbligando né vietando di valutare la capacità di rispettare i diritti umani nel caso in cui essi siano inerenti all'oggetto dell'appalto stesso.

Così, per esempio, la procedura di affidamento dei servizi connessi alla gestione di un asilo nido potrebbe richiedere di dimostrare la capacità professionale di rispettare i diritti sanciti nella Convenzione sui Diritti del Fanciullo. Prova di questa capacità potrebbe essere il comportamento passato dell'azienda e dei suoi dipendenti. Eventuali operatori che non dimostrino tale capacità potrebbero essere esclusi dalla contrattazione.

4) Specifiche tecniche

Il rispetto dei diritti umani potrebbe essere inserito come una specifica tecnica dei beni, servizi o lavori da aggiudicare. Per esempio, la stazione appaltante potrebbe richiedere solamente beni prodotti nel rispetto dei diritti umani dei lavoratori e altri individui coinvolti, o solamente servizi eseguiti in maniera rispettosa dei diritti dei consumatori cui sono destinati.

Da una parte, l'art. 68 del Codice (che riprende l'art. 23(1) della Direttiva 2004/18) prevede espressamente che “ogniquale volta sia possibile, [le] specifiche tecniche devono essere definite in modo da tenere conto dei criteri di accessibilità per i soggetti disabili, di una progettazione adeguata per tutti gli utenti, della tutela ambientale”. Le specifiche tecniche possono quindi essere usate al fine di promuovere il principio di non-discriminazione tra gli utenti finali.

Dall'altra parte, la Corte di Giustizia è chiara nello stabilire che richiedere prodotti derivanti da una forma di commercio equo e solidale, ossia acquistati da organizzazioni costituite da piccoli produttori di paesi in via di sviluppo a prezzi e condizioni favorevoli rispetto a quelle determinate dal normale gioco del mercato non corrisponde alla definizione della nozione di specifica tecnica della Direttiva 2004/18, atteso che “tale definizione è collegata esclusivamente alle caratteristiche dei prodotti stessi, alla loro fabbricazione, al loro confezionamento o al loro utilizzo, e non alle condizioni in cui il fornitore le ha acquistate dal produttore”¹⁰¹.

La Commissione adotta una posizione ancora più restrittiva e argomenta che “[r]equisiti relativi alle condizioni di lavoro dei lavoratori coinvolti nel processo di produzione delle forniture oggetto dell'appalto non possono essere presi in considerazione nelle specifiche tecniche, in quanto non sono specifiche tecniche nel senso delle direttive sugli appalti”¹⁰². La posizione sembra diversa per gli appalti di lavori e di servizi. Gli appalti di lavori

¹⁰¹ Corte di Giustizia, *Commissione Europea c. Regno dei Paesi bassi*, C-368/10, 10 maggio 2012, para. 74. La Corte ritiene che il rispetto di tali criteri rientri nell'ambito della nozione di “condizioni di esecuzione dell'appalto” (si veda paragrafo più avanti).

¹⁰² Commissione Europea, “Buying Social: A Guide to Taking Account of Social Considerations in Public Procurement”, p. 32.

“possono includere nelle specifiche tecniche dei requisiti tecnici con l’obiettivo di evitare incidenti sul sito di costruzione. Tali misure, che possono includere, per esempio, segnaletica, le condizioni per la conservazione di prodotti pericolosi, percorsi per il trasporto di attrezzature) sono parte del progetto che viene messa a concorso”. In un contratto di servizi, per esempio “di approvvigionamento di servizi di ristorazione per un ospedale, al fine di migliorare il benessere dei pazienti, la stazione appaltante può chiedere nelle specifiche tecniche che il cibo dovrebbe essere preparato in conformità ad alcuni metodi che soddisfano la dieta e i requisiti medici di specifiche categorie di pazienti”¹⁰³.

Mentre la posizione della Corte di Giustizia non si può contestare, l’opinione della Commissione pare un po’ forzata¹⁰⁴. Ai fini della Direttiva 2004/18, ripresa in questo integralmente dal Codice, infatti, si intende per specifiche tecniche, “nel caso di appalti pubblici di forniture o di servizi, le specifiche contenute in un documento, che definiscono le caratteristiche richieste di un prodotto o di un servizio, quali ... i processi e i metodi di produzione”¹⁰⁵. Sembra quindi che i processi di produzione, incluso il rispetto dei lavoratori, possano essere considerati specifiche tecniche nel senso delle direttive sugli appalti.

In ogni caso, la normativa e la giurisprudenza comunitarie pongono un limite preciso: tutto ciò che è incluso nelle specifiche tecniche di appalto deve essere collegato all’oggetto del contratto. Esempi non contestabili di inclusione dei diritti umani riguardano allora contratti di servizi cui può essere richiesto di rispettare i diritti umani quando questo è inerente all’oggetto del contratto – per esempio, gestire un asilo nido in accordo con la Convenzione Europea sui Diritti dell’Uomo – o i contratti di lavoro, cui può essere richiesto di mantenere standard di diritti dei lavoratori, essendo il lavoro stesso l’oggetto del contratto – per esempio, assicurare una paga sostenibile ai lavoratori impiegati

5) Criteri di assegnazione

Il rispetto dei diritti umani potrebbe essere incorporato nella procedura di affidamento dei contratti pubblici come uno dei criteri per valutare le proposte e decidere il vincitore.

¹⁰³ Commissione Europea, “Buying Social: A Guide to Taking Account of Social Considerations in Public Procurement”, p. 33.

¹⁰⁴ In realtà, la posizione della Commissione non appare chiara e consistente. La Commissione riconosce infatti che “ciò di cui un prodotto è fatto, *e come è fatto*, possono giocare un ruolo significativo nel suo impatto sociale. Sotto le Direttive per gli Appalti Pubblici, i metodi di produzione possono essere esplicitamente presi in considerazione quando vengono definite le specifiche tecniche” (Commissione Europea, “Buying Social: A Guide to Taking Account of Social Considerations in Public Procurement”, p. 33).

¹⁰⁵ Direttiva 2004/18, Annex VI; Codice dei Contratti Pubblici, Annesso VIII.

L'art. 81 del Codice riprende l'art. 53 della Direttiva 2004/18 e sancisce che “nei contratti pubblici ... la migliore offerta è selezionata con il criterio del prezzo più basso o con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa”.

Quando si sceglie di affidare il contratto con il criterio del prezzo più basso, e cioè sulla sola base del parametro della convenienza economica, non vi sono evidentemente margini per prendere in considerazione i diritti umani¹⁰⁶.

Quando invece il contratto è assegnato con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, l'art. 83 del Codice prevede esplicitamente che vengano presi in considerazione anche i profili qualitativi dell'offerta presentata, secondo i parametri di valutazione individuati nel bando. A titolo esemplificativo, l'art. 83 elenca, oltre al prezzo, criteri come la qualità, le caratteristiche estetiche, le caratteristiche funzionali, le caratteristiche ambientali, il contenimento dei consumi energetici dell'opera o del prodotto, il costo di utilizzazione, e così via¹⁰⁷. Nessun criterio sociale fa parte dell'elenco. Tuttavia, dato il carattere non esaustivo della lista, ciò di per sé non preclude la possibilità di prendere in considerazione i diritti umani. Come riconosciuto dalla Corte di Giustizia, “non è richiesto che un criterio di aggiudicazione riguardi una caratteristica intrinseca di un prodotto, vale a dire un elemento che si incorpori materialmente in quest'ultimo (...) nulla osta, pertanto, in via di principio, a che un siffatto criterio imponga [per esempio] che un prodotto derivi dal commercio equo e solidale”¹⁰⁸.

Secondo l'art. 83 del Codice (sempre in conformità con l'art. 53 della Direttiva) i criteri di valutazione dell'offerta devono però essere pertinenti alla natura, all'oggetto e alle caratteristiche del contratto. Se letto secondo la prevalente giurisprudenza della Corte di Giustizia¹⁰⁹, ciò significa che il rispetto dei diritti umani può essere incluso tra i criteri di valutazione dell'offerta solamente a condizione che:

- sia espressamente menzionato nel bando di gara;

¹⁰⁶ A questo proposito, è opportuno ricordare la disciplina in tema di anomalia dell'offerta, ex artt. 86 e ss. del Codice, la quale dovrebbe comunque impedire che l'affidamento intervenga in favore di soggetti che, pur di ottenere un ribasso competitivo, postulino la riduzione dei salari dei lavoratori al di sotto dei minimi inderogabili. Come ricorda l'Art. 86(3), “[n]ella predisposizione delle gare di appalto e nella valutazione dell'anomalia delle offerte nelle procedure di affidamento di appalti di lavori pubblici, di servizi e di forniture, gli enti aggiudicatori sono tenuti a valutare che il valore economico sia adeguato e sufficiente rispetto al costo del lavoro e al costo relativo alla sicurezza, il quale deve essere specificamente indicato e risultare congruo rispetto all'entità e alle caratteristiche dei lavori, dei servizi o delle forniture”.

¹⁰⁷ Lo stesso elenco, sempre di natura esemplificativa, è contenuto nell'articolo 53 della Direttiva 2004/18.

¹⁰⁸ Corte di Giustizia, *Commissione Europea c. Regno dei Paesi bassi*, C-368/10, 10 maggio 2012, para. 90-91.

¹⁰⁹ L'articolo 83 del Codice sembra essere più restrittivo dell'articolo 53 della Direttiva 2004/18. Per il primo, i criteri devono essere “devono essere pertinenti alla natura, all'oggetto e alle caratteristiche del contratto”. Per il secondo, i criteri devono essere “collegati all'oggetto dell'appalto pubblico in questione”.

- non conferisca una libertà incondizionata di scelta dell'amministrazione aggiudicatrice;
- rispetti i principi fondamentali del diritto comunitario;
- sia collegato all'oggetto del contratto¹¹⁰.

Il punto fondamentale è l'ultimo (non si mette in discussione il fatto che il rispetto dei diritti umani faccia parte dei principi fondamentali del diritto comunitario). I criteri di valutazione delle offerte possono premiare solamente il rispetto dei diritti umani nella realizzazione delle opere, nell'esecuzione dei servizi o nella fornitura dei prodotti che sono oggetto specifico dell'appalto in questione. Una stazione appaltante non può invece valutare gli offerenti sulla base della loro politica generale in materia di diritti umani. Così, le proposte in un appalto di fornitura di magliette possono essere valutate sulla base del rispetto dei diritti dei lavoratori impiegati nella produzione delle magliette oggetto dell'appalto, ma non sulla base del rispetto dei diritti umani in altre operazioni o processi di produzione.

Da ultimo, la giurisprudenza comunitaria riconosce che un criterio che non è legato all'oggetto del contratto può essere preso in considerazione in fase di aggiudicazione come "un criterio supplementare" al fine di scegliere tra due offerte equivalenti¹¹¹. Questo vale anche per i diritti umani. Criteri supplementari devono naturalmente essere appropriatamente pubblicizzati.

6) Clausole di esecuzione dei contratti

Il rispetto dei diritti umani potrebbe essere incluso come una condizione di esecuzione del contratto per l'operatore economico risultato vincitore. In altre parole, il rispetto dei diritti umani non verrebbe preso in considerazione al fine di affidare l'appalto, ma verrebbe inserito come obbligo contrattuale una volta determinato il vincitore, definendo ed integrando il quadro delle obbligazioni da adempiere.

Questa possibilità è espressamente prevista dal dettato normativo europeo e nazionale. Riprendendo l'art. 26 della Direttiva 2004/18, l'art. 69 del Codice sancisce che "le stazioni appaltanti possono esigere condizioni particolari per l'esecuzione del contratto" e che "dette condizioni possono attenere, in particolare, a esigenze sociali o ambientali". Gli operatori economici devono dichiarare di accettare le condizioni in sede di offerta, per l'ipotesi in cui risulteranno aggiudicatari.

A riguardo, il 6 giugno 2012 il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare ha pubblicato un decreto intitolato "Guida per l'integrazione degli aspetti sociali negli appalti pubblici". Il documento, che fa parte del "Piano d'azione per la sostenibilità

¹¹⁰ Corte di Giustizia, *Finland Oy Ab, precedentemente Stagecoach Finland Oy Ab v. Helsingin kaupunki e HKL-Bussiliikenne*, C-513/99, 17 Settembre 2002. Corte di Giustizia, *EVN AG e Wienstrom GmbH c. Repubblica austriaca*, C-448/01, 4 dicembre 2003.

¹¹¹ *Ibid.*, p.40.

ambientale dei consumi della pubblica amministrazione”, si concentra sull’inserimento di clausole contrattuali relative alla conformità a standard sociali minimi tra le condizioni di esecuzione contrattuale. In particolare, il documento suggerisce che l’operatore economico risultato vincitore del bando sottoscriva una “Dichiarazione di conformità a standard sociali minimi” con la seguente formula:

Il sottoscritto ... dichiara che i beni oggetto del presente appalto sono prodotti in conformità con gli standard sociali minimi in materia di diritti umani e di condizioni di lavoro lungo la catena di fornitura (da ora in poi “standard”) definiti da:

- le otto Convenzioni fondamentali dell’International Labour Organization (ILO), ossia, le Convenzioni n. 29, 87, 98, 100, 105, 111 e 182;
- la Convenzione ILO n. 155 sulla salute e sicurezza nei luoghi di lavoro;
- la Convenzione ILO n. 131 sulla definizione di salario minimo;
- la Convenzione ILO n. 1 sulla durata del lavoro (industria);
- la Convenzione ILO n. 102 sulla sicurezza sociale (norma minima);
- la “Dichiarazione Universale dei Diritti Umani”;
- art. n. 32 della “Convenzione sui Diritti del Fanciullo”;
- la legislazione nazionale, vigente nei Paesi ove si svolgono le fasi della catena di fornitura, riguardanti la salute e la sicurezza nei luoghi di lavoro, nonché le legislazione relativa al lavoro, inclusa quella relativa al salario, all’orario di lavoro e alla sicurezza sociale (previdenza e assistenza).

Quando le leggi nazionali e gli standard sopra richiamati fanno riferimento alla stessa materia, sarà garantita la conformità allo standard più elevato.

Nel corso della durata del contratto, l’Amministrazione può avvalersi poi di una procedura di “dialogo strutturato”, che si sviluppa attraverso le seguenti attività. L’Amministrazione invia all’aggiudicatario un questionario relativo al monitoraggio della conformità agli standard sociali minimi. L’aggiudicatario è tenuto a compilare ed inviare all’Amministrazione il questionario entro congrui termini stabiliti dalla stessa. Il questionario è parte integrante della documentazione contrattuale, e quindi le informazioni fornite dall’aggiudicatario attraverso il questionario costituiscono a tutti gli effetti “Dichiarazioni sostitutive dell’atto di notorietà” ai sensi dal DPR 445/2000, che prevede specifiche sanzioni in caso di dichiarazioni false o mendaci.

L’Amministrazione analizza il questionario allo scopo di valutare il rischio di potenziale violazione delle clausole contrattuali (gli standard sociali minimi) e, nel caso, richiede chiarimenti all’aggiudicatario, nonché organizza incontri tesi a soddisfare necessità informative dell’aggiudicatari, a facilitare la soluzione di eventuali problemi connessi alle informazioni richieste dall’Amministrazione, ecc. L’Amministrazione può anche effettuare verifiche ispettive finalizzate a monitorare il rispetto delle clausole contrattuali.

L’aggiudicatario può essere tenuto ad effettuare adeguate azioni correttive, che possono coinvolgere i sub-fornitori, di cui l’Amministrazione aggiudicatrice può chiederne

l'attuazione entro i termini stabiliti dalla stessa. L'aggiudicatario è tenuto a dimostrare che le clausole sono rispettate e a documentare l'esito delle eventuali azioni correttive effettuate.

L'Amministrazione stabilisce penalità proporzionali alla gravità delle violazioni contrattuali inerenti alla non conformità agli standard sociali minimi lungo la catena di fornitura, fino alla risoluzione del contratto.

L'intera procedura è conforme al diritto comunitario in quanto l'esecuzione del contratto non è regolata a livello sovranazionale. La Commissione dunque riconosce che le clausole di esecuzione del contratto possono includere obblighi in tema di diritti umani sotto le seguenti condizioni:

1. devono essere pubblicate nel bando;
2. devono essere conformi al diritto comunitario (di qualsiasi tipi, concorrenziale così come sociale; come tale, non possono discriminare aziende provenienti da altri paesi membri o richiedere la violazione dei diritti fondamentali).
3. devono essere collegate all'esecuzione del contratto, cioè non possono creare obblighi al di fuori del contratto stesso (per esempio, possono richiedere il rispetto del diritto di associazione dei lavoratori coinvolti nella produzione del bene finale ma non possono richiedere il rispetto del diritto di associazione di tutti i lavoratori dell'azienda coinvolte, nel caso in cui producano anche altri beni)¹¹².

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

Molte stazioni appaltanti temono che l'inclusione di considerazioni sociali nella procedura di affidamento dei contratti pubblici possa essere impugnata dagli offerenti e così portare a lunghi contenziosi. Tuttavia, come dimostrato in questa scheda, promuovere il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese che partecipano alle procedure di affidamento degli appalti pubblici è possibile.

Publicando la "Guida per l'integrazione degli aspetti sociali negli appalti pubblici", il Governo ha riconosciuto ed adeguatamente pubblicizzato la possibilità di includere il rispetto dei diritti umani nelle clausole di esecuzione dei contratti pubblici. In maniera simile, il Governo dovrebbe riconoscere e pubblicizzare la possibilità di integrare i diritti umani in altre fasi della procedura di assegnazione dei contratti. In particolare, guide specifiche dovrebbero essere pubblicate riguardo alla possibilità di includere i diritti umani (a) nei criteri di valutazione delle capacità tecniche e professionali dei

¹¹² Commissione Europea, "Interpretative Communication on the Community Law Applicable to Public Procurement and the Possibilities for Integrating Social Considerations into Public Procurement", p. 16; Commissione Europea, "Buying Social: A Guide to Taking Account of Social Considerations in Public Procurement", p.43. È importante sottolineare come le clausole contrattuali devono essere collegate all'*esecuzione* del contratto, ma possono anche essere scollegate dall'*oggetto* del contratto. In altre parole, non c'è bisogno che il contratto riguardi un bene o un servizio che abbia effetti sui diritti umani – si veda, a riguardo, la discussione sulle specifiche tecniche.

fornitori e prestatori di servizi, (b) nelle specifiche tecniche e (c) nei criteri di assegnazioni dei contratti.

Il Codice stabilisce che gli operatori economici che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della stazione appaltante, devono essere esclusi dalla procedura di assegnazione del contratto. La Commissione Europea ha riconosciuto più volte che l'errore grave nell'esercizio dell'attività professionale è da definirsi a livello nazionale. Il Governo italiano dovrebbe riconoscere e pubblicizzare che gli abusi imprenditoriali dei diritti umani (ovunque essi siano commessi) sono errori gravi nell'esercizio di qualsiasi attività professionale, così permettendo alle stazioni appaltanti di escludere gli operatori economici non rispettosi dei nuovi standard internazionali in materia.

La "Guida per l'integrazione degli aspetti sociali negli appalti pubblici" pubblicata nel 2012 dal Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare suggerisce ma non obbliga l'inserimento di clausole contrattuali relative alla conformità a standard sociali minimi tra le condizioni di esecuzione contrattuale. La Guida raccomanda che la propria applicazione sia valutata "anche in ragione del "grado di rischio" di violazione dei diritti umani che si possono verificare nelle diverse catene di fornitura delle varie merceologie oggetto dell'appalto (es.: il settore tessile, e il settore agro-alimentare, ed altri possono considerarsi tra i settori "a maggior rischio"). Anche se la pubblicazione della Guida è da considerarsi un passo avanti, lo Stato italiano non può accettare di contribuire tramite gli appalti pubblici ad alcune gravi violazioni dei diritti umani, come il lavoro forzato o lo sfruttamento minorile. Il Governo italiano dovrebbe quindi non suggerire ma obbligare le stazioni appaltanti ad inserire clausole contrattuali relative alla conformità a standard sociali minimi tra le condizioni di esecuzione contrattuale in caso di alto rischio di gravi abusi dei diritti umani, come appalti di fornitura per determinati prodotti provenienti da specifici paesi. In questo, un esempio da seguire è quello degli Stati Uniti d'America, dove l'*Executive Order 12126* sulla "Prohibition of Acquisition of Products Produced by Forced or Indentured Child Labor" prevede che il *Department of Labor*, in consultazione con il *Department of State* e l'*Homeland Security*, pubblichi una lista di prodotti, per paese di origine, riguardo cui i tre Dipartimenti abbiano il ragionevole motivo di credere che vengano estratti o prodotti utilizzando lavoro forzato o lavoro minorile¹¹³. I fornitori federali che intendano offrire i prodotti inclusi nella lista sono obbligati a certificare gli sforzi fatti per determinare che lavoro forzato e lavoro minorile non sono stati usati nella propria filiera produttiva¹¹⁴.

¹¹³ Presidente degli Stati Uniti d'America, *Executive Order 13126: Prohibition of Acquisition of Products Produced by Forced or Indentured Child Labor*, 12 giugno 1999.

¹¹⁴ La lista dei prodotti interessati si può trovare presso <http://www.dol.gov/ILAB/regs/eo13126/>.

Nel Dicembre 2011, la Commissione Europea ha presentato una proposta per una nuova Direttiva sugli appalti pubblici¹¹⁵. Nonostante l'assenza di qualsiasi riferimento esplicito ai diritti umani, il documento chiarifica il dettato normativo precedente (incorporando la più recente giurisprudenza della Corte di Giustizia) e apporta numerose novità positive a favore dell'inclusione di considerazioni sociali nella procedura di affidamento dei contratti pubblici. Innanzitutto, le stazioni amministrative aggiudicatrici potranno far riferimento alle condizioni sociali collegate al processo di produzione sia nelle specifiche tecniche che nei criteri di aggiudicazione, sempreché si riferiscano ad aspetti di tale processo strettamente legati alla produzione o alla fornitura delle merci o dei servizi acquisiti. In aggiunta, le amministrazioni aggiudicatrici potranno esigere che lavori, forniture o servizi siano muniti di particolari etichette o marchi di certificazione sociali, a condizione che riconoscano anche etichette o marchi di certificazione equivalenti. I sistemi di certificazione in questione dovranno riguardare caratteristiche legate all'oggetto dell'appalto ed essere concepiti sulla scorta di informazioni scientifiche, a seguito di una procedura aperta e trasparente nonché resi accessibili a tutte le parti interessate. Da ultimo, un'amministrazione aggiudicatrice potrà escludere operatori economici dalla procedura se individua violazioni degli obblighi stabiliti dalla legislazione dell'Unione in materia di diritto del lavoro o di previdenza sociale o dell'ambiente, nonché di disposizioni internazionali di diritto del lavoro. La proposta di Direttiva è attualmente oggetto di negoziato tra il Parlamento Europeo ed il Consiglio dei Ministri dell'UE. Il Governo italiano deve impegnarsi pubblicamente a fare in modo che le novità positive contenute nella proposta di Direttiva della Commissione non vengano eliminate o limitate nel processo di negoziato tra Parlamento e Consiglio dei Ministri. In aggiunta, il Governo italiano deve impegnarsi a fare in modo che la nuova Direttiva riconosca esplicitamente (anche solo nel preambolo o nella parte non operativa) il ruolo importante che gli appalti pubblici possono giocare nell'incentivare il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese.

¹¹⁵ Commissione Europea, *Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio sugli appalti pubblici*, COM(2011) 896 definitivo, 20 dicembre 2011.

IMPRESE PUBBLICHE

Principio 4

Gli Stati dovrebbero adottare misure addizionali per proteggere contro gli abusi dei diritti umani da parte delle imprese possedute o controllate (...) compresa, nei casi appropriati, la richiesta di *due diligence* sui diritti umani.

Commentario

Gli Stati sono individualmente i principali portatori di doveri previsti dal diritto internazionale dei diritti umani e collettivamente i garanti del regime internazionale dei diritti umani. Quando un'impresa è controllata dallo Stato o i suoi atti possono essere attribuiti allo Stato, un abuso dei diritti umani da parte di questa impresa può comportare una violazione da parte dello Stato dei propri obblighi internazionali. Inoltre, quanto più un'impresa è vicina ad uno Stato, o quanto più essa si appoggia all'autorità legale o al sostegno dei contribuenti, tanto più forti sono le ragioni politiche per assicurare che essa rispetti i diritti umani.

Quando possiedono o controllano imprese commerciali, gli Stati hanno a loro disposizione i mezzi più efficaci per assicurare che a politiche, legislazione e regolamenti in materia di rispetto dei diritti umani sia data attuazione. I dirigenti, normalmente, rendicontano ad agenzie statali, e i dipartimenti governativi associati hanno maggiori possibilità di controllo e supervisione, compreso garantire l'attuazione della *due diligence* per i diritti umani (...)

Le imprese pubbliche

In questo documento, per impresa pubblica si intende un'entità legale – il cui status giuridico può variare, da ente pubblico a società per azioni – che svolge attività industriali e/o commerciali ed il cui capitale è conferito in tutto o in parte da soggetti pubblici (come per esempio lo Stato o gli enti locali). Nel caso in cui solamente una quota del capitale sia conferita da soggetti pubblici, si parla d'impresa pubblica ove tale quota sia maggioritaria o, quantomeno, consenta il controllo dell'impresa stessa¹¹⁶.

¹¹⁶ Non esiste una definizione unanimemente accettata di impresa pubblica. Secondo l'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE), l'espressione "State-Owned Enterprises" (SOE) si riferisce alle "imprese in cui lo Stato ha un controllo significativo, attraverso la proprietà totale, maggioritaria o significativamente minoritaria" (OCSE, *Guidelines on Corporate Governance of State-owned Enterprises*, 2005, p. 9). Cosa voglia dire 'significativo' è lasciato all'interpretazione di chi legge. Secondo il sito web del Ministero dell'Economia e Finanze (MEF), le imprese pubbliche sono quelle "società di capitali delle quali lo Stato detiene, per il tramite del MEF – Dipartimento del Tesoro, una quota del capitale sociale. Tale partecipazione può essere di maggioranza o di minoranza, a seconda che superi o meno il 50%, e diretta od indiretta, a seconda che il capitale sociale sia posseduto dallo Stato direttamente o attraverso una società partecipata" (http://www.dt.mef.gov.it/it/finanza_privatizzazioni/_info/faq.html).

Le imprese pubbliche assumono forme molto diverse tra loro (si pensi alla differenza tra l'ENI, una società per azioni con finalità operative e controllata dal MEF per il 31,24% e l'ex IRI, fino al 1992 ente pubblico con finalità di gestione delle partecipazioni in altre imprese), ed è ormai praticamente impossibile schematizzare il diritto positivo (si veda, a proposito, Ibba, C., "Le società a partecipazione pubblica: tipologia e discipline", in C. Ibba, M.C. Malaguti e A. Mazzoni (eds.), *Le Società 'Pubbliche'*, Giappichelli, 2011, pp. 1-13).

Controllare alcune imprese strategiche è uno degli strumenti principali tramite cui i soggetti pubblici intervengono nell'economia. A ciò si ricorre principalmente per:

- assicurare il controllo pubblico sulla produzione di beni e/o servizi di particolare rilevanza per la politica estera e/o la sicurezza nazionale;
- evitare la formazione di monopoli privati nei settori che tendono dar luogo a questa forma di mercato (monopoli naturali);
- assicurare la prestazione di servizi di pubblica utilità (che i privati potrebbero ritenere non conveniente produrre);
- stimolare lo sviluppo economico sopperendo alla carenza di investimenti privati;
- contenere la disoccupazione assorbendo la manodopera in eccesso¹¹⁷.

Le imprese pubbliche e i diritti umani

Regolare il comportamento delle imprese pubbliche in tema di diritti umani è importante per diversi motivi. Innanzitutto, le imprese pubbliche rappresentano una quota significativa dei mercati nazionali e internazionali (si pensi anche solo alle recenti nazionalizzazioni delle banche più colpite dalla crisi finanziaria)¹¹⁸. In aggiunta, le imprese pubbliche spesso operano in settori sensibili sotto il profilo dei diritti umani, come la difesa, il settore estrattivo e i servizi di utilità pubblica. In terzo luogo, visti i vantaggi e le garanzie offerti dal controllo pubblico (tra cui il credito agevolato, la sostanziale impossibilità di fallimento, la potenziale immunità da giurisdizioni straniere, la probabile copertura politica), le imprese pubbliche rispondono in misura minore agli incentivi/disincentivi economici (investitori, creditori e consumatori responsabili, boicotti, ecc.) e legali (responsabilità civile e penale) legati alla commissione di o complicità in abusi dei diritti umani).

In quarto luogo, le imprese pubbliche sono più facilmente controllabili rispetto alle proprie controparti private (i dirigenti spesso riferiscono ad organi statali ed i relativi dipartimenti governativi hanno maggiori possibilità di supervisione)¹¹⁹ e per questo rappresentano un'ottima opportunità per i soggetti pubblici che le controllano di porsi come modello di proprietari responsabili e rispettosi dei diritti umani. Da ultimo, l'attività delle imprese pubbliche può innescare la responsabilità internazionale dello Stato italiano per violazioni degli obblighi di rispetto e protezione dei diritti umani. Secondo il diritto internazionale consuetudinario, infatti, uno Stato commette un atto internazionalmente illecito quando un comportamento consistente in un'azione o in un'omissione può essere attribuito allo Stato e costituisce una violazione di un obbligo

¹¹⁷ Toninelli, P., *The Rise and Fall of State-Owned Enterprise in the Western World*, Cambridge University Press, 2000.

¹¹⁸ La United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) riporta la presenza di almeno 650 imprese pubbliche multinazionali nel mercato internazionale (UNCTAD, *World Investment Report 2011: Non-Equity Modes of International Production and Development*, giugno 2011, p. 29). A queste si devono aggiungere la miriade di imprese pubbliche che operano all'interno dei confini nazionali (Economist, *State-owned enterprises: The state advances*, 6 Ottobre 2012).

¹¹⁹ A/HRC/14/27, para. 27-28.

internazionale dello Stato stesso¹²⁰. Riguardo al primo punto, è facile immaginare che specifiche operazioni condotte da imprese pubbliche possano essere attribuibili allo Stato italiano in quanto condotte sotto controllo (o addirittura istruzione) dello stesso¹²¹.

Delle responsabilità degli Stati in quanto proprietari di imprese pubbliche hanno recentemente iniziato ad occuparsi anche gli organi dei trattati sui diritti umani. Per esempio, il Comitato sui Diritti del Fanciullo ha recentemente pubblicato la versione definitiva del *General Comment “On State obligations regarding the impact of the business sector on children’s rights”*. Il documento suggerisce esplicitamente che gli Stati “dovrebbero dare l’esempio e richiedere alle imprese pubbliche di condurre *due diligence* in tema di diritti del fanciullo e comunicare pubblicamente i propri resoconti sull’impatto sui diritti del fanciullo”¹²².

A questo riguardo pare opportuno richiamare l’attenzione sui due profili più rischiosi delle attività delle imprese pubbliche: da una parte, il rispetto dei diritti umani nello svolgimento delle proprie attività in Italia e all’estero; dall’altra, il controllo che i beni/servizi prodotti non vengano utilizzati per violare diritti umani da parte dei consumatori finali.

La regolamentazione delle imprese pubbliche a livello internazionale e comunitario

La quasi totalità delle norme internazionali e comunitarie (*hard law*) che regolano l’attività delle imprese pubbliche riguarda aspetti legati alla concorrenzialità dei mercati internazionali. L’Organizzazione Mondiale del Commercio, per esempio, prevede il divieto di sussidi statali, anche se mascherati tramite la gestione diretta delle imprese pubbliche. Generalmente queste norme non sono rilevanti al fine del presente studio, in quanto né richiedono né vietano alle imprese pubbliche di prendere i diritti umani in considerazione¹²³.

¹²⁰ Assemblea Generale ONU, “Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts”, Resolution 56/83, 2011, Article 2. Gli Articoli sulla Responsabilità dello Stato da parte della Commissione sul Diritto Internazionale delle Nazioni Unite rappresentano la codificazione più autorevole del diritto internazionale consuetudinario in materia.

¹²¹ L’articolo 8 stabilisce che “[i]l comportamento di una persona o di un gruppo di persone sarà considerato un atto di uno Stato ai sensi del diritto internazionale se la persona o il gruppo di persone di fatto agiscono su istruzione, o sotto la direzione o il controllo di quello Stato nel porre in essere quel comportamento”. L’importanza del punto è sottolineata da Ruggie stesso nel momento in cui riconosce “la tendenza da parte degli organi dei trattati in tema di diritti a non chiarificare se la questione sia decisa sulla base del dovere di rispettare o proteggere i diritti umani, ma di ritenere gli Stati responsabili in ogni caso per violazioni da parte di imprese pubbliche anche quando lo Stato argomenta di avere un controllo minimo sulle operazioni quotidiane dell’impresa” (Ruggie, J.G., *State Responsibilities to Regulate and Adjudicate Corporate Activities under the United Nations’ core Human Rights Treaties*, Kennedy School of Government and Harvard Law School, Febbraio 2007, p. 22, para. 79).

¹²² CRC/C/GC/16, 15 marzo 2013, para. 64.

¹²³ L’unica norma di potenziale rilievo è l’articolo XVII del GATT 1947, che copre le ‘imprese commerciali pubbliche’ e prevede esplicitamente il fatto che l’acquisto o la vendita di beni sul mercato internazionale si basi su sole valutazioni commerciali e non sia discriminatoria. Per quanto questa

In termini di *soft law*, la gestione delle imprese pubbliche è oggetto di raccomandazione a livello OCSE. In particolare, le “Linee Guida per la Governance Aziendale delle Imprese Pubbliche” del 2005 (d’ora in avanti, Linee Guida) consigliano agli Stati passi concreti su come gestire le proprie responsabilità in quanto proprietari della imprese e così garantire un’amministrazione efficace e trasparente, protezione da indebite interferenze politiche e parità di condizioni nei mercati in cui le imprese operano. Nonostante le Linee Guida si concentrino principalmente su questioni legate alla gestione aziendale, come il processo di nomina degli organi di controllo e il trattamento da accordare agli azionisti di minoranza, alcune delle raccomandazioni sono, almeno indirettamente, rilevanti per il tema dei diritti umani.

A livello generale, nonostante l’obiettivo sia quello di minimizzare gli effetti del controllo pubblico sull’attività imprenditoriale e sul mercato, le Linee Guida riconoscono la specificità delle imprese pubbliche e accettano che “in alcuni casi da tali imprese ci si aspetti l’assunzione di speciali responsabilità per fini sociali e pubblici” (p. 20). A questo riguardo, nel raccomandare agli Stati di istituire un organismo di coordinamento per la gestione delle partecipazioni statali, le Linee Guida sono esplicite nell’affermare che tale entità dovrebbe rispondere delle proprie azioni di fronte ad organismi che rappresentano gli interessi del pubblico in generale, come il Parlamento (p. 27).

Riguardo raccomandazioni più specifiche, in primis, “il governo dovrebbe sviluppare e pubblicare un documento di politica programmatica che definisca gli obiettivi principali della partecipazione statale” (p. 23). A questo documento dovrebbe essere data attuazione tramite la votazione nelle assemblee azionali e l’elezione dei membri del consiglio d’amministrazione. Oltre a ciò, il governo è tenuto a rendicontare al Parlamento sugli obiettivi e su come questi siano stati rispettati. Specifiche commissioni parlamentari possono essere poi incaricate di controllare l’operato del governo in questo campo.

In secondo luogo, i governi e le imprese pubbliche dovrebbero “riconoscere e rispettare i diritti degli *stakeholder* così come stabiliti dalla legge [*law*, in termini generali] e da accordi reciproci” (p. 38). Per garantire tale rispetto, le imprese pubbliche dovrebbero stilare dei codici etici interni e prevedere dei programmi di attuazione. I codici etici “dovrebbero basarsi sulle norme nazionali, in conformità con gli obblighi internazionali ... Ciò dovrebbe includere un impegno formale a dare attuazione alle Linee Guida OCSE per le Imprese Multinazionali” (che, lo ricordiamo, dedicano un intero capitolo al rispetto dei diritti umani). Le Linee Guida per la Governance Aziendale delle Imprese

norma possa in principio vietare di prendere in considerazione le politiche e pratiche sui diritti umani dei propri partner commerciali, la sua incidenza è comunque scarsa. Da una parte, la maggior parte delle imprese pubbliche investe all’estero, piuttosto che commerciare con l’estero. Dall’altra parte, l’Italia non conosce questo tipo di imprese pubbliche (tanto da non aver riportato all’OMC l’esistenza di alcuna di queste imprese, come previsto dall’articolo XVII dell’accordo). Per quanto riguarda la normativa comunitaria, si veda il sunto incluso in OCSE, *State Owned Enterprises and the Principle of Competitive Neutrality*, 2009.

Pubbliche confermano poi che i codici etici interni dovrebbero applicarsi non solo all'impresa ma anche alle sue subordinate (p. 39) e che un sistema di controllo interno (*whistleblower*) potrebbe essere istituito in modo da garantire la possibilità per gli impiegati di segnalare in maniera autonoma attività non in accordo con il codice etico (p. 40).

In terzo luogo le Linee Guida suggeriscono che, “quando necessario, i Consigli di Amministrazione delle imprese pubbliche dovrebbero istituire comitati specializzati per aiutare il Consiglio intero a svolgere le proprie funzioni ... Il tipo di comitati speciali ... include ... comitati etici” (p. 51). In quarto luogo, le Linee Guida sanciscono che “le imprese pubbliche dovrebbero essere oggetto degli stessi standard di rendicontazione e revisione delle imprese quotate in Borsa. In particolare, le imprese pubbliche di grandi dimensioni o quotate in borsa dovrebbero pubblicare informazioni finanziarie e non-finanziarie in accordo con gli standard riconosciuti di alta qualità a livello internazionale” (p. 38). A questo fine, “le imprese potrebbero fare riferimento alle migliori pratiche e seguire le linee guida in termini di responsabilità ambientale e sociale che sono state sviluppate negli anni più recenti. È raccomandabile che le imprese pubbliche facciano valutare i propri rapporti sulle relazioni con gli *stakeholder* da organizzazioni indipendenti in maniera da rafforzarne la credibilità” (p. 39).

Da ultimo, “le imprese pubbliche non dovrebbero essere esenti dall'applicazione di leggi e regolamenti di natura generale. Gli *stakeholder* ... dovrebbero avere accesso a rimedi effettivi e giudizi non parziali quando considerano che i propri diritti sono stati violati” (p. 21; si veda anche p. 38).

Imprese pubbliche italiane e diritti umani

La storia economica italiana è stata segnata in modo particolare dalla partecipazione dello Stato al capitale sociale di numerose imprese considerate strategiche. Basti segnalare che nel 1956 fu addirittura istituito un apposito Ministero delle Partecipazioni Statali. Il 15 aprile 1993, un referendum abrogativo abolì il Ministero e, in un paio d'anni, vennero privatizzate molte delle aziende che producevano utili e avevano prospettive di sviluppo. Le competenze relative agli enti di gestione furono trasferite al Ministero dell'Industria mentre l'esercizio dei diritti dello Stato in quanto azionista al Tesoro. Dopo la privatizzazione o la liquidazione degli enti di gestione, il D.Lgs. 300/1999 sulla riorganizzazione dei ministeri ha riservato al Ministero dell'Economia e delle Finanze (MEF) la “gestione di partecipazioni azionarie dello Stato, compreso l'esercizio dei diritti dell'azionista e l'alienazione dei titoli azionari di proprietà dello Stato”. A questo riguardo, all'interno del MEF è la Direzione VII del Dipartimento del Tesoro (Finanza e Privatizzazioni) che ha come compito istituzionale il monitoraggio delle partecipazioni, così come l'esercizio dei diritti dell'azionista.

Il sito del MEF riporta partecipazioni di maggioranza/controllo in almeno 30 imprese. Molte di queste controllano però altre imprese a loro volta (come, per esempio, Cassa Depositi e Prestiti S.p.a.). In aggiunta, oltre alle società direttamente partecipate dallo Stato ve ne sono circa 6000 partecipate dagli enti locali¹²⁴.

Non sono solo i numeri ad indicare l'importanza di regolare l'attività delle imprese pubbliche italiane. Alcune imprese pubbliche italiane, infatti, sono state recentemente accusate di coinvolgimento in abusi dei diritti umani al di fuori della giurisdizione italiana¹²⁵.

Numeri e campagne della società civili confermano l'importanza che il MEF/Dipartimento del Tesoro si muova all'interno di un quadro giuridico che gli permetta di svolgere in maniera responsabile l'esercizio dei propri diritti di azionista in accordo con la disciplina civilistica¹²⁶. A questo riguardo, le norme che disciplinano a livello nazionale le società a partecipazione pubblica è assai eterogeneo. Al regime generale delineato dal codice civile nel libro V, Titolo V, Capo V, relativo alle società per azioni – e specificamente nella Sezione XIII di tale Capo, relativa alle società con partecipazione dello Stato o di enti pubblici (articolo 2449 c.c.) – si sovrappongono una pletora di disposizioni normative di carattere speciale, introdotte attraverso interventi legislativi susseguiti nel tempo e, in special modo, nel corso degli ultimi anni¹²⁷.

¹²⁴ Servizio Studi-Dipartimento bilancio, *Le società a partecipazione pubblica*, Camera dei Deputati, Documentazione e ricerche, N. 337, 4 aprile 2012. Un numero più ristretto di società è controllato dal Ministero dello Sviluppo Economico (come SIMEST S.p.A.), il Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali e il Ministero per i beni e le attività culturali.

¹²⁵ Per esempio, secondo Human Rights Watch, la Ersai Caspian Contractors, di proprietà mista del governo kazako ed ENI (partecipata direttamente dal MEF per il 4,34% e indirettamente tramite Cassa Depositi e Prestiti per un aggiuntivo 25,76%) è stata coinvolta in metodi repressivi per disperdere in maniera violenta una protesta di lavoratori. Kramer, A.E., "Kazakhstan Is Accused of Abusing Oil Workers", *New York Times*, 10 settembre 2012. STMicroelectronics Holding N.V. (partecipata direttamente dal MEF per il 50%) controlla STMicroelectronics, uno dei più grandi produttori mondiali di componenti elettronici, usati soprattutto nell'elettronica di consumo, nelle periferiche per computer e nella telefonia cellulare. Questo settore industriale è stato di recente al centro di numerose critiche dovute allo sfruttamento illegale e abusivo delle miniere di stagno, *tantalio*, *tungsteno* e oro, minerali necessari alla catena di produzione. Si veda, per esempio, <http://human-rights.unglobalcompact.org/dilemmas/conflict-minerals/>.

¹²⁶ Questo avviene, in linea di principio, secondo le modalità previste dalla normativa civilistica generale (pur con le particolarità eventualmente stabilite dalle norme istitutive delle singole società partecipate). Il Ministero manifesta dunque la propria volontà attraverso le delibere assembleari e utilizza gli strumenti che a qualsiasi azionista derivano dalla propria qualità: per esempio, il Ministero provvede all'approvazione del bilancio, alla nomina degli organi sociali e alla determinazione dei relativi compensi, nonché alla modifica dello statuto sociale. E ciò nei limiti dell'entità della partecipazione detenuta e secondo le previsioni statutarie (ad es. voto di lista) e di legge. Si veda <http://www.dt.mef.gov.it/>.

¹²⁷ Servizio Studi-Dipartimento bilancio, *Le società a partecipazione pubblica*, Camera dei Deputati, Documentazione e ricerche, N. 337, 4 aprile 2012. Per questioni di spazio, e per non complicare in maniera eccessiva l'esposizione, questa scheda sceglie volontariamente di evitare una trattazione completa dell'intera disciplina che regola le imprese pubbliche – diritto civile, diritto amministrativo, contabilità di Stato, e relative leggi speciali – compresi i vincoli di carattere programmatico e finanziario come i controlli che attengono alla gestione delle partecipate. Con questo, un'analisi

Per quel che riguarda principi di trasparenza e responsabilizzazione, si può segnalare, positivamente, il fatto che il regime vigente in Italia già prevede il controllo della magistratura contabile sui bilanci delle pubbliche amministrazioni, anche in relazione alle partecipazioni societarie da esse detenute, nonché la responsabilità amministrativa per danno erariale in capo all'azionista pubblico. A nostra conoscenza, non esistono però in Italia norme o documenti programmatici che richiedano che o disciplinino come le imprese partecipate devono evitare la commissione di abusi dei diritti umani genericamente intesi. Non si riportano poi casi in cui la Direzione VII del Dipartimento del Tesoro abbia intavolato discussioni sul tema dei diritti umani nell'ambito delle assemblee dei soci delle imprese pubbliche. Da ultimo, il MEF non riferisce sul possibile impatto sui diritti umani delle imprese pubbliche nella sua relazione annuale al Parlamento.

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

Nel rispetto delle raccomandazioni contenute nelle Linee Guida OCSE per la Governance Aziendale delle Imprese Pubbliche, lo Stato italiano dovrebbe adottare politiche e/o atti normativi volti alla salvaguardia dei diritti umani da parte delle imprese pubbliche.

Il Governo dovrebbe (1) elaborare un documento di politica programmatica che riconosca l'importanza e quindi promuova il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese partecipate¹²⁸ e (2) impegnarsi a relazionare annualmente in Parlamento su come abbia adempiuto ai propri obblighi di controllare l'operato delle imprese partecipate. In aggiunta, tutti gli azionisti pubblici, a qualsiasi livello di governo (quindi, Stato, Regioni ed Enti locali) dovrebbero adottare un "codice di condotta" conforme ai principi e agli standard internazionali.

Il Governo dovrebbe richiedere, con atto di indirizzo, l'adozione da parte delle imprese partecipate di codici etici interni, così come di specifici programmi di *due diligence* che ne diano attuazione¹²⁹. I codici etici dovrebbe includere un impegno formale a dare attuazione alle Linee Guida OCSE per le Imprese Multinazionali, con specifico riferimento al capitolo dedicato alla protezione dei diritti umani e alla *due diligence* come

approfondita del rapporto tra normativa e promozione e diritti umani beneficerebbe sicuramente di simili fondamenta.

¹²⁸ Documenti del genere sono stati prodotti in paesi diversi come Finlandia e Cina (Governo Finlandese, *Resolution on State Ownership Policy*, 3 Novembre 2011; Chinese State-owned Asset Supervision and Administration Commission of the State Council, *Instructing opinions about central State-owned enterprises fulfilling social responsibility*, 4 Gennaio 2008). Altri paesi, tra cui la Nuova Zelanda, sono in procinto di adottare documenti comparabili (Cabinet Paper, <http://www.ccmau.govt.nz/pdfs/CSR-Framework-for-SOEs-CabinetPaper.pdf/>).

¹²⁹ Alcune imprese pubbliche italiane, come ENI e Finmeccanica, hanno già adottato Codici Etici che includono l'impegno a rispettare i diritti umani (http://www.eni.com/it_IT/sostenibilita/corporate-etica/codice-etico/codice-etico.shtml/) e http://www.finmeccanica.it/Corporate/IT/Corporate/Investor_Relations/Corporate_Governance/Codice_Etico/index.sdo/. Molte altre sono ancora manchevoli (una su tutte, Cassa Depositi e Prestiti S.p.a.).

strumento di gestione del rischio nella catena di fornitura. Le imprese pubbliche che operano in settori sensibili dovrebbero dotarsi di un comitato etico specializzato all'interno del Consiglio di Amministrazione così come di un sistema di controllo interno che garantisca l'opportunità per gli impiegati di segnalare in maniera autonoma attività non in accordo con il codice etico. Da ultimo, esse dovrebbero dotarsi di meccanismi aziendali di risoluzione delle controversie per i portatori di interesse che ritengano di essere stati vittime di abusi dei propri diritti umani.

Il Governo dovrebbe incoraggiare le imprese a pubblicare i propri resoconti annuali secondo i principi della rendicontazione integrata¹³⁰. A tal fine, le imprese pubbliche potrebbero fare riferimento alle migliori pratiche internazionali e adottare il quadro di riferimento della *Global Reporting Initiative* (che include una sezione specifica sui diritti umani)¹³¹. È inoltre raccomandabile che le imprese pubbliche facciano controllare i propri rapporti sulle relazioni con gli *stakeholder* da organizzazioni indipendenti in maniera da rafforzarne la credibilità.

Il MEF dovrebbe essere incoraggiato a dare voce alle proprie preoccupazioni in materia di diritti umani tramite la votazione nelle assemblee azionali e/o, nel caso, l'elezione di membri responsabili nel consiglio d'amministrazione.

¹³⁰ Una tale richiesta è già in vigore in paesi come Spagna (Ley 2/2011 de Economía Sostenible, 4 Marzo 2011), Danimarca (<http://www.csrgov.dk/sw51190.asp/>) e Svezia ("Guidelines for external reporting by state-owned companies", 29 Novembre 2007, <http://www.government.se/content/1/c6/09/41/25/56b7ebd4.pdf/>).

¹³¹ Consultabile sul sito: <https://www.globalreporting.org/reporting/G3andg3-1/guidelines-online/Pages/default.aspx>.

INVESTIMENTI ESTERI DIRETTI E CREDITO ALL'ESPORTAZIONE

Principio 2

Gli Stati dovrebbero definire in maniera chiara l'aspettativa che tutte le imprese con sede nel loro territorio e/o giurisdizione rispettino i diritti umani in tutte le loro attività

Commentario

Attualmente, ai sensi del diritto internazionale sui diritti umani, agli Stati non viene richiesto di regolare le attività extraterritoriali delle imprese domiciliate nel loro territorio e/o giurisdizione. Né viene loro proibito di farlo, a condizione che vi sia una base giurisdizionale riconosciuta. All'interno di questi parametri, alcuni comitati dei trattati sui diritti umani raccomandano che gli Stati adottino misure per prevenire gli abusi all'estero da parte di imprese originarie dalla loro giurisdizione. Ci sono forti ragioni politiche perché gli Stati di origine definiscano chiaramente l'aspettativa che le imprese rispettino i diritti umani all'estero, soprattutto nel caso in cui lo Stato stesso sia coinvolto in, o sostenga, tali aziende. Tali ragioni includono la garanzia di prevedibilità per le imprese attraverso l'uso di messaggi coerenti e sistematici e la salvaguardia della reputazione dello Stato stesso. A tale riguardo, gli Stati hanno adottato una serie di disposizioni. In alcuni casi si tratta di misure nazionali con implicazioni extraterritoriali. Esempi comprendono (...) la richiesta di standard di prestazione da parte delle istituzioni che sostengono gli investimenti all'estero.

Principio 4

Gli Stati dovrebbero adottare misure aggiuntive per proteggere contro gli abusi dei diritti umani da parte delle imprese (...) che ricevono sostegno e servizi sostanziali da parte di agenzie statali, come le agenzie di credito all'esportazione e le agenzie per l'assicurazione e protezione degli investimenti esteri, compresa, nei casi appropriati, la richiesta di *due diligence* rispetto ai diritti umani.

Commentario

Gli Stati sono, individualmente, i principali portatori di doveri previsti dal diritto internazionale dei diritti umani e, collettivamente, i garanti del regime internazionale dei diritti umani (...) quanto più un'impresa è vicina ad uno Stato, o quanto più essa si appoggia (...) al sostegno dei contribuenti, tanto più forti sono le ragioni politiche per assicurare che l'impresa rispetti i diritti umani (...) Una serie di agenzie collegate, formalmente o informalmente, con lo Stato possono fornire supporto e servizi alle attività delle imprese. Alcune di queste agenzie sono le agenzie di credito all'esportazione e le agenzie per l'assicurazione e protezione degli investimenti esteri (...). Nei casi in cui queste agenzie non prendano in considerazione esplicitamente i reali e potenziali impatti negativi delle imprese beneficiarie sui diritti umani, si espongono al rischio – reputazionale, finanziario, politico e potenzialmente legale – per aver sostenuto uno qualsiasi di questi danni, e possono andare ad aggiungersi alle problematiche sui diritti umani affrontate dallo Stato ricevente. Alla luce di questi rischi, gli Stati dovrebbero incoraggiare e, ove necessario, richiedere *due diligence* rispetto ai diritti umani alle agenzie stesse così come a quelle imprese o progetti che ricevono il loro sostegno. Un requisito di *due diligence* rispetto ai diritti umani è probabile che sia più appropriato lì dove la natura delle operazioni dell'impresa o il contesto operativo comportino rischi significativi per i diritti umani.

Principio 7

Poiché nelle aree colpite dai conflitti, il rischio di gravi violazioni dei diritti umani è accentuato, gli Stati dovrebbero garantire che le imprese che operano in quei contesti non siano coinvolte in tali abusi, in particolare: (...) c) negando accesso al sostegno pubblico e ai servizi per quelle imprese che siano coinvolte in gravi violazioni dei diritti umani e che si rifiutino di cooperare nell'affrontare la situazione (...)

Commentario

Alcuni dei più gravi abusi dei diritti umani che riguardano le imprese si verificano in situazioni di conflitto (...) Per conseguire una maggiore coerenza politica e per fornire assistenza adeguata alle imprese in tali situazioni, è necessario che gli Stati di origine promuovano una più stretta cooperazione tra le rispettive agenzie per l'assistenza allo sviluppo, i ministeri per gli affari esteri e per il commercio e le istituzioni di finanziamento all'esportazione, sia nelle rispettive capitali, sia presso le ambasciate, rafforzando inoltre la collaborazione tra tali agenzie e gli operatori del Governo ospite. È inoltre necessario sviluppare indicatori di allerta precoce che mettano in allarme le agenzie del Governo e le stesse imprese segnalando l'emergere di problemi. Da ultimo, è necessario che gli eventuali casi di inadempienza delle imprese all'obbligo di cooperazione in questi contesto vengano assoggettati a conseguenze adeguate, tra cui il diniego o la revoca di eventuali sostegni o servizi pubblici oppure, laddove ciò non risulti possibile, il diniego di una loro fornitura futura

Principio 8

Gli Stati dovrebbero garantire che nell'adempimento dei rispettivi mandati i vari ministeri del governo, le agenzie e le altre istituzioni statali che regolamentano le prassi seguite dalle imprese siano a conoscenza e osservino gli obblighi a carico dello Stato in materia di diritti umani, ad esempio fornendo loro il sostegno, la formazione e le informazioni pertinenti.

Commentario

(...) È necessario che gli Stati adottino un approccio di vasta portata nella gestione dell'agenda imprese e diritti umani, in modo tale da garantire coerenza verticale ed orizzontale delle politiche interne (...) La coerenza orizzontale delle politiche comporta sostenere e dotare i ministeri e le agenzie, nazionali e locali, che regolamentano le prassi delle imprese – ivi comprese le agenzie incaricate dello sviluppo delle norme in materia di diritto societario e di transazioni di titoli, investimenti, assicurazione e credito all'esportazione, commercio e lavoro – affinché siano informate degli, e agiscano secondo modalità compatibili con gli, obblighi dei Governi in materia di diritti umani.

Principio 9

Gli Stati dovrebbero mantenere un adeguato spazio di manovra, politico e normativo, per rispettare i propri obblighi in tema di diritti umani quando perseguono obiettivi di politica imprenditoriale in relazione con altri Stati o con le imprese stesse, per esempio tramite trattati o contratti d'investimento.

Commentario

Gli accordi economici conclusi dagli Stati, sia con altri Stati che con imprese accordi bilaterali sugli investimenti, accordi di libero scambio o contratti per progetti di investimento creano opportunità economiche, ma possono al tempo stesso influire sullo spazio di manovra politico interno dei governi Ad esempio, i termini sanciti in un accordo internazionale sugli investimenti potrebbero ostacolare la piena applicazione di nuove norme sui diritti umani da parte di uno Stato, oppure in caso di piena applicazione esporlo a procedure arbitrali internazionali vincolanti. Nel quadro di tali accordi,

gli Stati dovrebbero quindi mantenere un adeguato spazio di manovra, politico e normativo, per la protezione dei diritti umani, garantendo al tempo stesso la necessaria protezione dell'investitore.

Introduzione

La presente scheda si concentra sul rapporto tra rispetto dei diritti umani e investimenti diretti esteri¹³². La prima parte della scheda studia gli accordi bilaterali che ne disciplinano la promozione e protezione¹³³. La seconda parte analizza il ruolo delle Agenzie di Credito all'Esportazione. La scheda si conclude valutando la disciplina degli investimenti esteri in Italia.

Gli investimenti italiani all'estero: gli accordi bilaterali sugli investimenti

Il classico principio di sovranità territoriale conferisce agli Stati la libertà di decidere circa la possibilità d'investimenti stranieri all'interno della propria giurisdizione e di determinare il regime normativo ed economico ad essi applicabile, definendone i requisiti, le condizioni di accesso e le procedure di svolgimento. Di principio, l'operatore e l'investitore stranieri sono pertanto tenuti ad adeguarsi alle norme previste dal diritto dello Stato ospite.

Gli accordi bilaterali in materia di protezione e promozione degli investimenti (comunemente indicati con l'acronimo inglese "BITs", *Bilateral Investment Treaties*) sono trattati internazionali tramite cui due Stati limitano la propria libertà sovrana e stabiliscono i termini e le condizioni per gli investimenti privati da parte di cittadini ed aziende dell'uno nel territorio dell'altro.

Inter alia, una delle caratteristiche ricorrenti dei BITs attualmente in vigore è quella di mettere a punto un solido sistema di garanzie a favore degli interessi degli investitori stranieri (persone fisiche e/o giuridiche) che vengono protetti dagli interventi arbitrari dello Stato ospite. Tipici esempi di tali garanzie sono: la possibilità del rimpatrio di capitali e profitti; i principi della 'nazione più favorita', del 'trattamento nazionale' e del 'trattamento giusto ed equo'; l'impegno a compensare l'azienda in caso di esproprio o nazionalizzazione delle sue proprietà.

¹³² In assenza di una definizione di "investimento diretto" nei Principi Guida, ai fini della presente scheda per investimento diretto si intendono "gli investimenti di qualsiasi tipo, effettuati da persone fisiche o giuridiche, aventi lo scopo di stabilire o mantenere legami durevoli e diretti tra il finanziatore e l'impresa cui tali fondi sono destinati per l'esercizio dell'attività economica" (nomenclatura allegata alla Direttiva 88/361/CEE, 24 giugno 1988, e note esplicative).

¹³³ Le considerazioni espresse in questa scheda sono generalmente rilevanti anche per gli investimenti posti in essere nel quadro di accordi multilaterali di libero scambio.

Il rapporto tra BITs e tutela dei diritti umani

Come sancito dai Principi Guida, il regime internazionale dei diritti umani prevede un chiaro obbligo positivo di proteggere (*State duty to protect*) in risposta al quale gli Stati ospiti devono assicurare, attraverso la propria condotta, l'effettivo godimento dei diritti dell'uomo all'interno della loro giurisdizione, evitando *a priori* di ammettere investimenti esteri che potrebbero ledere il godimento effettivo e disciplinando il loro statuto giuridico una volta che sono stati ammessi.

La pluralità di regimi giuridici internazionali permette ad uno Stato di assumere obblighi internazionali che talvolta possono essere applicati in modo contrastante tra loro, come per esempio, da un lato, quelli che tutelano i diritti economici degli operatori ed investitori stranieri (tramite BITs) e, dall'altro, quelli che proteggono i diritti umani degli individui sottoposti alla giurisdizione dello Stato contraente (tramite consuetudini e convenzioni sui diritti dell'uomo). Lo Stato ospite di investimenti stranieri può quindi trovarsi nella situazione in cui l'applicazione di un BIT implica il rischio di violare gli obblighi cui esso è vincolato in materia di diritti umani, e viceversa¹³⁴.

Nella recente prassi internazionale uno dei problemi in tema di diritti umani è che la tutela dei diritti dell'uomo è stata spesso relegata dagli Stati ad un ruolo marginale rispetto all'esigenza di attrarre o proteggere gli investimenti esteri. Alle forti garanzie previste nei BITs a favore degli investitori stranieri non si sono in genere fatti corrispondere, da parte degli stati ospiti, meccanismi efficaci per la tutela effettiva dei diritti umani delle popolazioni locali o dell'ambiente¹³⁵.

Unione Europea, politica commerciale comune e accordi bilaterali sugli investimenti

Con l'entrata in vigore del Tratto di Lisbona (1 dicembre 2009) gli investimenti diretti esteri sono diventati competenza esclusiva dell'Unione Europea e si è aperto un

¹³⁴ UN Human Rights Council: *Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights*, para 12 e para. 36.

¹³⁵ Si pensi ad esempio alla questione sulla trasparenza dei meccanismi arbitrali con possibilità di accesso e audizione dei soggetti terzi (*amicus curiae*). D'accordo con l'oggetto specifico di questa scheda, la problematica sulla trasparenza e l'accesso di soggetti terzi al sistema internazionale arbitrale (UNCITRAL, per esempio) non è qui presa in considerazione. Basti ricordare le iniziative di J. Ruggie al riguardo (si veda, *inter alia*: <http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-statement-UNCITRAL-Feb-2008.pdf>) ed il recente documento: *Transparency, UNCTAD Series on Issues in International Investment*, 2012 (disponibile: <http://unctad.org>). In dottrina, si veda, *inter alia*, Simma, B. e Kill, T., "Harmonizing Investment Protection and International Human Rights. First Step towards a Methodology", in Binder, C., Kriebaum, U., Reinisch, A. e Wittich, S. (eds.) *International Investment Law for the 21st Century*, Oxford, 2009, pp. 678 e ss.; Dupuy, JM., Francioni F. e Petersmann EU. (ed.), *Human Rights in International Investment Law and Arbitration*, Oxford, 2009; Simma, B. "Foreign Investment Arbitration. A Place for Human Rights?", *Int'l Comp. Law Quart.*, Vol. 60, 2011, pp. 573 e ss. Tra i casi ICSID, si veda, per esempio, *Aguas del Tunari S.A. v. Bolivia* (ICSID Case No. ARB/02/3); *BiwaterGauff (Tanzania) Limited v. United Republic of Tanzania*, (ICSID case No. ARB/05/22); *Compañia de Aguas del Aconquija and Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic* (ICSID Case No. ARB/97/3) e *Azurix Corp. v. Argentine Republic* (ICSID Case No. ARB/03/30).

complesso processo di trasferimento di competenze alla Commissione Europea in materia di trattati bilaterali d'investimento¹³⁶. Tra gli elementi salienti del dibattito vi è quello circa l'opportunità di includere nei BITs clausole ambientali e sociali che comprendano anche la protezione dei diritti umani, prendendo spunto dalle *best practices* sviluppate dagli Stati Membri. La stessa Commissione ha ricordato che una politica comune di investimento deve essere guidata dai principi e dagli obiettivi dell'azione esterna dell'UE, "tra cui la promozione dello stato di diritto, dei diritti dell'uomo e dello sviluppo sostenibile"¹³⁷. La Commissione Europea, quindi, valuterà *se e come* siffatte clausole siano state previste nei BITs conclusi dagli Stati membri e come possano essere previste anche nei futuri accordi di investimento della stessa Commissione. Il 12 dicembre del 2012 è stato adottato il Regolamento che stabilisce disposizioni transitorie per gli accordi bilaterali conclusi tra Stati Membri e Paesi Terzi in materia d'investimenti¹³⁸. Nei prossimi mesi, un Gruppo di Lavoro appositamente costituito fornirà pareri alla Commissione al fine sia di valutare i BITs esistenti prima di Lisbona e quelli conclusi nella fase intermedia (post-Lisbona e ante-adozione del Regolamento) sia di autorizzare gli Stati membri a concludere nuovi eventuali BITs¹³⁹.

Il sistema di risoluzione delle dispute investitori-Stato è uno degli elementi più critici dell'attuale *governance* europea degli investimenti diretti esteri. Lo scorso 21 giugno 2012 è stata adottata la Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che "istituisce un quadro per la gestione della responsabilità finanziaria nei procedimenti per la risoluzione delle controversie tra investitori e Stati istituiti da accordi internazionali di cui l'Unione Europea è parte"¹⁴⁰. L'UE si è impegnata a promuovere un sistema di risoluzione delle controversie trasparente con possibilità di accesso e audizione dei soggetti terzi, ma rimane aperta la questione del foro: non è chiaro in quale sede potranno

¹³⁶Artt. 206 e 207 TFUE. Le attuali attività al rispetto sono disponibili su: <http://ec.europa.eu/trade/policy/accessing-markets/investment/>

¹³⁷Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo ed al Comitato delle regioni, "Verso una politica globale europea degli investimenti internazionali", 7 luglio 2010, COM(2010) 343 def.

¹³⁸ Il menzionato Regolamento è stato pubblicato in GU il 20 dicembre 2012 ed è entrato in vigore il 9 gennaio 2013.

¹³⁹ Dall'entrata in vigore del Regolamento sono decorsi i termini per: a) le notifiche *ex art. 2* del Regolamento (BITs firmati prima di Lisbona): gli Stati Membri hanno effettuato le notifiche entro il termine di 30 gg. (ovvero, tra il 9 gennaio e l'8 febbraio 2013). La Commissione provvederà alla pubblicazione al massimo entro il 7 maggio 2013; b) le notifiche *ex art. 12* (BITs firmati tra il 1 dicembre 2012 ed il 9 gennaio 2013): gli Stati Membri hanno effettuato le notifiche entro il termine di 30 gg. (ovvero, tra il 9 gennaio ed l'8 febbraio 2013). La Commissione ha 180 giorni per esaminarli e, previo parere del Comitato Accordi Investimenti, deciderà in merito all'autorizzazione tra il 7 luglio ed il 5 agosto del 2013;.c) notifiche *ex artt. 8, 9 e 11* (nuovi BIT firmati dopo il 9 gennaio 2013, ovvero le richieste di autorizzazioni all'avvio di nuovi negoziati, alla rinegoziazione di vecchi BIT, o alla firma di BIT (ri)negoziati): gli Stati Membri non hanno scadenze (tranne quella dei 5 mesi prima dell'inizio dei negoziati). La Commissione ha 90 gg. per decidere se autorizzare o meno.

¹⁴⁰ COM (2012) 335 def. – 2012/0163 COD.

essere risolte le controversie relative ai BITs conclusi dall'UE, dato che l'Unione non ha di per sé aderito ad organizzazioni come l'ICSID¹⁴¹.

I BITs e l'Italia

Al 1 giugno 2012, l'Italia ha firmato un totale di 94 accordi bilaterali sulla promozione e protezione degli investimenti esteri diretti, dei quali 75 ratificati ed entrati in vigore. Il primo è stato firmato con la Guinea ed è entrato in vigore nel 1964, mentre il più recente (in termini di firma) è l'accordo con Panama, firmato il 6 Febbraio 2009 ed entrato in vigore il 12 ottobre 2010¹⁴².

Pur non esistendo un unico modello italiano di accordi bilaterali sugli investimenti esteri diretti, la prassi italiana si fonda, in linea con quella internazionale, su alcune clausole ricorrenti, quali, ad esempio, il principio del trattamento non discriminatorio degli investitori stranieri rispetto a quelli nazionali dello Stato destinatario dell'investimento, il principio di legalità nel caso di nazionalizzazioni ed espropri, la clausola della nazione più favorita, la libera trasferibilità dei capitali inerenti all'investimento, da effettuarsi in qualsiasi valuta convertibile e senza indebito ritardo¹⁴³. Tali norme di garanzia non precludono esplicitamente la possibilità per lo Stato contraente di adottare successivamente misure finalizzate alla protezione dei diritti umani degli individui sotto la propria giurisdizione¹⁴⁴. Una volta incluse nei BITs, sembra però difficile, a livello pratico, applicare poi disposizioni più favorevoli alla protezione dei diritti umani.

Non si riscontrano, d'altro canto, clausole esplicite di rispetto e protezione dei diritti umani nei BITs stipulati dall'Italia, come invece accade per i recenti BITs stipulati dal Belgio, o nel nuovo modello statunitense del 2012¹⁴⁵. Nell'ambito di meccanismi di

¹⁴¹ Bernasconi-Osterwalder, N., "Analysis of the European Commission's Draft Text on Investor-State Dispute Settlement for EU Agreements", IISD, 2012, <http://www.iisd.org/itn/2012/07/19/analysis-of-the-european-commissions-draft-text-on-investor-state-dispute-settlement-for-eu-agreements/>.

¹⁴² Consultabile su: http://www.unctadxi.org/templates/DocSearch____779.aspx

¹⁴³ Il testo degli accordi è disponibile nella pagina web della Banca Dati dei Trattati Internazionali (ITRA). Infine, l'elenco dei Paesi con i quali l'Italia ha stipulato accordi bilaterali sugli investimenti è disponibile su: http://www.esteri.it/MAE/IT/Ministero/Servizi/Stranieri/Elenco_Paesi.htm

¹⁴⁴ Si veda, a titolo esemplificativo della prassi italiana, l'art. 14 del BITs stipulato dalla Repubblica Italiana con la Repubblica del Malawi firmato nel 2003 ed entrato in vigore nel 2012.

¹⁴⁵ Per quanto riguarda il modello belga di BITs in auge dal 2002, gli articoli 5 (in materia di diritto ambientale) e 6 (in materia di diritto del lavoro) sono formulati in modo analogo. Entrambi sono composti da tre commi, dei quali il secondo è quello più rilevante ai fini del presente studio. Rispettivamente per le materie indicate, il primo comma di entrambi gli articoli obbliga gli Stati contraenti di adattare la normativa interna agli standard internazionali e di continuare a migliorarla, mentre l'ultimo comma riafferma i diversi obblighi internazionali che gli Stati contraenti hanno assunto mediante strumenti convenzionali. Più esplicitamente, il secondo comma riconosce, da un lato, che è inappropriata un'azione dello Stato volta a incoraggiare gli investimenti "rilassando" la normativa nazionale in materia di diritto ambientale e diritto del lavoro, rispettivamente. Dall'altro lato, sancisce che gli Stati contraenti dovranno garantire di non rinunciare o comunque non derogare, o offrire di rinunciare o comunque offrire di derogare, una normativa nazionale in modo da incoraggiare la creazione, la manutenzione o l'espansione nel proprio territorio di un investimento. Per maggiori commenti, si veda: IISD, *Belgium's Model Bilateral Investment Treaty: A review* (2011), disponibile

risoluzione tra i pochi casi in cui l'applicazione di un BITs ha suscitato questioni relative alla protezione dei diritti umani davanti, per esempio, all'ICSID, si annovera anche un caso che vede coinvolta l'Italia¹⁴⁶.

Le Agenzie di Credito all'Esportazione

Molti governi sostengono finanziariamente gli esportatori ed investitori nazionali (in competizione per vendite e mercati all'estero) attraverso Agenzie di Credito all'Esportazione e garanzie sugli investimenti esteri (ACE). Il sostegno fornito dalle ACE può essere diretto – tramite crediti per gli acquirenti stranieri, forme di rifinanziamento o tassi d'interesse agevolati o indiretto – o mediante copertura assicurativa di crediti concessi da istituzioni finanziarie private¹⁴⁷. In Italia le ACE sono due: la SACE (Servizi Assicurativi del Commercio Estero)¹⁴⁸ e la SIMEST (Società Italiana per le Imprese all'Estero)¹⁴⁹.

Il rapporto tra ACE e diritti umani

Da alcuni anni a questa parte numerose organizzazioni non-governative hanno dimostrato come le attività delle ACE possano avere impatti negativi sui diritti umani, in particolare attraverso il finanziamento di progetti che non contemplino adeguate misure volte a prevenire e/o a mitigare le possibili conseguenze negative delle attività delle imprese, e che non prevedano misure di risarcimento per i lavoratori e le comunità locali che rimangano vittime di tali impatti¹⁵⁰. La SACE, per esempio, è stata criticata per il sostegno (anche solo paventato) a progetti come la costruzione di un oleodotto tra Haoud el Amra e Arzew in Algeria, la diga di Ilisu in Turchia e il gasdotto Baku-Tbilisi-Ceyhan¹⁵¹.

su: <http://www.iisd.org/publications/pub.aspx?id=1413>]. Anche il nuovo modello statunitense di BITs, al suo articolo 4, in modo più generale rispetto al modello belga, prevede la necessità di applicare la normativa di tutela ambientale e proteggere e prevenire danni alla vita umana, animale e vegetale o alla salute. Il testo dell'accordo è disponibile al sito: www.state.gov/documents/organization/188371.pdf

¹⁴⁶Il caso di Pietro Foresti, Laura de Carli e altri contro la Repubblica del Sud Africa è uno dei più noti casi che coinvolge l'Italia in quanto ha contrapposto l'interesse degli investitori italiani (i ricorrenti) a una politica del governo sudafricano volta a migliorare le condizioni sociali di una parte tradizionalmente emarginata della popolazione sudafricana. Nell'ambito di questa controversia il tribunale ICSID ha autorizzato alcune ONG a presentare le proprie posizioni in quanto *amicus curiae*, ma non è entrato nel merito della questione relativa ai diritti umani. Nonostante queste limitazioni, l'importanza del caso sta nel fatto di aver aperto la strada ad una certa "sensibilizzazione" dell'ICSID su temi di diritti umani (ICSID Case No. ARB(AF)/07/1).

¹⁴⁷ Stephens, M., *The Changing Role of Export Credit Agencies*, International Monetary Fund, 1999; Gianturco, D.E., *Export Credit Agencies: The Unsung Giants of International Trade and Finance*, Greenwood Publishing Group, 2001.

¹⁴⁸Si veda: <http://www.sace.it/>.

¹⁴⁹Si veda: <http://www.simest.it/>.

¹⁵⁰Si veda, Watson, G. (ed.), *Race to the Bottom: Take II*, ECA Watch, 2003; Norlen, D., et. al., *Unusual Suspects, Unearthing the Shadowy World of Export Credit Agencies*, Pacific Environment and ECA Watch, 2002.

¹⁵¹ Si vedano: http://www.sace.it/GruppoSACE/content/en/consumer/services/environment_focus/news-archive/news40.html; <http://www.afrol.com/articles/12006>;

L'influenza esercitata dalle ACE sulle imprese che operano sui mercati internazionali non può essere trascurata. A livello cumulativo, le ACE sostengono circa il 10 per cento del commercio mondiale (e una percentuale maggiore nei paesi in via di sviluppo)¹⁵². L'Unione di Berna, che comprende la maggior parte delle ACE del mondo (tra cui la SACE), riporta che nel solo 2011 i suoi membri hanno assicurato investimenti pari a 1,2 miliardi di dollari statunitensi¹⁵³. Tale importo è superiore al totale degli aiuti forniti complessivamente attraverso istituzioni come la Banca mondiale e le banche regionali di sviluppo in Asia, Africa e America Latina¹⁵⁴.

Perché le ACE, e in particolare SACE e SIMEST, devono rispettare i diritti umani?

I motivi per cui SACE e SIMEST dovrebbero rispettare i diritti umani sono numerosi. Innanzitutto, l'attività delle ACE italiane può innescare la responsabilità internazionale dello Stato italiano per violazioni degli obblighi di rispetto e protezione dei diritti umani. Secondo il diritto internazionale consuetudinario, uno Stato commette un atto internazionalmente illecito quando un comportamento consistente in un'azione o in un'omissione

- può essere attribuito allo Stato; e
- costituisce una violazione di un obbligo internazionale dello Stato stesso¹⁵⁵.

Le domande che riguardano SACE e SIMEST sono dunque due:

- le attività di SACE e SIMEST possono essere attribuite allo Stato italiano?
- finanziare o garantire esportazioni e investimenti in prodotti o attività che abusano i diritti umani di individui al di fuori della giurisdizione nazionale costituisce una violazione degli obblighi internazionali in tema di diritti umani dello Stato italiano?

Riguardo al primo punto, le attività di SACE e SIMEST potrebbero essere attribuibili allo Stato italiano seguendo due diverse linee argomentative. Da una parte, si potrebbe argomentare che SACE e SIMEST esercitano prerogative dell'autorità di governo: assicurare investimenti all'estero contro rischi politici è attività pubblica, più che

http://www.ecatch.org/problems/eu_russ/italy/index.html; OCSE, *Environmental Performance Reviews: Italy*, 2013, p. 98. Il caso del gasdotto Baku-Tbilisi-Ceyhan è stato affrontato dal Punto di Contatto Nazionale (PCN) inglese. Il PCN italiano, considerando che l'azienda leader del consorzio era British Petroleum, ha collaborato con il PCN inglese e considera lo statement finale applicabile anche ai partner italiani (SACE ed Eni).

¹⁵² FERN, Export Credit Agencies, <http://www.fern.org/campaign/trade-and-investment/export-credit-agencies/>.

¹⁵³ <http://www.berneunion.org/pdf/Berne%20Union%20Yearbook%202012.pdf/>.

¹⁵⁴ Cernea, M. M., "Population Displacement and Export Credit", *The Brookings Institution*, 2011.

¹⁵⁵ Assemblea Generale ONU, "Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts", Resolution 56/83, 2011, art. 2. Gli articoli sulla Responsabilità dello Stato adottati dalla Commissione sul Diritto Internazionale delle Nazioni Unite rappresentano la codificazione più autorevole del diritto internazionale consuetudinario in materia.

privata¹⁵⁶. Dall'altra, le due imprese, seppur private, sono controllate dallo Stato (la SACE è controllata al 100% da Cassa Depositi e Prestiti S.p.A; SIMEST è controllata per il 76% da Cassa Depositi e Prestiti; Cassa Depositi e Prestiti è a sua volta partecipata per il 70% dal Ministero dell'Economia e delle Finanze). In quest'ottica, è facile immaginare che specifiche operazioni di SACE e SIMEST possano essere attribuibili allo Stato italiano in quanto condotte sotto controllo (o addirittura istruzione) dello stesso¹⁵⁷.

Riguardo al secondo punto, tre diverse teorie possono essere usate per giustificare l'affermazione che finanziare o garantire esportazioni o investimenti che abusino i diritti umani di individui al di fuori della giurisdizione nazionale costituiscano una violazione degli obblighi internazionali in tema di diritti umani. Secondo la prima, i trattati sui diritti umani (in particolare alcuni, come la Convenzione sui Diritti Economici, Sociali e Culturali) hanno portata extraterritoriale¹⁵⁸. La seconda ricorda che uno Stato che aiuti od assista un altro Stato nella violazione di diritti umani è internazionalmente responsabile per siffatto comportamento se (a) agisce con la consapevolezza delle circostanze della violazione e (b) il comportamento sarebbe internazionalmente illecito se commesso dallo Stato stesso¹⁵⁹. Secondo la terza teoria, gli Stati devono assumersi la responsabilità delle attività commesse sul proprio territorio che causino danno oltre frontiera¹⁶⁰.

Indipendentemente dalla responsabilità legale, John Ruggie ha sottolineato come impatti negativi sui diritti umani comportino rischi aggiuntivi per le ACE: da una parte si tratta di conseguenze negative in termini reputazionali e politici (soprattutto in tempi di austerità e particolare sensibilità dell'opinione pubblica alla spesa pubblica); dall'altra parte il rischio è che impatti negativi in termini di diritti umani comportino ritardi e problemi nei progetti, con inevitabili ripercussioni per l'esposizione finanziaria delle ACE¹⁶¹.

¹⁵⁶ Ibid. L'art. 5 stabilisce che "Il comportamento di una persona o di un ente che non è un organo dello Stato (...) ma che è abilitato dal diritto di quello Stato ad esercitare prerogative dell'attività di governo sarà considerato come un atto dello Stato ai sensi del diritto internazionale purché, nel caso in questione, la persona o l'ente abbiano agito in tale qualità". Si veda, a riguardo, anche Keenan, K., *Export Credit Agencies and the International Law of Human Rights*, Halifax Initiative Coalition, gennaio 2008.

¹⁵⁷ Assemblea Generale ONU, "Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts." L'articolo 8 stabilisce che "Il comportamento di una persona o di un gruppo di persone sarà considerato un atto di uno Stato ai sensi del diritto internazionale se la persona o il gruppo di persone di fatto agiscono su istruzione, o sotto la direzione o il controllo di quello Stato nel porre in essere quel comportamento".

¹⁵⁸ *Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Statement on the obligations of States Parties regarding the corporate sector and economic, social and cultural rights*, Forty-sixth Session, Geneva, 2-20 maggio 2011.

¹⁵⁹ Assemblea Generale ONU, "Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts", art. 16. Questo può anche essere allargato a casi di complicità in crimini internazionali commessi da imprese.

¹⁶⁰ McCorquodale, R., Simons, P., "Responsibility Beyond Borders: State Responsibility for Extraterritorial Violations by Corporations of International Human Rights Law", *The Modern Law Review*, 70, no. 4, 2007, p. 617. In quest'ultimo caso, l'obbligo dello Stato italiano è quello di regolare l'attività delle imprese che operano all'interno della propria giurisdizione. Come tale, non serve dimostrare che le attività di SACE e SIMEST ingaggino direttamente la responsabilità statale.

¹⁶¹ Ruggie, J., "Engaging Export Credit Agencies in Respecting Human Rights", Remarks to OECD Export Credit Group's Common Approaches Meeting, 23 giugno 2010.

Approcci Comuni OCSE

A livello internazionale, la concessione di crediti all'esportazione è regolata dall'Accordo sulle Sovvenzioni e le Misure Compensative in ambito Organizzazione Mondiale del Commercio. La lettera *k*) dell'Annesso I offre un elenco illustrativo di sovvenzioni all'esportazione vietate dall'accordo ma permette anche di seguire pratiche diverse a patto che siano queste previste da impegni internazionali sottoscritti da almeno dodici membri originali dell'accordo. L'unico impegno internazionale di questo genere (cui la norma è evidentemente diretta) è un *gentlemen's agreement* in ambito Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE), che l'Unione Europea ha incorporato nell'ordinamento comunitario tramite una Decisione del Consiglio nel 1993 (poi integrata da una Direttiva più dettagliata nel 1998)¹⁶².

L'Accordo OMC, il *gentlemen's agreement* OCSE e la normativa comunitaria si concentrano su questioni tecniche, come margini per i tassi d'interesse e premi assicurativi. Il loro scopo è creare condizioni paritarie di finanziamento a livello internazionale, evitando così pratiche concorrenziali scorrette. Nessuno di questi documenti tocca questioni sociali e/o diritti umani.

L'unico documento internazionale che si concentra sul rapporto tra credito all'esportazione e questioni sociali è una raccomandazione del Consiglio OCSE (con valore di *soft law*) intitolata "Approcci Comuni per le ACE e la *Due Diligence* Ambientale e Sociale". In particolare, il documento raccomanda le procedure da seguire per valutare le conseguenze ambientali e sociali dei progetti finanziati dalle ACE dei paesi membri. L'ultima versione degli Approcci Comuni, che è stata adottata il 28 Giugno 2012, si occupa in maniera estensiva di diritti umani: gli impatti sociali coperti dal documento – che includono le conseguenze (a) sulle comunità locali direttamente interessate dal progetto e (b) sulle persone coinvolte nella costruzione e la gestione del progetto – comprendono espressamente gli impatti negativi sui diritti umani.

Gli Approcci Comuni richiedono che i progetti principali finanziati dalle ACE siano classificati a seconda di quanto negativi, variegati, irrimediabili e senza precedenti possano essere i loro impatti ambientali e sociali. Per tutti i progetti classificati più rischiosi l'ACE dovrebbe chiedere un'Analisi di Impatto Ambientale e Sociale (*Environmental and Social Impact Assessment*, ESIA). L'ESIA dovrebbe basarsi su standard internazionali, come i *Performance Standards* della Società Finanziaria Internazionale (la cui ultima versione, di inizio 2012, include vari riferimenti ai diritti umani) e indicare le eventuali misure adottate (o da adottare) al fine di prevenire, mitigare o rimediare gli eventuali impatti negativi. L'ESIA dovrebbe essere pubblicata almeno 30 giorni prima della decisione finale sul rilascio della garanzia assicurativa da parte dell'ACE.

¹⁶² Decisione del Consiglio 93/112/EEC, 14 Dicembre 1992, e Direttiva 98/29/EC, 7 maggio 1998.

Una volta valutata l'ESIA, l'ACE decide se rinunciare al finanziamento o proseguire e, in questo caso, se porre condizioni prima o dopo il finanziamento. Nel caso di condizioni, una procedura di monitoraggio dovrebbe essere messa in piedi e, nel caso di violazioni da parte dell'azienda, le ACE dovrebbero prendere in seria considerazione l'adozione di misure che inducano al rispetto dei termini ambientali e sociali del finanziamento, anche ricorrendo, se necessario, alla sospensione o risoluzione del contratto. Le ACE dovrebbero poi fare in modo che gli operatori economici rendano pubblici e accessibili, per le comunità locali interessate, i rendiconti *ex post* che illustrano come gli impatti ambientali e sociali sono stati gestiti.

Anche se gli Approcci Comuni sono chiari nello stabilire che tutti i progetti dovrebbero rispettare le leggi del paese e gli standard internazionali presi in considerazione, in misura eccezionale un'ACE può finanziare anche un progetto che non risponda a questo requisito. In questo caso, però, deve essere data pubblica giustificazione di tale scelta.

A livello di trasparenza, le ACE dovrebbero pubblicare le proprie politiche e procedure ambientali e sociali e, prendendo in considerazione il contesto competitivo e le aspettative di confidenzialità commerciale, anche i dati sui progetti finanziati, con informazioni su impatti ambientali e sociali annessi.

È importante sottolineare, infine, che gli Approcci Comuni non vietano che le ACE ricorrano a misure più protettive di quelle previste al loro interno. L'importante è che condividano queste pratiche in maniera da promuovere parità di condizioni a livello internazionale.

I documenti programmatici e le attività SACE e SIMEST

Né la L. n. 100/1990, che istituisce la SIMEST, né il D.L. n. 143/1998, che istituisce la SACE, fanno alcuna menzione di considerazioni sociali o diritti umani. Sia SACE che SIMEST hanno però adottato documenti interni sul tema.

Nel 2001, la SACE ha costituito l'Unità Ambiente ed adottato le Linee Guida Ambientali, predisponendo una "Procedura per la valutazione dei potenziali impatti ambientali dei progetti realizzati all'estero". Nonostante i nomi dell'Unità, delle Linee Guida e della Procedura facciano esplicito riferimento solo all'ambiente, i diritti umani degli individui coinvolti nei progetti realizzati all'estero (lavoratori e comunità locali) sono presi in considerazione all'atto pratico. Difatti, la Procedura segue le regole ed i principi contenuti nell'ultima versione degli Approcci Comuni OCSE (della cui revisione l'Italia è stata uno dei principali sponsor)¹⁶³. Per quanto riguarda la SIMEST, una circolare del 2008 rimanda alle Linee Guida e alla Procedura SACE e prevede che, per evitare duplicazioni, nelle operazioni per le quali è previsto l'intervento congiunto di

¹⁶³ Per maggiori informazioni, si veda http://www.sace.it/GruppoSACE/content/it/consumer/services/environment_focus/environmental_tools/.

SIMEST e SACE, sarà quest'ultima ad effettuare le relative verifiche anche per conto di SIMEST¹⁶⁴.

In aggiunta a ciò, sia SACE che SIMEST hanno adottato codici interni in ottemperanza al D. L. 231/2001 sulla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche. Il Codice Etico SACE (del luglio 2009), che “definisce e riconosce rilevanza giuridica ed efficacia obbligatoria ai principi e ai valori a cui amministratori, sindaci, revisori contabili, dirigenti, dipendenti, collaboratori, ed i terzi con i quali SACE intrattiene rapporti (di seguito ‘Destinatari’), devono attenersi”, stabilisce che, tra i valori che SACE adotta nei rapporti con i propri *stakeholder*, il primo è l’attenzione ai dipendenti:

Riteniamo fondamentale il rispetto dei diritti umani, dell’integrità fisica, culturale e morale del dipendente e la non discriminazione nel lavoro per motivi di sesso, razza, lingua, religione, opinioni politiche, appartenenza sindacale, condizione sociale e personale e ci impegniamo affinché le nostre persone possano esprimersi senza discriminazioni, offrendo a tutti pari opportunità tenuto conto della diversità degli individui. Garantiamo un ambiente di lavoro attento alla salute e al benessere e promuoviamo una cultura della massima sicurezza sul posto di lavoro.

SACE “promuove la conoscenza e l’osservanza del Codice nei rapporti con i Destinatari, anche con apposite clausole contrattuali [e t]ale impegno richiede che anche i soggetti esterni con cui SACE ha rapporti agiscano nei suoi confronti con regole e modalità ispirate agli stessi principi”. Il Codice sancisce che “SACE, a tutela della propria immagine ed a salvaguardia delle proprie risorse, non intrattiene rapporti con soggetti che non accettino o che violino le prescrizioni del presente Codice Etico” e che “la violazione del Codice costituisce inadempimento contrattuale”¹⁶⁵.

Il Codice SIMEST, che è stato adottato nel maggio 2012 e “regola il complesso di diritti, doveri e responsabilità che la SIMEST assume, nello svolgimento della propria attività sociale, nei confronti di tutti i soggetti interessati che hanno rapporto diretto o indiretto con la società e sono in grado di influenzarne l’attività o ne subiscono i riflessi (i destinatari interni ed esterni)”, riporta esplicitamente che:

- “SIMEST sostiene e rispetta i diritti umani, in conformità con la Dichiarazione Universale dei Diritti Umani dell’ONU”,

¹⁶⁴ SIMEST, Circolare n. 4/2008.

¹⁶⁵ Al fine di evitare il raggiungimento di posizioni debitorie insostenibili da parte dei paesi a basso reddito, SACE segue anche i *Principles and Guidelines to Promote Sustainable Lending Practices in the Provision of Official Export Credits to Low-Income Countries* adottati dal Working Party on Export Credits and Credit Guarantees dell’OCSE nel 2008. SACE si impegna inoltre a condividere con le altre ECA e le IFI le informazioni riguardanti le operazioni nei paesi a basso reddito, partecipando inoltre attivamente alla formulazione degli aspetti operativi riguardanti le pratiche di *sustainable lending*. Si veda: http://www.sace.it/GruppoSACE/content/it/consumer/works/terms_conditions/.

- “SIMEST contrasta qualsiasi forma di discriminazione nei confronti del personale proprio e dei collaboratori, rispettandone la sfera privata, le opinioni, la dignità individuale, nonché la privacy secondo norma. SIMEST è altresì impegnata a preservare la salute e sicurezza dei lavoratori”.

Oltre che dai dipendenti, il Codice “deve essere rispettato dai restanti destinatari quali fornitori di beni e servizi, clienti, partner a qualunque titolo, società partecipate, società di revisione, altri soggetti che, direttamente o indirettamente, stabilmente o temporaneamente, instaurano rapporti con la SIMEST”. La SIMEST, salvo obblighi di Legge, “non instaura né prosegue rapporti di affari con chiunque rifiuti espressamente di rispettare principi, valori e norme dello stesso, ove applicabili”. Le norme contenute nel Codice, “oltre che per i *partners* legati in joint venture o altri rapporti contrattuali, rappresentano un vincolo anche per le società partecipate, ugualmente tenute al rispetto dei principi, valori e norme del Codice”. In tale ambito, “la SIMEST si impegna a far sì che le società nelle quali detiene una partecipazione di minoranza adottino, ove possibile, Codici di Comportamento i cui principi e valori siano ispirati o comunque non contrastino con quelli del presente Codice”. Il Codice SIMEST “ha validità sia in Italia che all’estero, con le dovute attenzioni alle realtà dei diversi Paesi, fermo restando il rispetto delle specificità normative, religiose, culturali e sociali proprie di ogni ordinamento. Il Codice prevale nel caso in cui anche una sola delle sue disposizioni si riveli in conflitto con altre previsioni derivanti da disposizioni interne o procedure operative”.

Stranamente, i codici interni SACE e SIMEST non fanno riferimento alle Linee Guida OCSE destinate alle imprese multinazionali. Questo non ha comunque impedito di stabilire un rapporto diretto con il PCN italiano. Entrambe le Agenzie si sono infatti impegnate a promuovere le Linee Guida e dal 2011 SACE organizza dei corsi di aggiornamento per il proprio personale addetto ai rapporti con le imprese, anche a livello territoriale, sui contenuti delle Linee Guida e il meccanismo delle istanze specifiche dei PCN.

Gli investimenti esteri in Italia

L’articolo 41 della Costituzione italiana prevede che l’iniziativa economica privata non possa svolgersi in contrasto con l’utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. Le leggi sul lavoro, la sicurezza sociale, la salute e l’ambiente costituiscono un *corpus* normativo solido e strutturato entro il quale l’investimento estero può essere inquadrato in modo coerente con i principi fondamentali della Costituzione e la protezione dei diritti umani.

Nel caso particolare in cui si palesasse il rischio di grave violazione di diritti umani da parte di un impresa straniera operante sul territorio italiano sarebbe possibile ricorrere, nel rispetto di determinate condizioni, alla nazionalizzazione *ex art. 43* della Costituzione

in base al quale la legge può riservare originariamente o trasferire allo Stato, ad enti pubblici o a comunità di lavoratori o di utenti determinate, imprese o categorie che riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale.

Si deve notare che rispetto alla disciplina della c.d. *golden share*, ovvero l'esercizio dei poteri speciali da parte dell'azionista pubblico sulle imprese nazionali oggetto di privatizzazione operanti in assetti societari nei settori della difesa e della sicurezza nazionale, nonché per le attività di rilevanza strategica nei settori dell'energia, dei trasporti e delle comunicazioni, la disciplina del D.Lgs. 21/2012 e dalla successiva Legge di conversione n. 56/2012 ridefinisce, anche mediante il rinvio ad atti di normazione secondaria, l'ambito oggettivo e soggettivo, la tipologia, le condizioni e le procedure di esercizio dei poteri speciali, quali la facoltà di dettare specifiche condizioni all'acquisto di partecipazioni, di porre il veto all'adozione di determinate delibere societarie e di opporsi all'acquisto di partecipazioni¹⁶⁶. La disciplina è una evoluzione in direzione di una maggiore trasparenza dell'azione pubblica e della libera concorrenza in quanto si applica a tutte le imprese (nazionali e estere), sulla base della gravità della minaccia agli interessi nazionali, la portata della minaccia deve essere esaminata caso per caso sulla base di criteri specifici e oggettivi, i poteri speciali sono esercitati sulla base del principio della proporzionalità e il meccanismo dell'eventuale opposizione successiva ad atti o operazioni sostituisce quello dell'autorizzazione preventiva.

A livello politico, è in atto un nuovo programma finalizzato all'attrazione di investimenti dall'estero elaborato da un gruppo di lavoro che riunisce i Ministeri degli Esteri, dello Sviluppo Economico e dell'Economia e Finanze. Le linee di azione individuate prevedono iniziative nel campo della comunicazione per promuovere l'immagine dell'Italia, una maggiore semplificazione amministrativa ed un'azione sinergica delle Ambasciate e delle diverse Agenzie, tra cui Invitalia (l'Agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti e lo sviluppo d'impresa, già Sviluppo Italia). Si tenga inoltre presente che, secondo quanto previsto dall'articolo 35 del D. L. n. 179/2012 recante "Ulteriori misure urgenti per la crescita del paese", è stato istituito il "*Desk Italia* – sportello attrazione investimenti esteri" con funzioni di principale soggetto pubblico di coordinamento territoriale nazionale per gli investitori esteri che manifestino un interesse reale e concreto alla realizzazione in Italia di investimenti¹⁶⁷. Lo sportello ha funzioni di raccordo fra le attività svolte da Invitalia e l'Agenzia-ICE con il coinvolgimento delle

¹⁶⁶ Le ragioni che hanno spinto il Governo italiano ad adottare tale provvedimento sono da rinvenire soprattutto nella decisione del 24 novembre 2011, con la quale la Commissione Europea ha deferito l'Italia alla Corte di Giustizia, in seguito all'apertura di una procedura di infrazione inerente alle regole dettate in tema di poteri speciali attribuiti allo Stato nell'ambito delle società privatizzate nel corso degli anni '90, in particolare di Eni, Enel, Finmeccanica e Telecom Italia. Tale disciplina, infatti, veniva considerata dalla Commissione Europea lesiva degli artt. 43 e 56 del Trattato, vale a dire della libertà di stabilimento e di circolazione dei capitali. Si veda il dossier della Camera relativo all'istituto della *golden share*: <http://documenti.camera.it/leg16/dossier/testi/D12021.htm/>.

¹⁶⁷ Si veda inoltre il progetto di riforma "Destinazione Italia": <http://destinazioneitalia.gov.it/destinazione-italia/>

Regioni.

L'attuale prassi italiana si fonda sull'azione di Invitalia, la cui funzione principale consiste, in qualità di interlocutore unico per gli investimenti esteri e per mandato del Governo, nell'assistere le imprese estere interessate a stabilirsi o a espandersi in Italia. Le *Linee Guida sugli investimenti in Italia*, adottate da Invitalia nel 2010, riportano brevi informazioni sulla normativa italiana in materia di diritto del lavoro (con specifico riferimento alla sicurezza sul lavoro, ai diversi tipi di contrattazione, al limite massimo delle ore lavorative e al diritto al lavoro dei disabili) e tutela ambientale. Invitalia si preoccupa quindi in modo esplicito del rispetto degli standard nazionali circa la tutela dei lavoratori e dell'ambiente. Nonostante ciò, tra le fonti internazionali in materia di investimenti sostenibili e protezione dei diritti umani, Invitalia non fa alcun riferimento all'iniziativa promossa dal Prof. Ruggie in tema di imprese e diritti umani (già in fase di ultimazione al momento dell'adozione delle Linee Guida del 2010). Tuttavia Invitalia, grazie alla collaborazione avviata con il PCN nel 2011, promuove le Linee Guida OCSE per le Imprese Multinazionali¹⁶⁸, che, come già ricordato, includono un capitolo sui diritti umani che riprende gli elementi cardine dei principi di Ruggie.

Per quanto riguarda le iniziative private, tra le proposte più recenti, in un documento intitolato "Più mondo in Italia: Attrarre Investimenti Esteri per crescere", Confindustria ha suggerito una strategia di attrazione e promozione anche attraverso la collaborazione tra autorità pubbliche e imprese internazionali nel rispetto degli standard normativi europei e nazionali, senza però richiamare esplicitamente i Principi Guida delle Nazioni Unite o le Linee Guida OCSE del 2011.

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

I Principi Guida sono chiari nello stabilire che tutti gli Stati (ospiti ed investitori) debbano garantire un giusto equilibrio tra la salvaguardia dei diritti degli investitori e la promozione degli investimenti diretti esteri da una parte, e la funzione regolatrice e promotrice dei pubblici poteri in materia di rispetto e protezione dei diritti umani dall'altra.

L'Italia e i BITs

L'Italia non ha ancora preso una posizione rispetto alla politica degli investimenti esteri diretti dell'UE poiché la questione non è stata finora posta in agenda dall'UE¹⁶⁹. Il recente passaggio di competenze sembra comunque poter offrire l'opportunità all'Italia di assumere una posizione propositiva nel dialogo europeo per ripensare complessivamente la struttura dei BITs ed i loro obiettivi riequilibrando i poteri tra Stati membri e investitori

¹⁶⁸ Si veda: <http://www.invitalia.it/site/ita/home/notizie/articolo5676.html>

¹⁶⁹ Fonte: Contributo del Ministero dello Sviluppo Economico.

e bilanciando, d'accordo con varie iniziative internazionali¹⁷⁰, i diritti degli investitori e lo spazio politico a disposizione dei Paesi Membri al fine di permettere la protezione, il rispetto e la promozione dei diritti dell'uomo e dell'ambiente.

Le Agenzie di Credito all'Esportazione italiane

Il Governo italiano (con azione congiunta MAE, MEF e MiSE) è stato parte propositiva nel processo di integrazione dei diritti umani all'interno degli Approcci Comuni OCSE. Il paragrafo 44 degli Approcci Comuni richiede che i firmatari debbano “esaminare ulteriormente la questione dei diritti umani, anche per quanto riguarda standard rilevanti, strumenti di *due diligence* e altri problemi di attuazione, con l'obiettivo di rivedere il modo in cui potenziali impatti sui diritti umani sono affrontati e/o possono essere meglio affrontati in relazione alla concessione di crediti all'esportazione”. Il Governo Italiano dovrebbe impegnarsi pubblicamente a continuare ad essere parte propositiva nel processo di integrazione dei diritti umani all'interno degli Approcci Comuni, così come avvenuto finora.

In considerazione del ruolo ricoperto dal PCN come “mediatore istituzionale” nei procedimenti stragiudiziali di risoluzione delle controversie relative a presunte violazioni delle Linee Guida OCSE, SACE e SIMEST dovrebbero impegnarsi a segnalare eventuali violazioni dei diritti umani da parte delle imprese con cui entrano in contatto e prendere in considerazione le “dichiarazioni” del PCN nel momento in cui includano raccomandazioni indirizzate alle imprese che presentano progetti per la concessione di garanzie o finanziamenti. A questo riguardo, SACE e SIMEST dovrebbero prendere in considerazione l'opzione di non finanziare le attività di imprese che siano state, esplicitamente o implicitamente, trovate in violazione delle Linee Guida OCSE.

SACE e SIMEST dovrebbero inserire esplicite clausole contrattuali con le imprese che vengono finanziate al fine di incentivare un comportamento responsabile. Queste clausole dovrebbero includere un obbligo da parte delle imprese di rispettare le Linee Guida OCSE, inclusa, se appropriata, la necessità di istaurare un meccanismo di rimedio non-giurisdizionale.

Trasparenza e chiarezza sono valori fondamentali per garantire la rispondenza delle attività delle ACE alle richieste dei propri *stakeholder*. Pertanto, SACE e SIMEST dovrebbero comunicare pubblicamente come applicano gli attuali Approcci Comuni e gli eventuali successivi adeguamenti. In aggiunta, la SACE dovrebbe pubblicare sul proprio sito internet le Linee Guida ambientali e modificare i nomi dell'Unità Ambiente, delle Linee Guida Ambientali e della “Procedura per la valutazione dei potenziali impatti

¹⁷⁰ Si vedano, *inter alia*, : <http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home/Materialsbytopic/Investment>; *IIA MONITOR No. 2 (2009)*; *Selected Recent Developments in IIA Arbitration and Human Rights*, http://unctad.org/en/Docs/webdiaeia20097_en.pdf; *World Investment Reports 2012*, http://unctad.org/en/Pages/DIAE/World%20Investment%20Report/WIR2012_WebFlyer.asp/.

ambientali dei progetti realizzati all'estero" in modo da incorporarvi i termini 'sociale' e 'diritti umani'.

Sulla falsariga della strada intrapresa da SIMEST, la SACE dovrebbe aggiornare il proprio codice interno e includere un paragrafo sul rispetto dei diritti umani, facendo esplicito riferimento a strumenti internazionali quali la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, i Patti Internazionali sui Diritti Umani delle Nazioni Unite e le Convenzioni Fondamentali dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro.

Gli investimenti esteri in Italia

Gli uffici preposti all'assistenza alle imprese estere interessate a stabilirsi o a espandersi in Italia, potrebbero istituire e mettere a disposizione degli investitori una comune piattaforma web di *due diligence* che offra accesso a un database di buone pratiche imprenditoriale sul rispetto dei diritti umani a livello nazionale. Tale piattaforma web potrebbe essere correlata al "*Desk Italia* – sportello attrazione investimenti esteri" quale punto unico di riferimento per l'investitore straniero.

Un ulteriore passo potrebbe essere la previsione di un canale preferenziale per quegli investitori stranieri che, operando in un contesto globale, (a) accettino clausole di protezione dei diritti umani in tutti gli stabilimenti coinvolti nella catena di produzione sia nella sede italiana oggetto dell'investimento estero, sia negli stabilimenti all'estero, con il risultato di ridurre i vantaggi derivanti dai cosiddetti *dumping* sociale e ambientale¹⁷¹; (b) effettuino controlli relativi al rispetto dei diritti umani su tutte le filiere che hanno sedi in tutto il mondo. Tali controlli potrebbero essere agevolati mediante, ad esempio, l'adozione di un modello unico di contratto per i lavoratori interinali in modo da garantire il rispetto e la protezione degli stessi diritti umani ai dipendenti di tutte le loro filiere.

¹⁷¹ Si veda, ad esempio, l'esito positivo dell'Accordo di libero scambio Stati Uniti e Cambogia in relazione all'industria tessile che ha assegnato alla Cambogia maggiori quote di esportazione di abbigliamento nel mercato degli Stati Uniti in cambio di migliori condizioni di lavoro. Si veda: <http://carnegeendowment.org/files/WDCambodia1.pdf/>.

COOPERAZIONE ALLO SVILUPPO

Principio 4

Gli Stati dovrebbero adottare misure addizionali per proteggere contro gli abusi dei diritti umani da parte delle imprese (...) che ricevono sostegno e servizi sostanziali da parte di agenzie statali (...) compresa, nei casi appropriati, la richiesta di *due diligence* rispetto ai diritti umani.

Commentario

Gli Stati sono individualmente i principali portatori di doveri previsti dal diritto internazionale dei diritti umani e collettivamente i garanti del regime internazionale dei diritti umani ... quanto più un'impresa è vicina ad uno Stato, o quanto più essa si appoggia (...) al sostegno dei contribuenti, tanto più forti sono le ragioni politiche per assicurare che l'impresa rispetti i diritti umani (...) Una serie di agenzie collegate, formalmente o informalmente, con lo Stato possono fornire supporto e servizi alle attività delle imprese. Alcune di queste agenzie sono (...) le agenzie di cooperazione allo sviluppo. Nei casi in cui queste agenzie non prendano in considerazione esplicitamente i reali e potenziali impatti negativi delle imprese beneficiarie sui diritti umani, si espongono al rischio – reputazionale, finanziario, politico e potenzialmente legale – per aver sostenuto uno qualsiasi di questi danni. (...) Alla luce di questi rischi, gli Stati dovrebbero incoraggiare e, ove necessario, richiedere *due diligence* rispetto ai diritti umani alle agenzie stesse così come a quelle imprese o progetti che ricevono il loro sostegno. Il requisito di *due diligence* rispetto ai diritti umani è probabile che sia più appropriato lì dove la natura delle operazioni dell'impresa o il contesto operativo comportino rischi significativi per i diritti umani.

Principio 7

Poiché nelle aree colpite dai conflitti, il rischio di gravi violazioni dei diritti umani è accentuato, gli Stati dovrebbero garantire che le imprese che operano in quei contesti non siano coinvolte in tali abusi, in particolare: (...) (c) negando accesso al sostegno pubblico e ai servizi per quelle imprese che siano coinvolte in gravi violazioni dei diritti umani e che si rifiutino di cooperare nell'affrontare la situazione (...)

Commentario

Alcuni dei più gravi abusi dei diritti umani che riguardano le imprese si verificano in situazioni di conflitto (...) Per conseguire una maggiore coerenza politica e per fornire assistenza adeguata alle imprese in tali situazioni, è necessario che gli Stati di origine promuovano una più stretta cooperazione tra le rispettive agenzie per la cooperazione allo sviluppo, i ministeri per gli affari esteri e per il commercio e le istituzioni di finanziamento all'esportazione, sia nelle rispettive capitali, sia presso le ambasciate, rafforzando inoltre la collaborazione tra tali agenzie e gli operatori del Governo ospite. È inoltre necessario sviluppare indicatori di allerta precoce che mettano in allarme le agenzie del Governo e le stesse imprese segnalando l'emergere di problemi. Da ultimo, è necessario che gli eventuali casi di inadempienza delle imprese all'obbligo di cooperazione in questi contesti vengano assoggettati a conseguenze adeguate, tra cui il diniego o la revoca di eventuali sostegni o servizi pubblici oppure, laddove ciò non risulti possibile, il diniego di una loro fornitura futura (...)

Introduzione

All'interno di un documento dedicato al tema "imprese e diritti umani", definire i limiti di una scheda che si occupi esclusivamente delle attività di cooperazione allo sviluppo è particolarmente difficile per tre motivi. Innanzitutto, almeno sin dalla fine della Guerra Fredda, la promozione dei diritti umani è diventato uno degli obiettivi principali delle attività di cooperazione dei paesi donatori dell'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE) e degli Stati Membri dell'Unione Europea¹⁷². In secondo luogo, almeno dal Vertice di Monterey del 2002, il settore privato è stato fortemente incoraggiato a svolgere un ruolo più importante nei programmi di cooperazione internazionale¹⁷³. Il documento finale della Conferenza di Busan, in questo, rappresenta l'ultimo sigillo nella conclusione di un'alleanza tra pubblico e privato. Con essa i Governi si sono impegnati, *inter alia*, a facilitare la partecipazione del settore privato nella definizione ed attuazione delle politiche dedicate alla riduzione della povertà, sviluppare meccanismi finanziari tesi a mobilitare risorse private da utilizzare per il conseguimento di obiettivi comuni ed esplorare insieme al settore privato le modalità in base alle quali sviluppo e business possano coniugarsi per rinforzarsi reciprocamente¹⁷⁴.

Da ultimo, la comunità internazionale si è resa conto che, per raggiungere gli Obiettivi del Millennio, le attività di cooperazione da sole non bastano e gli eventuali risultati positivi possono essere addirittura compromessi dall'adozione di politiche con effetti contrastanti in altri campi, come la promozione degli investimenti esteri e i trattati commerciali. La risposta è stata il tentativo di coordinare tra loro diversi strumenti pubblici, una soluzione che ha preso il nome di *Policy Coherence for Development* (PCD)¹⁷⁵. In questa luce devono leggersi molte delle più recenti iniziative OCSE a cavallo tra supporto agli investimenti esteri e promozione di uno sviluppo sostenibile, come per esempio l'*OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas*, l'*OECD Risk Awareness Tool for Multinational Enterprises in Weak Governance Zones* e l'*OECD Policy Framework for Investment* (PFI). In maniera simile (e congiunta con l'OCSE) si è mossa anche l'Unione

¹⁷² Si vedano, a titolo esemplificativo, OCSE-Development Assistance Committee (DAC), *Action-Oriented Policy Paper on Human Rights and Development*, 2007 e Commissione Europea, *Increasing the impact of EU Development Policy: an Agenda for Change*, COM(2011) 637 definitivo, 3 ottobre 2011, pp. 5ss. In ambito OCSE è stato istituito anche il GOVNET Human Rights Task Team, con l'obiettivo di dimostrare e divulgare perché e come i paesi donatori debbano lavorare in maniera più strategica e coerente sull'integrazione tra promozione dei diritti umani e attività di cooperazione allo sviluppo.

¹⁷³ *Monterey Consensus on Financing for Development*, 22 Marzo 2002.

¹⁷⁴ *Busan Partnership for Effective Development Cooperation*, 1 dicembre 2011, para. 32. A livello OCSE è da ricordare anche la trasformazione, nel 2012, dell'Advisory Group on Investment and Development in un organo sussidiario sia del Development Assistance Committee che dell'Investment Committee, con il compito di assistenza nel mobilitare il settore privato in supporto agli obiettivi dello sviluppo.

¹⁷⁵ Si vedano, sempre a titolo esemplificativo, OCSE, *Policy Framework for Policy Coherence for Development*, 2012 e Commission Staff Working Document, *Policy Coherence for Development Work Programme 2010- 2013*, SEC(2010) 421 definitivo, 21 aprile 2010.

Europa. L'impegno alla PCD è stato sancito nel 2005 nel "Consenso Europeo sullo Sviluppo" per ciò che riguarda 12 diverse politiche, tra cui agricoltura, accordi bilaterali di pesca, trasporto ed energia¹⁷⁶. Dal 2009, l'agenda per la PCD è stata resa più operativa e si è concentrata in 5 aree prioritarie per raggiungere gli Obiettivi del Millennio: commercio e finanza, cambiamento climatico, sicurezza alimentare, migrazione e sicurezza¹⁷⁷. La Commissione Europea si incontra regolarmente con un gruppo informale di punti di contatto per la PCD negli Stati Membri per scambiarsi informazioni e buone pratiche¹⁷⁸. In Italia, il punto di contatto per la PCD si trova presso il Ministero degli Affari Esteri, che ha così il compito istituzionale di dare attuazione al *framework* europeo quale cabina di regia, di coordinamento e di monitoraggio interno.

Il risultato di queste evoluzioni è la trasformazione della cooperazione allo sviluppo in un'attività (1) interessata a promuovere i diritti umani, (2) aperta ad una stretta collaborazione con il mondo imprenditoriale e (3) consapevole della necessità di mantenere coerenza di obiettivi tra diverse politiche pubbliche. Ridurre l'analisi di una tale forma di cooperazione ad una sola scheda è, evidentemente, non solo limitativo, ma anche fuorviante. Tutti gli argomenti del tema "imprese e diritti umani" sono collegati ad essa; tutte le politiche pubbliche in materia sono rilevanti.

Il *caveat* iniziale è dunque che molti dei temi rilevanti nel rapporto tra cooperazione allo sviluppo e "imprese e diritti umani" – come la pubblicazione di documenti di *soft law* in ambito di investimenti esteri, la definizione delle clausole e della struttura dei Trattati Bilaterali d'Investimenti, la regolazione delle attività delle Agenzie di Credito all'Esportazione, ecc. – sono trattati in maniera approfondita in altre schede, cui si rimanda. La scheda presente, invece, si concentra sul Principio Guida n. 4, che sancisce che "gli Stati dovrebbero adottare misure addizionali per proteggere contro gli abusi dei diritti umani da parte delle imprese ... che ricevono sostegno e servizi sostanziali da parte di agenzie statali [come le agenzie di cooperazione allo sviluppo] ... compresa, nei casi appropriati, la richiesta di *due diligence* rispetto ai diritti umani".

Le due maniere principali in cui le imprese ricevono sostegno e servizi sostanziali da parte delle agenzie di cooperazione sono due:

¹⁷⁶ Dichiarazione comune del Consiglio e dei rappresentanti dei Governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio, del Parlamento europeo e della Commissione sulla politica di sviluppo dell'Unione europea, "Il consenso europeo per lo sviluppo", 2006/C 46/01, Gazzetta ufficiale C 46 del 24 febbraio 2006, para. 35. Si veda anche: Commissione Europea, *Policy Coherence for Development: Accelerating progress towards attaining the Millennium Development Goals*, COM(2005) 134 definitivo, 12 aprile 2005.

¹⁷⁷ Staff della Commissione Europea, "Programma di Lavoro per la PCD 2010-2013", SEC(2010) 421 definitivo, 21 aprile 2010. Si veda anche: Commissione Europea, *Policy Coherence for Development: Establishing the policy framework for a whole-of-the-Union approach*, COM(2009) 458 definitivo, 15 settembre 2009. Nel 2012, la Direzione Generale per lo Sviluppo e la Cooperazione (EuropeAid) ha condotto, in cooperazione con altre Direzioni Generali della Commissione, il primo studio sul tema, intitolato *Assessing the impact of biofuels production on developing countries from the point of view of Policy Coherence for Development*.

¹⁷⁸ <http://ec.europa.eu/europeaid/what/development-policies/policy-coherence/>.

- l'esecuzione di commesse e la realizzazione di progetti di cooperazione finanziati con crediti d'aiuto e doni "legati",
- i programmi di sviluppo del settore privato autoctono.

La scheda, in particolare, mostra come molte agenzie di cooperazione dei paesi OCSE abbiano non solo subordinato al rispetto dei diritti umani l'eventuale supporto a favore dell'internazionalizzazione delle imprese nazionali ma anche integrato l'obiettivo di promuovere i diritti umani nei propri progetti dedicati allo sviluppo del settore privato autoctono, offrendo numerosi esempi di *best practices*. La scheda rivela quindi come la cooperazione italiana abbia a sua volta partecipato a tale evoluzione programmatica, avvicinandosi al tema (ma non menzionandolo specificatamente) nei propri documenti di programmazione e finanziando un numero crescente di attività dedicate alla promozione dei diritti umani nelle attività imprenditoriali condotte nei paesi via di sviluppo (PVS). La scheda si conclude con alcune raccomandazioni su come "il Sistema Italia" possa capitalizzare le proprie esperienze passate, così diventando uno dei partner all'avanguardia per il tema imprese e diritti umani nei PVS.

Cooperazione allo sviluppo, diritti umani e sviluppo del settore privato

Oggi giorno sia la promozione dei diritti umani sia lo sviluppo del settore privato autoctono (*private sector development*, PSD) sono tra gli obiettivi principali delle attività di cooperazione allo sviluppo dei paesi OCSE e degli Stati Membri dell'UE. Un ambiente rispettoso dei diritti umani è considerato una pre-condizione necessaria affinché crescita economica ed aumento della ricchezza abbiano effetti duraturi e sostenibili¹⁷⁹. Come conseguenza, la concessione degli aiuti allo sviluppo viene ormai subordinata alla protezione dei diritti umani da parte dei Governi beneficiari¹⁸⁰. In aggiunta, grazie agli scritti di Amartya Sen e alla guida di Mahbub ul Haq i concetti di sviluppo e lotta contro la povertà non vengono più declinati in termini meramente economici, ma comprendono anche aspetti sociali come la riduzione della vulnerabilità e la capacità di dare voce alla propria condizione¹⁸¹. Il risultato è che le attività di cooperazione includono sempre più spesso progetti il cui fine è la promozione dei diritti umani piuttosto che la crescita economica *strictu sensu* (come, ad esempio, il supporto ad organizzazioni non governative ed il monitoraggio elettorale)¹⁸² e che sono spesso progettati e condotti

¹⁷⁹ World Bank, *Sub-Saharan Africa: From Crisis to Sustainable Growth*, 1989.

¹⁸⁰ Crawford, G., *Foreign Aid and Political Reform: a Comparative Analysis of Democracy Assistance and Political Conditionality*, Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2001; Fierro, E., *The EU's Approach to Human Rights Conditionality in Practice*, The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 2003.

¹⁸¹ Si veda Sen, A., *Poverty and Famines: An Essay on Entitlement and Deprivation*, Oxford University Press, 1981; Sen, A., *Development as Freedom*, Oxford University Press, 1999; Uvin, P., *Human Rights and Development*, Kumarian Press, 2004.

¹⁸² Si vedano, ad esempio, i programmi finanziati tramite lo European Instrument for Democracy and Human Rights (EIDHR).

secondo uno *human-right based approach* (ossia seguendo principi di autonomia, partecipazione e *accountability*)¹⁸³.

Per quanto riguarda il PSD, ridurre la povertà non è ritenuto possibile senza una sana e vivace attività imprenditoriale. Le aziende private, difatti, contribuiscono alla crescita economica creando nuovi posti di lavoro e garantendo un reddito ai propri dipendenti così come alle loro famiglie. In aggiunta, esse aiutano l'affrancamento dei poveri migliorando la scelta, e riducendo i prezzi, dei prodotti che vengono offerti. Questo è il motivo per cui le attività di cooperazione si preoccupano sempre di più di ridurre barriere, costi e rischi dell'attività imprenditoriale, espandere mercati e commercio, facilitare l'accesso all'energia, rafforzare trasporti e comunicazione¹⁸⁴.

Nonostante queste novità, i programmi di cooperazione a favore dei diritti umani e quelli a favore dell'imprenditorialità, entrambi numerosi, hanno quasi ovunque seguito un'evoluzione parallela, non convergente, mancando di reciproca osmosi. In uno dei pochi studi dedicati al tema si conclude che, “mentre le agenzie di cooperazione allo sviluppo hanno ormai alle spalle diversi decenni di esperienza sia con lo sviluppo del settore privato (PSD) sia con un approccio alla riduzione della povertà basato sui diritti umani, i collegamenti tra le due attività rimangono relativamente sotto-sviluppati”¹⁸⁵.

Per quanto riguarda l'Unione Europea, l'esempio più evidente della disconnessione tra i due temi si trova nel “Consenso Europeo per lo Sviluppo”, un documento firmato il 20 Dicembre 2005 dai Presidenti della Commissione, del Parlamento e del Consiglio che, per la prima volta in 50 anni di cooperazione, definisce il quadro di principi comuni all'interno del quale sia l'UE che gli Stati membri devono dare attuazione alle proprie politiche di sviluppo in uno spirito di complementarità. Il “Consenso Europeo” discute sia di diritti umani che di PSD, ma mai in congiunzione l'uno con l'altro¹⁸⁶. Per quanto riguarda l'OCSE, il Comitato per la Cooperazione allo Sviluppo (*Development Assistance Committee*, DAC), che ha il compito di favorire l'armonizzazione delle politiche di cooperazione allo sviluppo degli Stati membri tramite indirizzi programmatici e contributi di esperti, ha adottato documenti che promuovono migliori pratiche (*best practices*) sia in materia di diritti umani che in materia di PSD. Il documento sui diritti umani ha l'obiettivo di promuovere consenso tra i donatori su come integrare più strategicamente i diritti umani nelle proprie attività di cooperazione, ma non

¹⁸³ *The Human Rights-based Approach: Statement of Common Understanding*, Inter-Agency Workshop on a human rights-based approach in the context of UN reform, 3-5 Maggio 2003.

¹⁸⁴ Kindornay, S. e Reilli-King, F., *Investing in the Business of Development: Bilateral Donor Approaches to Engaging the Private Sector*, The North-South Institution/Canadian Council for International Co-operation, 2013.

¹⁸⁵ Gibb, H., Foster, J. e Weston, A., *Human Rights and Private Sector Development: A Discussion Paper*, The North-South Institute, 2008, p. 1.

¹⁸⁶ Dichiarazione comune del Consiglio e dei rappresentanti dei Governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio, del Parlamento europeo e della Commissione sulla politica di sviluppo dell'Unione europea, “Il consenso europeo per lo sviluppo”, 2006/C 46/01, Gazzetta ufficiale C 46 del 24 febbraio 2006.

tratta di imprese¹⁸⁷. La relazione sul PSD ha l'obiettivo di generare politiche che aumentino l'impatto del PSD rispetto agli obiettivi della cooperazione allo sviluppo, ma non contiene nessun riferimento diretto alla promozione dei diritti umani¹⁸⁸.

Migliori pratiche da parte dei paesi OCSE

Nonostante la mancanza di una guida dettagliata a livello internazionale, molte agenzie bilaterali di cooperazione allo sviluppo hanno mostrato la volontà di promuovere un comportamento responsabile da parte delle imprese che beneficiano del proprio supporto, sempre più spesso inquadrando questa responsabilità in termini di diritti umani.

In primo luogo, alcune agenzie di cooperazione hanno riconosciuto pubblicamente, a livello di principio, la necessità di promuovere i diritti umani nei propri programmi di sostegno all'attività imprenditoriale. Per esempio, nella sua "Strategia per il supporto norvegese al PSD nei paesi in via di sviluppo", il Ministero degli Esteri norvegese afferma esplicitamente che "il supporto al PSD deve essere promosso dando adeguato peso a questioni che concernono i diritti umani"¹⁸⁹.

Molte agenzie di cooperazione richiedono poi che tutte le imprese che beneficiano del proprio supporto dimostrino di rispettare i diritti umani. Questo vale sia per le imprese locali che ricevono finanziamenti o supporto tecnico sia per le imprese multinazionali che collaborano attivamente nei programmi di sviluppo. Per esempio, la Direzione dello Sviluppo e della Cooperazione svizzera (DSC) e l'Agenzia di Cooperazione allo Sviluppo svedese (SIDA) richiedono l'adesione al Global Compact delle Nazioni Unite¹⁹⁰. Il Governo olandese, da parte sua, richiede alle imprese che vogliono partecipare ai programmi di cooperazione basati sull'*OS bedrijfsleveninstrumentarium* (Strumento Commercio e Industria) – un'iniziativa che garantisce sussidi alle imprese olandesi che conducono attività specifiche nei paesi in via di sviluppo contribuendo allo sviluppo del settore privato – di condurre procedure di *due diligence* basate sulle Linee Guida OCSE (che, lo ricordiamo, includono un capitolo specifico sui diritti umani).

Alcune agenzie di cooperazione si sono dotate di strumenti appositi al fine di condurre autonomamente analisi di *due diligence* per valutare l'impatto in termini di diritti umani delle proprie attività. Per esempio, l'Agenzia di Cooperazione allo Sviluppo norvegese (NORAD) ha sviluppato l'*Handbook on Human Rights Assessment: State Obligations*,

¹⁸⁷ OCSE-DAC, "Action-Oriented Policy Paper on Human Rights and Development" (2007) OECD Doc DDC/DAC (2007) 5/FINAL.

¹⁸⁸ OCSE-DAC, "Supporting Business Environment Reforms: Practical Guidance for Development Agencies", 2008.

¹⁸⁹ Ministro degli Esteri norvegese, *Strategy for Norwegian Support for Private Sector Development in Developing Countries*, Department of Foreign Affairs, 1998, disponibile presso http://www.regjeringen.no/nb/dep/ud/dok/rapporter_planer/rapporter/1998/Strategy-for-Norwegian-support-of-private-sector-development-in-developing-countries.html?id=420023/.

¹⁹⁰ http://www.swissinfo.ch/eng/politics/Aid_agency_joins_forces_with_big_business.html?cid=30920740/; <http://www.sida.se/English/Partners/Private-sector/Frequently-asked-questions/>.

Awareness and Empowerment, che include una *checklist* per assistere gli ufficiali nell'evitare programmi che possano violare i diritti umani. L'*Handbook* afferma esplicitamente che i programmi gestiti da ONG e dal settore privato sono soggetti agli stessi requisiti in termini di diritti umani¹⁹¹.

Altre agenzie di cooperazione hanno deciso di finanziare ricerca (accademica e non) sulla relazione tra sviluppo, supporto alle imprese e rispetto dei diritti umani. Il Ministero per la Cooperazione Economica e lo Sviluppo tedesco, per esempio, ha finanziato un progetto dell'Istituto per lo Sviluppo e la Pace (INEF) dell'Università di Duisburg-Essen intitolato "Dare attuazione ai Principi Guida ONU su imprese e diritti umani nella cooperazione allo sviluppo". Lo scopo del progetto è quello di facilitare la realizzazione della responsabilità delle imprese in materia di diritti umani e collegare le proprie attività in maniera più stretta con i processi di sviluppo sostenibile¹⁹². Il Ministero per lo Sviluppo Internazionale inglese (DFID) ha commissionato una serie di studi sulla Responsabilità Sociale d'impresa come input per una tavola rotonda da tenersi nella sua sede nel 2007¹⁹³.

Molte agenzie di cooperazione allo sviluppo puntano ad aumentare le capacità professionali degli attori coinvolti in materia (stati, imprese e società civile). Alle Unità Locali di DFID viene richiesto di invitare le imprese a seminari che abbiano il fine di promuovere una corretta applicazione delle Linee Guida OCSE e facilitare la condivisione di buone pratiche. Queste riunioni sono anche un modo per informare le imprese del contesto operativo nei paesi di riferimento e, in particolare, dei rischi per i diritti umani. La discussione si concentra anche sul comportamento da tenere nel caso in cui si sospetti che i propri concorrenti abusino i diritti umani e ne traggano indebiti benefici¹⁹⁴. Progetti di questo tipo portati avanti dall'Agenzia di Cooperazione allo Sviluppo Canadese (CIDA) hanno assunto dimensioni sufficienti da attrarre la critica di organizzazioni non governative che vi vedono una maniera per le imprese multinazionali di abdicare alla propria responsabilità di auto-finanziare i propri programmi di *due diligence* in materia di diritti umani¹⁹⁵.

¹⁹¹ NORAD e Norwegian Institute for Human Rights, *Handbook on Human Rights Assessment: State Obligations, Awareness and Empowerment*, febbraio 2001, p. 36 (<http://www.norad.no/files/Handbook.pdf/>).

¹⁹² <http://www.humanrights-business.org/1-1-Home.html/>.

¹⁹³ "Framing the Space: How Governments Respond to and Influence Corporate Responsibility"; "Drivers & Incentives – What are the Real Drivers and Incentives for Effective Corporate Responsibility and How can Government Influence Them?"; "Corporate Responsibility & Its Impact on Poverty: The Key to Partnerships under MDG 8". Tutti gli studi sono stati preparati da John Morrison (Business and Human Rights Associates Ltd) e sono disponibili presso <http://www.humanrightsassociates.com/3.html/>.

¹⁹⁴ The Foreign and Commonwealth Office, UK Trade and Investment, The Department of Business, Innovation and Skills, The Department for International Development, *Business and Human Rights Toolkit: How UK overseas missions can promote good conduct by UK companies*, 2011.

¹⁹⁵ Per una critica dei programmi dell'Agenzia di Cooperazione allo Sviluppo canadese (CIDA), si veda Commans, C., *CIDA's Partnership with Mining Companies Fails to Acknowledge and Address the Role of Mining in the Creation of Development Deficits*, Brief prepared for the House of Commons

L'attività di *capacity building* non si ferma alle imprese, ma coinvolge anche le organizzazioni non governative, cui vengono forniti gli strumenti necessari (di natura finanziaria e professionale) per attuare un controllo efficace sulle attività imprenditoriali. A questo riguardo, l'Agenzia di Cooperazione allo Sviluppo olandese finanzia programmi di *training* per organizzazioni non governative che operano nel campo di imprese e diritti umani. Secondo l'Agenzia, infatti, "offrire informazioni sui diritti umani è una forma di cooperazione allo sviluppo. Gli individui non possono reclamare i propri diritti se non li conoscono"¹⁹⁶. La SIDA ha lanciato un programma specifico di Save the Children Svezia per raggiungere il più ampio numero possibile di imprese nel tentativo di promuovere i principi su diritti dei bambini e imprese sanciti dalla suddetta ONG.¹⁹⁷ DFID, da parte sua, ha finanziato la creazione dell'Institute for Human Rights and Business, una delle ONG più autorevoli per il tema di imprese e diritti umani¹⁹⁸.

Cooperazione allo sviluppo italiana, imprese e diritti umani

Il Sistema Italia

In Italia, la gestione delle attività di cooperazione allo sviluppo fa parte dei compiti del Ministero degli Affari Esteri (MAE), e in particolare della sua Direzione Generale per la Cooperazione allo Sviluppo (DGCS)¹⁹⁹. Nonostante ciò, un numero ben più ampio di attori è da ritenersi rilevante nel partenariato con i paesi in via di sviluppo. Il "Sistema Italia" di cooperazione, difatti, include non solo il MAE, ma anche altri Ministeri (come il Ministero dell'Economia e delle Finanze, MEF, ed il Ministero per lo Sviluppo Economico, MiSE), la Presidenza del Consiglio, istituzioni pubbliche (come gli enti per l'internazionalizzazione), organizzazioni non governative (cooperazione orizzontale), Regioni ed enti locali (cooperazione decentrata), associazioni sindacali, Università e, infine, imprese (profit e non profit)²⁰⁰.

Data l'eterogeneità di questi attori, non mancano gli organi e gli strumenti con funzioni di coordinamento. Si ricordano qui i quattro più importanti. Innanzitutto, l'unità di indirizzo

Standing Committee on Foreign Affairs and International Development's Study on the Role of the Private Sector in Achieving Canada's International Development Interests, 2012.

¹⁹⁶ <http://www.government.nl/issues/human-rights/human-rights-in-dutch-foreign-policy/freedom-and-prosperity/>.

¹⁹⁷ <http://www.sida.se/English/Countries-and-regions/Global-development-interventions/project-examples/Ten-business-principles-will-safeguard-childrens-interests/>.

¹⁹⁸ DFID, *Business for Development*, 2007, <http://www.dfid.gov.uk/Pubs/files/working-with-business.pdf>.

¹⁹⁹ L.n. 49/1987, Artt. 5 e 10.

²⁰⁰ La volontà di valorizzare le molteplici forze che nel nostro Paese concorrono a promuovere la realizzazione di attività di cooperazione allo sviluppo, d'altronde, è conseguenza di un concetto di cui l'Italia si è fatta promotrice in occasione del Summit G8 dell'Aquila del 2009: il "Whole-of-Country Approach" (WoC). Il WOC si basa sull'idea di valorizzare, nella lotta contro la povertà, tutte le risorse disponibili, tutte le politiche rilevanti e tutti gli attori interessati all'interno di un Paese donatore.

della politica governativa è garantita dal Presidente del Consiglio²⁰¹. In secondo luogo, il Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica ha il compito di individuare gli indirizzi generali della cooperazione allo sviluppo e svolgere le conseguenti funzioni di programmazione e coordinamento²⁰². In terzo luogo, il Direttore Generale DGCS e il Direttore per i Rapporti Finanziari Internazionali (Dipartimento del Tesoro del MEF) co-gestiscono il Tavolo Interistituzionale per la Cooperazione allo Sviluppo. Il Tavolo si è riunito per la prima volta nel giugno 2010 e vi partecipano amministrazioni centrali dello Stato, rappresentanze di Regioni ed Enti Locali ed esponenti del mondo imprenditoriale, cooperativo, bancario, universitario, sindacale e delle Ong italiane²⁰³. Da ultimo, eventi extra-ordinari come il Forum della Cooperazione Internazionale (che si è tenuto a Milano nell'Ottobre 2012) servono a far incontrare “tutti gli individui e gruppi che vogliono e pensano che la cooperazione internazionale sia una parte dell'identità del nostro Paese e che debba essere elemento centrale del rilancio del profilo internazionale dell'Italia” e rafforzare gli sforzi di coordinamento.

Normativa e documenti di programmazione: diritti umani

Secondo il primo articolo della legge che disciplina gli aiuti allo sviluppo italiani (la L. 49 del 1987), la cooperazione internazionale “è parte integrante della politica estera dell'Italia e persegue obiettivi di solidarietà tra i popoli e di piena realizzazione dei diritti fondamentali dell'uomo, ispirandosi ai principi sanciti dalle Nazioni Unite e dalle convenzioni CEE-ACP” (Articolo 1). A conferma di ciò, nel documento programmatico del Tavolo Interistituzionale per la Cooperazione allo sviluppo, “le espressioni del ‘Sistema Italia’ della cooperazione concordano nel ritenere fonti primarie d'ispirazione della loro azione [*inter alia*] l'affermazione e tutela dei diritti umani”²⁰⁴.

Nonostante la solida base normativa e programmatica²⁰⁵, il Governo, il MAE o la singola DGCS non hanno ancora adottato una vera e propria politica sui diritti umani, come

²⁰¹ Si vedano i *considerata* della Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri in materia di cooperazione con i paesi in via di sviluppo, 6 aprile 2012, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale il 27 giugno 2012, n. 148, che recitano: “Considerato che le attività di cooperazione dell'Italia con i Paesi in via di sviluppo, realizzate da più Ministeri nell'ambito dei propri compiti, anche in raccordo con enti locali, organizzazioni non governative ed altri soggetti privati, investono scelte di politica generale del Governo per le quali si richiede l'unità di indirizzo del Presidente del Consiglio dei Ministri; Considerata la necessità di assicurare che tali attività siano sempre coerenti tra loro e con gli obiettivi in materia di cooperazione allo sviluppo fissati a livello nazionale ed internazionale”.

²⁰² L.n. 49/1987, art. 3; Dec. Pres. Rep. 373/1994, art. 6(4).

²⁰³ <http://www.cooperazioneallosviluppo.esteri.it/pgdcs/italiano/DGCS/uffici/ufficioVIII/tavolo.html/>.

²⁰⁴ Tavolo interistituzionale per la Cooperazione allo Sviluppo, *Elementi per una visione condivisa della cooperazione allo sviluppo italiana*, 17 aprile 2012.

²⁰⁵ Si vedano anche il sito della DGCS, in cui si afferma che “la Cooperazione Italiana è basata sulla condivisione dei principi di ‘buon governo’ (in breve, rispetto dei diritti umani, stato di diritto e trasparenza amministrativa)”, [<http://www.cooperazioneallosviluppo.esteri.it/pgdcs/italiano/cooperazione/intro.html/>], ed il Memorandum presentato nel 2009 in occasione della *peer-review* da parte del OCSE-DAC, in cui la DGCS conferma che l'Italia “sostiene con convinzione il principio che una relazione improntata allo sviluppo con i Governi collaboranti è basata sul rispettare i diritti umani e rafforzare il Governo democratico, sociale ed economico” (p. 54). Il documento finale del Forum sulla

invece fatto da alcune controparti straniere²⁰⁶. In aggiunta, i documenti programmatici della cooperazione italiana non hanno mai evidenziato l'importanza di un approccio basato sui diritti umani specificatamente nei programmi di PSD, contenendo più che altro riferimenti molto generali alla rilevanza della promozione dei diritti umani²⁰⁷.

Il coinvolgimento degli attori privati nazionali nelle attività di cooperazione è, invece, almeno in linea di principio, subordinato al rispetto dei diritti umani. Come riconosciuto nell'ultimo documento di programmazione del Tavolo Interistituzionale:

Le imprese interessate ad acquisire il ruolo di “attori di sviluppo” potranno farlo sulla base della conformità alla Dichiarazione tripartita ILO sulle multinazionali, dell'adesione al Global Compact, iniziativa delle Nazioni Unite cui aderiscono numerosi attori (mondo imprenditoriale, società civile, autorità locali, università) che si impegnano ad operare nel rispetto di dieci principi fondamentali in tema di rispetto dei diritti umani, tutela dei minori, protezione dell'ambiente e lotta alla corruzione. I soggetti imprenditoriali che partecipano al Tavolo interistituzionale e, in generale, che concorreranno ad attività nell'ambito del Tavolo, si riconoscono pertanto nei principi del Global Compact²⁰⁸.

Normativa e documenti di programmazione: programmi di PSD

I programmi di PSD (ed particolare quelli a sostegno delle PMI) sono da sempre una delle priorità della cooperazione allo sviluppo italiana. Questo avviene principalmente tramite l'apertura di linee di credito per le piccole e medie imprese locali, come per esempio in Algeria²⁰⁹ o Indonesia²¹⁰, o attraverso la concessione di finanziamenti al capitale di rischio per le imprese italiane che abbiano creato delle società miste nei Paesi

Cooperazione Internazionale individua nel rispetto dei diritti umani la prima delle tematiche trasversali che devono divenire priorità per la cooperazione italiana nel prossimo futuro (Ministero per la cooperazione internazionale e l'integrazione, *Muovi l'Italia, Cambia il mondo*, Punto 6).

²⁰⁶ Si veda, ad esempio, il *Department for International Development* (DFID) inglese: <http://www.odi.org.uk/publications/1537-dfids-human-rights-policy-scoping-study/>.

²⁰⁷ Per molti anni, il più importante documento di *policy* della cooperazione allo sviluppo italiana è stato la Relazione Programmatica che il MAE è tenuto a sottoporre annualmente al Parlamento. Nessuna delle Relazioni Programmatiche preparate dal 1989 ad oggi ha affrontato il tema dei diritti umani. Nel 2009 il Governo italiano ha iniziato un nuovo esercizio programmatico annuale il cui risultato prende la forma di un documento di validità triennale intitolato “Linee-guida e indirizzi di programmazione”. Nessuno di questi documenti si è concentrato sui diritti umani nello specifico. Per esempio, le linee guida adottate nel 2012 per il triennio 2013-2015 affermano che i diritti umani sono un tema trasversale della cooperazione allo sviluppo italiana, ma non si dilungano a spiegare come questo si traduca in azioni pratiche (MAE, *La cooperazione italiana allo sviluppo nel triennio 2013-2015: Linee-guida e indirizzi di programmazione*, 2012, p. 20). Riferimenti limitati, sia nel numero che nella portata, si trovano anche nelle Linee-guida tematiche che la DGCS pubblica dal 2009 (su vari argomenti, tra cui ambiente, genere, bambini, etc.).

²⁰⁸ Tavolo interistituzionale per la Cooperazione allo Sviluppo, *Elementi per una visione condivisa della cooperazione allo sviluppo italiana*, 17 aprile 2012, p. 9.

²⁰⁹ <http://www.cooperazioneallosviluppo.esteri.it/pdgs/italiano/iniziative/Paese.asp?id=16/>.

²¹⁰ <http://www.cooperazioneallosviluppo.esteri.it/pdgs/italiano/iniziative/Paese.asp?id=9/>.

in via di Sviluppo²¹¹. La DGCS collabora poi con le associazioni economiche di categoria nei paesi in via di Sviluppo così come con specifiche imprese italiane che operano all'estero²¹².

Nonostante ciò, anche nel campo del PSD gli attori della cooperazione italiana non hanno ancora pubblicato un documento programmatico specificatamente dedicato. I riferimenti al tema nei documenti di programmazione di ordine più generale sono comunque molto numerosi. Oltretutto, alcuni di questi, ed in particolare quelli adottati negli ultimi anni, fanno esplicito riferimento alla necessità della promozione di uno sviluppo del settore privato che sia inclusivo e sostenibile²¹³. Per esempio, le Linee Guida contro la povertà affermano che l'Italia promuove “lo sviluppo basato sulla piccola e media imprenditoria, sulle cooperative, sulla tutela del consumatore e sul Governo responsabile delle dinamiche di mercato” (p. 14). Nelle *Linee-guida e indirizzi di programmazione* validi per il triennio 2013-2015 si legge che “lo sviluppo del settore privato negli stessi Paesi partner, basato sui principi della libera concorrenza, del rispetto dei diritti dei lavoratori, della tutela dell'ambiente e dell'apertura internazionale è un requisito (necessario, benché di certo non sufficiente) non solo per la crescita economica sostenibile, ma anche per l'affermazione di principi democratici e partecipativi e per l'eliminazione delle discriminazioni” (p. 19).

Specifiche attività

Le recenti evoluzioni programmatiche verso il sostegno ad uno sviluppo sostenibile del settore privato si accompagnano ad un numero crescente di iniziative in materia di imprese e diritti umani. È impossibile dare qui un resoconto completo delle attività italiane in materia. Basti ricordare, però, che nel profilo paese preparato per l'Italia dalla Direzione per la Cooperazione allo Sviluppo della Commissione Europea vengono ricordate “nuove iniziative nel 2011 per promuovere l'adozione di principi e standard condivisi a livello internazionale sulla Responsabilità Sociale d'Impresa”. Tra questi figurano il Global Compact dell'ONU, le Linee Guida OCSE, l'Iniziativa per la Trasparenza nell'Industria Estrattiva e gli standard ISO 26000²¹⁴.

Sul tema imprese e diritti umani l'Italia collabora poi in maniera specifica con l'Organizzazione Internazionale del Lavoro. La DGCS è infatti la principale finanziatrice del progetto “*Sustainable Development through the Global Compact*”. L'obiettivo del progetto, che copre Italia, Albania, Marocco e Tunisia, è quello di promuovere i principi

²¹¹ Art. 7 della L.n. 49/1987.

²¹² <http://www.cooperazioneallosviluppo.esteri.it/pdgcs/italiano/cooperazione/SistemaItalia.html>

²¹³ Rappresentano un'eccezione la Delibera Cipe n. 92 del 6/11/2009 e la Delibera del Comitato Direzionale per la Cooperazione allo sviluppo n. 164 del 16/12/2009. Queste delibere stabiliscono i presupposti e la procedura per la concessione dei crediti agevolati alle imprese italiane che abbiano creato delle società miste nei Paesi in via di Sviluppo e non includono alcun riferimento allo sviluppo sostenibile o al rispetto dei diritti umani e dei diritti dei lavoratori.

²¹⁴ www.ec.europa.eu/europeaid/index_en.htm/.

inclusi nel Global Compact e sanciti da strumenti internazionali quali la Dichiarazione Tripartita riguardante le Imprese Multinazionali e le Politiche Sociali e le Linee Guida OCSE. Le aree su cui il progetto si concentra sono: (1) diffusione ed educazione; (2) corsi di formazione; (3) collezione e scambio di buone pratiche. Le attività condotte sono di diverso tipo: eventi dedicati al sottolineare l'importanza di rispettare i diritti umani e i diritti dei lavoratori; programmi di formazione per amministratori e rappresentanti dei sindacati; progetti di collaborazione privato-pubblico che si facciano carico di schemi pilota nel campo della Responsabilità Sociale di Impresa²¹⁵.

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

Secondo i Principi Guida, il Governo italiano ha la responsabilità di incoraggiare, e ove appropriato richiedere, il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese, sia locali sia multinazionali, che beneficino del proprio supporto, anche attraverso le proprie attività di cooperazione internazionale.

La cooperazione allo sviluppo italiana finanzia numerose attività i cui obiettivi includono la protezione dei diritti umani o, in alternativa, il sostegno al settore privato. In maniera simile alle proprie controparti straniere, il Ministero degli Affari Esteri, tramite la DGCS, ha anche finanziato un numero più limitato ma crescente di programmi il cui obiettivo è quello di favorire un'economia di mercato rispettosa dei diritti umani e dei diritti dei lavoratori. Come capitalizzare queste esperienze e fare in modo che i programmi di sostegno al settore privato diventino un veicolo costante per la promozione di uno sviluppo sostenibile, comprensivo del rispetto dei diritti umani?

Nonostante la presenza di alcuni programmi dedicati alla promozione di standard internazionali in tema di imprese e diritti umani, la cooperazione italiana manca ancora di un'esplicita politica sui diritti umani. Fermo restando l'approccio di coordinamento assunto dal MAE nell'ambito della PCD, il Governo dovrebbe spingere per l'adozione di un documento inter-ministeriale programmatico a riguardo e includervi un capitolo dedicato specificatamente alla promozione dei diritti umani nei programmi di PSD.

Gli esperti in PSD e gli esperti in diritti umani ancora parlano “linguaggi” differenti. Il Governo dovrebbe pendere in considerazione la possibilità di finanziare ricerche di tipo giuridico, politico ed economico su come i Principi Guida delle Nazioni Unite possano essere messi in pratica nel campo della cooperazione allo sviluppo. Esperti nei due campi potrebbero essere incentivati a condividere le proprie esperienze ed i propri metodi di valutazione e ad esplorare possibili strade attraverso cui il lavoro di entrambi possa essere reso complementare.

Il documento finale del Forum sulla Cooperazione Internazionale suggerisce di “affrontare in modo nuovo il rapporto tra cooperazione e internazionalizzazione delle

²¹⁵ http://www.unglobalcompact.org/NewsAndEvents/news_archives/2003_12_13.html/.

imprese: pur nel rispetto dei loro diversi obiettivi, esse possono convergere e interagire in modo efficace. La scommessa è di attrarre il mondo produttivo nei paesi prioritari della cooperazione, non solo per richiamare all'esercizio della responsabilità sociale d'impresa, ma per chiedere alle imprese di contribuire in modo sinergico con il settore pubblico e non profit alla ricerca di soluzioni per lo sviluppo umano e sostenibile²¹⁶. A questo riguardo, il gruppo di lavoro sul ruolo del settore privato nella cooperazione italiana ha raccomandato di creare un'istituzione finanziaria analoga alla francese Proparco o alla tedesca DEG, oppure di istituire uno sportello ad hoc o un Fondo (ad esempio nella SIMEST), che sostenga e accompagni le imprese italiane nei loro investimenti produttivi nei PVS, fornendo i prodotti finanziari appropriati a tal fine (prestiti, garanzie, equity, assistenza tecnica, ecc.) e avendo come fine lo sviluppo sostenibile nei PVS²¹⁷. Queste raccomandazioni sono condivisibili. Tuttavia, ciò che è importante sottolineare è che ad oggi ancora non esiste nessun requisito specifico in materia di diritti umani per i soggetti privati che vogliono collaborare con la cooperazione italiana. Il Governo italiano dovrebbe impegnarsi formalmente a non lavorare con partner privati che abusino dei diritti umani e dei diritti dei lavoratori nei propri progetti di collaborazione allo sviluppo. Alle imprese, locali e multinazionali, che ricevono finanziamenti o commesse dallo Stato, e/o collaborano con il Governo in progetti a più ampio respiro, dovrebbe essere richiesto di dimostrare il rispetto dei Principi Guida ONU, della Dichiarazione Tripartita OIL e (se rilevanti) delle Linee Guida OCSE per le imprese multinazionali.

L'efficacia di un approccio al PSD basato sui diritti umani si basa sul rafforzare le capacità di coloro che hanno la responsabilità di rispettare e/o proteggere i diritti umani (in questo caso, Stati e imprese) così come di coloro che reclamano violazioni di tali diritti (individui e organizzazioni non-governative). Sarebbero dunque auspicabili azioni di *capacity building* rivolte, ad esempio, a:

- rafforzare la capacità dei Governi dei paesi in via di sviluppo di assicurare il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese che operano all'interno della propria giurisdizione.
- sostenere l'adozione di procedure di *due diligence* da parte delle imprese che operano nei paesi in via di sviluppo, soprattutto avvalendosi della fornitura di piccole e medie imprese locali (gli sforzi finanziari dovrebbero concentrarsi verso le imprese che non hanno le risorse per adottare degli schemi autonomi, pur continuando ad incoraggiare il comportamento responsabile da parte delle grandi imprese multinazionali, che hanno la responsabilità di farsi carico delle pratiche delle proprie sussidiarie e dei propri fornitori).
- promuovere la capacità da parte di istituzioni nazionali indipendenti, organizzazioni non governative e associazioni civili, di monitorare il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese operanti sul territorio.

²¹⁶ *Documento Finale del Forum*, Forum sulla Cooperazione Internazionale, dicembre 2012.

²¹⁷ Gruppo n. 6, *Il ruolo del privato profit e non profit nella cooperazione allo sviluppo*, Forum sulla Cooperazione allo Sviluppo, dicembre 2012.

DIRITTI DEL FANCIULLO

Principi Generali

(...) I Principi Guida devono essere attuati in modo non discriminatorio, con particolare attenzione ai diritti, le esigenze e le difficoltà degli individui appartenenti a gruppi o popolazioni che possono trovarsi ad un più alto rischio di vulnerabilità o emarginazione (...).

Principio 3

Nell'adempiere al loro obbligo di proteggere, gli Stati dovrebbero: a) applicare le leggi finalizzate a, o che hanno l'effetto di, richiedere alle imprese di rispettare i diritti umani, e periodicamente valutare l'adeguatezza di tali leggi colmandone le eventuali lacune; (...) c) Fornire una guida efficace per le imprese su come rispettare i diritti umani in tutte le loro operazioni (...); d) incoraggiare, ed eventualmente richiedere a, le imprese di comunicare il modo in cui affrontano il loro impatto sui diritti umani.

Commentario

(...) Lo Stato, nel mettere a punto strumenti che guidino le imprese al rispetto dei diritti umani, dovrebbe determinare gli obiettivi da raggiungere e facilitare la diffusione delle migliori pratiche. Lo Stato dovrebbe inoltre consigliare le imprese circa i metodi più appropriati, compresa la *due diligence* sui diritti umani, e su come affrontare efficacemente le questioni di genere e la vulnerabilità e/o l'emarginazione, tenendo in considerazione le specifiche problematiche dei popoli indigeni, delle donne, delle minoranze nazionali o etniche, delle minoranze linguistiche e religiose, dei bambini, delle persone con disabilità e dei lavoratori migranti e le loro famiglie (...). La comunicazione da parte delle imprese su come affrontano il loro impatto sui diritti umani può variare da un impegno informale con i soggetti interessati, ad una comunicazione formale pubblica (...).

Principio 26

Gli Stati devono adottare misure adeguate volte a garantire l'efficacia dei meccanismi giurisdizionali nazionali nell'intervento sugli abusi dei diritti umani connessi alle imprese, considerando inoltre le modalità per ridurre le barriere legali, pratiche e altre che possano comportare l'impossibilità di accedere alle misure di risarcimento.

Commentario

Lo Stato dovrebbe assicurarsi di non ostacolare il ricorso legittimo di fronte a una corte nazionale in casi nei quali il ricorso giurisdizionale costituisca una parte essenziale dell'accesso a una giusta riparazione o qualora non siano disponibili strade alternative per effettuare un ricorso effettivo. (...) Gli individui appartenenti a gruppi o popolazioni ad alto rischio di vulnerabilità o emarginazione spesso devono affrontare ulteriori ostacoli di natura culturale, sociale, fisica o finanziaria che possono impedire loro di accedere e trarre beneficio dai meccanismi giurisdizionali, sia che ciò avvenga per effetto di una discriminazione attiva, sia che ciò si verifichi come involontaria conseguenza delle modalità di funzionamento dei meccanismi in oggetto. Speciale attenzione deve essere prestata ai diritti e ai bisogni specifici di tali gruppi e popolazioni in ciascuna fase del processo di riparazione: accesso, procedura ed esito.

Principio 27

Gli Stati sono tenuti a garantire adeguati meccanismi di denuncia non giurisdizionali, in aggiunta ai meccanismi giurisdizionali, nel quadro di un ampio sistema statale per il risarcimento degli abusi dei diritti umani connessi alle imprese.

Commentario

Così come per i meccanismi giurisdizionali, gli Stati dovrebbero studiare modalità per intervenire sugli eventuali squilibri esistenti tra le parti in dispute relative ad abusi di diritti umani connessi alle imprese, nonché cercare di ridurre le ulteriori barriere che possono ostacolare l'accesso a questi meccanismi da parte di individui appartenenti a gruppi o popolazioni ad alto rischio di vulnerabilità o emarginazione.

Principio 31

Al fine di garantire l'efficacia, i meccanismi di denuncia non giudiziari, sia statali, sia non statali, devono risultare: (...) (b) accessibili: essere noti a tutti i gruppi di soggetti interessati a cui si rivolgono e fornire un'assistenza adeguata ai soggetti con barriere particolari all'accesso (...)

Commentario

Per poter essere effettivi, i meccanismi di ricorso non giurisdizionale, sia statali che aziendali, devono essere (...) accessibili: la loro esistenza deve essere nota a tutti i gruppi di stakeholder ai quali essi sono destinati e adeguata assistenza deve essere prevista per i soggetti che potrebbero incontrare particolari difficoltà nell'accedervi.

Gli strumenti rilevanti a livello internazionale ed europeo

I diritti dei bambini e degli adolescenti sono protetti da numerosi strumenti internazionali, tra cui il Patto Internazionale sui Diritti Economici, Sociali e Culturali, il Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici e la Convenzione sui Diritti del Fanciullo del 1989²¹⁸. A quest'ultima, ratificata dall'Italia con la L. n. 176 del 27 maggio 1991, si affiancano tre importanti Protocolli opzionali, ovvero quello relativo alla vendita di bambini, la prostituzione infantile e la pornografia infantile²¹⁹, quello sul coinvolgimento dei bambini nei conflitti armati²²⁰ ed il recente Protocollo opzionale sulla procedura di comunicazione, che consente agli individui (inclusi i bambini stessi) e agli Stati di sottoporre all'attenzione del Comitato ONU sui diritti del fanciullo (secondo l'acronimo inglese, CRC) casi di violazione della Convenzione²²¹.

²¹⁸ Ai sensi della presente scheda, si adotta la definizione contenuta nella Convenzione ONU sui Diritti del Fanciullo, ovvero "ogni essere umano avente un'età inferiore a diciott'anni, salvo se abbia raggiunto prima la maturità in virtù della legislazione applicabile" (Assemblea Generale delle Nazioni Unite, Convenzione sui Diritti del Fanciullo, A/RES/44/25, 12 dicembre 1989, art.1). I termini "fanciullo", "bambino" e "minore" vengono utilizzati come sinonimi.

²¹⁹ Consiglio ONU per i Diritti Umani, Protocollo Opzionale alla Convenzione sui Diritti del Fanciullo sulla vendita di bambini, la prostituzione infantile e la pornografia infantile, 25 maggio 2000, A/RES/54/263. Ratificato dall'Italia con L. n. 46 del 11 marzo 2002.

²²⁰ Consiglio ONU per i Diritti Umani, Protocollo Opzionale alla Convenzione sui Diritti del Fanciullo sul Coinvolgimento dei Bambini nei Conflitti Armati, 25 maggio 2000, A/RES/54/263. Ratificato dall'Italia con L. n. 46 del 11 marzo 2002.

²²¹ Consiglio ONU per i Diritti Umani, Protocollo Opzionale alla Convenzione sui Diritti del Fanciullo relativo alla Procedura di Comunicazione, 14 luglio 2011, A/HRC/RES/17/18. L'Italia ha firmato il

Per quanto concerne il tema specifico del presente studio assume grande rilevanza il recente *General Comment* del CRC relativo agli obblighi degli Stati in materia di imprese e diritti dei bambini, il quale, sebbene non giuridicamente vincolante, fornisce agli Stati autorevoli linee guida circa la natura e la portata del loro obbligo di rispettare, proteggere e realizzare i diritti dei bambini nel contesto delle attività imprenditoriali²²².

Altri fondamentali strumenti internazionali sono le convenzioni dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL), tra cui si ricordano la Convenzione n. 138 del 1973 concernente l'età minima di accesso al lavoro²²³ e la n. 182 relativa alla proibizione delle forme peggiori di lavoro minorile²²⁴, entrambe ratificate dall'Italia.

Tra gli strumenti internazionali di *soft law*, le Linee Guida OCSE per le Imprese Multinazionali fanno esplicito riferimento alla necessità di abolire il lavoro minorile in tutte le attività delle imprese e sottolineano il ruolo che queste ultime possono avere nello sradicamento delle cause profonde del fenomeno, ad esempio contribuendo al livello di istruzione nei paesi in cui operano²²⁵.

Infine, meritano una menzione speciale i *Children's Rights and Business Principles*, un documento pubblicato nel 2012 da UNICEF, Save the Children e il Global Compact dell'ONU con l'obiettivo di colmare quella che le organizzazioni per i diritti dell'infanzia hanno percepito come una grave lacuna dei Principi Guida dell'ONU, ovvero l'esiguità dei riferimenti ai gruppi vulnerabili²²⁶. Il documento, in particolare, aiuta le imprese a

Protocollo il 28 Febbraio 2012 (data in cui esso è stato aperto alla firma degli Stati) ma non l'ha ancora ratificato. Il Protocollo entrerà in vigore quando dieci Stati firmatari l'avranno ratificato.

²²² Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, "General Comment No. 16 on State obligations regarding the impact of the business sector on children's rights", 2013, CRC/C/GC/16.

²²³ Organizzazione Internazionale del Lavoro, Convenzione n. 138 sull'età minima, 1973 (C 138). Ratificata dall'Italia con L. n. 57 del 28 luglio 1981. La Convenzione specifica che l'età minima per l'assunzione all'impiego o a qualsiasi tipo di occupazione non dovrà essere inferiore all'età in cui termina la scuola dell'obbligo, né in ogni caso inferiore ai quindici anni (Ivi, art. 2). L'età minima è 18 anni nel caso di lavoro che, per la sua natura o per le condizioni nelle quali viene esercitato, può compromettere la salute, la sicurezza o la moralità degli adolescenti (Ivi, art. 3(1)). L'*age approach* della C 138 è stato criticato in quanto l'età minima fissata sarebbe irrealistica rispetto alle pratiche diffuse in molti paesi in via di sviluppo, dove non è comune che i bambini completino l'istruzione primaria. In particolare, alcuni Stati hanno denunciato come il livello troppo basso dell'età minima possa avere il grave effetto collaterale di costringere i minori a cercare tipi alternativi di lavoro nel settore sommerso, esponendoli maggiormente al rischio di sfruttamento (Cullen, H., *The Role of International Law in the Elimination of Child Labour*, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, p. 266; Padmanabhan, A., "India's Child Labour Policies: Its Implementation within the ILO Framework with emphasis on Conventions 138 and 182 and the Multilateral Framework with emphasis on the Social Clause of the WTO", Social Science Research Network, 2010, pp. 4,5).

²²⁴ Organizzazione Internazionale del Lavoro, Convenzione n. 182 sulle Forme Peggiori di Lavoro Minorile, 1999. Ratificata dall'Italia con la L. n. 148/2000.

²²⁵ OCSE, "Linee Guida OCSE destinate alle Imprese Multinazionali", 2011, Cap. IV, n. 52.

²²⁶ Compito del Gruppo di Lavoro costituito dall'ONU nel 2011 per proseguire il lavoro avviato da John Ruggie è proprio quello di garantire una lettura integrata dei Principi Guida nella loro fase attuativa tenendo conto anche dei gruppi più vulnerabili e marginalizzati, come donne, minoranze etniche/religiose e minorenni.

comprendere i possibili impatti delle proprie attività sui diritti dei bambini internazionalmente sanciti e suggerisce politiche e procedure per affrontarli²²⁷.

A livello dell'Unione Europea, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona la protezione dei diritti dei bambini è esplicitamente entrata a far parte degli obiettivi generali dell'UE²²⁸. Allo stesso tempo ha acquisito valore giuridico vincolante (al pari dei Trattati) la Carta dei Diritti Fondamentali dell'UE, che a sua volta protegge il diritto all'istruzione (art. 14) e protegge i giovani sul luogo di lavoro, vietando al contempo il lavoro minorile²²⁹ (art. 32). Nel 2011 la Commissione ha presentato un documento programmatico che, attraverso undici punti, si pone l'obiettivo di attuare i diritti dei minori nell'ambito di tutte le politiche europee²³⁰. Inoltre, l'UE si impegna a promuovere i diritti dei minori nella sua azione esterna tramite le politiche umanitarie, di sviluppo, di sicurezza e in materia di diritti umani²³¹.

Per ciò che riguarda il continente europeo si devono poi ricordare gli strumenti nati nell'ambito del Consiglio d'Europa. Fra le previsioni rilevanti della Carta Sociale Europea si possono ricordare il diritto dei bambini e dei giovani alla protezione, anche sui luoghi di lavoro (Art. 7), il diritto dei bambini e delle madri alla protezione economica e sociale (Art. 17), il diritto alla formazione professionale (Art. 10), il diritto dei lavoratori migranti e delle loro famiglie alla protezione e all'assistenza (Art. 19). La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, pur comprendendo solo i diritti civili e politici e contenendo scarsi riferimenti ai bambini, costituisce un importante strumento a protezione dei diritti dei minori, in quanto le sue norme rilevanti (ad esempio l'art. 8, diritto alla vita privata e familiare, o l'art. 3, divieto di trattamenti disumani e degradanti) possono essere – e sono state, invero, più volte - interpretate dalla Corte EDU alla luce

²²⁷ UNICEF, UN Global Compact, Save the Children, “Children’s Rights and Business Principles”, 12 marzo 2012.

²²⁸ Trattato sull'Unione Europea, art. 3(3). Prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, i diritti dei bambini erano ricompresi nel più generale obbligo di rispettare i diritti fondamentali (Article F.2 del TEU, secondo la numerazione del Trattato di Maastricht).

²²⁹ Si ricorda, per chiarezza, che a livello internazionale si usa il termine *child labour* (lavoro minorile/sfruttamento minorile in italiano) per indicare quelle tipologie di lavoro che costituiscono sfruttamento ai danni del bambino in quanto ostacolano la frequenza scolastica e sono caratterizzate da basso salario e mansioni pregiudizievoli per la salute e lo sviluppo psicofisico del minore. Il termine *child work*, invece, indica un tipo di lavoro non lesivo che non interferisce negativamente con lo sviluppo e l'istruzione del minore.

²³⁰ Commissione Europea, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, “Programma dell'Unione Europea per i diritti dei minori”, 15 febbraio 2011, COM(2011) 60 def. – Non pubblicata nella Gazzetta ufficiale.

²³¹ Commissione Europea, Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, “Riservare ai minori un posto speciale nella politica esterna dell'UE”, COM(2008) 55 definitivo – Non pubblicata nella Gazzetta ufficiale.

dei diritti dei bambini sanciti internazionalmente e del principio di “miglior interesse del bambino”²³².

Alla luce degli strumenti internazionali di riferimento – sia di natura vincolante che volontaria – questo capitolo si pone l’obiettivo di analizzare le norme e le politiche che, nel nostro ordinamento, proteggono i diritti dei bambini in relazione alle attività del settore privato. Al fine di restringere il campo di analisi di un argomento estremamente ramificato e complesso, si è scelto di dare rilievo, in particolare, ai diritti dei bambini sul luogo di lavoro (età di accesso al lavoro, disciplina dell’apprendistato, problematica del lavoro minorile) e all’impatto dell’industria dei media. Inoltre, coerentemente col terzo pilastro dei Principi Guida delle Nazioni Unite²³³, si prendono in considerazione le norme nazionali volte a facilitare l’accesso dei minori ai rimedi giurisdizionali, nonché l’applicazione nel nostro ordinamento del diritto dei bambini ad essere ascoltati in tutti i procedimenti giudiziari e decisionali che li riguardano.

I diritti del fanciullo nell’ordinamento italiano²³⁴

Età legale di accesso al lavoro e obbligo scolastico

Il diritto dei minori ad essere protetti da qualsiasi forma di sfruttamento economico e da ogni lavoro che possa pregiudicare lo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale o sociale è sancito dalla Convenzione ONU sui Diritti del Fanciullo²³⁵, nonché dal Patto Internazionale sui Diritti Economici, Sociali e Culturali²³⁶. La citata Convenzione, inoltre, stabilisce il dovere degli Stati di fissare un’età minima per l’accesso al lavoro e di adottare una regolamentazione delle condizioni d’impiego (incluse le ore di lavoro)²³⁷. Ai sensi della Convenzione 138 dell’OIL l’età minima di accesso al lavoro non dovrà essere inferiore all’età in cui termina la scuola dell’obbligo, né in ogni caso inferiore ai quindici anni²³⁸.

In Italia l’ammissione del minore al lavoro è, coerentemente con l’art. 37 della Costituzione²³⁹, subordinata a due requisiti: il raggiungimento dell’età minima di 16 anni

²³² Kilkelly, U., “The Best of Both Worlds for Children's Rights? Interpreting the European Convention on Human Rights in the Light of the UN Convention on the Rights of the Child”, *Human Rights Quarterly*, vol. 23, n. 2, maggio 2001, pp. 308-326, p. 312 e ss.

²³³ Il riferimento è al paragrafo III dei Principi Guida, intitolato “Access to Remedy”.

²³⁴ Si rimanda alla scheda “Questioni di genere” per un esame del tema della conciliazione famiglia-lavoro, argomento che, sebbene non trattato nella presente scheda, incide significativamente sui diritti del fanciullo.

²³⁵ Assemblea Generale delle Nazioni Unite, 1989, art. 32(1).

²³⁶ Assemblea Generale delle Nazioni Unite, Patto Internazionale sui Diritti Economici, Sociali e Culturali, 16 Dicembre 1966, art. 10.

²³⁷ Ivi, art. 32(2).

²³⁸ Organizzazione Internazionale del Lavoro, 1973, art. 2(3).

²³⁹ L’articolo 37 recita: “La legge stabilisce il limite minimo di età per il lavoro salariato” (art. 37(3) Cost.); “La Repubblica tutela il lavoro dei minori con speciali norme e garantisce ad essi, a parità di lavoro, il diritto alla parità di retribuzione” (art. 37(4) Cost.)

e l'assolvimento dell'obbligo scolastico. L'art. 3 della L. n. 977/67, così come modificato dal D.Lgs. 345/99, prevedeva che l'età minima di ammissione al lavoro dovesse essere fissata al termine dell'obbligo scolastico e comunque dopo il compimento del quindicesimo anno di età. Tuttavia, la L. n. 296/2006 ha stabilito un obbligo scolastico di almeno 10 anni ed elevato da quindici a sedici anni l'età minima per l'ingresso al lavoro, determinando, quindi, una disciplina più protettiva di quella contenuta nella Convenzione 138 dell'OIL.²⁴⁰

La L. n. 977/67 stabilisce che per i bambini liberi da obblighi scolastici l'orario di lavoro non possa superare le 7 ore giornaliere e le 35 settimanali²⁴¹. Per quanto riguarda gli adolescenti – definiti come i minori di età che abbiano tra i 15 e i 18 anni e non siano più soggetti all'obbligo scolastico – l'orario di lavoro non può superare, ex art. 18(2), le 8 ore giornaliere e le 40 settimanali²⁴². La legge contiene ulteriori garanzie relative al divieto di adibire i minori a lavoro notturno²⁴³ (si veda *infra*) e ad altre tipologie di lavoro potenzialmente pregiudizievoli per il loro pieno sviluppo psico-fisico²⁴⁴.

Apprendistato

La disciplina dell'apprendistato per la qualifica e il diploma professionale è oggi sancita dal Testo Unico entrato in vigore il 25 Ottobre 2011 (D.Lgs. 167 del 14 settembre 2011) e modificato con L. n. 92 del 28 giugno 2012 (c.d. Riforma Fornero). Ai sensi della nuova disciplina possono essere assunti con contratto di apprendistato per la qualifica e per il diploma professionale, come anche per l'assolvimento dell'obbligo di istruzione, i soggetti ricompresi fra i quindici anni compiuti e i venticinque anni di età²⁴⁵. Tale impostazione è coerente con l'art. 622 della L. n. 296/2006, il quale stabilisce che il diritto-dovere all'istruzione è finalizzato a consentire il conseguimento di un titolo di studio di scuola secondaria superiore o di una qualifica professionale di durata almeno triennale entro il diciottesimo anno di età. Proprio perché finalizzato all'adempimento dell'obbligo d'istruzione, quello di apprendistato è l'unico contratto a tempo pieno consentito al minore di 18 anni che non sia ancora in possesso di una qualifica professionale.

All'apprendista minorenni si applicano le regole previste dalla L. n. 977/67 volte a

²⁴⁰ L. n. 296/2006, art. 622, "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)", pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 299 del 27 dicembre 2006 - Supplemento ordinario n. 244.

²⁴¹ L. n. 977/67 [così come aggiornata dal D.Lgs. 345/99 e dal D.Lgs. 262/2000], art. 18(1).

²⁴² L. n. 977/67, art. 18(2). Da notare che l'art. 2(1) della L. n. 977/67 nella sua formulazione attuale prevede una deroga alle disposizioni della legge stessa nei casi di adolescenti addetti a lavori occasionali o di breve durata concernenti: a) servizi domestici prestati in ambito familiare; b) prestazioni di lavoro non nocivo, né pregiudizievole, né pericoloso, nelle imprese a conduzione familiare.

²⁴³ L. n. 977/67, art. 15.

²⁴⁴ *Ibid.*, art. 6(1). Le lavorazioni, processi e lavori proibiti sono elencati all'Allegato I della legge.

²⁴⁵ D.Lgs. 167/2011, art. 3(1).

tutelare l'integrità psicofisica del minore, inclusi i limiti di orario in essa stabiliti. Sia per il contratto di apprendistato che per altre tipologie di contratto di lavoro, inoltre, vige il divieto di adibire il minore a lavoro notturno, ovvero nelle 12 ore comprendenti l'intervallo tra le 22 e le 6 o quello tra le 23 e le 7²⁴⁶. Sebbene i minori non possano essere impiegati in tutta una serie di lavori, processi e lavorazioni considerati pericolosi, si può derogare a tale divieto "per indispensabili motivi didattici o di formazione professionale e soltanto per il tempo strettamente necessario alla formazione stessa", purché sotto la sorveglianza di formatori competenti e nel rispetto di tutte le condizioni di sicurezza e di salute previste dalla legge²⁴⁷.

L'incidenza del lavoro minorile e il monitoraggio

Gli unici dati ufficiali relativi all'incidenza del lavoro minorile a livello nazionale sono quelli prodotti dall'ISTAT in una ricerca commissionata dal Ministero del Lavoro nel 1999 e pubblicata nel 2002²⁴⁸. Da tali dati emerge che nel 2000 erano 144 mila i minori compresi fra i 7 e i 14 anni di età ad essere impiegati, di cui 31,500 soggetti a sfruttamento²⁴⁹. La cifra è molto probabilmente una sottostima della situazione reale, soprattutto se si considera la difficoltà di dare pienamente conto del fenomeno dei minori stranieri non accompagnati coinvolti in attività di lavoro precoce e/o sfruttamento²⁵⁰. Uno studio del 2004 condotto nelle grandi città italiane da CGIL e Ires indica il coinvolgimento di 460-500 mila bambini fra gli 11 e i 14 anni di età in varie forme di lavoro minorile, dal lavoro svolto presso attività di famiglia a quello prestato per terzi in campagna, fabbriche e officine²⁵¹.

Nel 2006 il Governo ha rilanciato il Tavolo di coordinamento tra Governo e parti sociali per il contrasto allo sfruttamento del lavoro minorile e si è avvalso del contributo di istituzioni e società civile (comprese associazioni imprenditoriali e sindacati) per intraprendere la riformulazione della Carta degli impegni del 1998²⁵² volta a promuovere

²⁴⁶ L. n. 977/67, artt. 15 e 17. Gli adolescenti di almeno 16 anni di età possono essere adibiti a lavoro notturno "eccezionalmente e per il tempo strettamente necessario" solo qualora si verifichi un caso di forza maggiore che ostacola il funzionamento dell'azienda, salvo il rispetto di precise condizioni (art. 17(2)). La prestazione lavorativa dei minori impiegati in attività culturali, artistiche, sportive, pubblicitarie e nel settore dello spettacolo può protrarsi non oltre le ore 24 (art. 17(1)).

²⁴⁷ Ivi, art. 6(2).

²⁴⁸ Governo Italiano, "10e Rapport national sur l'application de la Charte sociale européenne révisée", Consiglio d'Europa, RAP/RRCaHaP/IT/X(2011), 4 Novembre 2010, p. 7. La ricerca in oggetto è stata realizzata nell'ambito del progetto di "Sistema informativo per il lavoro minorile", ISTAT- Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

²⁴⁹ Ibid.

²⁵⁰ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, "Consideration of reports submitted by States parties under article 44 of the Convention - Third periodic report of States parties due in 2003", CRC/C/ITA/3-4, 30 gennaio 2009, p. 149.

²⁵¹ Lo studio è disponibile su: <http://www.vita.it/welfare/minori/lavoro-ricerca-ires-cgil-500mila-i-minori-sfruttati-in-italia.html>.

²⁵² La Carta degli impegni è nata da un'iniziativa del Dipartimento Affari Sociali della Presidenza del Consiglio dei Ministri al fine di facilitare l'attuazione degli impegni assunti con la ratifica della

i diritti dell'infanzia e dell'adolescenza ed eliminare lo sfruttamento del lavoro minorile²⁵³. L'ultima convocazione del Tavolo, tuttavia, risale al 2007 e l'opera di aggiornamento della Carta, comprensiva anche di un Piano d'Azione contro le forme peggiori di lavoro minorile, non è stata portata a termine. Vari rappresentanti della società civile – tra cui il Gruppo di Lavoro sulla CRC e il Coordinamento di Associazioni Per I Diritti dell'Infanzia e Dell'Adolescenza (PIDIDA), di cui il Comitato italiano per l'UNICEF fa parte – hanno chiesto la riconvocazione del Tavolo²⁵⁴.

Nel 2006 è stata pubblicata e distribuita la traduzione del testo dell'OIL “Lotta al lavoro minorile. Manuale per gli ispettori del lavoro”, contenente linee guida finalizzate a rendere più efficace l'operato degli ispettori²⁵⁵. In aggiunta, sono stati promossi programmi di monitoraggio nelle aree considerate a più alta incidenza di lavoro minorile, oltre a una serie di iniziative volte a combattere il lavoro nero, con focus sull'impiego dei minori. Queste ultime misure hanno consentito di portare alla luce, negli anni 2006-2007, circa 700 casi di minori impiegati illegalmente, anche se non è nota la percentuale di bambini al di sotto dei 15 anni di età²⁵⁶.

Il Comitato Europeo per i Diritti Sociali ha criticato il fatto che, dopo la ricerca commissionata nel 1999, non siano stati promossi ulteriori studi al fine di valutare l'impatto delle norme e iniziative successivamente introdotte e sottolinea che la mancanza di monitoraggio rende impossibile stabilire se il divieto di impiego di bambini al di sotto di 15 anni sia effettivamente rispettato in Italia²⁵⁷. Anche il Gruppo di Lavoro per la Convenzione sui Diritti dell'Infanzia e dell'Adolescenza²⁵⁸ ha fatto notare il persistere di questa lacuna nonostante l'istituzione di un Sistema di statistiche sul lavoro minorile sia stata raccomandata nella Relazione tematica sul lavoro minorile presentata a febbraio del 2009 nell'iniziativa interistituzionale tra Cnel, Camera dei Deputati e Senato della Repubblica²⁵⁹.

Convenzione 182 dell'OIL, anche in base alla successiva Raccomandazione 190 sulle forme peggiori di lavoro minorile (1999). La Carta è stata sottoscritta il 16 aprile 1998 dai sindacati, dalle organizzazioni dei datori di lavoro e dal Governo.

²⁵³ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, 2009, p. 146.

²⁵⁴ Unicef Italia, “Le associazioni del Coordinamento PIDIDA al ministro Sacconi: riaprire il Tavolo sullo sfruttamento del lavoro minorile”, 15 Aprile 2010, consultabile su: <http://www.unicef.it/doc/1356/pidida-sacconi-riaprire-tavolo-nazionale-sfruttamento-lavoro-minorile.htm/>.

²⁵⁵ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, 2009, p. 147.

²⁵⁶ Consiglio d'Europa, 2010, pp. 5-6.

²⁵⁷ Ivi, p. 5.

²⁵⁸ Il Gruppo di Lavoro per la Convenzione sui Diritti dell'Infanzia e dell'Adolescenza (Gruppo CRC) è un network costituitosi nel 2000 e coordinato da Save the Children Italia. È attualmente composto da 85 soggetti del Terzo Settore che si occupano della promozione e tutela dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza.

²⁵⁹ Gruppo di Lavoro per la Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, “I diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia – 5° Rapporto di aggiornamento”, 2012, p. 120.

Le peggiori forme di lavoro minorile

La proibizione delle peggiori forme di lavoro minorile²⁶⁰ e il dovere dei governi di adottare misure efficaci per la loro eliminazione sono sancite nella Convenzione 182 dell'OIL²⁶¹. Inoltre, il Protocollo Opzionale alla Convenzione sui diritti del fanciullo relativo alla vendita di bambini, la prostituzione infantile e la pornografia infantile²⁶² incoraggia gli Stati ad assicurare l'effettiva sanzione dei comportamenti proibiti anche qualora siano compiuti all'estero²⁶³.

Coerentemente con gli strumenti internazionali rilevanti, l'Italia ha adottato una serie di atti volti a reprimere e punire efficacemente l'impiego dei bambini nelle peggiori forme di lavoro minorile²⁶⁴. Nella sezione di questa ricerca dedicata alla responsabilità amministrativa da reato delle imprese, si dà conto di una serie di reati - tra cui prostituzione minorile, tratta di esseri umani, mantenimento in schiavitù - per i quali anche le persone giuridiche possono essere perseguite penalmente, incluso quando il crimine sia commesso all'estero. Per il monitoraggio di alcuni di questi fenomeni sono stati istituiti organismi quali l'Osservatorio per il contrasto della pedofilia e della pornografia minorile²⁶⁵ e l'Osservatorio sul fenomeno della tratta di esseri umani (2007)²⁶⁶. La L. n. 38/2006, che ha dato vita al primo di questi due organismi, ha inoltre sancito l'obbligo per gli operatori turistici di informare i propri clienti circa la punibilità in Italia dei reati connessi alla prostituzione e alla pornografia minorile, anche qualora commessi all'estero²⁶⁷.

²⁶⁰ In questa definizione rientrano tutte le forme di schiavitù o pratiche analoghe (incluso il reclutamento forzato ai fini dell'impiego in conflitti armati); l'impiego di minori nella prostituzione o nella produzione di materiale pornografico e il coinvolgimento dei minori in traffici illegali (Organizzazione Internazionale del lavoro, 1999, art. 3 a),b),c)). Inoltre, è così definito qualsiasi altro tipo di lavoro che rischi di compromettere la salute, la sicurezza o la moralità del minore (Ivi, art. 3 d). Per quanto riguarda quest'ultimo comma, una guida circa la sua interpretazione viene fornita dalla Raccomandazione n. 190 dell'OIL relativa a proibizione delle forme peggiori di lavoro minorile e all'azione immediata per la loro eliminazione (1999).

²⁶¹ Organizzazione Internazionale del lavoro, 1999, artt. 1 e 7.

²⁶² Consiglio ONU per i Diritti Umani, 2000. Si noti che il diritto di ogni minore ad essere tutelato contro ogni forma di sfruttamento sessuale è sancito anche dall'art. 34 della Convenzione ONU sui Diritti del Fanciullo. Inoltre, l'art. 8 del Patto Internazionale sui Diritti Politici e Civili proibisce il mantenimento in condizioni di schiavitù o servitù e bandisce tutti i tipi di lavori forzati. Infine, la Convenzione 138 dell'OIL vieta in ogni caso l'impiego di bambini in attività pregiudizievoli per la loro salute, sicurezza o morale (art. 3(1)).

²⁶³ Consiglio ONU per i Diritti Umani, 2000, art. 4(2), (3).

²⁶⁴ Per un elenco della normativa curato dal Dipartimento di Giustizia Minorile: <http://www.giustiziaminorile.it/normativa/normativa.html/>.

²⁶⁵ Istituito con D.P.C.M. n. 240 del 30 ottobre 2007, in attuazione dell'art.17, comma 1-bis della L. n. 269/98, come modificata dalla L. n. 38/2006.

²⁶⁶ Istituito con D.P.C.M. 21 marzo 2007.

²⁶⁷ L. n. 38/2006, art. 17.

La protezione dei diritti dei bambini nella supply chain transazionale delle imprese italiane

Non si rilevano sforzi sistematici volti al monitoraggio e all'eliminazione dell'impiego di lavoro minorile nella *supply chain* transazionale delle aziende italiane, fenomeno che assume dimensioni preoccupanti in alcuni dei paesi da cui queste ultime si riforniscono di prodotti e materie prime. In una proposta di legge presentata in Parlamento nel 2012 relativamente alla promozione della responsabilità sociale delle imprese²⁶⁸ si fa un timido cenno a questa dimensione "esterna" del lavoro minorile soltanto con riferimento alle aziende che aspirano alla certificazione di commercio equo e solidale²⁶⁹.

Il Comitato dell'ONU per i Diritti del Fanciullo (CRC), nel *General Comment* relativo agli obblighi degli Stati in materia di imprese e diritti dei bambini, riconosce le difficoltà che gli Stati incontrano nel cercare di prevenire i rischi di abuso che possono avvenire nelle operazioni all'estero delle imprese multinazionali in essi domiciliate, soprattutto quando tali rischi riguardano la condotta di unità indipendenti della *supply chain* transazionale di tali imprese²⁷⁰. Tuttavia, il CRC è dell'opinione che lo Stato abbia l'obbligo di proteggere i diritti dei bambini anche nel contesto delle attività extraterritoriali delle imprese qualora esista un "nesso ragionevole"²⁷¹ fra tale Stato e le operazioni in oggetto²⁷². Secondo il Comitato, lo Stato deve garantire alle vittime un adeguato accesso a meccanismi di ricorso giurisdizionale e non giurisdizionale e deve intraprendere iniziative di cooperazione internazionale in favore dei diritti dei minori anche al di là dei propri confini territoriali. Tali raccomandazioni sembrano in linea con i Principi Guida dell'ONU su imprese e diritti umani, i quali, pur ricordando che allo stato attuale del Diritto Internazionale gli Stati non sono obbligati a regolare le attività extraterritoriali delle imprese in essi domiciliati, sottolineano la possibilità di procedere su questa strada su basi giurisdizionali riconosciute, quale, ad esempio, l'accordo multilaterale con altri Stati. Per quanto riguarda la cooperazione internazionale, si segnala la L. n. 235 del 2002 relativa ad accordi di partenariato con Paesi extraeuropei, che all'art. 50 prevede aiuti e assistenza nel campo della disciplina del lavoro, facendo esplicito riferimento all'eliminazione delle forme più gravi di sfruttamento minorile.

Infine il CRC, nelle sue *Concluding Observations* del 2011 riguardanti l'Italia, esprime preoccupazione riguardo all'importazione da parte dei paesi europei, tra cui l'Italia stessa, di cotone proveniente da stati in cui l'impiego di lavoro minorile e forzato è

²⁶⁸ Disegno di legge n. 3116, "Disposizioni in materia di responsabilità sociale delle imprese", presentato il 25/01/2012.

²⁶⁹ Ivi, art. 7(g).

²⁷⁰ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, 2013, pp. 11 e 12.

²⁷¹ Il Comitato fa riferimento ai "Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the area of Economic, Social and Cultural Rights" del 2011, e in particolare, al Principio 25. Si deve tuttavia notare che i Principi di Maastricht sono stati adottati da un gruppo di esperti sotto l'egida dell'International Commission of Jurists e rappresentano linee guida interpretative non legalmente vincolanti.

²⁷² Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, 2013, p. 12.

notoriamente diffuso²⁷³. Il Comitato raccomanda all'Italia di inserire nelle proposte di legge presentate al Parlamento meccanismi per il monitoraggio e la prevenzione dell'impiego di lavoro minorile nelle operazioni transnazionali delle aziende italiane²⁷⁴.

I diritti dei bambini e i media in Italia

Come ricordato dal CRC nel suo *General Comment* su imprese e diritti dei bambini, l'industria della comunicazione, inclusa quella pubblicitaria e a mezzo internet, è fra quelle maggiormente in grado di influenzare, in senso positivo o negativo, i diritti dei bambini²⁷⁵. Nel presente studio si è più volte sottolineato come i Principi Guida dell'ONU sanciscano il dovere degli Stati di adottare strumenti normativi che richiedano alle imprese di rispettare i diritti umani (Principio 3). Secondo l'art. 17 della Convenzione sui Diritti del Fanciullo gli Stati hanno lo specifico obbligo di incoraggiare i mass media a disseminare un tipo di informazione che eserciti un impatto benefico sullo sviluppo sociale e culturale del bambino, ad esempio promuovendo uno stile di vita sano e proteggendo i minori da messaggi dannosi²⁷⁶. In particolare, i bambini devono essere protetti da contenuti pornografici e violenti, nonché da immagini discriminatorie o sessualizzate di minori²⁷⁷. Internet è uno dei mezzi più pericolosi, in quanto espone a rischi quali *cyber-bullying*, abusi sessuali, turismo sessuale, ecc., crimini cui le imprese potrebbero, anche involontariamente, contribuire tramite i servizi che gestiscono²⁷⁸.

In Italia il reato di pedopornografia a mezzo internet rientra fra le fattispecie alle quali si applica la normativa in tema di responsabilità amministrativa da reato delle persone giuridiche (si veda, in merito, il paragrafo dedicato al D.Lgs. 231/2001). Per prevenire e contrastare la commissione di tali reati, inoltre, sono state adottate misure amministrative quale il Decreto ministeriale 8 gennaio 2007. Il Decreto, destinato ai fornitori di connettività alla rete internet, stabilisce i requisiti tecnici degli strumenti di filtraggio che tali compagnie devono utilizzare al fine di impedire l'accesso ai siti segnalati dal Centro

²⁷³ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, "Consideration of reports submitted by States parties under article 44 of the Convention – Concluding observations: Italy", CRC/C/ITA/CO/3-4, 31 Ottobre 2011, p. 5. Con tutta probabilità, il Comitato si riferisce, in particolare, al caso del cotone prodotto tramite lavoro forzato e lavoro forzato minorile nei campi dell'Uzbekistan, su cui si è espresso anche il Parlamento europeo (Si veda: Parlamento europeo, "Risoluzione del Parlamento europeo del 15 dicembre 2011 sul progetto di decisione del Consiglio relativo alla conclusione di un protocollo all'accordo di partenariato e di cooperazione tra le Comunità europee e i loro Stati Membri, da una parte, e la Repubblica dell'Uzbekistan, dall'altra, che modifica l'accordo per estendere le disposizioni dello stesso al commercio bilaterale dei tessili, tenendo conto della scadenza dell'accordo bilaterale sui tessili - 16384/2010 – C7-0097/2011 – 2010/0323(NLE)", 15 dicembre 2011).

²⁷⁴ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, 2011, p. 5. Oltre al citato disegno di legge S-386, il Comitato fa riferimento al C-59, "Disposizioni per la promozione e lo sviluppo della responsabilità sociale delle imprese", presentato il 29 aprile 2008, che era all'esame del Parlamento al momento della redazione del report del CRC.

²⁷⁵ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, 2013, p. 16.

²⁷⁶ Ibid.

²⁷⁷ Ibid.

²⁷⁸ Ibid.

nazionale per il contrasto alla pedopornografia²⁷⁹. Nel 2005, inoltre, il Comitato di garanzia Internet e minori presso il Ministero delle Comunicazioni ha diffuso le Linee guida per le attività delle ONG in materia di monitoraggio di siti pedopornografici, in base alle quali le associazioni coinvolte nel contrasto alla pedopornografia in Internet devono inoltrare alla Polizia postale le segnalazioni ricevute²⁸⁰. Altre iniziative di monitoraggio e sensibilizzazione sono state intraprese in collaborazione con Save the Children e Telefono Azzurro²⁸¹. Nel 2003, con la partecipazione del Ministero delle Comunicazioni e di quello per l'Innovazione e le Tecnologie è stato pubblicato il Codice di Autoregolamentazione Internet e minori, che non ha, tuttavia, carattere vincolante. Il mandato del Comitato di garanzia che dovrebbe monitorare la sua applicazione non è stato più rinnovato dal 2007²⁸².

I bambini e la pubblicità

Il rispetto dei diritti dei minori nella pubblicità è un altro tema cui è dedicato uno dei Principi dei *Children's Rights and Business Principles* e che in Italia viene affrontato nel nuovo Codice di Autoregolamentazione predisposto dal Ministero delle Comunicazioni e approvato nel 2002 dai rappresentanti delle emittenti televisive nazionali e locali. Il documento è stato successivamente recepito in via legislativa²⁸³ ed è oggi vincolante per tutte le emittenti. Queste ultime sono tenute a controllare i contenuti della pubblicità, dei trailer e dei promo dei programmi, e a non trasmettere pubblicità e autopromozioni che possano ledere l'armonico sviluppo della personalità dei minori o che possano costituire fonte di pericolo fisico o morale per i minori stessi, con particolare riguardo alla fascia protetta²⁸⁴. Rispetto al precedente Codice, approvato nel 1997, viene rafforzato il ruolo di controllo del "Comitato di applicazione del Codice di autoregolamentazione Tv e minori", cui si conferisce il potere di chiedere all'emittente la modifica o sospensione di un programma, nonché quello di chiedere all'Autorità per le garanzie delle Comunicazioni l'erogazione di sanzioni²⁸⁵. Da rilevare, tuttavia, che il Comitato, istituito presso il Ministero dello Sviluppo Economico, non è più stato rinnovato dallo scadere del suo mandato triennale, nel novembre 2011²⁸⁶.

²⁷⁹ Il Centro è stato istituito dall'art. 14-bis della L. n. 269/1998, come modificato dalla L. n. 38/2006.

²⁸⁰ Governo Italiano, "Diritti in Crescita - Terzo-quarto rapporto alle Nazioni unite sulla condizione dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia", Febbraio 2009, p. 186. Consultabile su: http://www.gruppocrc.net/IMG/pdf/3_4_rapporto_Governo_convenzione_Onu_0-3.pdf/.

²⁸¹ Ibid.

²⁸² Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, 2011, p. 9.

²⁸³ Recepito tramite L. n. 112/04, poi trasfusa nel Testo Unico della Radiotelevisione del 2005 (D.Lgs. 177/05), come modificato dal D.Lgs. 44/2010. Tale normativa è stata di recente aggiornata dal D.Lgs. 28 120/2012 "Modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 44, recante attuazione della Direttiva 2007/65/CE relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati Membri concernenti l'esercizio delle attività televisive".

²⁸⁴ Ministero delle Comunicazioni, Codice di Autoregolamentazione TV e minori, 2002, art. 4(1).

²⁸⁵ Ivi, art. 6(3).

²⁸⁶ Consiglio Nazionale degli Utenti, "Comunicato stampa del CNU sul Comitato Media e Minori", 15 febbraio 2013, <http://www.aiart.org/ita/web/item.asp?nav=5043#.UYZdpo6-gaU/>.

Anche il Codice del consumo si occupa del problema, considerando come pratica commerciale scorretta quella che, “in quanto suscettibile di raggiungere bambini ed adolescenti, può, anche indirettamente, minacciare la loro sicurezza”²⁸⁷. Sono inoltre vietate le pratiche di televendita che esortino i minorenni ad acquistare un prodotto o un servizio, sfruttandone l'inesperienza o la credulità, così come quelle che abusino della fiducia che i minori ripongono in figure di riferimento quali genitori e insegnanti²⁸⁸. Da segnalare, infine, il Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale (la cui prima edizione risale al 1966), il quale stabilisce che i messaggi non debbano contenere nulla che possa danneggiare i più giovani psichicamente, moralmente o fisicamente, né abusare della loro naturale credulità, mancanza di esperienza, o senso di lealtà²⁸⁹.

Sul fronte delle lacune ancora esistenti è opportuno ricordare l'allarme lanciato dalla Società Italiana di Pediatria relativo al rapporto fra la pubblicità e l'aumento dell'obesità fra i minori italiani. Secondo i dati forniti dalla Società Italiana di Pediatria in occasione del “Consensus Nazionale sull'obesità infantile” (2005), “l'81,6% dei dodicenni e tredicenni italiani afferma di acquistare, o di farsi acquistare dai genitori, oggetti o alimenti visti nella pubblicità televisiva e per circa il 10% degli intervistati sono proprio i cibi a suscitare i loro maggiori desideri”²⁹⁰. In Italia, tuttavia, pur esistendo severe restrizioni alla pubblicizzazione di bevande alcoliche e superalcoliche a tutela dei minori²⁹¹, non ci sono limitazioni alla pubblicità di alimenti nelle fasce protette²⁹², nonostante l'attenzione che il tema riceve a livello europeo²⁹³. Altri Paesi hanno adottato norme specifiche: in Australia si proibisce la pubblicità diretta ai minori sotto i 14 anni, in Olanda quella diretta ai minori sotto i 12 anni, mentre in Svezia vige il divieto di pubblicizzare alimenti tramite i personaggi dei cartoni animati²⁹⁴.

Inoltre il CRC, nel suo rapporto sull'Italia, ha espresso preoccupazione circa alcuni *trend* negativi ancora presenti nel nostro paese, fra cui la rappresentazione stereotipata della donna e della ragazza ad opera dei media. Secondo il CRC i mezzi di informazione e la pubblicità restituiscono un'immagine della donna appiattita sull'oggetto sessuale, influenzando negativamente le aspirazioni delle bambine e delle ragazze anche rispetto alle loro scelte di studio e di lavoro²⁹⁵. I migranti e le minoranze costituiscono ulteriori gruppi vulnerabili che i media regolarmente riconducono a stereotipi dannosi per

²⁸⁷ D.Lgs. 206/2005 (“Codice del Consumo”), art. 21(4).

²⁸⁸ Ivi, art. 31.

²⁸⁹ Istituto dell'Autodisciplina Pubblicitaria, “Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale”, 2013, art. 11.

²⁹⁰ Iannello, S., “Pubblicità e tutela dei minori: sulla pubblicità di alimenti”, *Altalex*, 2010. Consultabile su: <http://www.altalex.com/index.php?idnot=48988/>.

²⁹¹ L. n. 125/2001, “Legge quadro in materia di alcol e di problemi alcolcorrelati”. Si veda anche: Istituto dell'Autodisciplina Pubblicitaria, 2013, art. 22.

²⁹² Iannello, 2010.

²⁹³ Si vedano, ad esempio, il Libro Bianco del 2007 (“Una strategia europea sugli aspetti sanitari connessi all'alimentazione, al sovrappeso e all'obesità”) e la Piattaforma d'azione europea sulla dieta, l'attività fisica e la salute.

²⁹⁴ Iannello, 2010.

²⁹⁵ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, 2011, p. 9.

l'integrazione sociale degli stessi e per l'effettivo godimento dei propri diritti da parte dei bambini ad essi appartenenti²⁹⁶.

La sicurezza dei prodotti per bambini

I già citati *Children's Rights and Business Principles* del 2012 fanno riferimento al dovere delle imprese di garantire che i prodotti e i servizi commercializzati siano sicuri per i bambini e non mettano a rischio il loro benessere fisico, psicologico e morale²⁹⁷. In sede europea, l'atto principale in materia è costituito dalla Direttiva 2001/95/CE relativa alla sicurezza generale dei prodotti²⁹⁸, che verrà però abrogata, al pari della Direttiva 87/357/CEE sulle imitazioni dei prodotti alimentari, al momento dell'entrata in vigore (prevista per il 2015) del Pacchetto "Sicurezza dei prodotti e vigilanza del mercato" recentemente approvato dalla Commissione²⁹⁹. La Direttiva 2001/95/CE, che fa proprio il principio di precauzione, stabilisce a livello dell'UE un obbligo generale di sicurezza per tutti i prodotti, con particolare riguardo alle categorie più vulnerabili di consumatori, tra cui i bambini³⁰⁰. Inoltre, essa dà vita a un sistema di allerta che consente alle istituzioni competenti degli Stati Membri di segnalare quei prodotti³⁰¹ che, in base ai dovuti accertamenti, non risultino in linea con le caratteristiche qualitative e quantitative previste, per la categoria di appartenenza, dalla normativa europea³⁰². La Direttiva 2011/95/CE è stata recepita in Italia tramite D.Lgs. 172/2004, poi abrogato al momento dell'entrata in vigore del D.Lgs. 206/2005³⁰³, oggi noto come "Codice del consumo". Il codice ha finalità preventiva e applicabilità c.d. "orizzontale", poiché i suoi standard si applicano a tutti quei prodotti cui non sia applicabile una specifica disciplina di categoria, ovvero per i quali tale disciplina esista ma preveda standard di tutela più bassi di quelli del Codice³⁰⁴. Ai sensi del Codice, un prodotto viene definito "sicuro" quando, in

²⁹⁶ Ibid.

²⁹⁷ UNICEF, UN Global Compact, Save the Children, 2012, Principio 5.

²⁹⁸ Direttiva 2001/95/CE relativa alla sicurezza generale dei prodotti, 3 dicembre 2001.

²⁹⁹ Gli atti legislativi e non legislativi componenti il Pacchetto sono consultabili su: <http://ec.europa.eu/consumers/safety/psmsp/>.

³⁰⁰ Sempre a livello europeo sono inoltre da segnalare alcune Decisioni specificamente dedicate al - o comunque altamente rilevanti per il - bambino consumatore, tra cui: la Decisione 2009/490/CE della Commissione relativa ai requisiti di sicurezza per i lettori di musica personali; la Decisione 2009/298/CE che proroga la validità della decisione 2006/502/CE che prescrive l'esclusiva immissione sul mercato di accendini a prova di bambino e proibisce la commercializzazione di accendini fantasia; la Decisione 2008/264/CE che fissa prescrizioni per la sicurezza dei bambini che devono essere rispettate dalle norme europee per le sigarette; la Decisione 2010/9/UE riguardante i requisiti di sicurezza che devono essere soddisfatti dalle norme comunitarie concernenti seggiolini da bagno, ausili per il bagno, vaschette da bagno e supporti per vaschette da bagno, destinati a neonati o bambini nella prima infanzia; la Decisione 2010/11/UE relativa ai requisiti di sicurezza che devono essere rispettati dalle norme europee relative ai dispositivi di bloccaggio a prova di bambino, installati dai consumatori, per finestre e porte finestre.

³⁰¹ Sono esclusi alimentari e medicinali.

³⁰² De Luca, F., "La sicurezza dei prodotti per bambini: giocattoli e vestiario", in *Consumatori, Diritti e Mercato*, 2012, n. 2, p. 130.

³⁰³ In particolare, tramite il Titolo I della Parte VI del Decreto (denominata "Sicurezza dei prodotti").

³⁰⁴ D.Lgs. 206/2005, art. 102.

condizioni di uso normali, presenta un rischio nullo o minimo anche in funzione di categorie di consumatori vulnerabili come bambini e anziani³⁰⁵.

Il D.Lgs. 73/1992, che applica la Direttiva 87/357/CEE, si occupa invece di un aspetto non contenuto nel Codice del consumo, ovvero quello delle imitazioni pericolose: viene proibita l'immissione sul mercato, la commercializzazione, l'importazione, la fabbricazione e l'esportazione di prodotti che avendo un aspetto diverso da quello che sono in realtà, compromettono la sicurezza o la salute dei consumatori³⁰⁶. La tutela della salute del bambino è uno degli obiettivi principali di questa specifica normativa, che ha per oggetto tutti quei prodotti "che, pur non essendo prodotti alimentari, hanno forma, odore, aspetto, imballaggio, etichettatura, volume o dimensioni tali da far prevedere che i consumatori, soprattutto i bambini, li possano confondere con prodotti alimentari" e quindi portare alla bocca con conseguente rischio di soffocamento, intossicazione, perforazione od ostruzione del tubo digerente³⁰⁷. Il Decreto prevede un sistema di allerta in base al quale le autorità competenti possono segnalare eventuali violazioni, i cui responsabili rischiano, oltre alla pena pecuniaria, l'arresto fino a sei mesi³⁰⁸.

La tutela del minore era anche al centro del D.Lgs. 313/1991, che attuava la Direttiva 88/378/CEE relativa alla sicurezza dei giocattoli. Quest'ultimo atto è stato abrogato, a partire dal luglio 2011, dalla Direttiva 2009/48/CE, cui il D.Lgs. 54/2011 ha dato attuazione. La nuova Direttiva stabilisce che i giocattoli immessi sul mercato, comprese le sostanze chimiche che contengono, non debbano compromettere la salute o la sicurezza dell'utilizzatore o di terzi "quando sono utilizzati conformemente alla loro destinazione o quando ne è fatto un uso prevedibile in considerazione del comportamento abituale dei bambini"³⁰⁹. Scopo della Direttiva è evitare l'immissione sul mercato di prodotti potenzialmente pericolosi rafforzando le misure preventive e gli obblighi per fabbricanti e importatori, *in primis* quelli di valutazione dei rischi connessi ai prodotti che si intenda commercializzare³¹⁰. Vengono anche imposti requisiti più restrittivi di sicurezza chimica dei giocattoli (che entreranno in vigore soltanto dal 20 luglio 2013) e dettate le norme relative alle proprietà fisico-meccaniche, elettriche, igieniche, e all'inflammabilità e radioattività dei prodotti. Si prevedono anche nuove misure per le avvertenze da apporre sui giocattoli, tra cui l'obbligo di indicare l'età minima per l'utilizzo e la necessità della supervisione di un adulto³¹¹.

³⁰⁵ Ivi, art. 103.

³⁰⁶ D.Lgs. 73/1992, "Attuazione della Direttiva 87/357/CEE relativa ai prodotti che, avendo un aspetto diverso da quello che sono in realtà, compromettono la salute o la sicurezza dei consumatori", art. 1(1).

³⁰⁷ Ivi, art. 1(2).

³⁰⁸ Ivi, art. 5.

³⁰⁹ Direttiva 2009/48/CE sulla sicurezza dei giocattoli, 18 giugno 2009, art. 10(2).

³¹⁰ Ivi, art. 4 ("Obblighi dei fabbricanti").

³¹¹ Ivi, art. 11; Allegato 5, Parte A).

L'accesso ai rimedi giurisdizionali e il diritto di essere ascoltati

I Principi Guida dell'ONU raccomandano agli Stati di ridurre le barriere che ostacolano l'accesso ai meccanismi di ricorso giurisdizionale per gli individui appartenenti a gruppi vulnerabili, prestando attenzione alle loro particolari esigenze anche negli aspetti procedurali (in particolare, si vedano il Principio 26 e relativo commentario).

Nel caso di procedimenti che vedano il bambino parte in causa come vittima di abusi – compreso l'impiego in alcune delle peggiori forme di lavoro minorile – la normativa italiana prevede forme particolari di protezione³¹². Alcuni dei reati cui tale disciplina si applica sono la riduzione e mantenimento in schiavitù o servitù, la tratta di persone, l'acquisto e alienazione di schiavi, la prostituzione minorile, la pornografia minorile, le iniziative turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile e l'impiego di minori nell'accattonaggio. In questi casi, l'articolo 609-*decies* comma 2 c.p. prevede che l'assistenza affettiva e psicologica del minore offeso sia assicurata, “in ogni stato e grado di procedimento, dalla presenza dei genitori o di altre persone idonee indicate dal minore, nonché di gruppi, fondazioni, associazioni od organizzazioni non governative di comprovata esperienza nel settore dell'assistenza e del supporto alle vittime (...)”. Il comma 3 prevede inoltre che l'Autorità giudiziaria debba avvalersi in ogni stato e grado del procedimento “dei servizi minorili dell'Amministrazione della giustizia e dei servizi istituiti dagli enti locali” per fornire assistenza al minore e prepararlo emotivamente alla testimonianza. Il giudice può inoltre stabilire, se necessario alla protezione del minore coinvolto, che l'incidente probatorio avvenga in luogo diverso dal tribunale³¹³, ad esempio in un'abitazione privata o in una struttura specializzata quale un'Aula di ascolto protetto per minori, oggi presente presso una ventina di tribunali penali. Per il minore fra i 14 e i 18 anni un'ulteriore protezione procedurale è la possibilità di essere sottratto alla *cross-examination*³¹⁴.

Da non confondere con le garanzie procedurali riguardanti la testimonianza del minore è il diritto del bambino ad essere ascoltato, diritto sancito all'art. 12 della Convenzione ONU sui Diritti del Fanciullo. L'art. 12, forse la norma più innovativa della Convenzione, sancisce il diritto di ogni bambino ad esprimere liberamente le sue opinioni su ogni questione che lo interessi, opinioni che devono essere “debitamente prese in considerazione tenendo conto della sua età e del suo grado di maturità” (art. 12.1). Al bambino deve essere garantita la possibilità di essere ascoltato in ogni procedura giudiziaria o amministrativa che lo concerne (art. 12.2). Al fine di dare effettività a tale diritto, la Convenzione europea di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei minori afferma l'importanza di garantire al bambino il diritto di ricevere “informazioni pertinenti”, in

³¹² Un importante documento in ordine alle corrette modalità dell'ascolto del minore abusato è la Carta di Noto redatta nel 1996 ed aggiornata nel 2002. La Carta è nata dalla collaborazione tra avvocati, magistrati, psicologi, psichiatri, criminologi e medici legali dopo il convegno “Abuso sessuale sui minori e processo penale”, tenutosi a Noto il 9 Giugno 1996.

³¹³ Art. 398(5-*bis*) c.p.p.

³¹⁴ Art. 498(4) c.p.p.

modo appropriato alla sua età e alla sua capacità di discernimento³¹⁵. La Corte costituzionale ha stabilito che l'art. 12 è immediatamente esecutivo nell'ordinamento italiano³¹⁶, da cui deriva che l'ascolto del minore deve avvenire sempre, anche quando il legislatore non lo prevede o non ne disciplina la forma in quello specifico procedimento³¹⁷ (e indipendentemente dal fatto che il minore sia parte o meno nel procedimento stesso)³¹⁸.

Il CRC, nel *General Comment* dedicato all'art. 12, ha specificato che i bambini hanno il diritto di essere ascoltati anche in processi quali la progettazione delle scuole, dei parchi giochi, delle strutture ricreative e culturali, delle biblioteche, delle strutture sanitarie e dei sistemi di trasporto locali³¹⁹. Lo Stato, quindi, deve assicurare che le loro prospettive vengano prese in considerazione anche nel rapporto con le imprese private che eventualmente pongano in essere e gestiscano tali servizi.

Il CRC ha specificamente preso in considerazione il diritto di cui all'art. 12 anche nel suo recente *General Comment* su imprese e diritti del bambino, in cui ha sottolineato l'importanza di ascoltare l'opinione dei bambini in tutti i processi decisionali volti alla formazione di norme e politiche relative alle attività delle imprese che potrebbero avere un impatto su di loro. I bambini appartenenti a gruppi svantaggiati, quali i disabili o le minoranze, dovrebbero godere di particolare attenzione, in ragione del più alto rischio di marginalizzazione cui sono soggetti³²⁰. A questo riguardo, lo stesso Comitato ha mosso alcune critiche all'ordinamento italiano nel suo report del 2011, in particolare per la mancanza di una consultazione sistematica dei bambini nei processi decisionali che possono interessarli. Inoltre, secondo il CRC l'affermazione – ad oggi assente – nel diritto nazionale di un esplicito e generalizzato diritto del bambino a essere ascoltato in tutti i procedimenti civili, penali e amministrativi garantirebbe una protezione più adeguata del diritto sancito all'art. 12 della Convenzione, specialmente se affiancata da meccanismi che proteggano il minore da manipolazioni o intimidazioni.

Vale la pena segnalare, infine, un esempio di sinergia positiva fra istituzioni e terzo settore che, grazie alla mediazione di adulti qualificati, può facilitare l'accesso dei bambini ai meccanismi di ricorso giurisdizionale, in linea con le raccomandazioni di cui al Principio Guida n. 26 su imprese e diritti umani. Si tratta del protocollo d'intesa firmato nel 2009 tra il Ministero del Lavoro e Telefono Azzurro Onlus, da cui è nato il

³¹⁵ Consiglio europeo, Convenzione Europea sull'Esercizio dei Diritti dei Minori, adottata il 25 gennaio 1996, artt. 2 e 3. L'Italia ha ratificato la Convenzione con la L. n. 77 del 2003.

³¹⁶ Corte cost., sent. 16 gennaio 2002, n. 1.

³¹⁷ Piercarlo Pazé, "L'ascolto del bambino", Relazione tenuta all'incontro di studio del CSM "I provvedimenti giurisdizionali per il minore nella crisi della famiglia e nella crisi del rapporto genitore/prole", Roma, 17-19 novembre 2003, p. 2. Consultabile su: <http://astra.csm.it/incontri/relaz/21883.pdf/>.

³¹⁸ Ibid.

³¹⁹ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, Commento Generale n. 12 – "Il diritto del bambino e dell'adolescente di essere ascoltato", 20 Luglio 2009, p. 38.

³²⁰ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, 2013, p. 7.

Servizio 114 – Emergenza Infanzia. Il servizio, attivo 24 ore su 24, si pone l'obiettivo di raccogliere segnalazioni circa situazioni di disagio o emergenza che mettono a rischio la salute psico-fisica del minore. Nel periodo che va dal gennaio 2006 all'aprile 2011 il 7% delle circa 8700 segnalazioni ricevute (quindi oltre 600 casi) hanno riguardato il lavoro minorile nelle sue molteplici forme³²¹. Il Servizio 114 dà seguito alle richieste d'aiuto fornendo sostegno psicologico all'utente e attivando le istituzioni e i servizi attivi sul territorio, tra cui le direzioni provinciali del lavoro³²². Tale servizio, costituendo un primo strumento di segnalazione e denuncia facilmente attivabile dai minori che vivano situazioni di disagio, può contribuire a semplificare l'accesso dei bambini ai meccanismi di ricorso, se adeguatamente pubblicizzato presso i suoi potenziali utenti.

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

Lavoro minorile

I principali organismi internazionali che si occupano di lavoro minorile sottolineano l'importanza di un monitoraggio costante e approfondito del tema. Come sottolineato nei paragrafi precedenti, in Italia sono necessari importanti progressi da questo punto di vista.

Il Governo italiano dovrebbe dotarsi di una metodologia di rilevamento e analisi a livello nazionale che consenta di avere un quadro più preciso (a) dell'incidenza complessiva del fenomeno del lavoro minorile; (b) dell'incidenza del fenomeno per fasce d'età; (c) dell'incidenza delle diverse forme di lavoro minorile, differenziando, ad esempio, fra i lavori svolti in ambiente domestico e quelli svolti per imprese private; (d) dell'incidenza delle forme peggiori di lavoro minorile, il cui monitoraggio costituisce anche uno dei requisiti della Convenzione n. 182; (e) dell'evolversi nel tempo dei fenomeni considerati³²³. La conoscenza del fenomeno nei suoi molteplici aspetti dovrebbe costituire il presupposto per l'elaborazione di politiche mirate e per la valutazione dell'impatto delle stesse.

Al fine di mettere in atto quanto detto sopra, si raccomanda al Governo italiano di prendere in particolare considerazione il Rapporto dell'OIL "*Child labour statistics*" del 2008, nato allo scopo di aiutare gli Stati a dotarsi di meccanismi efficaci di raccolta, compilazione e analisi delle statistiche sul lavoro minorile³²⁴.

³²¹ Telefono Azzurro, "Telefono Azzurro dice stop al lavoro minorile", Sezione News, consultabile su: <http://www.azzurro.it/index.php/it/news-general/190-telefono-azzurro-dice-stop/>.

³²² 114 Emergenza Infanzia, "Come funziona", consultabile su http://www.114.it/joom114/index.php?option=com_content&task=view&id=5&Itemid=9/.

³²³ Il Gruppo CRC ha raccomandato al Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali di affidare all'ISTAT il compito di elaborare un sistema nazionale di rilevazione statistica sul lavoro minorile (Gruppo di Lavoro per la Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, 2012, p. 121).

³²⁴ OIL, "Report III – Child labour statistics", 18ma Conferenza Internazionale degli Statistici del Lavoro, Ginevra, 24 Novembre - 5 Dicembre 2008, disponibile su: http://www.ilo.org/global/statistics-and-databases/meetings-and-events/international-conference-of-labour-statisticians/WCMS_099577/lang--it/index.htm/.

Trasparenza, reporting e codici di condotta

Coerentemente coi Principi Guida dell'ONU (Principi 3 e 21) e con il *General Comment* su imprese e diritti dei bambini del CRC, le imprese dovrebbero essere incoraggiate e, in alcuni casi, obbligate ad adottare misure di trasparenza relative al possibile impatto delle proprie operazioni sui diritti dei bambini, sia nel territorio nazionale che all'estero. Le imprese dovrebbero rendere pubblici i rischi identificati e le misure intraprese per mitigarli, nonché porre in essere strumenti adeguati di monitoraggio.

A questo riguardo, l'adozione di misure adeguate di monitoraggio e *reporting* dovrebbe essere resa obbligatoria almeno in presenza di fattori che rendano alta la probabilità di abusi nei confronti dei bambini, tra cui, ad esempio, il tipo di operazioni poste in essere dall'impresa (es. impiego di materiali pericolosi) o il contesto in cui essa opera (es. paese ad alta incidenza di lavoro minorile). Nello stabilire obblighi di *reporting* e monitoraggio, si dovrebbero comunque sempre tenere presenti le peculiari esigenze e caratteristiche delle piccole e medie imprese, in modo da non scaricare sulle stesse oneri eccessivi.

Sempre per assicurare trasparenza e aderenza agli standard internazionali, lo Stato italiano dovrebbe incoraggiare le imprese a fare esplicito riferimento, nei propri codici di condotta e strumenti di RSI, ai trattati internazionali che proteggono i diritti dei bambini, e quindi, come minimo, alla Convenzione dell'ONU sui Diritti del Fanciullo. Lo Stato italiano dovrebbe dare il buon esempio adottando tali pratiche nelle imprese da esso possedute o partecipate³²⁵.

Operazioni delle imprese italiane all'estero

La presente scheda ha dimostrato come vi sia la necessità di affrontare in modo più sistematico il rischio che abusi anche gravi dei diritti dei bambini avvengano in connessione alle operazioni delle imprese italiane all'estero, ad esempio tramite l'impiego di lavoro minorile da parte di imprese partner. La responsabilità di prevenire e ridurre tale rischio anche qualora l'impresa italiana non sia la principale autrice degli abusi è chiaramente sancita dai Principi Guida dell'ONU (Principi 13 e 19).

Lo Stato italiano può intervenire per promuovere una condotta responsabile e la diffusione di buone pratiche tramite vari strumenti. Innanzitutto, esso può privilegiare nell'accesso ai finanziamenti pubblici quelle imprese che abbiano posto in essere meccanismi di identificazione e riduzione dei rischi per i diritti dei bambini anche nelle loro operazioni all'estero e nei loro rapporti con i partner commerciali. In particolare, la SACE e la SIMEST dovrebbero preventivamente valutare il possibile impatto sui diritti

³²⁵ In questo senso si esprime il *General Comment* su Imprese e Diritti dei Bambini del CRC, p. 17. Per raccomandazioni più specifiche riguardo alla forma che gli incentivi e gli obblighi di rendicontazione potrebbero prendere, si veda la scheda su "Trasparenza e rendicontazione".

dei bambini, sia in Italia che all'estero, delle imprese che intendono accedere al loro supporto finanziario e l'adeguatezza delle precauzioni da esse adottate per ridurre i rischi. In maniera simile, le stazioni appaltanti italiane potrebbero essere incoraggiate a prendere in considerazione il rispetto dei diritti umani nella gestione delle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici.

Nel caso di zone colpite da conflitto, i Principi Guida dell'ONU raccomandano agli Stati di promuovere una stretta collaborazione – sia nello stato di domicilio dell'impresa che nelle ambasciate – fra le agenzie governative di cooperazione allo sviluppo, i ministeri dell'economia e del commercio e gli istituti finanziari al fine di assistere in modo efficace le imprese che operano in tali problematici contesti (Principio 7). La stessa raccomandazione può essere estesa a tutti i contesti nei quali i diritti dei bambini siano esposti a rischi particolarmente gravi. In aggiunta alle zone di conflitto, quindi, si dovrebbero considerare con particolare attenzione tutti i paesi in cui vi sia un'alta incidenza di crimini quali lavoro forzato minorile, tratta di esseri umani, prostituzione minorile e turismo sessuale, ecc. In tali contesti i ministeri italiani rilevanti, oltre a promuovere iniziative di cooperazione con gli organi del governo locale, dovrebbero sviluppare sinergie con le attività di cooperazione allo sviluppo e con le ONG italiane, nonché incoraggiare il dialogo fra questi soggetti e le imprese italiane operanti in loco. Se è vero, infatti, che la complessità dei fenomeni trattati e la stessa natura delle operazioni delle aziende transnazionali (es. grande numero di fornitori, delocalizzazione in paesi caratterizzati da fragilità istituzionale) rendono difficile l'identificazione e la mitigazione dei possibili rischi, è altrettanto vero che un significativo aiuto in questo senso può arrivare da soggetti che hanno esperienza del territorio e delle problematiche specifiche dell'infanzia nel paese di riferimento.

Il Tavolo di coordinamento tra Governo e parti sociali per il contrasto dello sfruttamento del lavoro minorile dovrebbe essere riconvocato e portare a termine l'opera di aggiornamento della Carta degli impegni del 1998 volta a promuovere i diritti dell'infanzia e dell'adolescenza ed eliminare lo sfruttamento del lavoro minorile. Il Tavolo dovrebbe prendere in considerazione anche la dimensione "esterna" del lavoro minorile e, tramite il confronto fra i diversi attori della società civile che vi partecipano e la possibile nascita di nuove sinergie, puntare all'elaborazione di soluzioni originali. Ad esempio, compito del Tavolo potrebbe essere quello di promuovere o produrre studi circa i settori in cui i rischi di violazione dei diritti dei minori sono più alti e invitare i vari *stakeholder* a elaborare linee guida specifiche per l'eliminazione di tali rischi. Il Tavolo potrebbe inoltre svolgere un compito di sensibilizzazione delle imprese contribuendo alla loro conoscenza degli standard internazionali anche tramite l'organizzazione di eventi dedicati.

Con riguardo all'eventuale presentazione di proposte di legge in materia di SRI al Parlamento, il riferimento ai diritti dei bambini dovrebbe essere incluso tramite un'esplicita menzione dei rilevanti strumenti internazionali (come minimo, la

Convenzione ONU sui Diritti del Fanciullo) e della necessità di contrastare gli abusi anche nella *supply chain* transnazionale delle grandi imprese italiane.

Riguardo casi eclatanti (quale, ad esempio, la pratica sistematica e organizzata di sfruttamento di lavoro minorile forzato organizzata dal Governo dell'Uzbekistan nel settore del cotone), l'Italia dovrebbe esprimere il proprio impegno politico in sede europea e internazionale affinché simili pratiche vengano scoraggiate anche tramite misure di carattere commerciale.

L'industria dei media in Italia e internet

Il Governo dovrebbe vigilare affinché i media, ivi comprese le agenzie pubblicitarie, non restituiscano un'immagine stereotipata, sessualizzata e, in certi casi, discriminatoria dei bambini, delle bambine e, in generale, di gruppi vulnerabili quali le comunità immigrate. Alla luce dell'allarme lanciato in tal senso dal CRC, il Governo dovrebbe considerare la produzione di un apposito codice di condotta o il rafforzamento del riferimento alle problematiche in parola negli strumenti legislativi esistenti, assicurando un adeguato monitoraggio del loro rispetto.

Rispetto al Codice di Autoregolamentazione Internet e minori non può che accogliersi la raccomandazione del CRC³²⁶ di ripristinare il Comitato preposto al suo monitoraggio, il cui mandato non viene più rinnovato dal 2007. Il Codice, di natura volontaria, rischia di avere scarsa influenza sull'effettiva condotta delle imprese in assenza di un organismo incaricato di vigilare sulla sua applicazione e segnalare le eventuali inottemperanze.

La problematica sollevata dalla Società Italiana di Pediatria relativa al rapporto fra pubblicità, abitudini alimentari e incidenza di sovrappeso e obesità fra i minorenni italiani richiede una maggiore attenzione da parte del legislatore italiano e l'integrazione di norme apposite negli strumenti esistenti, in linea con gli orientamenti dell'UE in materia.

Si raccomanda infine la ricostituzione in tempi brevi del Comitato di applicazione del Codice di autoregolamentazione Tv e minori, in modo che possa tornare a svolgere i suoi importanti compiti di monitoraggio e denuncia delle violazioni del Codice di Autoregolamentazione.

Accesso dei minori ai rimedi e diritto a essere ascoltati

L'Italia dovrebbe tempestivamente ratificare il Protocollo Opzionale alla Convenzione sui Diritti del Fanciullo relativo alla procedura di comunicazione (OPIC), che, una volta in vigore, permetterà sia agli Stati che agli individui (inclusi i bambini stessi) di segnalare casi di violazioni al CRC. I bambini, una volta che tale meccanismo sarà operativo,

³²⁶ Comitato ONU per i Diritti dei Bambini, 2011, p. 9.

dovranno essere debitamente informati circa il suo funzionamento, il loro diritto di ricorrervi e le modalità in cui esercitarlo.

Il diritto del bambino a essere ascoltato in tutti i procedimenti decisionali che lo interessano dovrebbe essere sancito esplicitamente nel nostro ordinamento e trovare concreta attuazione. I minori dovrebbero essere consultati non solo nelle corti, nelle scuole e nell'elaborazione di politiche che li riguardano, ma anche nell'ambito delle operazioni degli ispettori del lavoro. A livello locale un importante strumento di consultazione che potrebbe essere rafforzato è rappresentato dai Consigli dei Bambini, istituiti presso alcuni municipi.

Le istituzioni nazionali e locali, nel corso dei processi decisionali tesi alla realizzazione di strutture e servizi rilevanti per bambini e adolescenti (parchi, scuole, trasporti, ecc.), dovrebbero, di concerto con le aziende che concretamente potranno in essere e gestiranno tali strutture e servizi, organizzare momenti di consultazione con i bambini e gli adolescenti che ne saranno utenti, in modo da prendere in considerazione le loro esigenze e proposte. Le aziende che entrano in rapporti contrattuali con lo Stato al fine di realizzare e gestire servizi per bambini e adolescenti dovrebbero essere sensibilizzate alla necessità di rispettare il diritto dei minori di essere ascoltati e tenute – anche contrattualmente – al rispetto di relativi obblighi procedurali.

QUESTIONI DI GENERE

Principi Generali

(...) I Principi Guida devono essere attuati in modo non discriminatorio, con particolare attenzione ai diritti, le esigenze e le difficoltà degli individui appartenenti a gruppi o popolazioni che possono trovarsi ad un più alto rischio di vulnerabilità o emarginazione (...).

Principio 3

Nell'adempiere al loro obbligo di proteggere i diritti umani, gli Stati dovrebbero: a) applicare leggi finalizzate a, o che abbiano l'effetto di, richiedere alle imprese di rispettare i diritti umani e, periodicamente, valutarne l'adequazione colmando le eventuali lacune; (...) c) offrire una guida efficace alle imprese su come rispettare i diritti umani in tutte le loro operazioni; d) incoraggiare le imprese, ed eventualmente richiedere loro, di comunicare il modo in cui affrontano il loro impatto sui diritti umani.

Commentario

(...) Lo Stato, nel mettere a punto strumenti che guidino le imprese al rispetto dei diritti umani, dovrebbe determinare gli obiettivi da raggiungere e facilitare la diffusione delle migliori pratiche. Lo Stato dovrebbe inoltre consigliare le imprese circa i metodi più appropriati, compresa la *due diligence* sui diritti umani, e su come affrontare efficacemente le questioni di genere e la vulnerabilità e/o l'emarginazione, tenendo in considerazione le specifiche problematiche dei popoli indigeni, delle donne, delle minoranze nazionali o etniche, delle minoranze linguistiche e religiose, dei bambini, delle persone con disabilità e dei lavoratori migranti e le loro famiglie (...). La comunicazione da parte delle imprese su come affrontano il loro impatto sui diritti umani può variare da un impegno informale con i soggetti interessati, ad una comunicazione formale pubblica (...).

I Principi Guida contengono brevi ma importanti riferimenti al principio di non discriminazione, alla necessità che Stati ed imprese prendano in particolare considerazione le esigenze dei gruppi più vulnerabili della società e agli strumenti internazionali che proteggono specificamente i diritti di tali individui. A conferma dell'importanza del tema, le questioni legate al genere (*in primis*, le discriminazioni sul mercato del lavoro) sono elementi cruciali del mandato del Gruppo di Lavoro dell'ONU su Imprese e Diritti umani, uno dei cui compiti è proprio quello di integrare la prospettiva di genere nella fase di attuazione dei Principi Guida e prestare speciale attenzione alle persone che vivono in condizioni di vulnerabilità³²⁷.

Data la potenziale vastità delle questioni legate al rapporto tra genere, imprenditoria e condizioni di lavoro, la presente scheda si limita a prendere in considerazione gli aspetti di maggior rilievo per il tema imprese e diritti umani, soprattutto quelli su cui il settore

³²⁷ Office of the High Commissioner for Human Rights, "Working Group on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises", <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/WGHRandtransnationalcorporationsandotherbusiness.aspx>.

privato – tramite lo stimolo e la pressione normativa dello Stato – può esercitare un impatto più significativo.

Dopo aver fornito una breve panoramica sulla normativa internazionale, pertanto, si darà conto del modo in cui l'ordinamento italiano contrasta le discriminazioni di genere nel mercato del lavoro, inclusi i temi delle promozioni, della parità di retribuzione fra uomo e donna, della conciliazione famiglia-lavoro e delle discriminazioni cui sono soggette le persone lesbiche, gay, bisessuali e transgender (LGBT).

Imprese e questioni di genere nel contesto internazionale ed europeo

I principali strumenti internazionali e regionali cui l'Italia è vincolata sanciscono la parità fra i generi³²⁸ e si fondano sul principio generale di non discriminazione³²⁹.

In primo luogo, per quanto riguarda la tutela delle donne nei luoghi di lavoro, il Patto sui Diritti Economici, Sociali e Culturali (art. 7) e l'art. 11 della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione della donna (d'ora in avanti, secondo l'acronimo inglese "CEDAW") specificano il diritto delle donne a godere di condizioni lavorative e livelli di retribuzione non inferiori a quelli accordati ai lavoratori uomini. La Carta dei Diritti Fondamentali dell'UE, esplicitando lo stesso principio, sancisce il diritto degli Stati di adottare misure che prevedano vantaggi specifici a favore del sesso sottorappresentato³³⁰. Tali misure, secondo la CEDAW, sono da considerarsi come strumenti temporanei per il raggiungimento di una condizione in cui alle donne siano assicurate le stesse opportunità e lo stesso trattamento degli uomini³³¹. Questa è la *ratio*, come si vedrà nei prossimi paragrafi, di alcune politiche adottate dal Governo italiano per la promozione dell'equilibrio fra i generi in seno alle imprese. I diritti delle donne lavoratrici e la parità di genere sono anche obiettivi dell'OIL, e trovano specifica tutela nelle quattro convenzioni-chiave sull'eguaglianza: la Convenzione n. 111 sulla Discriminazione (Impiego e Occupazione), del 1958; la Convenzione n. 100 sull'eguaglianza di retribuzione (1951); la Convenzione n. 156 sui lavoratori con responsabilità familiari (1981) e la Convenzione n. 183 sulla protezione della maternità (2000).

Fra le tante iniziative politiche e normative promosse negli anni dall'Unione Europea, si ritiene di dover qui ricordare la Strategia 2010-2015 per la parità fra uomini e donne³³²,

³²⁸ Art. 3 del Patto sui Diritti Economici Sociali e Culturali; art. 3 del Patto sui Diritti Civili e Politici; art. 23 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'UE.

³²⁹ Art. 2 del Patto sui Diritti Economici Sociali e Culturali; art. 26 del Patto sui Diritti Civili e Politici, art. 1 della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione della donna; art. 14 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; art. 21 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'UE.

³³⁰ Art. 23.

³³¹ Art. 4(1).

³³² Commissione Europea, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni del 21 settembre 2010, "Strategia

che rappresenta il programma di lavoro della Commissione Europea per il periodo menzionato. Tra gli obiettivi della Strategia rientrano la promozione della parità di trattamento e di remunerazione sul luogo di lavoro e il riequilibrio della situazione di sotto-rappresentazione che le donne vivono rispetto ai ruoli decisionali in vari contesti lavorativi (tra cui gli organi di governo delle compagnie)³³³.

Per quanto riguarda invece le questioni inerenti all'identità di genere e all'orientamento sessuale nei luoghi di lavoro, la protezione dei diritti umani a favore delle persone LGBT è ancora agli albori nel contesto normativo internazionale. Tra le iniziative più rilevanti, il 17 giugno 2011 la Commissione dei Diritti Umani dell'ONU ha adottato la Risoluzione 17/19 in cui viene condannata la violazione dei diritti delle persone LGBT e ricordato il ruolo della Commissione nella promozione universale dei diritti umani di ogni individuo. Uno studio promosso dalla Commissione e pubblicato nel novembre 2011³³⁴ richiama, nella sezione relativa alle discriminazioni sui luoghi di lavoro, il Commento Generale del Comitato per i diritti economici, sociali e culturali sull'art. 6 del relativo Patto, che sancisce il diritto al lavoro come diritto di ogni individuo di ottenere la possibilità di scegliere o accettare un lavoro, indipendentemente dal suo orientamento sessuale³³⁵.

Nel contesto europeo, il Consiglio d'Europa (COE) è più volte intervenuto per promuovere azioni tese a realizzare il rispetto e il pieno godimento dei diritti umani da parte delle persone LGBT³³⁶. In particolare, in materia di occupazione, il Comitato dei Ministri ha sottolineato che gli "Stati membri dovrebbero garantire l'adozione e l'attuazione di misure appropriate in grado di fornire una protezione efficace contro le discriminazioni fondate sull'orientamento sessuale o sull'identità di genere in ambito lavorativo e professionale, tanto nel settore pubblico, che in quello privato"³³⁷. Ha inoltre precisato che "[t]ali misure dovrebbero riguardare le condizioni di accesso all'occupazione e alle promozioni professionali, le modalità di licenziamento, il salario e altre condizioni lavorative, anche al fine di prevenire, contrastare e punire le vessazioni e

per la parità tra donne e uomini 2010-2015", COM(2010) 491 definitivo, http://europa.eu/legislation_summaries/employment_and_social_policy/equality_between_men_and_women/em0037_it.htm. Il documento programmatico sostiene l'attuazione della dimensione di uguaglianza di genere nella strategia Europa 2020, che si propone di rilanciare l'economia dell'UE entro il 2020 partendo dagli imperativi di sostenibilità e solidarietà (Si veda: Commissione Europea, "Europa 2020", http://ec.europa.eu/europe2020/index_it.htm).

³³³ Commissione Europea, 2010, p. 19 e ss.

³³⁴ A/HRC/19/41.

³³⁵ Comitato ONU per i Diritti Economici, Sociali e Culturali, "General comment No. 18: Non-discrimination", E/C.12/GC/18, para. 12 (b)(i).

³³⁶ La giurisprudenza della CEDU è stata in grado di influenzare numerose legislazioni discriminatorie dei 47 Stati Membri del COE nei confronti delle persone LGBT in vari ambiti, tra cui quello relativo al lavoro e previdenza sociale. In particolare, la CEDU ha affrontato le conseguenze del non riconoscimento di un matrimonio omosessuale in termini di reversibilità della pensione del partner deceduto (*Karner c. Austria*; *Kozak c. Polonia*). Per il momento, non vi sono sentenze più specifiche in materia di occupazione e discriminazione delle persone LGBT.

³³⁷ Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, "Recommendation CM/Rec(2010)5 of the Committee of Ministers to member states on measures to combat discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity", 31 marzo 2010, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1606669>.

altre forme di vittimizzazione”³³⁸. Infine, sancisce che “[u]n’attenzione particolare dovrebbe essere prestata alla protezione efficace del diritto alla vita privata delle persone transessuali in ambito lavorativo, in particolare per quanto riguarda le informazioni richieste per candidarsi a un posto di lavoro, per evitare che siano costrette a svelare inutilmente al datore di lavoro e agli altri dipendenti la storia del loro cambiamento di sesso o a indicare il nome anagrafico portato precedentemente”³³⁹.

Particolare importanza riveste anche l’ordinamento dell’Unione Europea, che all’art. 21.1 della Carta dei diritti fondamentali dell’UE, così come agli artt. 10 e 19 del TFUE, in attuazione dell’art. 13 TUE, contiene un generale principio di lotta alla discriminazione fondata sull’orientamento sessuale nella definizione e nell’attuazione di tutte le politiche e le azioni dell’Unione. Tra gli interventi di natura legislativa realizzati che contengono specifiche previsioni a favore delle persone LGBT anche nei luoghi di lavoro, particolare importanza assume la Direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, recepita in Italia con il D.Lgs. 216/2003³⁴⁰.

La normativa europea antidiscriminazione non prevede la tutela specifica dalle discriminazioni nell’ambito lavorativo per identità di genere. Per quanto attiene alle discriminazioni nei confronti delle persone transgender, la Corte di Giustizia delle Comunità Europee, con sentenza C-13/94 del 30 aprile 1996, ha riconosciuto che vi si applicano le disposizioni introdotte dalla Direttiva 1976/207/CE relativa alla parità di trattamento tra uomo e donna per quanto riguarda l’accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro³⁴¹.

³³⁸ Ibid.

³³⁹ Ibid.

³⁴⁰ Per il concetto di discriminazioni dirette e indirette previste dal citato D. Lgs, si veda la scheda “Libertà di espressione religiosa nei luoghi di lavoro”. Si veda inoltre, la Direttiva 2000/43/CE per la parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall’origine etnica. e la “Proposta di direttiva del Consiglio 2008/0148 recante applicazione del principio di parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla religione o le convinzioni personali, la disabilità, l’età o l’orientamento sessuale” adottata dalla Commissione il 2 luglio 2008. Tale misura giuridicamente vincolante ha un campo di applicazione esteso alla discriminazione per motivi di età, disabilità, orientamento sessuale, religione o convinzioni personali. In particolare si applica ai seguenti settori: protezione sociale (comprese sicurezza sociale e assistenza sanitaria), prestazioni sociali, istruzione e accesso a beni e servizi inclusi gli alloggi. Per l’Italia i lavori sono seguiti dalla “Presidenza del Consiglio dei Ministri Dipartimento per le politiche Europee – Ufficio del CIACE.

³⁴¹ Corte di Giustizia, *P. c. S. e c. Cornwall County Council*, C-13/94. Nella causa in esame, P. lavorava in qualità di amministratore presso un istituto di insegnamento, che dipendeva, all’epoca dei fatti di causa, dal *Cornwall County Council*, autorità amministrativa territorialmente competente. Un anno dopo la sua assunzione, all’inizio dell’aprile 1992, P. informava S., direttore didattico e direttore incaricato della gestione e delle finanze del suddetto istituto, della sua intenzione di sottoporsi ad un ciclo di trattamenti per il mutamento di sesso. Tale ciclo s’iniziava con un periodo detto di *life test*, durante il quale P. si vestiva e si comportava come una donna, periodo seguito da operazioni chirurgiche volte a dare a P. le caratteristiche fisiche di una donna. All’inizio del settembre 1992, P. riceveva un preavviso di licenziamento. L’operazione chirurgica definitiva avveniva prima che il licenziamento prendesse effetto, ma dopo la notifica dello stesso. P. presentava ricorso contro S. e il Cornwall County Council dinanzi all’Industrial Tribunal, adducendo di essere stata vittima di una discriminazione fondata sul sesso. S. e il Cornwall County Council sostenevano che il licenziamento di

Partendo dal presupposto che il diritto di non essere discriminati a causa del proprio sesso costituisce uno dei diritti fondamentali della persona umana, la Corte ha considerato che la sfera di applicazione della direttiva non possa essere ridotta alle sole discriminazioni dovute all'appartenenza all'uno o all'altro sesso, ma che si estenda anche alle discriminazioni determinate dal cambiamento di sesso³⁴². Nella fattispecie concreta, la Corte afferma che licenziare una persona per il motivo che intende subire o ha subito un cambiamento di sesso significa usarle un trattamento sfavorevole rispetto alle persone del sesso al quale era considerata appartenere prima di tale operazione³⁴³.

Alla luce di questa interpretazione estensiva della Direttiva, l'ambito d'applicazione del principio della parità di trattamento tra uomini e donne deve considerarsi esteso anche alle discriminazioni nei confronti delle persone transessuali.

La parità di genere e le imprese nella normativa nazionale

La parità di genere è ampiamente riconosciuta e tutelata dalla Costituzione italiana, *in primis* tramite gli articoli 3 (principio di eguaglianza) e 51 (parità di accesso a cariche elettive e pubblici uffici³⁴⁴). L'art. 37.1 stabilisce poi che la donna lavoratrice debba godere degli stessi diritti e, a parità di lavoro, delle stesse retribuzioni che spettano all'uomo lavoratore, nonché godere di condizioni di lavoro che consentano l'adempimento della sua essenziale funzione familiare e assicurino "speciale adeguata protezione" alla madre e al bambino. Infine, ai sensi dell'art. 117.7 le Regioni hanno il compito di rimuovere ogni ostacolo alla piena parità fra uomo e donna nella vita sociale, culturale ed economica, e di promuovere la parità di accesso alle cariche elettive.

La Direttiva 1976/207/CE relativa alla parità tra uomo e donna per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro è stata recepita in Italia con la Legge 9 dicembre 1977, n. 903, in seguito modificata e integrata dalla Legge 125 del 10 aprile 1991 e successivi sviluppi normativi nazionali in linea con le politiche europee di genere. Tra questi, meritano menzione il Codice per le pari opportunità (D.Lgs. 198/2006) e successive modifiche³⁴⁵ e la legge d'istituzione delle Consigliere di parità (Legge n. 196/2000).

L'Art. 1 del Codice per le pari opportunità sancisce:

P. era dovuto all'esubero di personale. L'Industrial Tribunal sospese il procedimento interno e sottopose la questione pregiudiziale alla Corte di Giustizia. Il testo della sentenza è disponibile in: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61994CJ0013:IT:PDF>

³⁴² Ivi, para 19-22.

³⁴³ Ivi, para 23.

³⁴⁴ Al riguardo, è opportuno segnalare la L. n. 215/2012, volta a promuovere il riequilibrio delle rappresentanze di genere nelle amministrazioni locali, che modifica, fra l'altro, il sistema elettorale dei comuni, introducendo la c.d. "doppia preferenza di genere".

³⁴⁵ Testo disponibile su: <http://www.camera.it/parlam/leggi/deleghe/06198dl.htm>.

Le disposizioni del presente decreto hanno ad oggetto le misure volte ad eliminare ogni distinzione, esclusione o limitazione basata sul sesso che abbia come conseguenza, o come scopo, di compromettere o di impedire il riconoscimento, il godimento o l'esercizio dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale e civile o in ogni altro campo.

Tra le iniziative più recenti, il Piano Italia 2020 del Governo Italiano, che prevede Azioni volte a promuovere l'attribuzione di poteri e responsabilità alle donne, dedica sezioni specifiche all'obiettivo strategico della “*formazione a una cultura di genere*” e “*alle politiche di genere*” e rimarca l'obiettivo di realizzare percorsi formativi per il rispetto dei generi, oltre a dichiarare la volontà di inserire le questioni di genere in contesti più ampi, come il rispetto delle differenze, la mediazione e le politiche di sostegno all'imprenditorialità femminile³⁴⁶.

Come si può vedere, i principi di uguaglianza e pari opportunità sono valori fondanti l'ordinamento italiano, puntualmente ripresi da normative e politiche specifiche. Nonostante ciò, ancora permangono degli ostacoli alla loro concreta realizzazione. In particolare, la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro è da considerarsi uno dei maggiori ostacoli, insieme alla parità di retribuzione e la parità nei processi decisionali. L'accesso all'imprenditoria rappresenta un altro campo sensibile³⁴⁷.

La conciliazione tra lavoro e famiglia

La nascita di un figlio comporta profondi cambiamenti nella vita lavorativa dei genitori, con un impatto particolarmente significativo sulle donne. Secondo lo studio ISTAT, *Conciliazione tra lavoro e famiglia* (anno di riferimento 2010)³⁴⁸, in Italia la condizione di madre si associa a una minore presenza femminile sul mercato del lavoro: tra le 25-54enni madri di bambini/ragazzi coabitanti con meno di 15 anni le donne attive nel mercato del lavoro sono il 60,6% e quelle occupate il 55,5%, molte delle quali hanno interrotto temporaneamente dopo la nascita del figlio più piccolo l'attività lavorativa per almeno un mese (il 37,5% delle occupate che hanno figli con meno di 8 anni)³⁴⁹. L'assenza temporanea dal lavoro riguarda, invece, solo una parte marginale di padri, cioè l'1,8% degli occupati con figli di meno di otto anni. Gli uomini, in presenza di un figlio, manifestano addirittura un maggior coinvolgimento nel mercato del lavoro (il 90,6% dei padri è occupato, contro il 79,8% degli altri), a conferma del modello tradizionale della

³⁴⁶Testo disponibile su: http://www.lavoro.gov.it/NR/rdonlyres/8A991819-F401-4083-80C8-F58757068041/0/pianodonne_web.pdf.

³⁴⁷ Si veda, *infra*, la sezione intitolata, *La promozione dell'imprenditoria femminile*.

³⁴⁸Istat, *La conciliazione tra lavoro e famiglia-Anno 2010*”, dicembre 2011, testo disponibile su: <http://www.istat.it/it/archivio/48912>.

³⁴⁹ Ivi., pp. 2 e ss.

famiglia italiana che vede nel ruolo maschile il fornitore del reddito principale della famiglia³⁵⁰.

Nonostante il maggiore coinvolgimento negli impegni di cura familiare, le donne occupate non presentano una maggiore probabilità degli uomini di seguire un orario flessibile all'interno delle imprese. Tale risultato può essere in parte collegato alla scarsa presenza femminile nei settori caratterizzati da una maggiore diffusione dell'orario flessibile, quali, ad esempio, i servizi di intermediazione finanziaria, a fronte della bassa incidenza dell'orario flessibile nei settori maggiormente femminilizzati, quali Scuola e Sanità. In secondo luogo, la componente femminile è maggiormente presente nelle professioni esecutive, meno caratterizzate da una modulazione flessibile dell'orario, mentre quella maschile è preponderante nelle posizioni dirigenziali, nell'ambito delle quali vi è una maggiore diffusione della flessibilità oraria³⁵¹.

Da questi pochi dati emerge con chiarezza una situazione di disequilibrio che non solo pone la donna in situazione di svantaggio, ma rischia di danneggiare, in ultima analisi, anche i diritti del bambino. È opportuno ricordare che la Convenzione ONU sui Diritti del Fanciullo e la CEDAW obbligano gli Stati contraenti a riconoscere le pari responsabilità che i genitori hanno rispetto alla cura dei figli, sempre tenendo presente il miglior interesse del bambino³⁵². Entrambe³⁵³ sanciscono il dovere degli Stati di fornire adeguata assistenza ai genitori, specialmente se lavoratori, garantendo l'accesso ad appositi servizi sociali per la conciliazione famiglia-lavoro e a strutture per la cura del minore.

L'Italia ha posto in essere un concreto sforzo per far fronte allo squilibrio esistente e rispondere ai propri obblighi internazionali tramite l'Intesa governativa sulla conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, nata nell'aprile 2010 dalla Conferenza unificata³⁵⁴. Gli obiettivi generali dell'Intesa sono proprio una maggiore disponibilità di servizi per favorire la conciliazione tra tempi di vita e di lavoro e il potenziamento del supporto finalizzato a favorire la permanenza o il rientro delle donne nel mercato del lavoro³⁵⁵. A tali finalità si dà attuazione tramite la previsione di interventi quali la

³⁵⁰ Ibid.

³⁵¹ Ivi., p. 11.

³⁵² Convenzione sui Diritti del Fanciullo, art.18.1; Assemblea Generale delle Nazioni Unite, Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione della donna, 18 dicembre 1979, art. 5(b).

³⁵³ CRC, art. 18 (2) e (3); CEDAW, art. 11(2) lett. c).

³⁵⁴ Consultabile su: Dipartimento per le Pari Opportunità, "Intesa Conciliazione dei Tempi di Vita e di Lavoro", 2010, <http://www.pariopportunita.gov.it/index.php/intesa-e-conciliazione>. L'iniziativa rientra nella cornice del programma "Italia 2020" (si veda: "Italia 2020 - Programma di azioni per l'inclusione delle donne nel mercato del lavoro", 2009, http://www.pariopportunita.gov.it/images/stories/documenti_vari/UserFiles/Focus/piano_italia_2020.pdf).

³⁵⁵ Conferenza unificata, "Intesa sui criteri di ripartizione delle risorse, le finalità, le modalità attuative nonché il monitoraggio del sistema di interventi per favorire la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro – Intesa", 2010, art. 2.

creazione di nidi, nidi di famiglia e simili servizi; percorsi formativi e di aggiornamento, uso di tecnologie informatiche (es. collegamento ADSL) per favorire il rientro al lavoro delle lavoratrici al termine del congedo parentale; erogazione di incentivi all'acquisto di servizi di cura; sostegno a modalità di prestazione di lavoro e tipologie contrattuali facilitanti (es. telelavoro, lavoro part-time, ecc.); altri interventi eventualmente proposti da Regioni e Province autonome³⁵⁶. Il Dipartimento per le Pari Opportunità ha il compito di coordinare le attività oggetto dell'Intesa con quelle di competenza del Dipartimento per le Politiche della Famiglia avvalendosi del supporto di un Comitato tecnico e di un Gruppo di lavoro appositamente costituito cui compete la valutazione di coerenza dei programmi attuativi regionali (programmi contenenti gli interventi che la Regione intende realizzare con le risorse assegnate dall'Intesa)³⁵⁷.

I risultati di questa prima edizione sono incoraggianti. Una nota del Dipartimento, che ne ha fatto un bilancio nel luglio 2012, afferma: “le convenzioni sottoscritte con le Regioni sono tutte in fase di conclusione e oltre l'80% dei 40 milioni di euro assegnati a valere sul Fondo nazionale per le pari opportunità risulta impegnato e il 73,7% già trasferito sui bilanci regionali sulla base dei risultati conseguiti”³⁵⁸. Positivo è stato anche il giudizio dei rappresentanti regionali, cui l'Intesa ha permesso di potenziare, nel complesso, oltre 700 servizi per l'infanzia per oltre 27.000 minori utenti; il reinserimento a lavoro di circa 600 lavoratrici che se ne erano allontanate per maternità o cura; il coinvolgimento di 485 lavoratrici (in 205 imprese) nella sperimentazione di tipologie contrattuali facilitanti; l'erogazione di oltre 9.000 incentivi per l'acquisto di servizi di cura³⁵⁹.

Alla luce di questi risultati, nel 2012 la Conferenza unificata ha approvato “l'Intesa Conciliazione per il 2012” (Intesa 2), che si propone di rafforzare le azioni avviate nell'ambito della prima edizione e di superare le esistenti disparità territoriali nell'offerta di servizi di conciliazione³⁶⁰. Il nuovo documento parte dalla consapevolezza che la mancanza di servizi di supporto nelle attività di cura e l'elevato costo degli stessi rappresentano ancora un ostacolo per il lavoro a tempo pieno di 204 mila donne occupate part-time (il 14,3%) e per l'ingresso nel mercato del lavoro di 489 mila donne non occupate (11,6%)³⁶¹. Rispetto agli obiettivi della precedente Intesa vi è una maggior attenzione alle misure di *welfare* aziendale (la cui promozione è una delle finalità

³⁵⁶ Dipartimento per le Pari Opportunità, 2010.

³⁵⁷ Ibid.

³⁵⁸ Dipartimento per le Pari Opportunità, “Intesa Conciliazione: tempo di bilanci”, Luglio 2012, <http://www.pariopportunita.gov.it/index.php/primo-piano/2196-intesa-conciliazione-tempo-di-bilanci>.

³⁵⁹ Ibid.

³⁶⁰ Conferenza unificata, “Intesa tra il Governo e le Regioni, le Province autonome di Trento e Bolzano e le Autonomie locali, ai sensi dell'art. 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, sul documento recante ‘Conciliazione dei tempi di vita e di lavoro per il 2012’, 2012, <http://www.fp.cisl.it/attachments/article/3318/Intesa%20Governo%20Regioni%2025%20ottobre%2012.pdf>.

³⁶¹ Ibid.

specifiche di Intesa2) quale strumento in grado di rispondere alle esigenze delle famiglie contemperandole con quelle delle imprese³⁶².

Coerentemente, fra le modalità che le Regioni potranno adottare nel definire i propri programmi di competenza è prevista la concessione di incentivi diretti alle imprese per attività sperimentali che rispondano all'esigenza di conciliazione delle donne e delle famiglie³⁶³. Le imprese potranno anche essere sostenute nella promozione di azioni volte a favorire piani personalizzati di congedo alle lavoratrici madri e ai lavoratori padri anche ai fini del loro rientro dai congedi parentali³⁶⁴. Intesa2 ha richiesto alle Regioni di presentare i propri programmi in tempi brevi (90 giorni dalla sottoscrizione dell'Intesa) e ha previsto la formazione di un gruppo di vigilanza e controllo presso il Dipartimento per le Pari Opportunità.

Parità di retribuzione

In occasione della “Giornata per la parità retributiva” celebrata lo scorso 27 febbraio 2013³⁶⁵, le ultime cifre rese note dalla Commissione Europea stimano il divario retributivo di genere, cioè la differenza media tra la retribuzione oraria di uomini e donne nell'UE ancora al 16,2%. In Italia il divario è meno accentuato, visto che la differenza salariale è stimata al 5,3%³⁶⁶.

In materia di parità di retribuzione, l'art. 28 del Codice per le pari opportunità, che ha recepito la normativa europea³⁶⁷, recita quanto segue: “È vietata qualsiasi discriminazione, diretta e indiretta, concernente un qualunque aspetto o condizione delle retribuzioni, per quanto riguarda uno stesso lavoro o un lavoro al quale è attribuito un valore uguale”.

Recentemente, in linea con l'iniziativa europea³⁶⁸, la L. n. 92/2012 “*Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*”³⁶⁹ ha posto l'attenzione sulla necessità di promuovere la parità di trattamento retributivo tra uomini e

³⁶² Ibid.

³⁶³ Ibid.

³⁶⁴ Ibid.

³⁶⁵ Il 27 febbraio corrisponde al 59° giorno dell'anno e assume valenza simbolica poiché tale è il numero di giorni che una donna dovrebbe lavorare in più per avere la stessa retribuzione annuale di un uomo.

³⁶⁶ Commissione Europea, “Giornata per la parità retributiva: in Europa le donne lavorano 59 giorni a salario zero”, 27 febbraio 2013, http://ec.europa.eu/italia/attualita/primo_piano/giustizia_liberta/parita_retributiva_it.htm;

Commissione Europea, “Tackling the gender pay gap in the European Union”, 2013, http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/gender_pay_gap/130422_gpg_brochure_en.pdf.

³⁶⁷ In particolare la Direttiva 2006/54/CE, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego (rifusione),

³⁶⁸ Per un sunto delle azioni europee in materia, si veda: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/gender-pay-gap/eu-action/index_en.htm.

³⁶⁹ Testo consultabile su: http://www.lavoro.gov.it/Strumenti/Normativa/Documents/2012/20120628_L_92.pdf.

donne prevedendo, in concreto, un sistema di monitoraggio finalizzato a verificare gli effetti dell'applicazione della riforma in parola³⁷⁰. A tal fine si prevede la creazione di un complesso sistema di banche dati che forniscano periodicamente elementi conoscitivi sull'andamento dell'occupazione femminile, rilevando in particolare la corrispondenza dei livelli retributivi al principio di parità di trattamento³⁷¹.

Rappresentazione delle donne nei Consigli di Direzione e nei processi decisionali delle imprese

Uno degli elementi di divario che amministratori e legislatori si trovano ad affrontare, in Europa e non solo, è la sottorappresentazione delle donne nelle posizioni lavorative che comportano responsabilità decisionali³⁷².

Le donne sono sottorappresentate nei processi decisionali all'interno dei consigli di direzione di grandi imprese, nonostante esse rappresentino la metà della forza lavoro e più della metà dei nuovi diplomati universitari dell'UE³⁷³. L'allarme è stato lanciato nel 2012 dalla Commissione Europea³⁷⁴ che ha sottolineato come nell'Europa dei 27 le donne costituissero solo il 13,7% dei membri dei consigli di amministrazione e il 3,2% dei presidenti delle principali società quotate in borsa³⁷⁵.

L'Italia si attestava a livelli ancora inferiori, con solo il 6,1% di posti nei CdA occupato dalle donne e un tasso di occupazione femminile inferiore alla media UE³⁷⁶. Vari studi hanno dimostrato come correggere tale situazione di divario, oltre ad essere un necessario progresso verso una più compiuta garanzia dei diritti delle donne, rivesta anche una certa importanza dal punto di vista imprenditoriale, in quanto le imprese caratterizzate da un'equa rappresentazione delle donne nei consigli di amministrazione registrano migliori performance economiche³⁷⁷. Nonostante l'equilibrio di genere negli organi di governo delle imprese europee si attesti ancora a livelli insufficienti, il trend degli ultimi anni è, nel complesso, positivo. Si è registrato un aumento del 1,9% da ottobre 2010 a gennaio 2012, risultato dovuto in gran parte alla buona performance della Francia, che nel 2011

³⁷⁰ Art. 1(2), (3) e (4).

³⁷¹ Art. 4 (36).

³⁷² Per un'analisi, si veda ad esempio il report dell'OIL: "Breaking through the glass ceiling", 2004, <http://www.ilo.org/dyn/gender/docs/RES/292/f267981337>.

³⁷³ Commissione Europea, "Strategia per la parità tra donne e uomini 2010-2015", http://europa.eu/legislation_summaries/employment_and_social_policy/equality_between_men_and_women/em0037_it.htm.

³⁷⁴ Commissione Europea, "European Commission weighs options to break the 'glass ceiling' for women on company boards", 5 marzo 2012, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-213_en.htm?locale=en.

³⁷⁵ Commissione Europea, "Women in economic decision-making in the EU: Progress report", 2012, p. 15, http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/women-on-boards_en.pdf.

³⁷⁶ Reding, V., Fornero, E., "È arrivato il momento di infrangere la barriera di cristallo che esclude le donne dai vertici delle Società", In: *Il Sole 24 Ore*, 7 marzo 2012.

³⁷⁷ Ibid.

ha introdotto una nuova legislazione sulle c.d. “quote rosa”³⁷⁸. Ancora più incoraggiante risulta l’ultima rilevazione della Commissione Europea, riferita ad aprile 2013: le donne costituiscono adesso il 16,6% dei membri dei CdA delle imprese europee e il dato italiano si attesta a 12,9%³⁷⁹.

Un fattore che ha contribuito a sensibilizzare gli Stati Membri è l’attenzione dedicata al problema dalle istituzioni europee negli ultimi anni, tra cui spiccano l’impegno di Vivianne Reding in veste di commissaria europea per la Giustizia³⁸⁰, della stessa Commissione Europea nell’ambito della già citata strategia 2010-2015 e del Parlamento Europeo³⁸¹. La Commissione, in particolare, ha lanciato una proposta di Direttiva che fissa al 40% la soglia che il genere sotto-rappresentato deve raggiungere, entro il 2020³⁸², tra gli amministratori senza incarichi esecutivi nelle società quotate³⁸³. Oltre alla Francia, gli Stati che hanno adottato una legislazione avanzata per la promozione dell’equilibrio di genere negli organi di governo delle compagnie sono l’Italia e i Paesi Bassi³⁸⁴.

Nel nostro paese il legislatore è intervenuto con la modifica del Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria³⁸⁵ tramite L. n. 120/2011³⁸⁶, secondo cui lo statuto societario delle società quotate in borsa e delle società pubbliche deve prevedere un riparto degli amministratori che riservi al genere meno rappresentato

³⁷⁸ Di Felice, V., “Quote rosa nei consigli di amministrazione”, Senato – Servizio Affari Internazionali, 26 marzo 2012, <http://goo.gl/Sroso>.

³⁷⁹ Commissione Europea, “Women and men in leadership positions in the European Union, 2013”, Ottobre 2013, disponibile su: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/gender_balance_decision_making/131011_women_men_leadership_en.pdf. Da notare, tuttavia, che permangono alcuni aspetti di iniquità più marcati, tra cui il fatto che la presenza delle donne è molto meno significativa nelle posizioni esecutive rispetto a quelle non esecutive, e che ci sono ancora pochissime compagnie guidate da un presidente o da un CEO donna - rispettivamente, il 4,4% e il 2,7% delle compagnie (Ivi, pp. 9-11).

³⁸⁰ “Un impegno formale per più donne alla guida delle imprese europee: la sfida lanciata dalla commissaria europea per la Giustizia, Viviane Reding, ai leader aziendali”, Europa.eu, MEMO/11/124, 1° marzo 2011, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-11-124_it.htm.

³⁸¹ Si vedano la Risoluzione del Parlamento europeo del 6 luglio 2011 sulle donne e la direzione delle imprese (2010/2115(INI)), consultabile su <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2011-0330+0+DOC+XML+V0//IT>; e la Risoluzione del Parlamento europeo del 13 marzo 2012 sulla parità tra donne e uomini nell’Unione europea - 2011 (2011/2244(INI)), consultabile su <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2012-0069+0+DOC+XML+V0//IT>.

³⁸² Entro il 2018 per le imprese pubbliche.

³⁸³ Commissione Europea, “Donne ai vertici delle aziende: la Commissione propone un obiettivo del 40%”, 14 novembre 2012, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-1205_it.htm. La commissione giuridica e quella per i diritti della donna e l’uguaglianza di genere del Parlamento Europeo hanno votato a favore della proposta nell’ottobre 2013 (si veda: http://www.europarlamento24.eu/donne-ai-vertici-aziendali-l-ue-verso-obblighi-piu-stringenti/0,1254,72_ART_4226,00.html).

³⁸⁴ Commissione Europea, Ottobre 2013, p. 7.

³⁸⁵ D.Lgs. 58/1998 (e successive integrazioni), “Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 520F”.

³⁸⁶ L. n. 120/2011 “Modifiche al testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, concernenti la parità di accesso agli organi di amministrazione e di controllo delle società quotate in mercati regolamentati”, 12 Luglio 2011.

almeno un terzo dei componenti dei consigli di amministrazione³⁸⁷. Nel caso delle imprese private le disposizioni in materia di equilibrio di genere si applicano anche al consiglio di gestione e al collegio sindacale³⁸⁸, e si predispone un'articolata procedura tramite cui la Consob vigila sul rispetto dei criteri di equilibrio fra i generi. La società inottemperante viene diffidata dalla Consob e ha quattro mesi di tempo per conformarsi, pena una sanzione pecuniaria amministrativa e l'obbligo di adeguarsi entro i 3 mesi successivi. Alla scadenza di quest'ultimo termine, l'inadempienza dell'impresa causa la decadenza dei membri del Consiglio di Amministrazione. Nel caso delle società pubbliche il compito di vigilanza è affidato al Presidente del Consiglio dei Ministri o al Ministro delegato per le pari opportunità, con presentazione al Parlamento di apposita relazione triennale. Anche per le imprese pubbliche, in caso di inottemperanza, è prevista la possibilità di diffida con termine di 60 giorni e di un successivo richiamo (ulteriori 60 giorni) allo scadere del quale l'inadempienza determina la decadenza del Consiglio di Amministrazione (non sono invece previste pene pecuniarie)³⁸⁹.

Tale quadro normativo, che pone l'Italia fra gli Stati "pionieri" della concreta promozione dell'equilibrio di genere in UE, sembra aver già sortito effetti positivi, come rilevato dalla Commissione nel suo ultimo report: la rappresentanza femminile nei CdA delle imprese quotate italiane è aumentata di 8,4 punti percentuali rispetto al 2010 - secondo la Commissione, uno dei progressi più significativi nel panorama europeo³⁹⁰. La Vicepresidente Reding, commentando il trend positivo registrato negli Stati Membri, ne ha attribuito gran parte del merito all'accresciuta pressione normativa, concepita come strumento limitato nel tempo, volto a riequilibrare una situazione di iniquità³⁹¹.

Prevenzione delle discriminazioni e contratti collettivi

Ai fini della prevenzione delle discriminazioni, l'Art. 50-bis del Codice per le pari Opportunità stabilisce che i contratti collettivi possano prevedere misure specifiche, compresi codici di condotta, linee guida, buone prassi, per prevenire tutte le forme di

³⁸⁷ Per le società pubbliche, la disciplina di dettaglio è contenuta nel D.P.R. 30 novembre 2012, n. 251, entrato in vigore nel Febbraio 2013. Esso vieta agli statuti di dette imprese di prevedere il rispetto del criterio di riparto tra generi ove le liste presentino un numero di candidati inferiore a tre.

³⁸⁸ L. n. 120/2011, art. 1, commi 2 e 3, che modificano rispettivamente l'art. 147-*quater* e l'art. 148 del Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria.

³⁸⁹ Si veda anche l'art. 144-undecies.1 del Regolamento di attuazione del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, adottato dalla Consob con delibera n. 11971 del 14 maggio 1999 e successivamente modificato (cd. "Regolamento Emittenti").

³⁹⁰ Commissione Europea, Ottobre 2013, p. 8. L'art. 2 della Legge specifica che le disposizioni si applicheranno a decorrere dal primo rinnovo degli organi di amministrazione e degli organi di controllo delle società quotate successivo ad un anno dalla data di entrata in vigore della legge, quindi dall'agosto 2012. Per il primo mandato in applicazione della legge, al genere meno rappresentato si dovrà riservare una quota pari ad almeno un quinto degli amministratori eletti. La quota di un terzo sarà quindi applicata a partire dal secondo rinnovo dopo l'entrata in vigore della legge, che avverrà nel 2015.

³⁹¹ Commissione Europea, "E' un paese per donne", 25 gennaio 2013, http://ec.europa.eu/italia/attualita/primo_piano/giustizia_liberta/miglioramento_quote_rosa_it.htm.

discriminazione sessuale nei luoghi di lavoro, nelle condizioni di lavoro, nonché nella formazione e nella crescita professionale.

Con riferimento alle procedure di licenziamento collettivo è utile segnalare come, oltre a prevedere una procedura di consultazione obbligatoria – da esperirsi in prima istanza in sede sindacale e in caso di mancato accordo presso gli organismi territoriali competenti – finalizzata ad individuare i criteri di scelta dei lavoratori che tengano conto non solo delle esigenze aziendali, ma anche dei carichi di famiglia e anzianità di servizio, il legislatore italiano richieda espressamente che il datore di lavoro non possa licenziare una percentuale di manodopera femminile superiore a quella occupata (con riferimento alle mansioni oggetto di licenziamento)³⁹².

La promozione dell' imprenditoria femminile

Nel febbraio 2013 è stato firmato un nuovo protocollo d'intesa (della durata di 5 anni) dal Ministro del Lavoro e delle Politiche sociali, dal Ministro dello Sviluppo economico e da Unioncamere. Lo scopo è quello di promuovere la partecipazione femminile al mondo del lavoro, il cui tasso in Italia è inferiore alla media OCSE – le donne rappresentano infatti il 52% della popolazione italiana, ma solo un terzo degli imprenditori³⁹³. L'intesa ridefinisce il ruolo dei 105 Comitati per l'Imprenditoria Femminile attribuendo loro, *inter alia*, i compiti di attivare iniziative per facilitare l'accesso al credito e di avviare indagini conoscitive sulle realtà locali al fine di individuare opportunità di accesso delle donne al mondo del lavoro e dell'imprenditoria³⁹⁴. Nel mese di marzo, inoltre, il Ministero del Lavoro e quello dello Sviluppo economico hanno stabilito la costituzione di una sezione speciale del Fondo Centrale di Garanzia dello Stato dedicata all'imprenditoria femminile, che favorirà l'accesso delle PMI “rosa” a 300 milioni di euro di credito garantito³⁹⁵. L'impegno del governo in questa direzione è stato formalizzato negli stessi giorni tramite la decisione di creare un tavolo permanente sull'imprenditoria femminile per mantenere aperto il confronto sui temi legati al credito e alle agevolazioni fiscali per le imprese gestite da donne³⁹⁶.

³⁹² Art. 6 comma 5 bis della L. 236/93 che, integrando la L. 223/91, ha introdotto una disposizione diretta a prevenire forme di discriminazione sessuale nell'ambito dei licenziamenti collettivi: “L'impresa non può altresì collocare in mobilità una percentuale di manodopera femminile superiore alla percentuale di manodopera femminile occupata con riguardo alle mansioni prese in considerazione”.

³⁹³ Dipartimento per l'Impresa e l'Internazionalizzazione, “MISE, firmato protocollo per sostegno a imprenditoria femminile”, 20 febbraio 2013, <http://goo.gl/H5I5Q/>.

³⁹⁴ Ibid.

³⁹⁵ Ministro dello Sviluppo Economico, “PMI: con fondo di garanzia 300 mln di credito a imprese ‘rosa’”, 14 marzo 2013, <http://goo.gl/b4dru/>.

³⁹⁶ Ministero dello Sviluppo Economico, “MISE: al via Tavolo permanente per imprenditoria femminile”, 27 marzo 2013, <http://goo.gl/E1vth/>.

La normativa italiana e la discriminazione nelle imprese per orientamento sessuale e identità di genere

I dati Istat del 2011 raccolti nello studio “La popolazione omosessuale nella società italiana”³⁹⁷, riportano che il 29,5% delle persone LGBT ha subito discriminazione nella ricerca di lavoro ed il 22,1% sul luogo di lavoro: mobbing, il demansionamento, il blocco nella progressione di carriera, le discriminazioni multiple³⁹⁸. Risulta difficile al momento trovare casi accertati di discriminazione nell’ambito del lavoro, vista la reticenza che hanno le stesse vittime, le quali quasi sempre chiedono l’anonimato, a denunciare atti discriminatori per orientamento sessuale e/o identità di genere, in quanto considerati fortemente “svalutanti”.

In materia di protezione nei luoghi di lavoro da discriminazioni per orientamento sessuale si sono succedute più disposizioni che vietano discriminazioni dirette ed indirette in ragione dell’orientamento sessuale della persona: in particolare, l’art. 15 dello Statuto dei Lavoratori; il menzionato D. Lgs 216/2003, l’art. 21 del D.Lgs. 183/2010 in materia di Comitati Unici di Garanzia per le pari opportunità, la valorizzazione del benessere di chi lavora e contro le discriminazioni.

Per quanto attiene alle discriminazioni nei confronti delle persone transessuali, la citata sentenza della Corte di Giustizia C-13/94 estende la parità di trattamento tra uomini e donne anche nei confronti delle persone transessuali. La normativa italiana è comunque carente rispetto a questioni specifiche come la compatibilità dei tempi, troppo lunghi, della riattribuzione anagrafica³⁹⁹ con le dinamiche del mercato. Una sentenza innovativa del marzo 2011 del Tribunale di Roma, ha consentito la riattribuzione anagrafica fidando esclusivamente sulla scelta e sul benessere di una persona transessuale che rifiutava l’intervento chirurgico⁴⁰⁰.

Considerando che è comunemente assunto che alla popolazione omosessuale o bisessuale sia più agevole nascondere la propria identità di quanto non possa fare la popolazione transessuale, anche le discriminazioni sul luogo di lavoro assumono connotati distinti. Per i primi la discriminazione si manifesta nel non poter vivere pienamente e liberamente la propria identità e personalità con effetti negativi per la socializzazione sul posto di lavoro, la partecipazione alla vita aziendale e la condivisione degli obiettivi. Questi fattori

³⁹⁷ Consultabile su: <http://www.istat.it/it/archivio/62168>.

³⁹⁸ Tra le varie criticità della normativa italiana, va inoltre evidenziata la discriminazione indiretta che colpisce le LGBT che deriva dal mancato riconoscimento dei diritti delle coppie di fatto o del matrimonio tra persone dello stesso sesso in Italia (sentenza della Corte Costituzionale n. 138 del 14 marzo 2010), che può produrre disparità “automatiche” di trattamento anche nell’ambito lavorativo (come, in materia di lavoro e previdenza sociale, la questione della reversibilità della pensione del partner morto).

³⁹⁹ L. n. 164/1982.

⁴⁰⁰ Tribunale di Roma, Sezione Prima Civile, Sentenza 11 Marzo 2011, n. 5896.

riducono la produttività del lavoratore, il suo benessere psicosofico e la capacità d'innovazione dell'azienda. Inoltre, nel caso delle donne lesbiche, esse sono spesso vittime di discriminazione multipla. Tale discriminazione opera, infatti, sia sul fronte dell'orientamento sessuale che su quello di genere.

Per i secondi, invece, l'accesso al posto di lavoro rimane la criticità più grande. Non esistono dati o indagini per quanto riguarda le promozioni o progressioni di carriera ed i licenziamenti in riferimento alla comunità LGBT. Rari, comunque, i casi di politiche di *diversity management* e di inclusione delle differenze nelle politiche aziendali, riguardanti soprattutto filiali italiane di aziende multinazionali, come ad esempio IBM ed IKEA, nelle quali vi è maggiore attenzione all'immagine aziendale quale criterio di qualità del prodotto ai fini concorrenziali.

L'attuale impegno dell'Italia nel contrasto alle discriminazioni basate sull'orientamento sessuale e/o sull'identità di genere è rappresentato dall'adesione al progetto sperimentale proposto dal COE per l'attuazione e l'implementazione della citata Raccomandazione del Comitato dei Ministri CM/REc 5 (2010). Tale impegno è stato formalizzato mediante l'adozione di una strategia nazionale per la prevenzione ed il contrasto delle discriminazioni basate sull'orientamento sessuale e sull'identità di genere (2013-2015). Tale strategia individua obiettivi operativi e misure concretamente attuabili anche in materia di lavoro per ovviare alle carenze normative menzionate⁴⁰¹.

L'impegno dello Stato italiano per determinare l'esistenza di pratiche discriminatorie nelle imprese

L'istituzione della figura della Consigliera di Parità

La Consigliera di Parità, istituita a livello nazionale, regionale e provinciale (L. n. 196/2000), riveste la carica di pubblico ufficiale nonché di garante a tutela delle vittime delle discriminazioni di genere nei luoghi di lavoro⁴⁰².

Tra le molteplici competenze assegnate dalla legge alla Consigliera di Parità si evidenzia quella relativa alla rilevazione delle situazioni di squilibrio di genere nell'accesso al lavoro; nella promozione e nella formazione professionale, ivi compresa la progressione professionale e di carriera; nelle condizioni di lavoro, compresa la retribuzione; e nelle forme pensionistiche complementari collettive⁴⁰³.

La Consigliera di Parità può utilizzare strumenti di conciliazione informale e formale tra lavoratrice ed impresa e, ove la controversia insorta non dovesse risolversi in sede

⁴⁰¹ Gli altri temi trattati sono: educazione e istruzione, sicurezza e carceri e comunicazioni e media. Il testo della strategia è disponibile su: <http://www.pariopportunita.gov.it/index.php/archivio-notizie/2310-unar-on-line-la-strategia-nazionale-per-la-prevenzione-ed-il-contrasto-delle-discriminazioni-basate-sullorientamento-sessuale-e-sullidentita-di-genere/>.

⁴⁰² Si veda: <http://www.lavoro.gov.it/consiglieranazionale/>.

⁴⁰³ Art. 3 della L. n. 196/2000.

conciliativa, può promuovere l'azione in giudizio, sia individuale che collettiva, o può intervenire *ad adiuvandum* nei giudizi eventualmente promossi dalle lavoratrici⁴⁰⁴.

Valutazione del rischio da stress lavoro-correlato e questioni di genere

In linea con l'Accordo Europeo dell'8 ottobre 2004⁴⁰⁵, affrontare il problema dello stress sul lavoro può essere la chiave per ottenere maggiore efficienza e un deciso miglioramento delle condizioni di salute e sicurezza sul luogo di lavoro, con conseguenti benefici economici e sociali per le aziende, i lavoratori e la società nel suo insieme. Nel considerare lo stress da lavoro è essenziale tener conto delle diversità, anche di genere, che caratterizzano i lavoratori.

Al riguardo, il Testo Unico in materia di salute e sicurezza delle lavoratrici e dei lavoratori nei luoghi di lavoro (D.Lgs.81/2008⁴⁰⁶) introduce il rischio da stress lavoro-correlato tra gli obiettivi del Documento di valutazione dei rischi. L'azienda è tenuta a valutare il rischio da stress lavoro-correlato, analizzando la propria organizzazione del lavoro e individuando una serie di indicatori che siano utili a valutare detto rischio (es. indici infortunistici, assenze per malattia, evoluzione dello sviluppo di carriera delle lavoratrici e lavoratori, autonomia decisionale, rapporti interpersonali, pianificazione paritaria dei compiti, orari e turni)⁴⁰⁷. In particolare, viene introdotto l'obbligo di prestare speciale attenzione alla valutazione dei rischi per le lavoratrici in stato di gravidanza e alle differenze di genere⁴⁰⁸.

Monitoraggio statale ed obbligo di comunicazione sulla situazione del personale

L'articolo 46 del Codice delle pari opportunità prevede l'obbligo per le aziende (sia pubbliche che private) con più di 100 dipendenti di inviare con cadenza biennale un articolato rapporto sulla situazione del personale. In tale rapporto devono essere evidenziate le differenze quantitative di genere con riferimento alle assunzioni, alla formazione, alla promozione professionale, ai livelli di inquadramento, ai passaggi di categoria o qualifica, ad istituti quali la mobilità, la cassa integrazione guadagni, i licenziamenti, i prepensionamenti e pensionamenti e la retribuzione corrisposta.

⁴⁰⁴ Ibid., art. 8.

⁴⁰⁵ Accordo interconfederale per il recepimento dell'accordo quadro europeo sullo stress lavoro-correlato concluso tra UNICE/UEAPME, CEEP e CES, 8 ottobre 2004, http://85.18.194.67/focusstresslavorocorrelato/documenti/accordo_stress.pdf.

⁴⁰⁶ Attuazione dell'art. 1 della L. n. 123/ 2007 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro.

⁴⁰⁷ L'analisi della situazione aziendale – attraverso gli indicatori indicati – può avvenire attraverso la stesura di report o indagini oggettive/soggettive per aree di lavoro o gruppi omogenei. È stato previsto, inoltre, un piano di monitoraggio, con le relative tempistiche di controllo. A tal proposito, si segnala che l'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro (INAIL) ha predisposto una piattaforma che consente alle aziende di valutare lo stress lavoro-correlato, attraverso una lista di controllo, questionari e una guida per le azioni di monitoraggio (art. 29 e ss del D.Lgs. 81/2008).

⁴⁰⁸ Art. 28 (1) del D.Lgs. 81/2008.

Il rapporto deve essere inviato – oltre che alle rappresentanze sindacali aziendali – alla Consigliera di Parità competente per regione. In caso di mancato invio, la Direzione regionale del Lavoro invita il datore di lavoro ad adempiere in un tempo massimo di 60 giorni, trascorsi i quali si applicheranno sanzioni di carattere amministrativo e, nei casi più gravi, si potrà giungere anche alla sospensione di tutti i benefici contributivi eventualmente goduti dall'azienda per il periodo di un anno.

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

Lo Stato italiano fa già molto in materia di imprese e questioni di genere e mostra un impegno costante mediante le sue attività di monitoraggio al fine di determinare l'esistenza di pratiche discriminatorie nelle imprese. Restano comunque ancora alcuni ambiti critici in cui un più incisivo intervento politico e normativo del Governo è necessario per dare piena attuazione al Principio Guida n. 3.

Nonostante l'Italia faccia registrare uno dei divari più profondi, a livello europeo, nella rappresentazione di uomini e donne all'interno dei processi decisionali, sono molto incoraggianti i miglioramenti osservati dopo l'approvazione e l'entrata in vigore della L. n. 120/2011, che mette a punto un avanzato sistema di promozione dell'equilibrio di genere negli organi di governo delle imprese. C'è ancora molta strada da fare per raggiungere l'obiettivo del 33%, che, dopo il periodo di transizione previsto dalla legge, diverrà obbligatorio a partire dal rinnovo degli organi del 2015. Si considera pertanto opportuno, al fine di assicurare piena adesione delle imprese agli obiettivi della legge e minimizzare le violazioni, promuovere la conoscenza della legge tra i vertici e i lavoratori delle aziende, spiegandone la *ratio*, gli obiettivi e il funzionamento.

È importante sottolineare come (in linea con l'art. 4 (1) della CEDAW) il criterio di riparto che attribuisce un terzo delle nomine al genere sotto-rappresentato sia da applicarsi per tre mandati consecutivi e, abbia, quindi, efficacia temporanea (art. 1). Ciò rende particolarmente importante la promozione di una cultura d'impresa che si avvalga della - ma vada oltre la - pressione normativa *tout court* e che diventi una radicata caratteristica delle imprese italiane, in modo da assicurare la sostenibilità di lungo termine dei risultati ottenuti.

Per quanto riguarda la comunicazione verso le lavoratrici e la promozione di una cultura d'impresa attenta alle questioni di genere, le aziende stesse possono dare un contributo fondamentale: da un lato, le imprese possono essere coinvolte in campagne di sensibilizzazione finalizzate a superare gli stereotipi di genere (le aziende del settore della comunicazione possono svolgere un ruolo particolarmente prezioso in questo senso); dall'altra, all'interno delle imprese di ogni settore possono essere promosse iniziative originali – ad esempio, l'istituzione di sportelli informativi per le lavoratrici e le studentesse sulle opportunità di carriera, i servizi di conciliazione famiglia-lavoro, ecc. –

attraverso le quali incoraggiare una maggior rappresentazione femminile a tutti i livelli dell'azienda;

Rispetto agli obiettivi di Intesa2, si considera in modo molto positivo l'accresciuta attenzione alle misure di *welfare* aziendale. A tal fine è auspicabile l'adozione di una serie di misure volte ad accompagnare le imprese – fornendo consulenza, pubblicando studi, organizzando incontri di sensibilizzazione e scambio – nell'integrazione di sistemi che siano in linea con le esistenti *best practices*, si adattino alle caratteristiche dell'impresa e alle particolari esigenze dei suoi lavoratori e delle sue lavoratrici, e assicurino il miglior rapporto costo-efficacia.

Rispetto alla parità di retribuzione, il Governo italiano dovrebbe proporre una previsione legislativa che affermi la nullità di diritto delle clausole degli strumenti collettivi di regolamentazione del lavoro contrari al principio di parità di retribuzione. Si dovrebbe inoltre prevedere l'integrazione in tali strumenti del principio del trattamento retributivo più favorevole, se del caso, o comunque un'interpretazione delle clausole che sia conforme al principio di parità.

Allo stesso tempo, per mettere in evidenza il valore sociale della parità di retribuzione e promuovere la sua attuazione da parte dei datori di lavoro, il Governo italiano dovrebbe promuovere l'adozione di sanzioni pecuniarie da applicarsi al datore di lavoro che si sia reso responsabile di pratiche di discriminazione retributiva. In tal caso, il sistema di tutela della parità di retribuzione risulterebbe efficace non solo grazie alla repressione delle pratiche discriminanti, ma anche sul fronte della deterrenza.

In relazione alle persone LGBT, nell'ottica di promuovere l'evoluzione di una cultura di impresa consapevole e rispettosa delle diversità, il Governo dovrebbe attuare politiche di promozione mediante la concessione di premi ed attestati a tutte quelle imprese che includono esplicitamente nelle proprie politiche antidiscriminazione e nel proprio codice etico l'aspetto dell'orientamento sessuale.

È inoltre molto importante valorizzare con adeguati incentivi le iniziative originali di compagnie virtuose che intendano adottare politiche di avanguardia nel panorama nazionale per quel che concerne la lotta alla discriminazione delle persone LGTB. Alcune multinazionali operanti in Italia hanno già adottato politiche molto avanzate in questo senso, basti pensare a Ikea o Lush, i cui contratti aziendali estendono i benefit delle coppie sposate anche alle coppie omosessuali. Lo studio legale internazionale Linklaters offre assicurazione sanitaria privata estesa al coniuge e al convivente *more uxorio* anche nel caso di coppie dello stesso sesso, l'italiana Telecom presta attenzione ai diritti delle persone LGTB tramite il suo ufficio di “*people caring*”.

È importante sottolineare l'importante lavoro già svolto dal Ministero delle Pari Opportunità per la diffusione di *best practices* tramite l'istituzione dell'associazione no-

profit PARKS⁴⁰⁹, che offre consulenza alle imprese che intendano creare un ambiente di lavoro rispettoso delle diversità. Considerando, tuttavia, che alcune grandi aziende italiane ancora non si avvalgono di questa possibilità, occorre porre in essere ulteriori sforzi per promuoverla e farla conoscere alle imprese e alle associazioni di categoria. Il sistema di incentivi e attestati sopra menzionato potrebbe essere connesso proprio all'impegno dell'impresa nel mettere a punto, con l'aiuto dei consulenti, politiche aziendali avanzate in termini di inclusività e non discriminazione.

Allo stesso tempo, il Governo italiano dovrebbe adottare politiche volte ad incrementare la sensibilizzazione a queste tematiche tramite il finanziamento di corsi di formazione rivolti ai dirigenti ed agli amministratori. Molto importanti sono anche i programmi di *coaching*, specificatamente dedicati al supporto dei singoli individui, nonché la creazione di *employees networks*, ovvero gruppi di lavoratori che si ritrovano per interagire, scambiare esperienze e punti di vista, discutere temi considerati rilevanti o critici rispetto alla loro integrazione nel luogo di lavoro.

L'obbligo già esistente *ex art. 46* del Codice delle pari opportunità, *supra* descritto, dovrebbe essere rafforzato in modo tale che l'impresa svolga delle attività specifiche per controllare che in nessuna funzione aziendale e in nessuna occasione una persona possa essere oggetto di discriminazione. Ad esempio è importante richiedere alle imprese di facilitare e incentivare le segnalazioni riguardanti casi di omofobia, garantendo la privacy e offrendo supporto a chi ne è stato vittima. È altresì necessario che le imprese (i) si assicurino che non vi siano forme celate di mobbing, (ii) monitorino, magari tramite questionari, il clima aziendale riguardo le tematiche LGBT, (iii) controllino il turn-over di collaboratori omosessuali e la loro *job-satisfaction*.

È inoltre auspicabile una concreta realizzazione degli obiettivi operativi e delle misure attuabili già individuate dalla citata Strategia Nazionale 2013-2015 in favore, soprattutto, dell'adozione di politiche di *diversity managment*. Particolarmente rilevante per l'attuazione di tali politiche è la creazione del primo indice italiano (*Equality Index*⁴¹⁰) che misuri l'uguaglianza di genere nelle imprese operanti in Italia e che miri a diventare uno standard da seguire per le aziende e parte integrante delle politiche aziendali di responsabilità sociale.

⁴⁰⁹ PARKS - Liberi e Uguali, disponibile presso <http://www.parksdiversity.eu/>.

⁴¹⁰ Si pensi al *Corporate Equality Index* (CEI) è stato ideato dalla *Human Rights Campaign Foundation* con l'obiettivo di classificare le imprese americane sulla base del loro trattamento degli interlocutori gay, lesbiche, bisex e transgender. Esso è divenuto il premier benchmark per le organizzazioni che vogliono valutare il loro successo nelle tematiche LGBT rispetto ai concorrenti. In particolare, il valore azionario delle imprese che prevedono politiche antidiscriminazione in merito all'orientamento sessuale più avanzate rispetto ai concorrenti dello stesso settore industriale risulta maggiore rispetto a quello delle aziende che presentano un punteggio CEI inferiore. Per approfondimenti: http://www.hrc.org/files/assets/resources/Corporate-EqualityIndex_2013.pdf/.

LIBERTÀ DI ESPRESSIONE RELIGIOSA NEI LUOGHI DI LAVORO

Principi Generali

(...) I Principi Guida devono essere attuati in modo non discriminatorio, con particolare attenzione ai diritti, le esigenze e le difficoltà degli individui appartenenti a gruppi o popolazioni che possono trovarsi ad un più alto rischio di vulnerabilità o emarginazione (...).

Principio n. 3

Nell'adempiere al loro obbligo di proteggere i diritti umani, gli Stati dovrebbero: a) applicare leggi finalizzate a, o che abbiano l'effetto di, richiedere alle imprese di rispettare i diritti umani e, periodicamente, valutarne l'adeguatezza colmando le eventuali lacune; (...) c) offrire una guida efficace alle imprese su come rispettare i diritti umani in tutte le loro operazioni; d) incoraggiare le imprese, ed eventualmente richiedere loro, di comunicare il modo in cui affrontano il loro impatto sui diritti umani.

Commentario

(...) Lo Stato, nel mettere a punto strumenti che guidino le imprese al rispetto dei diritti umani, dovrebbe determinare gli obiettivi da raggiungere e facilitare la diffusione delle migliori pratiche. Lo Stato dovrebbe inoltre consigliare le imprese circa i metodi più appropriati, compresa la *due diligence* sui diritti umani e su come affrontare efficacemente le questioni di genere e la vulnerabilità e/o l'emarginazione, tenendo in considerazione le specifiche problematiche dei popoli indigeni, delle donne, delle minoranze nazionali o etniche, delle minoranze linguistiche e religiose, dei bambini, delle persone con disabilità e dei lavoratori migranti e delle loro famiglie (...). La comunicazione da parte delle imprese su come affrontano il loro impatto sui diritti umani può variare da un impegno informale con i soggetti interessati, ad una comunicazione formale pubblica (...).

La libertà di religione (o di credo) è un diritto umano che include il diritto di credere o di non credere così come la libertà di praticare indistintamente confessioni teistiche, non teistiche o ateistiche, singolarmente o in comunità con altri, in pubblico o in privato. Nonostante i Principi Guida non facciano riferimento esplicito alla libertà di religione nei luoghi di lavoro, essi richiamano il principio di non discriminazione, in particolare rispetto a specifiche problematiche, incluse quelle delle minoranze religiose.

Nell'ambito dell'ampia questione della discriminazione religiosa, la presente analisi si concentra sulla specifica sfida dello Stato italiano nell'adempiere all'obbligo di garantire la libertà di espressione religiosa nei luoghi di lavoro. Nell'adempiere al proprio obbligo di proteggere i diritti umani, la difficoltà per le autorità nazionali sta principalmente nel definirne i limiti, ovvero nel valutare fino a che punto i lavoratori possano legittimamente vantare un diritto ad ottenere un'eccezione all'applicazione delle regole generali dell'impresa (ad esempio, regole relative all'abbigliamento o uniforme di servizio e/o al mansionario richiesto al personale), fondata sulle loro credenze e convinzioni religiose. In altre parole, si tratta di stabilire fino a che punto l'assoggettamento dei lavoratori alle regole generali dell'impresa, con conseguente misure disciplinari o di licenziamento,

possa dar luogo a forme vietate di discriminazione e di violazione del diritto alla libertà religiosa.

La discriminazione religiosa nei luoghi di lavoro a livello internazionale ed europeo

Il divieto di qualsiasi forma di discriminazione religiosa ha ampio riconoscimento a livello internazionale ed europeo⁴¹¹. Nello specifico, la protezione contro la discriminazione basata sulla religione nei luoghi di lavoro è sancita dalla Convenzione n. 111 dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL) del 1958 sulla discriminazione in materia di occupazione e condizioni di lavoro⁴¹². Inoltre, il Commento Generale n. 22 del Comitato dei diritti umani sull'articolo 18 del Patto sui diritti civili e politici del 1966 (libertà di pensiero, coscienza e religione), sancisce in modo esplicito che il concetto di culto comprende la visualizzazione dei simboli, il rispetto dei giorni festivi, di riposo e le abitudini, come il rispetto delle regole alimentari e l'uso di indumenti distintivi⁴¹³.

La questione della protezione contro la discriminazione religiosa nei luoghi di lavoro è di grande attualità alla luce della sentenza del 15 gennaio 2013 della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (Corte EDU) su quattro casi che vedono coinvolto il Regno Unito, laddove la Corte è intervenuta sulla questione dei limiti all'esercizio della libertà religiosa e alla relativa manifestazione esterna del credo religioso nelle relazioni lavorative. La Corte ha riunito i quattro ricorsi, ritenendo che dovessero essere tutti esaminati sotto il comune denominatore della possibile violazione della libertà di pensiero, coscienza e religione di cui all'articolo 9 e del divieto di discriminazioni di cui all'articolo 14 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950⁴¹⁴.

⁴¹¹ Il diritto di tutti all'uguaglianza dinanzi alla legge e alla protezione contro le discriminazioni (tra cui la discriminazione religiosa) è riconosciuto dalla Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo del 1948, dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1951, dalla Convenzione delle Nazioni Unite sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione del 1965, dai Patti delle Nazioni Unite del 1966 relativi rispettivamente ai diritti civili e politici e ai diritti economici, sociali e culturali, così come dalla Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, che col Trattato di Lisbona ha assunto lo stesso valore giuridico dei Trattati.

⁴¹² L'articolo 2 sancisce che “[o]gni Stato Membro per il quale la presente convenzione è in vigore s’impegna a formulare e ad applicare una politica nazionale tendente a promuovere, con metodi adatti alle circostanze e agli usi nazionali, l’uguaglianza di possibilità e di trattamento in materia d’impiego e di professione, al fine di eliminare qualsiasi discriminazione in questa materia”, laddove, ex art. 1, il termine “discriminazione” comprende ogni distinzione, esclusione o preferenza fondata sulla razza, il colore, il sesso, la religione, l’opinione politica, la discendenza nazionale o l’origine sociale, che ha per effetto di negare o di alterare l’uguaglianza di possibilità o di trattamento in materia d’impiego o di professione”. Si veda, insieme alla citata Convenzione n. 111 dell’OIL, anche la sua Raccomandazione n. 111 sulla discriminazione (impiego e professione) del 1958 e la Dichiarazione Tripartita sulle imprese multinazionali e la politica sociale dell’OIL del 1977, ultimo emendamento del 2000 (art. 21).

⁴¹³ Comitato ONU per i Diritti Umani, “General Comment No. 22: Article 18 (The right to freedom of thought, conscience and religion)”, 1993. CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, para. 4.

⁴¹⁴ CEDU, *Eweida and others v. United Kingdom*, 15 gennaio 2013. Per i commenti, si veda l'Osservatorio delle libertà ed istituzioni religiose (OILR), disponibile su: <http://www.olir.it/news.php?notizia=3370&titolo>

La Corte EDU ha condannato il Regno Unito per violazione dei suddetti articoli in uno solo dei quattro casi. La ricorrente, Nadia Eweida, dipendente della compagnia aerea *British Airways*, addetta al check-in, era stata sospesa dal servizio per non aver voluto ottemperare alla richiesta del datore di lavoro di non esibire una catenina con un crocifisso sopra l'uniforme di servizio. L'associazione italiana "Giuseppe Dossetti: i Valori", ammessa a presentare in giudizio proprie osservazioni sul caso, ha evidenziato che indossare simboli religiosi è espressione della libertà religiosa di ciascuno da riconoscere anche sul luogo di lavoro - libertà che lo Stato ha il dovere di far rispettare anche ai privati⁴¹⁵. La Corte infine ha ritenuto che l'espressione del diritto alla manifestazione del proprio credo religioso, e dunque del diritto fondamentale alla libertà religiosa, è da ritenersi prevalente sull'interesse del datore di lavoro a proteggere la propria "immagine" o "marchio" aziendale mediante l'imposizione di un'uniforme di servizio⁴¹⁶.

L'analisi del diritto e della prassi in materia di indossare simboli religiosi al lavoro dimostra che nella maggior parte dei paesi europei, compresa l'Italia, tale questione non è regolamentata. In alcuni paesi – Belgio, Danimarca, Francia, Germania, Olanda – i tribunali nazionali hanno ammesso la legittimità di interventi restrittivi da parte dei datori di lavoro, anche in assenza di leggi esplicite in questo senso, mentre in Francia e Germania hanno sancito un divieto assoluto per funzionari pubblici e impiegati statali⁴¹⁷.

Neanche l'Unione Europea provvede a dare uniformità nell'interpretazione di questioni come libertà religiosa e modi diversi di intendere la laicità. In materia di protezione della libertà religiosa sui luoghi di lavoro assumono particolare rilevanza due Direttive più generali su antidiscriminazione in materia di occupazione:

⁴¹⁵ Il testo delle osservazioni scritte è disponibile presso <http://www.olir.it/news.php?notizia=3370&titolo> e www.dossetti.it/.

⁴¹⁶La Corte ha valutato in modo diverso le situazioni presentarsi negli altri tre casi. Il secondo caso riguardava un'infermiera di un reparto geriatrico di un ospedale pubblico trasferita ad altre mansioni per il suo rifiuto di ottemperare alla richiesta del management di togliere la collanina attorno al collo cui era appeso un crocifisso oppure, in alternativa, di indossarla sotto una dolcevita o di apporre il crocifisso come spilla sull'uniforme di servizio. In questo caso, la possibilità che la catenina, pendendo dal collo dell'infermiera, potesse venire in contatto con ferite infette, o offrire la possibilità ai degenti di aggrapparsi sopra, cagionando rischi a loro stessi o all'interessata, sono state ritenute dalla Corte di particolare rilevanza, e tali dunque da essere prudentemente lasciate alla valutazione delle autorità nazionali, secondo il criterio del ampio margine di discrezionalità nel bilanciamento tra opposti interessi in gioco. Il terzo caso riguardava un ufficiale di stato civile impiegato presso un'autorità comunale, licenziato dopo essersi opposto, per motivi religiosi, a celebrare unioni civili registrate tra partner dello stesso sesso, legalizzate nel Regno Unito dalla legislazione del 2004. Il quarto caso riguardava un consulente psicologico per la terapia psico-sessuale di coppia, impiegato presso un'associazione privata, sottoposto a procedimento disciplinare dal datore di lavoro per il suo rifiuto di fornire consulenza terapeutica a coppie omosessuali. Per entrambi casi, la Corte ha affermato che il diritto alla manifestazione della libertà religiosa del lavoratore trova un limite nella tutela delle relazioni familiari delle coppie omosessuali e nel divieto di discriminazioni fondate sull'orientamento sessuale.

⁴¹⁷ CEDU, *Eweida and others v. United Kingdom*, cit, para. 47.

- *La Direttiva 2000/43/CE* che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica;⁴¹⁸
- *La Direttiva 2000/78/CE* che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro.⁴¹⁹

Entrambe le Direttive rappresentano una significativa estensione dell'ambito della protezione contro la discriminazione religiosa nei luoghi di lavoro, in quanto riconoscono che questo tipo di violazione può pregiudicare il conseguimento degli obiettivi dell'allora Trattato CE, in particolare il raggiungimento di un elevato livello di occupazione e di protezione sociale, il miglioramento del tenore e della qualità della vita, la coesione economica e sociale, la solidarietà e la libera circolazione delle persone⁴²⁰.

L'Italia e la libertà di espressione religiosa nei luoghi di lavoro⁴²¹

In Italia la libertà di espressione religiosa sui luoghi di lavoro è garantita a livello costituzionale ed a livello di legge ordinaria. Tuttavia, la questione della manifestazione esterna del credo religioso nelle relazioni lavorative non è regolamentata in modo diretto e specifico.

Le c.d. "intese" previste dagli artt. 7 e 8 della Costituzione, ovvero gli accordi bilaterali per mezzo dei quali lo Stato italiano ed una determinata confessione regolano i propri rapporti, sono protese ad introdurre quelle deroghe alla disciplina generale necessarie a permettere una più adeguata protezione del diritto di libertà religiosa sui luoghi di

⁴¹⁸ Direttiva 2000/43/CE, 29 giugno 2000.

⁴¹⁹ Direttiva 2000/78/CE, 27 novembre 2000. Si deve comunque segnalare che è ammessa la discriminazione basata sulla religione o sulle convinzioni personali nel caso delle attività professionali di organizzazioni la cui etica è fondata sulla religione. L'art. 4(2) recita: "Gli Stati Membri possono mantenere nella legislazione nazionale in vigore alla data d'adozione della presente direttiva o prevedere in una futura legislazione che riprenda prassi nazionali vigenti alla data d'adozione della presente direttiva, disposizioni in virtù delle quali, nel caso di attività professionali di chiese o di altre organizzazioni pubbliche o private la cui etica è fondata sulla religione o sulle convinzioni personali, una differenza di trattamento basata sulla religione o sulle convinzioni personali non costituisca discriminazione laddove, per la natura di tali attività, o per il contesto in cui vengono espletate, la religione o le convinzioni personali rappresentino un requisito essenziale, legittimo e giustificato per lo svolgimento dell'attività lavorativa, tenuto conto dell'etica dell'organizzazione. Tale differenza di trattamento si applica tenuto conto delle disposizioni e dei principi costituzionali degli Stati Membri, nonché dei principi generali del diritto comunitario, e non può giustificare una discriminazione basata su altri motivi".

⁴²⁰ Sebbene le citate Direttive contro la discriminazione non obblighino gli Stati Membri a combattere gli atti di discriminazione tramite il diritto penale, una decisione quadro del Consiglio europeo impone a tutti gli Stati Membri dell'UE l'obbligo di prevedere sanzioni penali per l'istigazione alla violenza o all'odio nei confronti di una persona o di un gruppo di persone per motivi di razza, colore, ascendenza, religione o convinzione personale, origine nazionale o etnica, per la diffusione di materiale razzista e xenofobo e per l'apologia, la negazione o la minimizzazione dei crimini di genocidio, dei crimini di guerra e dei crimini contro l'umanità dirette contro tali gruppi di persone. Decisione quadro 2008/913/GAI del Consiglio, 28 novembre 2008, sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale.

⁴²¹ Per un'analisi generale si veda, *inter alia*, Pacillo, V., *Contributo allo studio del diritto di libertà religiosa nel rapporto di lavoro subordinato*, Giuffrè Editore, 2003.

lavoro⁴²². Solo alcune confessioni religiose hanno però ritenuto di dover disciplinare tramite intesa l'aspetto della libertà di religione nei luoghi di lavoro. Tale aspetto si traduce nella possibilità per il lavoratore di assentarsi in occasione delle festività o dei riposi settimanali tipici della confessione di cui fa parte, fatte salve naturalmente le esigenze lavorative e il recupero delle ore non lavorate⁴²³. Ai fini della più ampia divulgazione, l'elenco di queste festività viene pubblicato a cura della Direzione Centrale degli Affari dei Culti nella Gazzetta Ufficiale ed inoltrato ai Prefetti per l'ulteriore diffusione sul territorio.

Si deve comunque sottolineare che anche i lavoratori che appartengono a confessioni che non hanno stipulato un'intesa con lo Stato italiano vedono protetto il loro diritto di esercitare il proprio culto, fatte ugualmente salve le esigenze di lavoro ed il recupero delle ore non lavorate.

Si fa presente, al riguardo, che il dato relativo all'appartenenza religiosa è un dato sensibile e il datore di lavoro può venirne a conoscenza solo dietro comunicazione da parte del lavoratore. Spetterà quindi al lavoratore avanzare la richiesta per la fruizione di permessi di lavoro necessari all'esercizio del proprio culto esternando in tal modo l'appartenenza a una determinata confessione.

La Costituzione

Il diritto alla libertà religiosa è garantito dalla Costituzione italiana del 1948. I principi cardine sono quelli di uguaglianza e pari dignità sociale (artt. 2 e 3), uguale libertà di tutte le confessioni religiose (art. 8) e libertà religiosa nelle forme singole e associate (artt. 19 e 20).

La piena tutela della libertà di religione comporta che sia assicurata la libertà di culto, intesa, fra le altre cose, anche come facoltà di professare liberamente la propria fede religiosa in privato ed in pubblico, in forma individuale ovvero associata⁴²⁴.

⁴²² Oltre all'Accordo con la Chiesa cattolica, ad oggi sono state stipulate e recepite con legge, ai sensi dell'art. 8 della Costituzione, le intese con le seguenti confessioni diverse dalla cattolica: Chiese rappresentate dalla Tavola Valdese; Assemblee di Dio in Italia; Unione delle Chiese cristiane avventiste del settimo giorno; Unione delle comunità ebraiche italiane; Unione cristiana evangelica battista d'Italia; Chiesa evangelica luterana in Italia; Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni; Chiesa apostolica in Italia; Sacra Arcidiocesi d'Italia ed Esarcato per l'Europa meridionale. Si veda: <http://www.camera.it/561?appro=478&I+rapporti+tra+lo+Stato+e+le+confessioni+religiose+non+cattoliche>

⁴²³ Per esempio, l'art. 10 della L. n. 126/2012, norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e la Sacra arcidiocesi ortodossa d'Italia ed Esarcato per l'Europa Meridionale, in attuazione dell'art. 8 (3) Costituzione. Altre invece non sono ancora state riconosciute come il caso della religione Sikh che è ancora oggetto di polemiche, si veda: <http://www.lastampa.it/2012/07/23/societa/il-pugnale-sacro-che-fa-litigare-italia-e-sikh-V3uTqX74rBEFn25rJzoJTJ/pagina.html>

⁴²⁴ La libertà di culto implica anche la possibilità di aderire ad una religione già esistente, di mutare la propria fede, di creare nuove religioni; la possibilità di svolgere attività di proselitismo e di propaganda, di dar vita ad associazioni di carattere religioso o di partecipare a quelle già esistenti, non

*La legge ordinaria*⁴²⁵

L'Italia ha recepito la Convenzione n. 111 dell'OIL con L. n. 405/1963. Inoltre, l'ordinamento italiano prevede norme specifiche contro la discriminazione e violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi. A tal rispetto, si segnala, in particolare, la L. n. 654/1975 di ratifica ed esecuzione della Convenzione delle Nazioni Unite sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione, modificata dalla L. n. 205/1993 (nota come legge Mancino) e dalla L. n. 85/2006⁴²⁶.

In particolare, per quanto riguarda la libertà di espressione religiosa nei luoghi di lavoro, si segnalano:

- La L. n. 300/1970 recante “norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento” (Statuto dei lavoratori) che prevede, all'art.15, la nullità di atti o patti discriminatori non solo finalizzati al licenziamento, ma anche all'assegnazione di mansioni, ai trasferimenti e ad ogni atteggiamento pregiudizievole derivante da discriminazione fondata su religione, sesso, razza, lingua, opinioni politiche e sindacali.
- il D. Lgs 286/1998 recante Testo Unico sull'immigrazione che, all'articolo 43, si occupa delle “discriminazioni per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi” con riferimento anche alla figura del datore di lavoro e, all'articolo 44, disciplina l'azione civile collettiva contro la discriminazione⁴²⁷.
- il D. Lgs 216/2003 di attuazione della Direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, che detta disposizioni in ordine alle discriminazioni anche per motivi religiosi sui luoghi di lavoro e prevede una tutela giurisdizionale che è rivolta sia alla discriminazione

costituendo requisito necessario ai fini dell'espressione del culto in forma associata il riconoscimento giuridico dell'associazione stessa.

⁴²⁵ È doveroso notare che l'art. 5 della L. n.152/1975 sulla tutela dell'ordine pubblico, consente, così come espresso dal parere del Consiglio di Stato del 2008, nel nostro ordinamento che una persona indossi il velo per motivi religiosi o culturali; le esigenze di pubblica sicurezza sono soddisfatte dal divieto di utilizzo in occasione di manifestazioni e dall'obbligo per tali persone di sottoporsi all'identificazione e alla rimozione del velo, ove necessario a tal fine. Resta fermo che tale interpretazione non esclude che in determinati luoghi o da parte di specifici ordinamenti possano essere previste, anche in via amministrativa, regole comportamentali diverse incompatibili con il suddetto utilizzo, purché ovviamente trovino una ragionevole e legittima giustificazione sulla base di specifiche e settoriali esigenze (Cons. Stato, VI, 1° -7-2008, n. 3076).

⁴²⁶ L'Italia ha presentato il rapporto al Comitato per l'eliminazione della discriminazione razziale nel luglio del 2011. Nel rapporto l'Italia espone le principali misure legislative, amministrative giudiziarie poste in essere tra il 2006 e 2010 per dare applicazione alla Convenzione sull'eliminazione della discriminazione razziale, che riguardano, *inter alia*, anche la protezione del diritto alla libertà di religione.

⁴²⁷ È da notare che la L. n.189/2002, comunemente detta legge Bossi-Fini, ha profondamente modificato la *ratio* del testo unico pur lasciando inalterati gli articoli 43 e 44 che vietano le discriminazioni.

diretta⁴²⁸ che indiretta⁴²⁹. Prevede, inoltre, all'art. 6, che il Ministero del Lavoro predisponga ogni 5 anni una relazione sull'applicazione della normativa da trasmettere alla Commissione europea.

In base al disposto delle predette norme, commette discriminazione religiosa nei luoghi di lavoro:

- il datore di lavoro che operi una distinzione, esclusione, preferenza fondata sulle convinzioni religiose dei propri dipendenti ovvero sulle pratiche religiose da questi seguite;
- il datore di lavoro che ricorra nei procedimenti di assunzione di personale a criteri selettivi che importino distinzioni o esclusioni, restrizioni o preferenze fondate sull'appartenenza religiosa;
- il datore di lavoro che ponga in essere comportamenti che producano un effetto pregiudizievole discriminando anche indirettamente i lavoratori in ragione delle loro appartenenza ad una confessione religiosa⁴³⁰.

Altre fattispecie

L'Osservatorio sulle politiche religiose. Nato con lo scopo di conoscere quei “nuovi” movimenti religiosi che si andavano sviluppando sul territorio nazionale dal 1990 in poi, in diretta correlazione con il trend di crescita costante che ha caratterizzato il fenomeno migratorio, l'Osservatorio ha ampliato il proprio ambito di azione prestando particolare attenzione anche alle dinamiche socio-politiche che le realtà religiose hanno prodotto a livello locale, ponendosi come organismo di riferimento e consulenza sul diritto alla libertà religiosa. Tra le sue finalità rientra così anche un servizio di “consulenza” per l'interpretazione e la possibile soluzione delle problematiche rappresentate dalle varie Confessioni. L'Osservatorio non è però competente a analizzare situazioni concrete di

⁴²⁸ Articolo 2(1) lett.a: “[d]iscriminazione diretta quando, per religione, per convinzioni personali, per handicap, per età o per orientamento sessuale, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra in una situazione analoga”.

⁴²⁹ Articolo 2 (1) lett.b: “[d]iscriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri possono mettere le persone che professano una determinata religione o ideologia di altra natura, le persone portatrici di handicap, le persone di una particolare età o di un orientamento sessuale in una situazione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone”.

⁴³⁰ Si noti che recentemente, la Corte di Cassazione francese ha considerato non discriminatorio il divieto di indossare simboli che mostrino l'appartenenza religiosa, politica o ideologica in luoghi di lavoro dove si fornisce un servizio pubblico. Nel caso di specie, la Corte ha considerato legittimo il licenziamento di un'impiegata musulmana che aveva indossato il velo. La ricorrente era dipendente di un ente privato che offriva un servizio pubblico. Il regolamento interno del suddetto ente prevedeva il divieto di portare simboli religiosi al fine di garantire la neutralità del servizio pubblico. Secondo la pronuncia della Corte di Cassazione francese, la tutela della laicità dello Stato e della neutralità del servizio pubblico giustifica la restrizione della libertà religiosa dei dipendenti, tutelata in termini generali dagli articoli L. 1121-1 e L. 1321-3 del *Code du travail*. (Cfr., Mme Fatima X. c. Association Baby Loup). Si veda: http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/537_19_25763.html#

violazione della libertà religiosa nei luoghi di lavoro presentate da persone fisiche o giuridiche⁴³¹.

La *Conferenza nazionale permanente religioni, cultura e integrazione* è un organismo istituito nel 2011 dal Ministro per la cooperazione internazionale e l'integrazione per mezzo del quale si è inteso rafforzare e dare nuovo sviluppo al dialogo tra le religioni e tra queste e le istituzioni⁴³². Le conferenze, i cui lavori sono iniziati nel marzo 2012, opera attraverso riunioni articolate per aree tematiche (scuola, sanità, relazioni di lavoro, ecc.) in ordine alle quali i rappresentanti delle diverse confessioni e i rappresentanti delle istituzioni di riferimento possono confrontarsi apertamente in un dialogo costruttivo per risolvere le diverse problematiche che si innestano nel diritto di libertà religiosa. La conferenza non sembra per il momento aperta alle imprese ed ai lavoratori.

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

Al fine di evitare che regole generali dell'impresa possano dar luogo a forme vietate di discriminazione e violazione del diritto alla libertà religiosa, il Governo italiano dovrebbe adempiere al proprio obbligo di protezione mediante varie attività.

Innanzitutto, all'Osservatorio sulle politiche religiose ed alla Conferenza Nazionale Permanente Religioni, Cultura e Integrazione potrebbero essere conferite nuove competenze in materia di consulenza ai dipartimenti competenti delle aziende per promuovere l'applicazione del diritto alla libertà religiosa.

Inoltre, al lavoratore potrebbe essere data la possibilità di denunciare all'Osservatorio qualsiasi forma di pressione da parte dell'azienda che limiti di fatto la sua libertà di manifestazione del credo religioso.

Infine, il Governo italiano potrebbe adottare misure adeguate al fine di incoraggiare il dialogo tra le parti sociali e così promuovere il principio della parità di trattamento.

⁴³¹ L'Osservatorio opera mediante rilevazioni mirate alla conoscenza dei diversi aspetti dello sviluppo del pluralismo religioso. Per tale compito si avvale della rete delle Prefetture presenti sull'intero territorio da cui riceve le informazioni richieste. Rappresenta, pertanto, lo strumento attraverso il quale poter conoscere eventuali restrizioni del diritto di libertà religiosa nei diversi ambiti del vivere quotidiano e poter adottare iniziative di sensibilizzazione su tale tematica. Si noti inoltre che presso lo stesso Ministero dell'Interno, Dipartimento della Pubblica Sicurezza, è attivo l'*Osservatorio per la Sicurezza Contro gli Atti Discriminatori* – OSCAD, istituito nel 2011 con lo scopo di fungere da collettore generale delle segnalazioni di fenomeni discriminatori anche di tipo religioso che, configurando ipotesi di reato, meritano interventi mirati da parte degli organi investigativi. Consultabile

su: http://www.libertaciviliimmigrazione.interno.it/dipim/site/it/documentazione/documenti/affari_dei_culti/2011/Un_anno_di_attivitx_dellxOSCAD_intervento_direttore_centrale_SANDRA_SARTI.html.

⁴³² Si tratta di un organismo consultivo che riunisce esponenti delle diverse comunità religiose presenti sul nostro territorio, studiosi, esponenti della cultura, della società civile e delle istituzioni. Ad esso partecipano anche rappresentanti della Direzione Centrale degli Affari dei Culti del Ministero dell'Interno. L'obiettivo è quello di lavorare attraverso il fattore religioso ad un processo di comprensione, dialogo e integrazione tra diverse culture. Si veda: <http://www.cooperazioneintegrazione.gov.it/news/2012/03/confpermanentereligioni.aspx>.

Possibili strumenti a questo riguardo potrebbero essere rappresentati dal monitoraggio delle prassi nei luoghi di lavoro, l'adozione di codici di comportamento, la commissione di ricerche o la promozione di scambi di esperienze e buone pratiche.

LAVORATORI MIGRANTI IRREGOLARI

Principi Generali

(...) I Principi Guida devono essere attuati in modo non discriminatorio, con particolare attenzione ai diritti, le esigenze e le difficoltà degli individui appartenenti a gruppi o popolazioni che possono trovarsi ad un più alto rischio di vulnerabilità o emarginazione (...).

Principio 3

Nell'adempiere al loro obbligo di proteggere i diritti umani, gli Stati dovrebbero: a) applicare leggi finalizzate a, o che abbiano l'effetto di, richiedere alle imprese di rispettare i diritti umani e, periodicamente, valutarne l'adeguatezza colmando le eventuali lacune; (...) c) offrire una guida efficace alle imprese su come rispettare i diritti umani in tutte le loro operazioni; d) incoraggiare le imprese, ed eventualmente richiedere loro, di comunicare il modo in cui affrontano il loro impatto sui diritti umani.

Commentario

(...) Lo Stato, nel mettere a punto strumenti che guidino le imprese al rispetto dei diritti umani, dovrebbe determinare gli obiettivi da raggiungere e facilitare la diffusione delle migliori pratiche. Lo Stato dovrebbe inoltre consigliare le imprese circa i metodi più appropriati, compresa la *due diligence* sui diritti umani, e su come affrontare efficacemente le questioni di genere e la vulnerabilità e/o l'emarginazione, tenendo in considerazione le specifiche problematiche dei popoli indigeni, delle donne, delle minoranze nazionali o etniche, delle minoranze linguistiche e religiose, dei bambini, delle persone con disabilità e dei lavoratori migranti e le loro famiglie (...). La comunicazione da parte delle imprese su come affrontano il loro impatto sui diritti umani può variare da un impegno informale con i soggetti interessati, ad una comunicazione formale pubblica (...).

Principio 26

Gli Stati devono adottare misure adeguate volte a garantire l'efficacia dei meccanismi giudiziari nazionali nell'intervento sugli abusi dei diritti umani connessi alle imprese, considerando inoltre le modalità per ridurre le barriere legali, pratiche e altre che possano comportare l'impossibilità di accedere alle misure di risarcimento.

Commentario

Un meccanismo giudiziario efficace è essenziale per poter garantire l'accesso alle misure di risarcimento. (...) A titolo di esempio, barriere di carattere giuridico che possono impedire l'intervento in legittimi casi di abusi dei diritti umani connessi alle imprese possono emergere qualora: (...) determinati gruppi, ad esempio popolazioni indigene o migranti, non possano accedere ad un livello di protezione legale dei rispettivi diritti umani equivalente a quello del resto della popolazione.

Alla luce dei Principi Guida e del diritto internazionale applicabile, questa scheda si pone l'obiettivo di affrontare alcune delle problematiche più attuali e rilevanti rispetto alla protezione dei diritti umani dei lavoratori immigrati irregolari e gli eventuali ostacoli che ne limitano *de facto* l'accesso alla giustizia⁴³³.

⁴³³ Per una definizione di lavoratore migrante, si veda l'articolo 2(1) della Convenzione delle Nazioni Unite sulla Protezione dei Diritti dei Lavoratori Migranti e dei Membri delle loro Famiglie del 1990:

L'applicazione delle norme internazionali in materia di lavoratori migranti nell'ordinamento italiano⁴³⁴

Nel 1939 l'Organizzazione Internazionale del Lavoro (OIL) aveva adottato uno strumento di portata generale sui lavoratori migranti⁴³⁵, che è stato riveduto nel 1949 con l'adozione della Convenzione n. 97 sui lavoratori migranti, ratificata da 49 Paesi e a sua volta integrata nel 1975 dalla Convenzione n. 143 sui lavoratori migranti, che ha ricevuto 23 ratifiche. Entrambe le Convenzioni sono state ratificate dall'Italia⁴³⁶.

L'articolo 1 della Convenzione n. 143 sancisce l'obbligo per ogni Stato contraente di rispettare i diritti fondamentali dell'uomo di *tutti* i lavoratori migranti, siano essi regolari o irregolari.

Il monitoraggio internazionale: il Comitato OIL di esperti per l'applicazione delle convenzioni e delle raccomandazioni ed il Comitato delle Nazioni Unite sull'eliminazione della discriminazione razziale

Nel 2012 l'Italia è stata interessata da un'osservazione del Comitato OIL di esperti per l'applicazione delle convenzioni circa l'attuazione della Convenzione n. 143. L'osservazione fa riferimento a due aspetti particolarmente rilevanti ai fini della presente scheda⁴³⁷. Il primo riguarda l'impiego di lavoratori immigrati irregolari. A tal proposito il Comitato chiede al Governo italiano di fornire nuove informazioni circa gli strumenti legislativi adottati per trasporre nell'ordinamento nazionale la Direttiva 2009/52/CE del 18 giugno 2009, che introduce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti dei datori di lavoro che impiegano cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare.

“Ai fini della presente Convenzione, l'espressione “lavoratori migranti” designa le persone che eserciteranno, esercitano o hanno esercitato una attività remunerata in uno Stato cui loro non appartengono”. Per una definizione di “lavoratore migrante regolare” e “lavoratore migrante irregolare”, si veda l'art. 5: “Ai fini della presente Convenzione, i lavoratori migranti e i membri delle loro famiglie: *a*). sono considerati come provvisti di documenti o in situazione regolare coloro che sono autorizzati ad entrare, soggiornare ed esercitare una attività remunerata nello Stato di impiego conformemente alla legislazione di tale Stato e agli accordi internazionali ai quali quello Stato partecipa; *b*). sono considerati come sprovvisti di documenti o in situazione irregolare coloro che non rispecchiano le condizioni previste al punto *a* del presente articolo”.

⁴³⁴ Questa sezione, d'accordo con l'oggetto specifico della presente scheda, non prende in esame gli strumenti internazionali multilaterali e/o gli accordi bilaterali con Paesi Terzi in materia di regolarizzazione dei flussi migratori e la lotta all'immigrazione illegale. A riguardo, si veda il documento intitolato *Accordi sottoscritti ed impegno operativo ad esso correlato*, disponibile presso <http://www.lavoro.gov.it/Lavoro/Strumenti/StudiStatistiche/ProfiliInternazionali/oilSearch.htm/>.

⁴³⁵ *C066 - Migration for Employment Convention, 1939 (No. 66)*.

⁴³⁶ L'Italia ha ratificato la Convenzione n. 97 il 2 agosto 1952 con la L. n. 1305/1952. La L. n. 158/1981 di autorizzazione alla ratifica della Convenzione OIL n. 143, 24 giugno 1985, è disponibile presso: <http://www.OIL.org/rome/OIL-italia/convenzioni-ratificate/lang--it/index.html/>.

⁴³⁷ OIL, *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations*, ILC.101/III1A, pp. 909 e ss.

Il secondo aspetto riguarda il rispetto degli standard minimi di protezione dei lavoratori, indipendentemente dal loro status migratorio. A tal proposito, il Comitato sottolinea la condizione di particolare vulnerabilità dei lavoratori migranti irregolari a situazioni di sfruttamento e violazione dei loro diritti umani fondamentali. Particolarmente preoccupanti appaiono le condizioni di sfruttamento dei migranti irregolari provenienti da Asia, Africa ed est Europa che lavorano soprattutto nei settori delle costruzioni e dell'agricoltura. Il Comitato richiama le preoccupazioni già espresse in passato a proposito del fatto che l'art. 10 bis del D.Lgs. 286/1998 (Testo Unico sull'Immigrazione), che introduce il crimine di ingresso o soggiorno illegale, può comportare un'ulteriore marginalizzazione e stigmatizzazione dei migranti irregolari, nonché un'accentuata vulnerabilità a condizioni di sfruttamento e violazione dei propri diritti umani. Inoltre, il Comitato sottolinea che l'art. 10 bis in connessione con l'articolo 331 del codice di procedura penale (obbligo di denuncia di notizie di reato da parte di pubblici ufficiali), può di fatto prevenire le denunce di violazioni dei propri diritti da parte dei migranti irregolari. In tal senso, enfatizza che l'accesso alla giustizia rappresenta un diritto fondamentale e richiede al governo di indicare i meccanismi esistenti che possono effettivamente facilitare le denunce da parte dei lavoratori migranti irregolari.

Esprimendo preoccupazioni simili riguardo la mancanza di appropriata protezione giuridica per i migranti, in particolare contro lo sfruttamento o condizioni di lavoro ingiuste, nel marzo del 2012 il Comitato delle Nazioni Unite sull'eliminazione della discriminazione razziale ha raccomandato che l'Italia "modifichi la legislazione in modo da permettere ai migranti senza documenti di rivendicare i diritti derivanti da occupazioni precedenti e di presentare denunce indipendentemente dalla loro situazione migratoria"⁴³⁸

L'Italia e la mancata ratifica della Convenzione Internazionale sulla Protezione dei Diritti dei Lavoratori Migranti e dei Membri delle loro Famiglie

Il 18 dicembre 1990 l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite ha adottato la Convenzione Internazionale sulla Protezione dei Diritti dei Lavoratori Migranti e dei Membri delle loro Famiglie (d'ora in avanti, secondo l'acronimo inglese "ICRMW"), allo scopo di codificare ed integrare la normativa esistente promossa dalla Convenzione OIL n. 97 del 1949 e dalla n. 143 del 1975⁴³⁹. Da una parte, l'ICRMW riconosce a tutti i migranti (anche quelli irregolari) i diritti umani a loro volta riconosciuti agli stranieri dal diritto internazionale generale e dagli strumenti internazionali di protezione e salvaguardia dei diritti umani (*in primis*, dalla Dichiarazione Universale sui diritti umani e dai Patti del 1966). Con riferimento a quei diritti strettamente connessi al rapporto di lavoro (remunerazione, condizioni di lavoro, sicurezza sociale, ecc), l'ICRMW sancisce

⁴³⁸ CERD, *Concluding observations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination: Italy*, CERD/C/ITA/CO/16-18, para. 23.

⁴³⁹ Testo della Convenzione consultabile su: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cmw/cmw.htm/>.

poi il principio di non discriminazione: i lavoratori migranti (regolari e irregolari) devono essere trattati allo stesso modo dei lavoratori cittadini dello Stato interessato.

L'ICRMW è entrata in vigore il 1° luglio 2003. Ad oggi, i 45 Stati che hanno ratificato la Convenzione appartengono tutti all'area di origine dei flussi migratori (ad esempio, Albania, Filippine, Messico, Nigeria, Senegal) o quella di transito (ad esempio, Libia, Marocco e Turchia). Né l'Italia né alcun altro Stato Membro dell'Unione Europea ha ancora ratificato la ICRMW.

L'Assemblea Generale dell'ONU, in recenti risoluzioni sulla tutela dei migranti, ha sottolineato la necessità che le legislazioni nazionali relative all'immigrazione irregolare siano conformi agli obblighi che incombono agli Stati dal diritto internazionale, in particolare dal diritto internazionale dei diritti umani, e ha invitato gli Stati che ancora non lo abbiano fatto a ratificare l'ICRMW⁴⁴⁰.

L'applicazione del diritto dell'Unione Europea in materia d'impiego di lavoratori migranti irregolari nell'ordinamento italiano

L'Unione Europea ha dedicato un'attenzione particolare al fenomeno degli ingressi e dei soggiorni irregolari. Ai fini della presente scheda, l'ambito di studio si riduce all'analisi della Direttiva 2009/52/CE⁴⁴¹, che introduce norme minime relative a sanzioni e provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impieghino cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare. La Direttiva 2009/52/CE, in particolare, configura un sistema complesso in cui vi devono essere una pluralità di sanzioni – ad esempio, di carattere finanziario, penale e restrittivo rispetto al godimento di taluni benefici (quali sovvenzioni ed aiuti pubblici) – a carico dei datori di lavoro che impieghino cittadini di paesi terzi in condizione di irregolarità.

La Direttiva europea è stata recepita dall'ordinamento italiano con il D.Lgs. 109/2012 (c.d. legge Rosarno)⁴⁴². Così come descritto dal *Rapporto del Governo italiano sull'applicazione della Convenzione OIL 143* (Rapporto 2012)⁴⁴³, il divieto per i datori di lavoro di impiegare cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare era già sancito dall'articolo 22, comma 12, del Testo Unico sull'immigrazione (D.Lgs. 286/1998, e successive modificazioni⁴⁴⁴), che prevede che il datore di lavoro che occupa alle proprie dipendenze lavoratori stranieri privi del permesso di soggiorno (ovvero con permesso di

⁴⁴⁰ A/RES/66/172, 19 dicembre 2011; A/RES/65/212, 21 dicembre 2010.

⁴⁴¹ Direttiva 2009/52/CE, che introduce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare, 18 giugno 2009.

⁴⁴² La nuova normativa è entrata in vigore il 9 agosto 2012.

⁴⁴³ Per il resto del Rapporto, si veda: http://www.lavoro.gov.it/md/AreaLavoro/Tutela/Documents/rapporto2009conv143_1975lavoratorimigranti.pdf.

⁴⁴⁴ D.Lgs. 286/1998, modificato dalla L. n. 92/2012 (c.d. *Riforma Fornero*) e dal D.Lgs.109/2012, attuativi delle Direttive 2009/50/CE e 2009/52/CE.

soggiorno scaduto, revocato o annullato) sia punito con la sanzione penale di reclusione da sei mesi a tre anni e con una sanzione finanziaria (multa) di 5.000 euro per ogni lavoratore impiegato. Il Governo italiano non ha quindi ritenuto opportuno adottare una normativa organica di contrasto all'impiego dell'immigrazione irregolare, ma si è limitato a novellare la fattispecie di reato già prevista dall'art. 22 del D.Lgs. 286/1998. Il D.Lgs. 109/2012 introduce, quindi, solo alcune modifiche all'impianto normativo già esistente⁴⁴⁵.

La Legge Rosarno però rappresenta soltanto una parziale applicazione della Direttiva 2009/52/CE poiché quest'ultima delinea un sistema diverso in cui vi devono essere una pluralità di sanzioni – non soltanto quelle penali e finanziarie – a carico dei datori di lavoro che impieghino cittadini di paesi terzi in condizione di irregolarità. In tal senso la Direttiva dispone, infatti, che “gli Stati Membri prevedano sanzioni appropriate” e che queste debbano includere “ulteriori sanzioni nei confronti dei datori di lavoro come l'esclusione dal beneficio di alcune o di tutte le prestazioni, sovvenzioni o aiuti pubblici, compresi i sussidi agricoli, l'esclusione dalle procedure di appalti pubblici e il rimborso di alcune o di tutte le prestazioni, sovvenzioni o aiuti”⁴⁴⁶.

Inoltre, l'articolo 5 (disposizione transitoria) della legge Rosarno ha previsto la possibilità per i datori di lavoro di regolarizzare, in presenza di determinate condizioni, rapporti di lavoro a tempo pieno (ad eccezione del settore del lavoro domestico, dove è possibile regolarizzare anche rapporti di lavoro a tempo ridotto, purché non inferiore alle 20 ore settimanali)⁴⁴⁷.

La legislazione italiana: l'azione ispettiva e il diritto d'accesso alla giustizia dei lavoratori migranti irregolari

Negli ultimi anni le azione ispettive dedicate al contrasto dell'impiego irregolare di lavoratori stranieri, in nero e clandestini, si sono concentrate soprattutto nei settori dell'agricoltura e dell'edilizia e in specifiche zone del territorio nazionale, prevalentemente le aree geografiche del Meridione. In tali aree, il reclutamento avviene

⁴⁴⁵ Associazione per gli studi giuridici sull'immigrazione (ASGI), *Documento del Consiglio Direttivo indirizzato alle Commissioni Parlamentari del 14 maggio 2012*, disponibile su: http://www.asgi.it/public/parser_download/save/1_2012_asgidocumenti.direttiva2009_52.pdf/; Si veda, inoltre, il rapporto di Amnesty International, *Exploited labour: Migrant workers in Italy's agricultural sector*, 2012, disponibile su: <http://www.amnesty.org/en/library/info/EUR30/020/2012/en/>.

⁴⁴⁶ Si veda il considerando 18 della Direttiva in questione.

⁴⁴⁷ La dichiarazione di emersione doveva essere presentata previo pagamento di un contributo forfettario di 1.000 euro per ciascun lavoratore. A tale somma deve aggiungersi quella necessaria per regolarizzare le somme dovute dal datore di lavoro a titolo retributivo, contributivo e fiscale, pari ad almeno sei mesi, fatto salvo l'obbligo di regolarizzazione delle somme dovute per l'intero periodo in caso di rapporti di lavoro di durata superiore a sei mesi. Le dichiarazioni di emersione presentate nel 2012 sono state 134.576, un numero minore di quello previsto a causa dei costi elevati a carico del datore di lavoro (si veda: <http://www.lavoro.gov.it/Lavoro/Strumenti/StudiStatistiche/ProfiliInternazionali/oilSearch.htm/>).

spesso mediante il ricorso ad intermediari illegali, come nel caso del diffuso fenomeno del “*caporalato*”⁴⁴⁸.

Al riguardo, l’articolo 12 del D.Lgs. 138/2011, convertito nella L. n. 148/2011, ha introdotto nel codice penale un nuovo articolo, il 603-*bis* c.p., che contempla il reato di “intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro”. Specificatamente, tale articolo stabilisce: “[s]alvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque svolga un’attività organizzata di intermediazione, reclutando manodopera o organizzandone l’attività lavorativa caratterizzata da sfruttamento, mediante violenza, minaccia, o intimidazione, approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori, è punito con la reclusione da cinque a otto anni e con la multa da 1.000 a 2.000 euro per ciascun lavoratore reclutato”⁴⁴⁹.

Nel caso di occupazione di migranti irregolari, fermo restando il reato d’immigrazione clandestina e la c.d. maxi-sanzione del lavoro nero⁴⁵⁰, la legislazione italiana assicura la tutela sostanziale del lavoratore *ex art.* 2126 del cod. civ., che prevede il diritto alla retribuzione per il periodo in cui si è, di fatto, svolta la prestazione lavorativa, con il conseguente obbligo contributivo connesso alle retribuzioni dovute. Ne deriva che la nullità del rapporto di lavoro conseguente alla mancata osservanza della procedura prevista per la corretta instaurazione dello stesso non determina il venir meno del diritto del dipendente al rispetto degli obblighi retributivi, contributivi e delle disposizioni vigenti in materia di orario di lavoro, salute e sicurezza nei luoghi di lavoro e quelle concernenti il principio di non discriminazione e di tutela dei minori e delle lavoratrici madri. Il lavoratore immigrato irregolarmente potrà, pertanto, agire in giudizio per

⁴⁴⁸ Ibid. D’accordo con il menzionato Rapporto 2012 del Governo Italiano, si riportano, di seguito, i risultati ottenuti in occasione del “Piano straordinario di vigilanza per l’agricoltura e l’edilizia” (approvato dal Consiglio dei Ministri il 28 gennaio 2010), attuato nel periodo marzo-dicembre 2010, finalizzato alla realizzazione di ispezioni congiunte nelle regioni Calabria, Campania, Puglia e Sicilia da parte delle strutture territoriali (Direzioni regionali e territoriali del lavoro) e del Comando Carabinieri Tutela del Lavoro del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, degli Enti Previdenziali (come INPS, INAIL), nonché delle Forze dell’Ordine (Guardia di Finanza, Polizia di Stato, Arma Territoriale dei Carabinieri): nel settore dell’agricoltura: aziende ispezionate n. 7.816; lavoratori irregolari 7.102, di cui il 49% occupato in nero (3.484 lavoratori, di cui 75 extracomunitari privi di permesso di soggiorno); nel settore edile: imprese ispezionate n. 10.958; lavoratori irregolari 7.565, di cui il 53% occupato in nero (4.037 lavoratori, di cui 39 extracomunitari clandestini). Nell’ambito di tale attività sono stati adottati n. 1.196 provvedimenti di sospensione *ex articolo* 14 del D. Leg. 9 aprile 2008, n. 81, come modificato dall’articolo 11 del D. Leg 3 agosto 2009, n. 106, e in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro è stato rilevato un consistente numero di violazioni, pari a 7.881. Inoltre, con riferimento alla vigilanza ordinaria, svolta dalle Direzioni regionali e territoriali del lavoro, i risultati raggiunti nel corso degli anni 2010 e 2011 sono i seguenti. Nel 2010: occupati irregolarmente n. 157.574 lavoratori, di cui 57.186 totalmente in nero, tra questi 2.862 lavoratori extracomunitari privi di permesso di soggiorno; nel 2011: occupati irregolarmente 164.473 lavoratori, di cui 52.426 totalmente in nero, tra questi 2.095 lavoratori migranti irregolari.

⁴⁴⁹ Articolo 603-*bis*.

⁴⁵⁰ L’art. 4 della L. n. 183/2010, c.d. “Collegato Lavoro”, modifica il testo dell’art. 3 del D.Lgs. 12/2002 convertito con modificazioni dalla L. n. 73/2002 (già modificato dall’art. 36 bis comma 7 del D.L. 223/2006 convertito nella L. n. 248/2006) ed ha introdotto la nuova disciplina della c.d. “maxi sanzione” per il lavoro sommerso.

richiedere l'accertamento della sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato presentando una denuncia, sia direttamente sia tramite terzi (sindacati e altre associazioni), al fine di ottenere le retribuzioni arretrate per la prestazione di lavoro eseguita, nonché il recupero dei contributi previdenziali a carico dei lavoratori.

Così come descritto dal menzionato Rapporto 2012 del Governo italiano, tale disciplina risulta in linea con quanto stabilito dall'articolo 6 della Direttiva europea 2009/52/CE del 18 giugno 2009 (recepita con il precitato D.Lgs. 109/2012), che, in merito al pagamento degli arretrati da parte dei datori di lavoro, stabilisce: “i cittadini di paesi terzi assunti irregolarmente possono presentare domanda (...) ed ottenere l'esecuzione di una sentenza nei confronti del datore di lavoro per ogni retribuzione arretrata, anche nei casi di rimpatrio volontario o forzato”⁴⁵¹.

Il Rapporto 2012 non risponde però alle preoccupazioni del Comitato OIL a proposito del fatto che l'articolo 10 *bis* del D.Lgs. 286/1998, ovvero la norma del “pacchetto sicurezza” del Testo Unico sull'Immigrazione che introduce il crimine di ingresso o soggiorno illegale⁴⁵², può comportare un'accentuata vulnerabilità a condizioni di sfruttamento e violazione dei propri diritti umani e può di fatto prevenire le denunce di violazioni dei propri diritti da parte dei migranti irregolari. I migranti irregolari che vogliono denunciare abusi, compreso lo sfruttamento lavorativo, rischiano infatti di esporsi al pericolo di essere denunciati ed espulsi. Di conseguenza molti migranti irregolari evitano di iniziare procedimenti giudiziari anche quando ne avrebbero diritto.

Secondo il rapporto di Amnesty International sullo sfruttamento lavorativo dei braccianti agricoli migranti in Italia (2012), la criminalizzazione della migrazione irregolare ed il conseguente obbligo di denuncia da parte dei pubblici ufficiali hanno poi notevoli effetti negativi sulle misure previste per proteggere i diritti dei lavoratori migranti, in particolare le misure inerenti l'azione ispettiva⁴⁵³. Gli ispettori del lavoro, infatti, oltre ad essere responsabili della lotta al lavoro non dichiarato, sono obbligati, in quanto pubblici ufficiali, a denunciare gli immigrati irregolari alle autorità. Di conseguenza, in caso d'ispezione sul lavoro, il lavoratore migrante irregolare, che lavora in condizioni di sfruttamento, invece di dichiarare la sua condizione, si allontana dal luogo di lavoro per paura di essere denunciato a causa del suo status migratorio⁴⁵⁴.

⁴⁵¹ Direttiva 2009/52/CE, Punto 2, lett. a).

⁴⁵² Sulla recente legislazione italiana che ha collegato la gestione del fenomeno migratorio alla sicurezza pubblica, dedicando uno specifico approfondimento al sistema delle espulsioni, al diritto penale dell'immigrazione e alla detenzione dei migranti nei centri di identificazione ed espulsione, si veda, Di Martino, A., Biondi Dal Monte, F., Boiano, I. e Raffaelli, R. (a cura di), *The criminalization of irregular immigration: law and practice in Italy*, Pisa University Press, 2012.

⁴⁵³ Amnesty International, “Italy: Exploited labour. Migrant workers in Italy's agricultural sector”, 2012, disponibile su: <http://www.amnesty.org/en/library/info/EUR30/020/2012/en>.

⁴⁵⁴ Ibid.

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

Pur riconoscendo i recenti sforzi in materia, il Governo italiano dovrebbe compiere alcuni passi ulteriori volti a proteggere i diritti umani dei lavoratori migranti irregolari che si trovano all'interno della propria giurisdizione.

Innanzitutto, il Governo italiano dovrebbe prendere seriamente in considerazione l'opzione di firmare l'ICRMW, non solo perché sarebbe il primo tra i paesi di destinazione dei flussi migratori ad aderire a tale strumento, dando così impulso ad una politica internazionale di protezione dei diritti fondamentali dei migranti, ma anche perché verrebbe assicurato un ulteriore ancoraggio di natura costituzionale ai diritti degli immigrati in virtù dell'art. 10(2) della Costituzione ("la condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali"). In tal modo, i diritti degli immigrati, già previsti da una legislazione senza dubbio avanzata quale quella del Testo Unico sull'immigrazione, ne sarebbero rafforzati, così come rafforzata sarebbe la stabilità della condizione giuridica degli immigrati, presupposto indispensabile per una loro migliore integrazione.

In secondo luogo, il Governo dovrebbe impegnarsi per adattare la normativa italiana al sistema delineato dalla Direttiva 2009/52/CE, che prevede l'adozione di una pluralità di sanzioni – non limitate a quelle penali e finanziarie – a carico dei datori di lavoro che impieghino cittadini di paesi terzi in condizione di irregolarità, quali l'esclusione dal beneficio di alcune o di tutte le prestazioni, sovvenzioni o aiuti pubblici, compresi i sussidi agricoli, l'esclusione dalle procedure di appalti pubblici e il rimborso di alcune o di tutte le prestazioni, sovvenzioni o aiuti⁴⁵⁵.

Il Governo italiano dovrebbe anche garantire che la politica migratoria dell'Italia non faciliti lo sfruttamento dei lavoratori migranti irregolari, incoraggiando il dialogo e valutando le testimonianze di tutte le parti, comprese le organizzazioni della società civile che lavorano direttamente con e per conto dei lavoratori migranti irregolari, senza escludere la possibilità di espandere i canali migratori regolari e rendere i costi di un'eventuale prossima regolarizzazione più accessibili per il datore di lavoro, visto il basso numero di dichiarazioni di emersione ottenute nel 2012.

Ai fini di garantire l'accesso alla giustizia ai lavoratori migranti irregolari vittime di sfruttamento, il Governo dovrebbe riflettere circa l'opportunità di modificare/abrogare la norma del "pacchetto sicurezza" che criminalizza l'"ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato" (anche alla luce dell'osservazione del Comitato OIL). A tal fine è necessario garantire che le vittime dello sfruttamento sul lavoro non siano denunciate per reato d'immigrazione clandestina e, quindi, immediatamente espulse, bensì siano

⁴⁵⁵ A tal proposito, si rimanda allo studio svolto dall'Associazione per gli studi giuridici sull'immigrazione, documento del Consiglio Direttivo indirizzato alle Commissioni parlamentari del 14 maggio 2012, *cit.*

autorizzate a rimanere nel paese, almeno per la durata di un eventuale procedimento, penale, civile o amministrativo. In secondo luogo, sarebbe necessario garantire il patrocinio gratuito ai lavoratori migranti irregolari vittime di sfruttamento sul lavoro. Ad oggi, il patrocinio gratuito è garantito ai lavoratori migranti irregolare solo per impugnare il provvedimento di espulsione o decisioni riguardo alla domanda di asilo, protezione o revoca dello status di rifugiato⁴⁵⁶.

Da ultimo, il Governo italiano dovrebbe far sì che lo scopo principale delle ispezioni sul lavoro sia quello di salvaguardare i diritti di tutti i lavoratori, in particolar modo dei più vulnerabili, come previsto dagli obblighi internazionali dell'Italia. A questo riguardo, gli ispettori del lavoro dovrebbe essere sollevati dalle funzioni di applicazione delle leggi sull'immigrazione, ovvero l'obbligo di denuncia del lavoratore migrante irregolare, consentendo loro di concentrare le proprie risorse sulla protezione dei lavoratori.

⁴⁵⁶ Art. 16 del D.Lgs. 25/2008. Si veda, *infra*, la scheda "Accesso ai rimedi".

LA TUTELA DELL'AMBIENTE

Principio n. 3

Nell'adempiere all'obbligo di proteggere, gli Stati dovrebbero: a) applicare le leggi finalizzate a, o che hanno l'effetto di, richiedere alle imprese di rispettare i diritti umani, e periodicamente valutare l'adeguatezza di tali leggi colmandone le eventuali lacune; ... c) fornire una guida efficace per le imprese su come rispettare i diritti umani in tutte le operazioni; d) incoraggiare ed eventualmente richiedere alle imprese di comunicare il modo in cui affrontare il loro impatto sui diritti umani.

Commentario

Gli Stati (...) dovrebbero prendere in considerazione un mix intelligente di provvedimenti obbligatori e volontari, nazionali ed internazionali, al fine di promuovere il rispetto da parte delle imprese dei diritti umani. L'incapacità di far rispettare le leggi esistenti che regolano direttamente o indirettamente il rispetto da parte delle imprese dei diritti umani è spesso una notevole lacuna giuridica nel comportamento degli Stati. Tali leggi possono variare: dalla non discriminazione (...) all'ambiente (...). Pertanto, è importante che gli Stati valutino se attualmente tali leggi sono davvero attuate, e in caso contrario, quali sono le motivazioni e quali misure potrebbero ragionevolmente modificare la situazione.

Introduzione

La presente scheda indaga gli strumenti normativi esistenti in materia di tutela dell'ambiente in Italia partendo dal presupposto per cui, in linea con il menzionato Principio Guida ed il relativo commentario, essi possano contribuire al rispetto dei diritti umani da parte delle imprese e favorire comportamenti socialmente responsabili. Come si ricava dalla giurisprudenza della nostra Corte Costituzionale, d'altronde, la garanzia di poter vivere in un ambiente sano è uno strumento di tutela di altri diritti, tra cui, in primo luogo, quello alla salute.

Quadro internazionale

L'evoluzione della tutela internazionale dell'ambiente è segnata dalla proliferazione, a partire dagli anni '70, di accordi internazionali, a carattere regionale e universale, in materia di tutela dell'ambiente. Se ne contano ad oggi più di 500⁴⁵⁷.

I principi fondamentali che ispirano e danno forma a questi accordi sono rintracciabili in due importanti documenti: la Dichiarazione di Stoccolma, approvata in occasione della Conferenza delle Nazioni Unite sull'Ambiente Umano (1972), e la Dichiarazione di Rio, approvata alla Conferenza delle Nazioni Unite su Ambiente e Sviluppo (1992).

⁴⁵⁷United National Environment Programme, *International environmental governance and United Nations reform*, 2008.

Altre due Conferenze hanno poi confermato e rafforzato i principi sanciti a Stoccolma e Rio, marcando anche il passaggio da un focus ambientale a uno di sviluppo sostenibile: il Vertice sullo Sviluppo Sostenibile (Johannesburg, 2002) e la recente Conferenza delle Nazioni Unite sullo Sviluppo Sostenibile (c.d. Rio+20, Rio de Janeiro, 2012).

È importante mettere in evidenza come l'espressione "Ambiente Umano" utilizzata a Stoccolma, derivante dall'impostazione antropocentrica ancora oggi prevalente, richiami inevitabilmente il nesso tra la tutela della persona e la protezione ambientale, legate da un rapporto di reciproca funzionalità; in alte parole, proteggere l'uomo significa difendere anche l'ambiente di cui egli fa parte. Si deve segnalare che il diritto umano all'ambiente non viene espressamente citato nella Convenzione Europea sui Diritti dell'Uomo (CEDU). Ciononostante, esiste una coerente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo che ha considerato i casi di serio inquinamento ambientale alla stregua di violazioni del diritto alla vita privata e familiare (art. 8 CEDU). A tal proposito, l'Italia è stata condannata *ex art. 8* della CEDU in tre occasioni, come si analizzerà *infra* nella sezione dedicata all'analisi normativa italiana.

Una parte della dottrina ricava l'esistenza di un diritto umano all'ambiente dal Principio 1 della Dichiarazione di Stoccolma. L'esistenza nel diritto internazionale di un diritto umano all'ambiente in termini qualitativi viene affermata da quella parte della dottrina che si concentra sui c.d. diritti umani di terza generazione,⁴⁵⁸ ma non trova espressione in uno strumento giuridico specifico. Recentemente, tuttavia, il nesso tra tutela della persona e protezione ambientale in relazione all'attività imprenditoriale e allo sviluppo economico è stato studiato in una serie di iniziative delle istituzioni internazionali competenti in materia di diritti umani⁴⁵⁹.

L'altra parte della dottrina affronta il discorso dal punto di vista del *greening* della normativa sui diritti umani: pur ammettendo l'inesistenza di un diritto autonomo, mettono in luce l'interdipendenza tra diritti umani e protezione dell'ambiente.⁴⁶⁰ In questo senso, è necessario fare riferimento alla Convenzione di Aarhus sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla

⁴⁵⁸ Bobbio, N., *L'età dei diritti*, Torino 1990.

⁴⁵⁹ Office of the High Commissioner on Human Rights, "Analytical Study on the Relationship Between Human Rights and the Environment", 2011, UN Doc. A/HRC/19/34/; Consiglio ONU per i Diritti Umani, "Resolution 10/4 on Human Rights and Climate Change", 2009; Consiglio ONU per i Diritti Umani, "Resolution 17/4 Human Rights and Transnational Corporations and other Business Enterprises", 2011. Si vedano anche Boyle, A.E. "Human Rights and the Environment: Where Next?", 3 *EJIL* 23 (2012), p. 613-642; Boyle, A.E., Anderson, M.R. (a cura di), *Human rights approaches to environmental protection*, Oxford University Press, 2003; Pocar, F., Diritti umani e diritto all'ambiente, in Sobanski, T., *et al.* (a cura di), *I Diritti fondamentali dell'uomo e dell' ambiente nei cambiamenti dell'Europa centro-orientale*, Akademii Teologii Katolickiej, 1995, pp. 27 e ss. Un vero e proprio diritto all'ambiente è sancito in alcuni documenti regionali, come la Carta Africana dei Diritti dell'Uomo e dei Popoli del 1981 (Artt.16 e 24) e il Protocollo di San Salvador del 1998 in materia di diritti economici sociali e culturali (Art. 11).

⁴⁶⁰ Si veda Birnie, P., Boyle A.E. e Redgwell, C. *International Law and the Environment*, Oxford, 2009, pp. 269-302.

giustizia nelle questioni ambientali del 1998 – firmata da gran parte dei paesi dell’area pan-europea e dall’Unione Europea⁴⁶¹ sotto gli auspici dell’UNECE (*UN Economic Commission for Europe*) - che riconosce specifici diritti procedurali (ma non sostanziali) in materia ambientale. La Convenzione di Aarhus rappresenta un passo importante verso la definizione del rapporto diritti-doveri della persona (fisica e giuridica) verso l’ambiente. Essa riconosce anche il ruolo fondamentale della pubblica amministrazione nell’adempiere all’obbligo di informazione e *disclosure*, nonché nel garantire la partecipazione della società civile ai processi decisionali rilevanti in materia.

Infine, si deve rilevare che l’OCSE, nelle Linee Guida destinate alle imprese multinazionali aggiornate al 2011, dedica il Capitolo VI all’ambiente, riflettendo in larga parte i principi e gli obiettivi enunciati nella Dichiarazione di Rio del 1992 e nella Convenzione di Aarhus del 1998.

A livello internazionale, l’Italia partecipa alla protezione dell’ambiente e all’attuazione dello sviluppo sostenibile attraverso la ratifica e l’attuazione di trattati internazionali in materia ambientale, sia a livello globale che regionale⁴⁶².

Protezione ambientale e diritti umani nell’Unione Europea

Negli ultimi trent’anni l’Unione Europea ha moltiplicato le sue iniziative in materia ambientale, usando un *mix* di azioni che includono i livelli politico, normativo, amministrativo e giurisdizionale, così come incentivi alla ricerca e allo sviluppo e una vasta opera di sensibilizzazione⁴⁶³.

Nella Carta dei Diritti Fondamentali dell’UE (c.d. Carta di Nizza) si riconosce esplicitamente, *ex art. 37*, la necessità di garantire un livello elevato di tutela dell’ambiente e il miglioramento della sua qualità conformemente al principio dello sviluppo sostenibile. Per la maggior parte della dottrina, alla luce del suo dato letterale, questo articolo sembra esprimere un “principio”, ma non sancire un diritto fondamentale degli individui.⁴⁶⁴

L’attuale *acquis comunitario* in materia ambientale è composto da una serie di principi e normative contenuti in diversi strumenti, e aventi quale base giuridica gli artt. 3 (2) e 3 (5) del TUE, unitamente al 21 del TUE. Inoltre, particolare rilevanza hanno gli articoli 11

⁴⁶¹ Decisione 2005/370/CE, relativa alla firma, a nome della Comunità Europea, della convenzione sull’accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico al processo decisionale e l’accesso alla giustizia in materia ambientale, 17 febbraio 2005.

⁴⁶² Per informazioni circa i trattati ambientali stipulati dall’Italia in materia ambientale si veda il sito: http://www.minambiente.it/home_it/menu.html?mp=/menu/menu_informazioni/&m=Accordi_internazionali.html&lang=it/.

⁴⁶³ Nel 1993 fu istituita l’Agenzia Europea dell’Ambiente; per maggiori info si veda: <http://www.eea.europa.eu/it>. Si veda anche, Commissione Europea, *Scegliere un futuro più verde. L’Unione Europea e l’ambiente*, Direzione generale della stampa e della comunicazione, Pubblicazioni B-1049 Bruxelles, 2002.

⁴⁶⁴ Munari, F., e Schiano di Pepe, L., *Tutela Transnazionale dell’Ambiente*, Mulino, 2012, pp.114-156.

TFUE, così come il Titolo XX TFUE dedicato all'Ambiente (artt. 191-193), in correlazione col Titolo XXI TFUE, dedicato all'Energia (art. 194).

Passando al diritto derivato, non rileva in questa sede il gran numero di Regolamenti e Direttive alla luce di iniziative settoriali in macro-aree di intervento come clima, energia, e prevenzione dell'inquinamento⁴⁶⁵. L'UE si sta muovendo verso l'elaborazione di un programma generale ed integrato tra le varie macroa-ree d'azione d'accordo con le strategie comunemente indicate come Europa 2020 e Europa 2050⁴⁶⁶.

Protezione dell'ambiente in Italia⁴⁶⁷

Come precedentemente indicato, l'interazione tra la protezione ambientale e la tutela dei diritti umani è resa esplicita dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, che riconosce un "diritto all'ambiente" come componente del diritto alla vita privata e familiare di cui all'articolo 8 della CEDU. A tal proposito, l'Italia è stata condannata *ex* articolo 8 della CEDU in due occasioni:

a) Il caso Guerra ed altri contro la Repubblica Italiana (1998). L'Italia è stata giudicata responsabile di non aver tutelato il diritto alla vita privata e familiare *ex* articolo 8 a causa dell'assenza di misure destinate a garantire un adeguato livello di informazione a favore dei residenti sul territorio contiguo a un'impresa operante nel settore petrolchimico, responsabile dell'emissione di gas tossici e infiammabili e di numerosi casi di avvelenamento.

b) Il caso Giacomelli contro la Repubblica italiana (2006). L'Italia è stata giudicata responsabile per aver violato l'articolo 8 a causa dell'autorizzazione concessa ad un impianto di smaltimento di rifiuti tossici, operante in Lombardia, i cui effetti nocivi impedivano alla ricorrente, la cui abitazione era situata a soli trenta metri di distanza dall'impianto, il godimento del diritto alla vita privata e familiare.

La Costituzione

La giurisprudenza e la dottrina italiana riconoscono una tutela di rango costituzionale all'ambiente. Sembra potersi dire che la tutela dell'ambiente, da una parte, è un mezzo per raggiungere la piena attuazione di alcuni diritti fondamentali, dall'altra, assurge a

⁴⁶⁵ Basti citare, a titolo esemplificativo, la Direttiva 2008/1/CE (detta "Direttiva IPPC"), 15 gennaio 2008, sulla prevenzione e la riduzione integrate dell'inquinamento.

⁴⁶⁶ Tra le proposte più recenti, si veda, la Proposta di Decisione del parlamento europeo e del Consiglio su un programma generale di azione dell'Unione in materia di ambiente fino al 2020 "Vivere bene entro i limiti del nostro pianeta", COM(2012) 710 def., 29 novembre 2012.

⁴⁶⁷ Questa sezione è stata redatta facendo riferimento ai contributi informativi pervenuti dal Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare.

criterio di bilanciamento nel perseguimento di altri diritti economici costituzionalmente garantiti⁴⁶⁸.

Il fondamento della tutela costituzionale dell'ambiente è individuato nel combinato disposto dell'art. 9 comma 2 che ha ad oggetto il paesaggio e dell'articolo 32, comma 1 che riguarda la tutela della salute dell'individuo. Il concetto di "paesaggio" ha subito nel corso del tempo una profonda evoluzione. Mentre nel recente passato tale termine indicava unicamente le "bellezze naturali", oggi tale nozione va interpretata nell'accezione molto più ampia di ambiente naturale. Vivere in un ambiente salubre è una *conditio sine qua non* per garantire il benessere fisico, mentale e sociale dell'uomo, ovvero per garantire il diritto alla salute *ex art. 32, comma 1*. Il diritto alla salute è il più importante dei diritti sociali indicati dall'art. 3 della Costituzione, cioè quei diritti riconosciuti all'individuo al fine di eliminare le disparità di ordine economico e sociale e rendere effettivo l'esercizio generale dei diritti di libertà. Alla luce di ciò si può affermare che l'individuo costretto a crescere, vivere e lavorare in un ambiente degradato vede violato, nei propri confronti, il principio costituzionale di eguaglianza sostanziale.

La legge ordinaria

Nonostante lo sviluppo giurisprudenziale del binomio ambiente-salute abbia contribuito all'evoluzione d'importanti istituti giuridici come gli interessi diffusi e, seppur ancora in fase iniziale, dei relativi meccanismi di garanzia per danno ambientale (*class actions*), nella normativa italiana non si rintracciano collegamenti espressi tra diritti umani e tutela dell'ambiente

La giurisprudenza della Corte Costituzionale impone che le disposizioni in vigore in materia ambientale indichino modalità di gestione delle attività d'impresa che assicurino, attraverso la tutela dell'ambiente, anche il rispetto di diritti umani di volta in volta rilevanti, tra cui il diritto alla salute e il diritto al paesaggio⁴⁶⁹. Questi vanno bilanciati con altri diritti e libertà, tra cui la libertà di impresa.

Il Codice dell'Ambiente è il Testo Unico che riunisce le principali norme settoriali in materia di tutela dell'ambiente.⁴⁷⁰ L'obiettivo principale di questo provvedimento è la promozione di un elevato livello di qualità della vita umana, da realizzare attraverso la salvaguardia ed il miglioramento delle condizioni dell'ambiente e l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali (art.2).

Ai nostri fini, la parte che rileva maggiormente è la Parte Seconda, disciplinante le procedure per la Valutazione Ambientale Strategica (VAS), la Valutazione di Impatto

⁴⁶⁸ Sotto il profilo economico, rilevano gli artt. 41, 42 e 44 della Costituzione, mentre sotto il profilo sociale rilevano gli artt. 4 e 35. Si veda Lugaresi, N., *Diritto dell'Ambiente*, CEDAM, 2012, pp. 23-28.

⁴⁶⁹ *Inter alia*, Corte Costituzionale, sentenza 22 luglio 2009, n. 225.

⁴⁷⁰ Il Codice dell'Ambiente è stato approvato con il D.Lgs. 152/2006 -modificato dal D.Lgs. 4/2008 e dal D.Lgs. 128/2010.

Ambientale (VIA) e l'Autorizzazione Integrata Ambientale (AIA). Queste procedure, che attuano le Direttive europee in materia, conferiscono diritti individuali procedurali per la tutela dell'ambiente.

Vi sono poi normative settoriali che incidono in modo particolare sulle attività di impresa con l'obiettivo di internalizzare i costi dell'inquinamento. Tra queste, la più importante degli ultimi anni è la normativa - di derivazione europea - sulla lotta al cambiamento climatico, che include misure in campo agricolo, energetico, delle costruzioni e della mobilità.

Iniziative Volontarie e Accordi di partenariato

Numerosi sono stati negli anni gli interventi del Ministero dell'Ambiente volti a promuovere iniziative volontarie, che stimolino le imprese a comportamenti virtuosi.

Tra gli strumenti volontari vi è il complesso meccanismo dei sistemi di gestione ambientale (codificati da norme e standard internazionali e comunitari quali ISO 14001 ed EMAS) che si pongono l'obiettivo di certificare la valenza ambientale dei processi o dei prodotti di una determinata organizzazione. L'approccio sistemico e l'approccio di prodotto mirano ad una gestione responsabile dell'ambiente e conducono le organizzazioni ad adottare le migliori tecnologie disponibili, consentendo di ridurre i costi di gestione, migliorare la produttività, prevenire i danni ambientali e i rischi di incidenti per i lavoratori e il territorio, migliorare i rapporti con il pubblico e migliorare l'immagine dell'azienda conquistando nuove quote di mercato.

Tra le linee di attività più recenti portate avanti dal Ministero dell'Ambiente si segnala il Programma per la valutazione dell'impronta ambientale che, attraverso accordi volontari e un bando pubblico, ha coinvolto fino ad oggi più di 70 aziende italiane che operano in diversi settori produttivi. Questa collaborazione pubblico-privato intende sostenere e valorizzare gli impegni volontari delle imprese per la riduzione delle emissioni dei gas ad effetto serra, che stanno assumendo un ruolo sempre più centrale nelle politiche di sviluppo economico, ricerca e innovazione. Il Programma nazionale per la valutazione dell'impronta ambientale prevede l'analisi del ciclo di vita di prodotti di largo consumo e l'elaborazione, sulla base del calcolo dell'impronta di carbonio (*carbon footprint*), di misure per la riduzione dei gas ad effetto serra prodotti durante l'intero processo produttivo. Esso promuove investimenti in ambiente, sicurezza del territorio e qualità dei prodotti.

Meccanismi di denuncia giurisdizionali e non giurisdizionali

L'Italia assicura efficaci misure di prevenzione, ripristino e risarcimento in caso di danno ambientale mediante non solo la ratifica della menzionata Convenzione di Aarhus,⁴⁷¹ ma anche tramite le disposizioni contenute nel Codice dell'Ambiente, oltre alle norme generali sulla legittimazione ad agire in giudizio del codice di procedura civile e penale.

Tra i meccanismi statali non giurisdizionali di denuncia si annovera il procedimento della Valutazione di Impatto Ambientale (VIA).

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

I Principi Guida riconoscono esplicitamente il dovere degli Stati di proteggere i diritti umani anche attraverso norme a garanzia della tutela dell'ambiente nell'ambito dell'attività imprenditoriale. In tal senso, la prassi italiana è in linea con gli standard internazionali ed europei. Azioni di rafforzamento potrebbero comunque essere condotte nei seguenti settori per la promozione di politiche integrate volte a regolare direttamente o indirettamente il rispetto da parte delle imprese dei diritti umani.

L'UE prevede imposte fiscali sull'energia per il raggiungimento degli obiettivi di riduzione del consumo energetico nell'UE e di maggiore ricorso alle energie "pulite". La fiscalità ambientale è un tema ancora in discussione in Italia. Lo scorso ottobre 2012, la Commissione Finanze della Camera ha deciso di eliminare dallo schema del disegno di legge di delega per la revisione del sistema fiscale l'articolo 14 sulla fiscalità ambientale. L'articolo 14 prevedeva che il Governo, accanto all'introduzione di nuove forme di fiscalità al fine di preservare e garantire l'equilibrio ambientale (*green taxes*), procedesse alla revisione della disciplina delle accise sui prodotti energetici in funzione del contenuto di carbonio, come previsto dalla proposta di Direttiva del Consiglio europeo in materia di tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità. Il gettito derivante dall'introduzione della *carbon tax* doveva essere destinato prioritariamente alla revisione del sistema di finanziamento delle fonti rinnovabili⁴⁷². Secondo alcuni casi studiati nell'analisi OCSE, la tassazione ambientale ha favorito anche l'innovazione scientifica e tecnologica. Nel Regno Unito, ad esempio, le aziende assoggettate alla tassa sul cambiamento climatico sui combustibili fossili e sull'elettricità dal 2001 hanno iniziato a sviluppare un numero maggiore di brevetti, rispetto alle aziende assoggettate a una tassazione inferiore. In Svezia l'introduzione della tassa sulle emissioni di ossido di azoto

⁴⁷¹ L'Italia ha ratificato la Convenzione di Aarhus con L.n.108/2001.

⁴⁷² Da circa un decennio, l'Unione Europea promuove un uso più efficiente dell'energia per ridurre la dipendenza dai prodotti energetici di importazione e limitare le emissioni di gas serra. Con la Direttiva 2003/96/CE, 27 ottobre 2003 (e successive modifiche, che ristrutturano il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità). In particolare, COM (2011) 169 def., 13 aprile 2011, Proposta di Direttiva del Consiglio, recante modifica della direttiva 2003/96/CE che ristrutturano il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità. Si veda inoltre la proposta di riforma dell'art. 14 del D.Lgs. 26/2007, disponibile su: <http://www.camera.it/465?area=20&tema=643&Accise/>.

nel 1992 ha incrementato l'utilizzo della tecnologia di abbattimento delle emissioni: soltanto il 7% delle aziende l'aveva utilizzato il primo anno di introduzione della tassa, ma la percentuale è salita al 62% l'anno seguente⁴⁷³. Il governo italiano potrebbe riaprire il dibattito sulla proposta di riforma in materia di fiscalità ambientale in linea con la normativa europea e alla luce del successo delle citate esperienze europee.

UNEP definisce la *green economy* come un tipo di economia che migliora il benessere umano e l'equità sociale, e, allo stesso tempo, riduce il rischio ambientale e non impatta sulla scarsità delle risorse⁴⁷⁴. Nell'ambito degli approcci elaborati a livello internazionale, il Governo italiano potrebbe proseguire a livello nazionale nella strada di promozione e attuazione di un'economia verde che coinvolga la programmazione settoriale di volta in volta rilevante, anche al fine di promuovere l'innovazione, l'occupazione e l'equità sociale.

Il Governo italiano dovrebbe impegnarsi a rafforzare le azioni nazionali e internazionali per elaborare e applicare indicatori di benessere a complemento del PIL (c.d. *beyond GDP*)⁴⁷⁵. Come è stato sempre più spesso riconosciuto a livello internazionale, il PIL non è uno strumento adatto a fotografare il reale stato di benessere di un Paese, perché non prende in considerazione né la dimensione sociale, né quella ambientale. Superando l'impostazione tradizionale, quindi, è stato dimostrato che il benessere non può più essere misurato solo in termini di ricchezza monetaria. Il Governo italiano potrebbe dare un contributo all'individuazione di meccanismi di misurazione complementare che contribuiscano a dare voce alla dimensione ambientale e sociale, dando forma e contenuto a un nuovo concetto di benessere. Le ripercussioni di un tale cambio di prospettiva sulle attività di impresa sono potenzialmente molto importanti, perché in grado di tracciare un nuovo quadro all'interno del quale inserire il concetto di "guadagno/profitto".

⁴⁷³ OECD, *Taxation, Innovation and the Environment*, 2010.

⁴⁷⁴ Si veda: <http://www.unep.org/greeneconomy/>.

⁴⁷⁵ Si veda: <http://www.beyond-gdp.eu/>.

ACCESSO AI RIMEDI STATALI GIURISDIZIONALI

Principio 2

Gli Stati dovrebbero definire chiaramente l'aspettativa che tutte le imprese con sede nel loro territorio e/o giurisdizione rispettino i diritti umani nell'ambito di tutte le loro attività.

Commentario

Allo stato attuale, gli Stati non sono obbligati dal Diritto Internazionale dei Diritti Umani a regolare le attività extraterritoriali delle imprese domiciliate nel loro territorio/giurisdizione. Né è loro proibito farlo, posto che vi sia una base giurisdizionale riconosciuta. Nel rispetto di questi parametri, alcuni degli organi posti a vigilanza dei trattati internazionali sui diritti dell'uomo raccomandano che gli Stati adottino misure per prevenire la commissione di abusi all'estero da parte di imprese domiciliate nella loro giurisdizione.

Esistono forti ragioni politiche per cui lo Stato dovrebbe definire chiaramente l'aspettativa che le imprese rispettino i diritti umani all'estero, specialmente quando lo Stato stesso è coinvolto nell'impresa o le fornisce sostegno. Tra queste ragioni c'è la necessità che lo Stato assicuri alle imprese prevedibilità, fornendo loro indicazioni coerenti e costanti e difendendo la propria reputazione. Gli Stati hanno adottato una varietà di approcci a questo riguardo. (...) Diversi approcci riguardano (...) la formulazione e l'applicazione di norme con diretta portata extraterritoriale. Tra questi vi sono le normative in materia penale che permettono la perseguibilità sulla base della nazionalità del perpetratore a prescindere dal luogo in cui il reato si verifica.

Vari fattori contribuiscono a definire la ragionevolezza – vera e percepita – delle misure adottate da uno Stato, tra cui il fatto che tali misure trovino la loro base in accordi multilaterali.

Principio 25

Nel quadro del proprio dovere di protezione nei confronti degli abusi dei diritti umani connessi alle imprese, gli Stati devono introdurre misure adeguate al fine di garantire, attraverso strumenti giuridici, amministrativi, legislativi o altri mezzi adeguati, che nei casi in cui tali abusi si verifichino sul rispettivo territorio e/o sotto la propria giurisdizione i soggetti che ne risultino danneggiati possano accedere a efficaci misure di risarcimento.

Commentario

A meno che gli Stati non prendano misure appropriate al fine di investigare, punire e rimediare gli abusi dei diritti umani commessi dalle imprese quando questi occorrono, il dovere di proteggere dello Stato può rivelarsi debole o addirittura insignificante.

L'accesso a un rimedio efficace comporta aspetti procedurali e sostanziali. Le misure di risarcimento introdotte con i meccanismi di denuncia di cui alla presente sezione possono assumere diverse forme, il cui obiettivo, in linea generale, consiste nel controbilanciare o nel porre rimedio a qualsivoglia danno causato ai diritti umani. Le misure di risarcimento possono prevedere scuse, risarcimenti, riabilitazione, indennizzi finanziari o non finanziari e misure sanzionatorie (penali o amministrative, quali ammende e simili), oltre alla prevenzione del danno, ad esempio attraverso ingiunzioni o la garanzia che determinati eventi non abbiano a ripetersi. Le procedure per l'accesso alle misure di risarcimento devono essere imparziali, a prova di corruzione e al riparo da tentativi di natura politica atti a influenzarne l'esito. (...)

Per garantire l'accesso alle misure di risarcimento nei confronti degli abusi dei diritti umani connessi alle imprese, gli Stati devono diffondere presso l'opinione pubblica la comprensione e la

consapevolezza di tali meccanismi, di come sia possibile accedervi e delle eventuali misure di sostegno necessarie (finanziarie o tecniche) (...).

Principio 26

Gli Stati devono adottare misure adeguate volte a garantire l'efficacia dei meccanismi giurisdizionali statali a protezione contro gli abusi dei diritti umani connessi all'attività imprenditoriale, considerando anche come ridurre le barriere legali, pratiche o di altro tipo che possano comportare l'impossibilità di accedere alle misure di rimedio.

Commentario

Un meccanismo giurisdizionale efficace è essenziale per poter garantire l'accesso ai rimedi. La capacità di un tale meccanismo di affrontare eventuali abusi dei diritti umani connessi all'attività imprenditoriale dipende dalla sua imparzialità, integrità e dalla capacità di garantire un giusto procedimento.

È necessario che gli Stati si assicurino di non erigere barriere che prevengano che casi legittimi siano sottoposti a tribunali in situazioni in cui il ricorso giudiziario costituisca un elemento essenziale per poter accedere ad un rimedio o laddove non siano disponibili fonti alternative per un rimedio efficace. (...)

A titolo di esempio, barriere di carattere giuridico che possono impedire l'intervento in legittimi casi di abusi dei diritti umani connessi all'attività imprenditoriale possono emergere qualora:

- la modalità in cui la responsabilità legale viene ripartita tra i membri di un gruppo imprenditoriale in base al diritto penale e civile nazionale permetta di evitare l'individuazione delle specifiche responsabilità;
- un ricorrente si veda negata giustizia nello Stato ospite e non possa accedere al tribunale dello Stato di origine indipendentemente dal merito della denuncia (...).

A titolo di esempio, barriere pratiche e procedurali all'accesso ad un rimedio giurisdizionale possono emergere qualora:

- i costi della presentazione delle denunce risultino superiori rispetto ad un livello adeguato per agire da deterrente per quei casi che non giustifichino tale ricorso e/o non possano essere ridotti a livelli ragionevoli attraverso sostegno pubblico, meccanismi "di mercato" (ad esempio polizze assicurative di tutela legale e le strutture delle spese legali) o altri mezzi;
- i ricorrenti abbiano difficoltà nell'ottenere una rappresentanza legale in ragione della mancanza di risorse o di altri incentivi che spingano i legali a fornire le proprie consulenze in tale ambito;
- vi siano insufficienti possibilità di aggregare le denunce o di permettere procedure cumulative (ad esempio *class action* o altre procedure di azione collettiva) e ciò impedisca una risarcimento efficace per i singoli ricorrenti (...).

L'articolo 24 della Costituzione italiana garantisce, nel rispetto del principio di uguaglianza, il diritto alla tutela giurisdizionale a tutti gli individui che si trovino sotto la priora giurisdizione, a prescindere dalla loro nazionalità⁴⁷⁶. L'ordinamento italiano è dotato di meccanismi che garantiscono l'accesso a rimedi giurisdizionali per coloro che si ritengono vittime di un abuso di diritti umani perpetrato da un'impresa e attualmente non risultano ricorsi individuali proposti contro lo Stato italiano davanti alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (Corte EDU) per il mancato rispetto del dovere di proteggere gli

⁴⁷⁶ Per maggiori considerazioni sulla possibilità per gli stranieri di ricorrere al sistema giudiziario italiano, si veda la scheda su "Lavoratori migranti irregolari".

individui da abusi imprenditoriali⁴⁷⁷. Tuttavia, come i Principi Guida sottolineano, l'efficacia dei rimedi esistenti dipende dalla capacità dello Stato di eliminare o ridurre le barriere di carattere pratico e legale che possono ostacolare l'attivazione da parte delle vittime. Da questo punto di vista, l'Italia ha ancora alcuni importanti passi da compiere, a cominciare, come si dirà meglio nella sezione sulle "Valutazioni conclusive", dall'irragionevole durata dei processi e dalla lentezza nella liquidazione degli indennizzi, che hanno più volte costituito motivo di condanna nei confronti dell'Italia da parte della Corte EDU.

L'obiettivo di questa scheda è quello di analizzare le modalità attraverso le quali il sistema italiano affronta, da un lato, le potenziali barriere di carattere giuridico, sia in tema di responsabilità civile delle imprese che in tema di responsabilità amministrativa dipendente da reato (Capitolo 1 e 2), dall'altro, le potenziali barriere di carattere pratico-procedurale che possono rendere problematico il ricorso ai rimedi giurisdizionali da parte delle vittime di abusi (Capitolo 3)⁴⁷⁸.

CAPITOLO 1

LA RESPONSABILITÀ DELLE IMPRESE IN BASE AL DIRITTO CIVILE

La responsabilità civile delle imprese riprende lo schema della responsabilità risarcitoria conseguente alla lesione di un diritto altrui (illecito civile di natura contrattuale o extracontrattuale) disciplinata dagli articoli 1218 e 2043 del Codice Civile. La tutela è normalmente accordata sia contro le persone fisiche responsabili dell'abuso, sia contro gli enti per conto dei quali tali persone fisiche hanno agito.

Come riconosciuto dai Principi Guida, due sono le questioni fondamentali che emergono in relazioni agli abusi dei diritti umani connessi all'attività imprenditoriale: da un lato, l'attribuzione della responsabilità alle imprese coinvolte (società madre e filiale), dall'altro, l'attribuzione della competenza giurisdizionale alle corti italiane nel caso di controversie di portata transnazionale.

Il "superamento dello schermo societario"

Secondo un radicato principio di diritto societario che vale anche per il nostro ordinamento le aziende di uno stesso gruppo mantengono una personalità giuridica separata e sono soggette a responsabilità limitata. Come regola generale, quindi, la società madre di un gruppo societario non è responsabile per la condotta tenuta dalle

⁴⁷⁷ Comunicazione del Ministero della Giustizia agli autori del presente studio, Dicembre 2012.

⁴⁷⁸ Questa scheda non tratta eventuali barriere di carattere giuridico relative all'accesso di determinati gruppi vulnerabili (ad esempio, migranti e fanciulli) ad un livello di protezione legale dei rispettivi diritti umani equivalente a quello del resto della popolazione. Per tale questione si vedano le schede "Lavoratori migranti irregolari" e "Diritti del fanciullo".

proprie controllate (velo societario⁴⁷⁹).

In Italia eccezioni a tale principio (il c.d. “sollevamento del velo societario”) possono esservi soltanto qualora la società madre eserciti un’illegitima influenza sulla controllata recando pregiudizio ai diritti della controllata stessa o dei suoi creditori sociali⁴⁸⁰. In questi casi il principio di separazione della personalità giuridica si considera abusato e il “velo societario” può essere sollevato – ovvero viene affermata la responsabilità della società madre per la condotta della controllata. Il requisito previsto dalla normativa italiana che vi sia un effettivo pregiudizio nei confronti dell’impresa controllata o dei suoi creditori⁴⁸¹ restringe il numero di situazioni nelle quali è possibile fare eccezione alla regola generale in relazioni agli abusi in materia di diritti umani⁴⁸². Tuttavia, parte della dottrina giuridica italiana ritiene che il “sollevamento del velo societario” possa applicarsi anche agli illeciti extracontrattuali, a protezione degli interessi dei c.d. “creditori involontari”⁴⁸³.

Norme sulla giurisdizione in materia civile e commerciale e loro implicazioni per le controversie transnazionali

Un caso particolarmente delicato è quello in cui eventuali abusi dei diritti umani siano stati commessi da aziende italiane (o filiali di società italiane) in un paese straniero. In casi di questo tipo, le vittime potrebbero cercare di fare ricorso dinanzi alle corti italiane (ovvero nello Stato in cui la società o la società madre hanno sede) in aggiunta o in alternativa al ricorso di fronte alle corti del paese dove la violazione è avvenuta.

Le ragioni di tale scelta possono essere molteplici: carenze istituzionali o alta incidenza della corruzione nello Stato terzo; presunta complicità del governo di quello Stato nelle violazioni; volontà di agire in giudizio contro la società madre, anziché contro una filiale sottocapitalizzata che potrebbe non essere in grado di corrispondere un eventuale risarcimento; convinzione che l’abuso materialmente posto in essere da un’azienda filiale sia attribuibile a direttive e politiche stabilite dalla società madre; difficoltà di accedere a rappresentanza legale qualificata nel paese straniero, ecc.

Per capire come possano essere gestiti nel nostro ordinamento simili casi, occorre fare

⁴⁷⁹ Per una definizione, si veda, Bruno, F., “The principle “piercing the corporate veil” in Italy”, In: *International In-house Counsel Journal*, 2009. Si veda anche la scheda “Diritto societario e dei mercati mobiliari”.

⁴⁸⁰ Art. 2497(1) del Codice Civile.

⁴⁸¹ Tale requisito esiste anche nella normativa tedesca, mentre è assente nella legislazione di Francia, Polonia e Repubblica Ceca (Augenstein, D., “Study of the Legal Framework on Human Rights and the Environment applicable to European Enterprises operating outside the European Union”, University of Edinburgh, 2010, p. 63).

⁴⁸² Augenstein, 2010, p. 63; Linklaters, 2010, p. 7.

⁴⁸³ Mecenate, F., “La teoria della persona “relativa”, l’amoeba giuridica di Carnelutti: i precedenti storici della teoria delle forme intermedie di soggettività”, in *Rassegna di diritto civile*, 1993, n. 2, pp. 380-410; Capponi, C., “Superamento della personalità giuridica?”, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1988, vol. 86, n. 1, pp. 4-18.

riferimento alle norme europee e nazionali sulla giurisdizione civile. La giurisdizione civile dei Paesi dell'UE per fatti commessi all'estero è oggi disciplinata dal Regolamento sulla Giurisdizione in Materia Civile e Commerciale (Regolamento (CE) n. 44/2001, d'ora in poi Regolamento Bruxelles I), che verrà sostituito dal Regolamento UE 1215/2012 a partire dal 2015 (Regolamento Bruxelles I *bis*)⁴⁸⁴. Essendo il Regolamento Bruxelles I direttamente applicabile negli Stati Membri dell'UE, le sue norme sostituiscono, nel loro ambito di applicabilità, le corrispondenti norme processuali del nostro ordinamento. In particolare, esse derogano alla legge 218/1995 relativa alla riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato.

Impresa domiciliata in uno Stato Membro dell'UE

Il Regolamento Bruxelles I stabilisce quale regola generale che ogni persona (fisica e giuridica) domiciliata nel territorio di uno Stato Membro sia convenuta, a prescindere dalla sua nazionalità, davanti ai giudici di quello Stato (art. 2 – foro generale). Più precisamente, gli Stati Membri sono tenuti ad esercitare la loro giurisdizione civile su cause promosse contro persone fisiche o giuridiche domiciliate nel loro territorio⁴⁸⁵ a prescindere (a) dal luogo ove sia avvenuto il danno; (b) dalla nazionalità o luogo di residenza dei ricorrenti e (c) dalla disponibilità di un foro alternativo che sembrerebbe essere più appropriato o avere maggior connessione con la controversia⁴⁸⁶. In linea di principio, quindi, il Regolamento di Bruxelles permette di intentare cause civili contro un'impresa europea nello Stato Membro in cui essa ha la sua sede statutaria, la sua amministrazione centrale o il suo centro d'attività principale (art. 60)⁴⁸⁷.

A questa regola generale, tuttavia, sono previste diverse eccezioni (fori speciali). Ai fini del presente studio rilevano in particolare le norme relative agli illeciti civili dolosi e colposi, disciplinati all'art. 5(3) del Regolamento (art. 7(2) del Regolamento Bruxelles I *bis*). Per tali fattispecie si stabilisce una competenza speciale *ratione materiae* secondo cui il giudice competente sarà quello “del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto o può

⁴⁸⁴ Regolamento n. 44/2001, 22 dicembre 2000. Il regolamento sostituisce la convenzione di Bruxelles del 1968, applicabile tra gli Stati Membri prima dell'entrata in vigore dello stesso. Dal 10 gennaio 2015 entrerà in vigore il Regolamento 1215/2012 (c.d. Brussels I bis, adottato il 12 dicembre 2012), che semplifica le procedure previste dal Regolamento 44/2001.

⁴⁸⁵ È opportuno ricordare che un'impresa straniera (ovvero non domiciliata in uno Stato Membro) può essere soggetta alla giurisdizione generale dello Stato Membro in cui possiede uno stabilimento, a seconda delle regole nazionali sulla giurisdizione. In Italia ciò è possibile solo qualora la disputa sia connessa a tale stabilimento (e non genericamente all'azienda in questione) – International Law Association, “International Civil Litigation and the Interest of the Public”, Documento finale della Conferenza di Sofia, 2012, p. 7.

⁴⁸⁶ Ivi, p. 29. I criteri di determinazione del diritto applicabile alle controversie sono stabilite dai Regolamenti Roma I (azioni contrattuali) e Roma II (azioni non contrattuali). Nel caso delle azioni non contrattuali, il diritto applicabile risulterà essere, nella maggior parte dei casi, la *lex loci damni*. Tuttavia, le corti degli Stati Membri dell'Unione Europea potrebbero rifiutare l'applicazione del diritto straniero nel caso di manifesta violazione o flagrante diniego dei diritti umani (Augenstein, 2010, p. 76; Gregor, F., “Principles and Pathways: Legal Opportunities to Improve Europe's Corporate Accountability Framework”, Report, 2010, European Coalition for Corporate Justice, p. 16).

⁴⁸⁷ L'art. 63 del Reg. 1215/2012 si esprime in maniera analoga.

avvenire” (criterio del *locus delicti*). La Corte di Cassazione italiana si allinea alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell’Unione Europea⁴⁸⁸ nell’intendere per tale luogo quello in cui è avvenuta la lesione del diritto della vittima, senza avere riguardo al luogo dove si sono verificate o potranno verificarsi le conseguenze di tale lesione⁴⁸⁹.

Essendo il Regolamento Bruxelles I applicabile solo per determinare la giurisdizione dei giudici degli Stati Membri, che ne sono vincolati, l’applicazione del criterio del *locus delicti* per gli illeciti civili dolosi e colposi comporta che il giudice adito possa essere quello di uno Stato Membro diverso da quello in cui la società è domiciliata (in deroga alla regola generale ex art. 2) se l’illecito è stato commesso in quello Stato. Come si dirà meglio nel prossimo paragrafo, in Italia questo criterio è stato esteso anche al convenuto domiciliato in uno Stato terzo.

Impresa domiciliata in un Paese terzo

Il Regolamento Bruxelles I, anche come modificato dal Reg. 2015/2012, non disciplina la giurisdizione su controversie proposte contro convenuti domiciliati in paesi terzi. Nonostante l’iniziale proposta di riforma stilata dalla Commissione⁴⁹⁰ raccomandasse un’evoluzione della normativa in tale direzione, infatti, la versione definitiva del Reg. 1215/2012 non introduce significativi cambiamenti in merito. Nei casi in cui il convenuto (ad esempio, la filiale di un’impresa europea) sia domiciliato in uno Stato terzo continuano dunque ad applicarsi le norme nazionali dei singoli Stati Membri⁴⁹¹. A tal proposito le norme rilevanti per l’ordinamento italiano, contenute nella L. n. 218/1995, rimandano a loro volta ai criteri delle sezioni 2, 3 e 4 della Convenzione di Bruxelles⁴⁹². La norma rilevante ai nostri fini, come già spiegato nel precedente paragrafo, è l’art. 5(3) (sezione 2 del Reg.) relativo ai delitti e ai quasi-delitti. Ne consegue che l’impresa domiciliata in un paese terzo, nel caso di controversie relative a illeciti civili dolosi o colposi, potrà essere convenuta nel nostro ordinamento soltanto qualora essa abbia causato *in Italia* un danno ingiusto⁴⁹³.

⁴⁸⁸ Si vedano le sentenze: Corte di Giustizia dell’Unione Europea, 19 settembre 1995, C-364/93, *Marinari c. Lloyd's Bank plc. e Zubaidi Trading Company*; Corte di Giustizia dell’Unione Europea, 7 marzo 1995, C-68/93, *Fiona Shevill c. Presse Alliance Sa*.

⁴⁸⁹ Cassazione civ., Sez. Unite, 22 maggio 2012, n° 8076; Cass. civ. Sez. Unite, 27 dicembre 2011, n. 28811; Cass. civ. Sez. Unite, 5 luglio 2011, n. 14654; Cass. civ. Sez. Unite Ord., 5 maggio 2006, n. 10312.

⁴⁹⁰ Commissione Europea, “Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l’esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale”, COM(2010) 748 def. 2010/0383 (COD) (Recast) {SEC(2010) 1547 final}, 14 dicembre 2010.

⁴⁹¹ Regolamento 44/2001, art. 4. Nel Regolamento di Bruxelles I *bis* la stessa norma è stabilita all’art. 6.

⁴⁹² L. n. 218/1995, art. 3(2).

⁴⁹³ In questo senso, si veda anche la pronuncia della Corte di Cassazione che estende l’applicazione di questo criterio di competenza ai casi in cui il convenuto in Italia sia domiciliato in uno Stato non membro: Cass. Civ., Sez. Unite, 17 gennaio 2002, n. 503.

L'applicazione del Regolamento di Bruxelles nell'Unione Europea

Il criterio del *locus delicti* sancito dall'art. 5(3) in materia di delitti e quasi-delitti contribuisce a spiegare lo scarso numero di casi transnazionali portati di fronte alle corti europee in tema di imprese e diritti umani⁴⁹⁴. Nonostante il Regolamento di Bruxelles I *bis*, come detto, non introduca significative novità in merito, la Commissione Europea ha riconosciuto nella proposta di regolamento del 2010 che “nelle controversie con convenuti di paesi terzi l'accesso alla giustizia nell'UE è nel complesso insoddisfacente” e che “la diversità delle legislazioni nazionali comporta un accesso ineguale alla giustizia per le imprese dell'UE che operano con partner di paesi terzi”⁴⁹⁵.

Un'altra ragione per cui casi di portata transnazionale vengono raramente promossi nelle corti europee risiede nel fatto che le regole relative alla giurisdizione stabilite a livello europeo devono fare i conti con le diverse dottrine in base alle quali, nei vari ordinamenti nazionali europei, la responsabilità viene attribuita alle persone fisiche e giuridiche⁴⁹⁶. A questo proposito si deve notare che negli ordinamenti giuridici europei prevalgono gli approcci improntati alla deferenza verso la sovranità degli Stati terzi e, quindi, considerati “meno invasivi” rispetto a questo principio cardine di diritto pubblico internazionale⁴⁹⁷. In altre parole le corti europee, nei casi di controversie di portata transnazionale, tipicamente guarderanno all'esistenza di un nesso territoriale con lo Stato del foro⁴⁹⁸. Per questa ragione, come si dirà meglio nel paragrafo relativo alla nozione di *duty of care*, una delle strategie più promettenti per promuovere simili azioni legali in Europa sembra essere quella di individuare quale foro competente quello dello Stato in cui ha origine l'evento dannoso (ovvero la condotta negligente dell'impresa europea), anche qualora il danno sia stato sofferto in uno Stato terzo.

L'approccio adottato da alcune corti europee in casi di portata transnazionale: il concetto di duty of care

Alcune corti europee (nello specifico, quelle inglesi⁴⁹⁹ e olandesi⁵⁰⁰) hanno superato gli ostacoli di giurisdizione – e, in particolare, l'importanza che a livello europeo la regola del *locus delicti* ancora riveste – individuando quale foro competente quello dello Stato nel cui territorio è stato compiuto l'atto dannoso, anche qualora le conseguenze negative siano state sofferte all'estero. Ciò è stato possibile facendo ricorso al concetto di *duty of care* (dovere di diligenza) e individuando nella condotta negligente della società madre

⁴⁹⁴ Wouters J., Ryngaert C., “Litigation for overseas corporate human rights abuses in the European Union: the challenge of jurisdiction”, *The George Washington International Law Review*, 2009, n. 40, pp. 939-975, p. 945.

⁴⁹⁵ Commissione Europea, 2010, p. 3.

⁴⁹⁶ Wouters e Ryngaert, p. 945.

⁴⁹⁷ Ibid.

⁴⁹⁸ Ivi. pp. 946-947.

⁴⁹⁹ Si veda l'importante sentenza *Chandler v Cape plc*, 2012, EWCA Civ 525.

⁵⁰⁰ *Milieudefensie et al. v Shell et al.*, 2013, Corte Distrettuale de L'Aja.

l'atto che ha dato origine al danno sofferto dalle vittime⁵⁰¹. In simili casi gli attori devono dimostrare che (a) la società madre aveva un dovere – statutario o implicito - di diligenza verso l'azienda filiale e che (b) tale obbligo è stato violato risultando in un danno a terzi. Essendo la società madre chiamata a rispondere per le proprie azioni od omissioni, anziché per quelle dell'azienda filiale, non c'è necessità di sollevare il velo societario, né è problematico attribuire la competenza giurisdizionale alla corte dello Stato in cui la società madre è domiciliata. Finora una strada analoga non è stata imboccata dinanzi alle corti italiane.

CAPITOLO 2

LA RESPONSABILITÀ DELLE IMPRESE PER ILLECITI AMMINISTRATIVI DIPENDENTI DA REATO

La mancata inclusione delle imprese nello Statuto della Corte Penale Internazionale

Nel dibattito sulla personalità giuridica internazionale delle imprese uno degli elementi cui si fa di solito riferimento è la mancata inclusione delle stesse nello Statuto di Roma della Corte Penale Internazionale (CPI), che circoscrive la giurisdizione della Corte alle sole persone fisiche (art. 25(1)). Infatti, sebbene la prima bozza dello Statuto contenesse un paragrafo nel quale si ammetteva la perseguibilità delle persone giuridiche⁵⁰², i delegati alla Conferenza di Roma non hanno raggiunto un accordo circa l'inserimento dello stesso nella versione finale dello Statuto⁵⁰³. Il fatto che le imprese non rientrino nella giurisdizione della CPI, tuttavia, non esclude che gli atti delle medesime possano costituire crimini internazionali, possibilità mai contestata nel corso dei negoziati della

⁵⁰¹ Nel caso *Chandler v. Cape plc*, ad esempio, il giudice britannico ha ritenuto la *parent company* Cape plc colpevole per negligenza in quanto non ha fatto abbastanza per prevenire l'avvelenamento da amianto di un impiegato che lavorava presso la sua filiale in Sud Africa, Cape Products Ltd, presso la quale non erano state adottate sufficienti misure di sicurezza. Il giudice ha stabilito l'esistenza di un obbligo di diligenza di Cape plc verso la propria filiale sulla base di quattro criteri: a) il *core business* delle due aziende era, all'epoca dei fatti, fondamentalmente lo stesso; b) Cape plc aveva o avrebbe dovuto avere maggiore conoscenza, rispetto alla controllata, circa i rischi per salute e sicurezza nell'industria dell'amianto; c) Cape plc sapeva o avrebbe dovuto sapere che le misure di sicurezza adottate dalla filiale erano insufficienti; d) Cape plc sapeva o avrebbe dovuto sapere che la filiale avrebbe fatto affidamento sulle sue direttive in materia di salute e sicurezza sul lavoro. Quest'ultimo convincimento della corte deriva dall'esame del rapporto fattuale fra le due aziende: Cape plc era solita intervenire nelle operazioni quotidiane di Cape Products, controllando alcuni aspetti delle sue operazioni, tra cui le politiche e le pratiche della controllata riguardanti la salute e la sicurezza del lavoro. Questi fattori sono stati determinanti nello stabilire l'esistenza di un *duty of care* in capo alla società madre.

⁵⁰² L'art. 23(5), nell'originaria formulazione, recitava: "*The Court shall also have jurisdiction over legal persons, with the exception of States, when the crimes committed were committed on behalf of such legal persons or by their agencies or representatives.*" (UN Doc. A/CONF.183/2/Add.1).

⁵⁰³ Il mancato raggiungimento di un accordo, tuttavia, non sembra esser derivato da una netta opposizione degli Stati all'inclusione delle persone giuridiche nello Statuto, quanto alla mancanza di tempo sufficiente, nel corso della Conferenza di Roma, a portare a termine il complesso dibattito. (Saland, P., *International Criminal Law Principles*, in R. Lee (ed.), *The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute—Issues, Negotiations, Results*, Kluwer, 1999, pp. 189-215, p. 199).

suddetta Conferenza⁵⁰⁴. È significativo, a tal proposito, che un numero crescente di Stati, nel recepire lo Statuto di Roma all'interno del proprio ordinamento, prevedano che anche le persone giuridiche siano perseguibili per il crimine di genocidio, i crimini contro l'umanità e i crimini di guerra⁵⁰⁵.

La perseguibilità penale delle persone giuridiche nella produzione normativa internazionale ed europea

Molti Stati di *civil law* e *common law* prevedono nel proprio diritto interno la possibilità di perseguire penalmente le persone giuridiche per un novero più o meno ampio di reati⁵⁰⁶. I Principi Guida non esprimono una preferenza per la perseguibilità penale delle persone giuridiche quale strumento di prevenzione e repressione delle violazioni dei diritti umani da parte delle imprese. Tuttavia, il Rappresentante Speciale John G. Ruggie, nel report elaborato nel 2007 per il Consiglio dei Diritti Umani, evidenzia come il principio di responsabilità penale degli enti sia oggi riconosciuto da un numero crescente di Stati⁵⁰⁷.

L'ordinamento giuridico internazionale ha svolto un ruolo significativo nell'incentivare molti di essi, alcuni dei quali tradizionalmente restii a riconoscere il concetto di responsabilità penale delle persone giuridiche, a modificare in tal senso la propria normativa. Un primo significativo esempio è la Convenzione OCSE del 17 ottobre 1997 sulla lotta alla corruzione dei pubblici ufficiali stranieri nelle transazioni economiche internazionali. Pur non imponendo agli Stati che non lo prevedano il riconoscimento della responsabilità penale delle persone giuridiche, la Convenzione prevede che, in relazione alla fattispecie di corruzione considerata, le sanzioni previste per le persone giuridiche, anche qualora di natura non penale, debbano essere "efficaci, proporzionate e dissuasive"⁵⁰⁸. Analoghi stimoli derivano dalla Convenzione delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale e da quella contro il finanziamento del terrorismo⁵⁰⁹. A livello europeo, un ruolo molto importante è stato svolto dal Consiglio d'Europa, che già con la Raccomandazione R(81)12 sulla criminalità economica raccomandava agli Stati Membri di esaminare la possibilità di riconoscere il principio di responsabilità penale delle imprese, lasciandoli comunque liberi di adottare modelli di responsabilità

⁵⁰⁴ Clapham, A., *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford University Press, 2006, p. 31.

⁵⁰⁵ Ruggie, J.G., "Report of the Special Representative of the Secretary-General (SRSG) on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises", A/HRC/4/035, 9 February 2007, pp. 8-9; De Schutter, O., *Extraterritorial Jurisdiction as a tool for improving the Human Rights Accountability of Transnational Corporations*, Université Catholique de Louvain, 2006, p. 3.

⁵⁰⁶ Pieth, L., Ivory, R. (ed.), *Corporate Criminal Liability – Emergence, Convergence and Risk*, Springer, 2011, p. 13.

⁵⁰⁷ Ruggie, 2007, p. 9.

⁵⁰⁸ Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, 1997, art. 3(2).

⁵⁰⁹ Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, 2000; Convenzione internazionale per la repressione dei finanziamenti al terrorismo, 1999.

alternativi, purché ugualmente efficaci⁵¹⁰. Con la successiva Raccomandazione R(88)18, il Comitato dei Ministri invitava gli Stati Membri a prevedere responsabilità e sanzioni penali per le imprese laddove lo richiedessero “la natura dell’offesa, il grado di colpa da parte dell’impresa, le conseguenze per la società e la necessità di prevenire ulteriori offese”⁵¹¹. Infine, vale la pena citare la Convenzione Penale sulla Corruzione del 1999⁵¹², che richiede agli Stati Membri di garantire la perseguibilità delle persone giuridiche per i reati oggetto della Convenzione.

La normativa europea

L’evoluzione normativa italiana in materia di responsabilità amministrativa da reato degli enti collettivi deriva in buona parte dalla necessità di dare efficace attuazione al diritto dell’Unione Europea, e, in particolare, agli atti elaborati sulla base dell’articolo K.3 del Trattato sull’Unione Europea. Fra questi, il principale è il Secondo Protocollo alla Convenzione sulla Protezione degli Interessi Finanziari delle Comunità Europee (“Accordo PIF”), che, pur non imponendo il principio di perseguibilità penale degli enti, obbliga gli Stati contraenti a prevedere forme adeguate di responsabilità da reato delle persone giuridiche⁵¹³. Significativi sono anche una serie di atti secondari adottati successivamente all’Accordo PIF, tra cui le Direttive 2011/36/EU sul traffico di esseri umani e 2008/99/EC sulla protezione dell’ambiente tramite il diritto penale⁵¹⁴. Fra gli atti più recenti, la Direttiva 2011/92/EU relativa alla lotta contro l’abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori adotta un approccio simile alle fonti sopra citate, chiedendo agli Stati Membri di prevedere norme e sanzioni efficaci⁵¹⁵ applicabili alle persone giuridiche, pur senza imporre il ricorso al diritto penale. La responsabilità penale degli enti è, infine, espressamente contemplata nel *Corpus Juris*, un progetto di codice penale e processuale comune europeo finalizzato alla protezione degli interessi finanziari dell’UE, documento elaborato per conto del Parlamento sotto l’egida della Commissione Europea⁵¹⁶.

L’approccio adottato dall’Unione Europea negli atti sopra citati è caratterizzato da tre elementi fondamentali: (i) gli Stati Membri sono tenuti a far sì che le persone giuridiche

⁵¹⁰ Gandini, F., “La responsabilità degli enti negli strumenti internazionali multilaterali. Gli strumenti del Consiglio d’Europa”, In: *Rivista231.it*, n. 2, aprile-giugno 2009, <http://www.rivista231.it/Pagine/Stampa.asp?Id=748/>.

⁵¹¹ Raccomandazione n. R (88)18 del Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa, 1988, p. 654.

⁵¹² Convenzione penale del Consiglio d’Europa sulla corruzione, 1999, ratificata dall’Italia con legge n. 110 del 28 giugno 2012.

⁵¹³ Limitatamente ai reati oggetto dell’accordo, ovvero frode, corruzione attiva, riciclaggio di denaro. (Convenzione relativa alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, 1995). Il secondo Protocollo è entrato in vigore il 19 maggio 2009. L’Italia l’ha ratificato nel 2008 con L. n. 135/2008.

⁵¹⁴ Si possono inoltre citare, sulla stessa linea, le decisioni quadro del Consiglio 2008/841/GAI del 2008 sulla lotta contro il crimine organizzato; 2005/222/GAI del 2005 sugli attacchi ai sistemi informatici; 2003/568/GAI del 2003 sulla lotta alla corruzione nel settore privato.

⁵¹⁵ La Direttiva utilizza lo stesso linguaggio della Convenzione OCSE contro la corruzione, ordinando sanzioni che siano “efficaci, proporzionate e dissuasive” (art. 12(2)).

⁵¹⁶ Delmas-Marty, M. et al., *Corpus Juris per la tutela penale degli interessi finanziari dell’UE*, Ed. Economica, 1997.

siano legalmente perseguibili (tramite norme e sanzioni efficaci, anche se non necessariamente di natura penale) per gli abusi commessi a loro beneficio da un soggetto che abbia una posizione dominante all'interno dell'entità stessa⁵¹⁷; (ii) la perseguibilità delle persone giuridiche deve essere assicurata anche qualora la mancata sorveglianza o il mancato controllo da parte di un soggetto che rivesta una posizione dominante all'interno dell'azienda abbia reso possibile la commissione, da parte di una persona sottoposta alla sua autorità, di uno dei reati oggetto dell'atto, purché l'abuso sia stato commesso a vantaggio della persona giuridica in questione; (iii) la responsabilità della persona giuridica non esclude l'avvio di procedimenti penali contro le persone fisiche che si siano rese responsabili – come principali attori; complici o istigatori - di uno dei reati oggetto dell'atto giuridico.

La normativa italiana

Rispondendo alle sollecitazioni degli strumenti normativi internazionali ed europei⁵¹⁸, il decreto legislativo 231/2001⁵¹⁹ ha dotato l'ordinamento italiano di adeguati strumenti in grado di contrastare la criminalità d'impresa nelle sue manifestazioni più sofisticate, introducendo la possibilità di affermare la responsabilità penale-amministrativa delle persone giuridiche⁵²⁰ e di irrogare sanzioni per i reati commessi da coloro che rivestono ruoli di vertice all'interno dell'impresa e per quelli commessi dai suoi dipendenti⁵²¹. Il sistema sanzionatorio è binario, prevedendo l'irrogazione sia di sanzioni pecuniarie (indefettibili) sia, limitatamente ai casi “di particolare gravità”, sanzioni interdittive⁵²². Quella configurata dal Decreto è un tipo di responsabilità che, pur essendo formalmente definita amministrativa, prevede garanzie procedurali affini a quelle del processo penale, deriva dalla commissione di un reato e implica sanzioni innovative che possono spingersi

⁵¹⁷ Tale posizione dominante del soggetto può essere basata: (a) sul potere di rappresentanza di detta persona giuridica; (b) sul potere di prendere decisioni per conto della persona giuridica; oppure (c) sull'esercizio del controllo in seno a tale persona giuridica. (D.Lgs. 231/01, art. 5(1)(a)).

⁵¹⁸ L'impulso diretto alla riforma è derivato, a livello nazionale, dalla Legge delega n. 300 del 29 Settembre 2000, recante norme per la ratifica ed esecuzione di alcuni atti comunitari, tra cui la Convenzione PIF. In particolare, si veda l'art. 11 della Legge, contenente la “Delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica”.

⁵¹⁹ D.Lgs. 231/2001, “Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell'articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300”, <http://www.camera.it/parlam/leggi/deleghe/01231dl.htm>.

⁵²⁰ Per la precisione, i soggetti cui si applica la disciplina prevista dal D.Lgs. n. 231 del 2001 sono gli enti forniti di personalità giuridica, le società e le associazioni anche prive di personalità giuridica, con esclusione espressa dello Stato, degli enti pubblici territoriali, degli enti pubblici non economici e di quelli che svolgono funzioni di rilievo costituzionale.

⁵²¹ In ogni caso, il reato deve essere stato commesso nell'interesse dell'impresa o a suo vantaggio, e non già a mero beneficio degli interessi dell'individuo o di terzi. Questo permette di salvaguardare la nozione – seppur nella sua interpretazione minimalistica – di personalità della responsabilità penale ex Art. 27 Cost, al contempo facendo sì che la sanzione vada a colpire gli stessi interessi che hanno generato l'abuso. (de Maglie, C., “*Societas Delinquere Potest? The Italian Solution*”, in Pieth, L., Ivory, R. (ed.), 2011, p. 261).

⁵²² Il Governo ha adottato tale approccio al sistema sanzionatorio in coerenza con l'impostazione dettata nella Legge delega n. 300 del 2000, art. 11(1)(l).

fino alla chiusura definitiva dello stabilimento o all'interdizione definitiva dall'attività (una sorta di “pena capitale” per l’ente)⁵²³. Per questo molti osservatori vi si riferiscono come a un *tertium genus* di responsabilità⁵²⁴, tipico degli enti e sostanzialmente di natura punitiva⁵²⁵.

I tipi di reato

Discostandosi dalla scelta operata in altri ordinamenti di *civil law*, quali Francia e Olanda⁵²⁶, il legislatore italiano non ha previsto una generalizzata applicazione della normativa in questione a seguito della commissione di una qualsiasi fattispecie di reato. Infatti, i reati che possono dare vita alla responsabilità dell’ente ai sensi del D.Lgs. 231/2001 sono analiticamente indicati all’interno dello stesso decreto e nella legislazione complementare, tramite cui il novero delle fattispecie è stato progressivamente ampliato dal 2001 ad oggi. L’intervento più recente in tal senso è stato effettuato col D.Lgs. 109/2012, che ha disposto, con l’art. 25-*duodecies*, l’introduzione della responsabilità amministrativa derivante dalla commissione del reato di impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare⁵²⁷. Inizialmente limitata ai reati di corruzione, concussione e truffa ai danni dello Stato, quindi, la normativa in tema di responsabilità penale-amministrativa delle persone giuridiche si applica oggi anche ad alcune fattispecie direttamente rilevanti in tema di protezione dei diritti umani. Fra queste si possono ricordare i reati di: terrorismo; riduzione in schiavitù e traffico di esseri umani; mutilazioni genitali femminili; omicidio colposo e lesioni gravi o gravissime in violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro; pedopornografia anche a mezzo internet; delitti informatici e trattamento illecito di dati.⁵²⁸ Alcune fattispecie di reati ambientali sono di recente entrati a far parte del catalogo, in linea con le sollecitazioni del legislatore europeo⁵²⁹.

⁵²³ Corte cass. Torino, sez. II, 15 aprile-14 novembre 2011, sentenza *Thyssenkrupp*; Relazione ministeriale al D.Lgs. 231/01, para. 3, <http://www.studiolegale231.it/relazione%20ministeriale%20231.01.asp/>.

⁵²⁴ Relazione ministeriale, para. 1.1; De Maglie, 2011, p. 258.

⁵²⁵ Trib. Milano, 28 aprile 2008, in Foro ambrosiano 2008, 3, 329; Relazione ministeriale, para 5.

⁵²⁶ Pieth, L., Ivory, R. (ed.), 2011, p. 20.

⁵²⁷ D.Lgs. 109/2012, *Attuazione della direttiva 2009/52/CE che introduce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare*.

⁵²⁸ Tale ampliamento è avvenuto tramite: Leggi n. 7 (che ha esteso la responsabilità ai reati di terrorismo) e n. 228 (riduzione in schiavitù e traffico di persone) del 2003; Legge n. 7 del 2006 (mutilazione genitale femminile); Legge n. 38 del 2006 (reati di pedopornografia anche a mezzo internet); Legge n. 123 del 2007 (omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime commessi con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro); Legge n. 48 del 2008 (Delitti informatici e trattamento illecito di dati). Per un elenco completo dei reati presupposto e degli atti che li hanno introdotti nel campo di applicazione del D.Lgs. 231/01, si veda: Gruppo di studio 231 - ODCEC Torino, *L'organismo di vigilanza: linee guida*, Settembre 2011, pp. 10-11. <http://www.odc.torino.it/public/circolari/documento%20231.pdf/>.

⁵²⁹ Il D.Lgs. 121/2011 recepisce quanto previsto dalle direttive 2008/99 e 2009/123.

La portata extraterritoriale

L'art. 4 del D.Lgs. 231/2001 prevede che, nei casi e alle condizioni previsti dagli articoli 7, 8, 9 e 10⁵³⁰ del codice penale, gli enti aventi nel territorio dello Stato la sede principale rispondano nel nostro ordinamento anche in relazione ai reati commessi all'estero, purché nei loro confronti non proceda lo Stato del luogo in cui è stato commesso il fatto.

L'art. 7 c.p., in particolare, sancisce al n. 5 che siano puniti secondo la legge italiana il cittadino o lo straniero che commettano in territorio estero “ogni altro reato per il quale speciali disposizioni di legge o convenzioni internazionali stabiliscono l'applicabilità della legge penale italiana”. Ciò permette di affermare che anche l'art. 604 c.p.⁵³¹, concernente l'applicabilità ai fatti commessi all'estero delle disposizioni relative ai delitti contro la personalità individuale, produca i suoi effetti nei confronti della persona giuridica⁵³². Nello specifico, la portata extraterritoriale della responsabilità amministrativa da reato degli enti giuridici si estende anche ai reati di: riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù (art. 600 c.p.); tratta di persone (art. 601 c.p.); acquisto e alienazione di schiavi (art. 602 c.p.); prostituzione minorile (art. 600 *bis*, 1°co., c.p.); pornografia minorile (art. 600 *ter*, (1) e (2), c.p.); detenzione di materiale pedopornografico (art. 600 *ter* c.p.), incluso in forma virtuale (art. 600 *quater*(1), c.p.).

L'aspetto qui rilevato è degno di nota non solo per il carattere transnazionale che alcuni di questi reati spesso assumono, ma anche per la stessa natura internazionale delle operazioni di alcune imprese, che potrebbero rendersi artefici o complici di reati in un paese straniero tramite soggetti ad esse funzionalmente collegati.

I criteri di imputazione e la “cultura d'impresa”

Per quanto riguarda i criteri di imputazione, il Rappresentante Speciale J. Ruggie, nel già citato report del 2007, rileva come in alcuni ordinamenti un fattore tenuto in considerazione nella fase prosecutoria e decisionale sia la cosiddetta “cultura d'impresa” delle compagnie chiamate in causa, intendendo con tale termine l'esistenza e l'adeguatezza di meccanismi interni di supervisione e controllo⁵³³. Anche l'ordinamento italiano attribuisce un peso significativo a tale fattore, in quanto il principale criterio di imputazione della responsabilità all'ente è la mancata adozione o inefficace attuazione,

⁵³⁰ Gli articoli 7, 8, 9 e 10 c.p. pongono alcune deroghe al criterio di territorialità della legge penale (artt. 3 e 6 c.p.) facendo riferimento a quelli di universalità, di personalità attiva e di difesa (personalità passiva).

⁵³¹ “La disposizione di questa sezione [dei delitti contro la personalità individuale], nonché quelle previste dagli artt. 609 bis, 609 ter, 609 quater e 609 quinquies, si applicano altresì quando il fatto è commesso all'estero dal cittadino italiano, ovvero in danno di cittadino italiano, ovvero da cittadino straniero in concorso con cittadino italiano. In quest'ultima ipotesi il cittadino straniero è punibile quando si tratta di delitto per il quale è prevista la pena della reclusione non inferiore al massimo a 5 anni e quando vi sia stata richiesta del Ministro della Giustizia”. (Art. 604 c.p.)

⁵³² Veneziani, P. et al., *Enti e responsabilità da reato*, UTET giuridica, 2010, p. 391.

⁵³³ Ruggie, 2007, pp. 9-10.

prima della commissione del fatto, di modelli organizzativi e gestionali idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi. Infatti, il D.Lgs. 231/2001 espressamente prevede che l'ente debba dotarsi di un organismo con poteri di iniziativa e controllo per vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di organizzazione e gestione, nonché per curare l'aggiornamento degli stessi. L'efficienza ed effettività di tali poteri di supervisione e controllo devono, pertanto, essere adeguatamente valutate in sede di controllo giurisdizionale effettuato ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001. Anche se il Decreto non descrive in dettaglio la struttura e i contenuti del modello organizzativo, le aziende sono tenute a: (i) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati; (ii) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni in relazione ai reati da prevenire; (iii) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati; (iv) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli; (v) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello⁵³⁴. L'organismo preposto alle funzioni di controllo e di aggiornamento del modello organizzativo (organismo di vigilanza) deve avere piena autonomia.

I giudizi sul D.Lgs. 231/2001

I giudizi in merito al sistema introdotto sono stati in larga parte positivi, sia a livello nazionale che internazionale. Come ricorda il Ministero della Giustizia, il tema della responsabilità delle persone giuridiche è stato uno dei temi dibattuti dai Ministri del settore giustizia e affari interni nel corso del G8 di presidenza italiana del 2009. Alla luce dell'analisi comparativa effettuata in tal sede, la normativa italiana in materia è emersa come uno degli esempi più completi ed efficaci, soprattutto con riferimento ai reati transnazionali⁵³⁵. Essa è anche stata proposta dall'OCSE quale modello cui alcuni paesi (in particolare Cile, Repubblica Ceca e Slovacchia) dovrebbero ispirarsi per introdurre all'interno del proprio ordinamento un'adeguata legislazione sulla responsabilità delle persone giuridiche⁵³⁶.

Per quanto concerne le ricadute positive all'interno dell'ordinamento italiano in tema di imprese e diritti umani, il meccanismo introdotto dal Decreto può influenzare positivamente la gestione degli appalti pubblici, laddove i requisiti organizzativi, gestionali e di controllo in esso previsti vengano elevati a criteri di idoneità per la partecipazione alle gare di appalto⁵³⁷. È inoltre interessante notare come il Decreto si

⁵³⁴ D.Lgs. 231/01, art. 6(2).

⁵³⁵ Comunicazione del Ministero della Giustizia agli autori del presente studio, Dicembre 2012.

⁵³⁶ "Accountability Report: Implementation Review of G8 Anti-Corruption Commitments", G8 Summit 2009, http://www.g8italia2009.it/static/G8_Allegato/2009_Accountability_Report_Final%5-b1%5d.pdf/; Comunicazione del Ministero della Giustizia, 2012.

⁵³⁷ Ciò è accaduto in Calabria con la legge regionale n. 15 del 2008, che ha previsto l'adozione dello schema di gestione e controllo delineato nel D.Lgs. 231/01 quale requisito per le imprese che intendano intrattenere rapporti convenzionali con l'Amministrazione regionale. Inoltre, varie

applichi anche alle imprese straniere operanti in Italia, indipendentemente dal fatto che i paesi in cui esse hanno sede prevedano o meno l'obbligo di adottare i precisi modelli organizzativi e di controllo delineati dalla legislazione italiana⁵³⁸. Ciò può contribuire a promuovere una “cultura d’impresa” maggiormente improntata alla trasparenza e all’etica non solo nelle imprese italiane, ma in tutte quelle operanti nel territorio nazionale, in linea con quanto richiesto dagli standard internazionali di riferimento e, in particolare, dalle Linee Guida OCSE.

Per quanto riguarda, invece, i profili di criticità della normativa, alcuni aspetti sono attualmente allo studio del Ministero della Giustizia in quanto considerati fattori che hanno sinora ostacolato il pieno successo del sistema di prevenzione dei reati tramite i modelli organizzativi⁵³⁹. In particolare, nonostante l’adeguamento delle imprese a tali modelli comporti dei costi significativi, esso fornisce scarse garanzie all’impresa in sede di controllo giurisdizionale: è infatti alto il rischio, nella prassi, di valutazioni *ex post* dei modelli organizzativi posti in essere dall’impresa che assumano proprio l’avvenuta commissione del reato quale prova dell’inadeguatezza di tali meccanismi o della loro attuazione⁵⁴⁰. Ciò può avere un impatto negativo sulla volontà delle imprese di investire tempo e risorse nell’elaborazione di sistemi avanzati di monitoraggio e controllo, vanificando quindi lo scopo prevenzionale della normativa in oggetto. Tale aspetto è tanto più rilevante se considerato in connessione con un altro elemento di debolezza del Decreto, ovvero la mancata previsione di una disciplina particolare per gli enti di piccole dimensioni⁵⁴¹, i quali possono incontrare difficoltà maggiori, rispetto alle grandi realtà societarie, nell’affrontare i costi e gli aspetti logistici di una riforma interna. Infine, un terzo aspetto su cui sarebbe opportuna maggiore chiarezza è quello dell’applicazione del D.Lgs. 231/01 ai gruppi di imprese, in quanto l’atto in parola non contiene norme specifiche in materia, esprimendosi solo con riferimento all’ente singolo⁵⁴².

Amministrazioni Pubbliche richiedono alle imprese che vogliono partecipare alle gare d’appalto una dichiarazione circa l’insussistenza, nei loro confronti, di sanzioni interdittive previste dal D.Lgs. 231/01.

⁵³⁸ Si veda in proposito Tribunale Milano, 27 aprile 2004.

⁵³⁹ Comunicazione del Ministero della Giustizia agli autori del presente studio, Dicembre 2012.

⁵⁴⁰ Ibid.; Paolozzi, G., voce *Processo agli enti (giudizio di cognizione)*, in Dig. d. pen., Aggiornamento, vol. II, Utet, 2005, 1183, <http://bit.ly/VSeUni>. Oltre all’adeguatezza della configurazione e dell’attuazione dei modelli organizzativi, la difesa dovrebbe dimostrare che l’autore del reato si è dissociato fraudolentemente dagli standard comportamentali fissati dall’ente di appartenenza, ciò che indirettamente confermerebbe l’efficacia «in concreto dell’organizzazione della “legalità aziendale”, che per essere surclassata, nel suo concreto dispiegarsi, deve, per forza, essere artificialmente aggirata» (Alessandri, A., “Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina”, in AA.VV., *La responsabilità amministrativa degli enti. D.Lgs. 8-6-2001*, n. 231, p. 41). Infine, l’ente deve dimostrare di non essersi reso colpevole di omessa o insufficiente vigilanza (art. 6(1)(d)).

⁵⁴¹ Vi è un riferimento agli enti di piccole dimensioni all’art. 6(4), laddove si prevede che, in essi, le funzioni di organo di vigilanza possano essere svolte direttamente dall’organo dirigente. Tale impostazione è stata criticata perché inadatta a garantire l’autonomia e l’indipendenza dell’organo di controllo. (Bortolotto, M., De Sanctis, A., “Modello Organizzativo e piccole imprese: quale realtà?”, In: *Rivista231.it*, n. 2, 2010, <http://www.rivista231.it/Articoli/2010/2/78/>).

⁵⁴² Comunicazione del Ministero della Giustizia, 2012; Palazzoni, L., “D. Lgs 231/2001 e gruppi di imprese”, *Consulente Legale 231 – Studio Legale Frediani*, <http://bit.ly/VKjasd/>.

CAPITOLO 3

QUESTIONI DI CARATTERE PRATICO E PROCEDURALE

Tra le questioni pratico-procedurali sollevate dai Principi Guida, nell'ordinamento italiano acquisiscono particolare rilevanza, da un lato, le misure rivolte a garantire il diritto a un rimedio effettivo a chi non è economicamente in grado di sostenere le spese delle azioni legali (in particolare, le spese di rappresentanza legale e le spese processuali), dall'altro, le misure di azione legale di carattere collettivo, ossia, le c.d. *class action*.

Patrocinio a spese dello Stato nei giudizi civili⁵⁴³

In caso di ricorsi di natura civile (inclusi quelli contro imprese), l'individuo non abbiente può richiedere il patrocinio gratuito a spese dello Stato in modo da essere rappresentato in giudizio ed assistito da un avvocato per ogni grado del processo civile e per le procedure connesse, senza dover pagare le spese di difesa e le altre spese processuali⁵⁴⁴. Tale beneficio può essere concesso soltanto se le sue pretese non siano manifestamente infondate e il reddito annuo imponibile risultante dall'ultima dichiarazione non risulti superiore a euro 10.766,33⁵⁴⁵.

Possono richiedere l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato:

- i cittadini italiani;
- gli stranieri regolarmente soggiornanti sul territorio nazionale al momento del sorgere del rapporto o del fatto oggetto del processo da instaurare;
- gli apolidi;
- gli enti o associazioni legittimati attivi che non perseguano fini di lucro e non esercitino attività economica.

Un esempio significativo per il tema della presente ricerca potrebbe essere il caso di un lavoratore straniero non abbiente che viva e lavori fuori dalla giurisdizione italiana per una società affiliata ad una società madre italiana, e che soggiorni in territorio straniero all'insorgere del rapporto o del fatto oggetto della controversia. Qualora un giudice

⁵⁴³ La disciplina del patrocinio gratuito è regolata dalla parte III del Testo Unico in materia di spese di giustizia (D.P.R. 30 maggio 2002, n. 15).

⁵⁴⁴ Per l'effetto dell'ammissione al patrocinio e relativamente alle spese a carico della parte ammessa, si veda articolo 131 e ss del Testo Unico in materia di spese di giustizia.

⁵⁴⁵ Decreto del 2 luglio 2012 - *Adeguamento dei limiti di reddito per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato*, pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 250 del 25 ottobre 2012. È da notare che se l'interessato convive con il coniuge o con altri familiari, il reddito è costituito dalla somma dei redditi conseguiti nel medesimo periodo da ogni componente della famiglia, compreso l'istante, salvo il caso in cui gli interessi del richiedente siano in conflitto con quelli degli altri componenti del nucleo familiare con lui conviventi.

italiano fosse dichiarato competente a decidere della controversia, il dipendente straniero non avrebbe accesso al patrocinio gratuito previsto dalla legislazione italiana⁵⁴⁶.

Esempi di procedure di azione collettiva

Con azione collettiva ci si riferisce generalmente a quell'azione giuridica condotta da uno o più soggetti, appartenenti ad uno stesso gruppo, per essere tutelati e risarciti da eventuali abusi, anche se posti in essere dalle aziende.

Ai fini della presente scheda, gli esempi più rilevanti sono quelli relativi a questioni (a) di tutela della libertà sindacale e non discriminazione e (b) di tutela dei consumatori.

L'azione collettiva in ambito di libertà sindacale e non discriminazione

Lo Statuto dei Lavoratori prevede diversi casi in cui il sindacato, in quanto soggetto collettivo, è legittimato ad agire per interessi propri, altrui, o di categoria. L'esempio più rilevante è contenuto nell'articolo 28 della L. n. 300/70 (repressione della condotta antisindacale). Qui gli organismi locali delle associazioni sindacali nazionali hanno ampia legittimazione e possono agire a tutela della libertà sindacale e del diritto di sciopero dei lavoratori in caso di abusi in tal senso da parte dell'impresa⁵⁴⁷.

Vi sono poi ulteriori esempi di legittimazione attiva concessa a rappresentanti di una collettività. Il Testo Unico in materia d'immigrazione all'articolo 44 "Azione civile contro la discriminazione" al comma 10 prevede: "Qualora il datore di lavoro ponga in essere un atto o un comportamento discriminatorio di carattere collettivo, anche in casi in cui non siano individuabili in modo immediato e diretto i lavoratori lesi dalle discriminazioni, il ricorso può essere presentato dalle rappresentanze locali delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello nazionale. Il giudice, nella sentenza che accerta le discriminazioni sulla base del ricorso presentato ai sensi del presente articolo, ordina al datore di lavoro di definire, sentiti i predetti soggetti e organismi, un piano di rimozione delle discriminazioni accertate"⁵⁴⁸.

⁵⁴⁶ L'esempio menzionato non rientra infatti nell'ipotesi del patrocinio gratuito per cittadini non appartenenti all'UE che intendono impugnare il provvedimento di espulsione o decisioni in ordine alla domanda di asilo, protezione o revoca dello status di rifugiato (art.16 del D. Lgs, 25/2008).

⁵⁴⁷ Tra gli altri esempi: l'art. 9 (tutela della salute – rappresentanze dei lavoratori) legittima "le rappresentanze dei lavoratori" a controllare l'applicazione delle misure di sicurezza e quindi ad agire a tutela. L'art.16 (divieto di trattamenti economici collettivi discriminatori) ammette l'azione giudiziale del sindacato su mandato dei lavoratori interessati. L'articolo 18 (inefficacia e invalidità del recesso) al comma 7 prevede nel caso di licenziamento di dirigente sindacale, l'ipotesi di procedura sommaria, su istanza congiunta del lavoratore e del sindacato.

⁵⁴⁸ *Testo unico sull'immigrazione aggiornato alla L. n. 92/2012 (c.d. Riforma Fornero). Si veda, supra, scheda su "Lavoratori migranti irregolari".*

Inoltre, per quanto riguarda le discriminazioni di genere sul lavoro, l'art. 5 del D.Lgs. 216/2003 (sulla parità di trattamento in materia di occupazione e condizioni di lavoro) sancisce che le rappresentanze locali delle organizzazioni nazionali maggiormente rappresentative a livello nazionale possano agire in nome e per conto o a sostegno del soggetto passivo della discriminazione, contro la persona fisica o giuridica cui è riferibile il comportamento o l'atto discriminatorio. Allo stesso modo, le rappresentanze locali sopramenzionate sono legittimate ad agire nei casi di discriminazione collettiva qualora non siano individuabili in modo diretto e immediato le persone lese dalla discriminazione.

Il decreto legislativo 215/2003, sempre relativo alle discriminazioni in genere, sancisce al suo articolo 5 che sono legittimati ad agire, in nome e per conto o a sostegno del soggetto passivo della discriminazione, le associazioni e gli enti inseriti in un apposito elenco approvato con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali e del Ministro per le pari opportunità, individuati sulla base delle finalità programmatiche e della continuità dell'azione.

Tutela dei consumatori

L'art. 140-*bis* del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 (c.d. Codice del Consumo) e successive modifiche garantisce ai consumatori e agli utenti di prodotti o servizi forniti da imprese la possibilità di avvalersi delle *class action*.

La legge prevede infatti che i diritti individuali omogenei dei consumatori e degli utenti possano essere fatti valere anche mediante un'azione di classe, che può essere promossa da ciascun componente della classe (nell'interesse di tutti coloro che decidono di aderire all'azione) personalmente o mediante un'associazione a cui si conferisce apposito mandato. L'azione di classe può essere esperita anche a tutela degli interessi collettivi. Tale azione ha ad oggetto l'accertamento della responsabilità contrattuale o extracontrattuale dell'impresa nei confronti dei consumatori e la condanna dell'impresa al risarcimento del danno e alle restituzioni.

Tale strumento rafforza in maniera significativa la tutela dei consumatori nei confronti di comportamenti delle imprese che possono arrivare, in alcuni casi, a violare i diritti umani del consumatore mediante, ad esempio, attività di inquinamento e la vendita di prodotti pericolosi per la salute. L'azione di classe rende più agevole l'esercizio in sede giurisdizionale dei diritti dei consumatori, riducendo i costi del processo e semplificando le modalità di accesso alla giustizia. In tal senso, i consumatori che intendono avvalersi di questa particolare forma di tutela collettiva possono aderire all'azione di classe senza che

sia necessario il patrocinio di un difensore, anche a mezzo di posta elettronica certificata o di fax⁵⁴⁹.

VALUTAZIONI CONCLUSIVE E RACCOMANDAZIONI

In Italia mancano ancora esempi di quelle controversie di portata transazionale che hanno più volte coinvolto imprese multinazionali e loro filiali nelle corti di altri paesi europei ed extraeuropei. Si può comunque fare un discorso generale sulle barriere che, nel nostro ordinamento, una vittima di abusi commessi all'estero potrebbe incontrare. Mentre principi di diritto societario quali la separatezza della personalità giuridica e la responsabilità limitata - che rendono difficile attribuire alla società madre la responsabilità per azioni delle imprese controllate - sono fattori presenti anche nella maggior parte degli altri ordinamenti, in Italia peculiari barriere di ordine pratico rendono difficoltoso l'accesso ai rimedi giurisdizionali per vittime di abusi perpetrati all'estero da una multinazionale o da una sua controllata.

Il primo ovvio riferimento da fare è quello relativo alla lentezza, lunghezza e macchinosità dei processi⁵⁵⁰, che può scoraggiare eventuali vittime di abusi, soprattutto se cittadini di paesi in via di sviluppo con risorse molto limitate, a tentare di adire un giudice italiano. Non pare quindi superfluo ricordare che l'Italia dovrebbe adottare misure incisive per ridurre la durata dei processi e liquidare gli indennizzi in tempi ragionevoli, tenendo presenti le numerose pronunce in merito della Corte EDU⁵⁵¹.

L'assenza del patrocinio gratuito a carico dello Stato per gli stranieri non regolarmente soggiornanti sul territorio nazionale al momento del sorgere del rapporto o del fatto oggetto del processo da instaurare contro l'impresa madre italiana rendono

⁵⁴⁹ Anche se non relativa a casi di abuso di diritti umani, è opportuno ricordare che la prima sentenza di accoglimento di una *class action* a favore dei consumatori ai sensi dell'articolo 140-bis del Codice di Consumo è avvenuta lo scorso 28 febbraio 2013. Il Tribunale di Napoli ha riconosciuto il risarcimento del danno da vacanza rovinata ad un gruppo di turisti in viaggio a Zanzibar. Per casi invece di inquinamento, per esempio, il Codacons, l'Associazione dei consumatori ha posto in essere un'azione collettiva contro le amministrazioni pubbliche per l'inquinamento prodotte dall'Ilva. L'Azione chiede un risarcimento di 10 mila euro per ogni cittadino di Taranto e verrà portata dinanzi al Tar del Lazio nei confronti delle istituzioni e degli enti pubblici locali: Ministero della Salute, Ministero dello Sviluppo economico, Regione Puglia Comune di Taranto e Asl. Cf: <http://www.classaction.it/>

⁵⁵⁰ Come noto, l'Italia è stata condannata più volte dalla CEDU per violazione dell'art. 6 della relativa Convenzione a causa dell'irragionevole durata dei processi. Per un'analisi della questione si veda ad esempio Citati, A.; Zambrano, V., "Convergenze e divergenze tra la giurisprudenza italiana ed europea in materia di ragionevole durata del processo e di diritto all'equo indennizzo", in Leanza, U., Angioi, S., Raimondi, F. (a cura di). *La ragionevole durata del processo in Europa - Genesi, effetti e sviluppi della legge Pinto*, Editoriale Scientifica, 2008.

⁵⁵¹ Il Consiglio d'Europa ha di recente espresso perplessità circa alcuni aspetti della Legge Pinto sulla durata ragionevole dei processi (L. n. 89/2001, modificata con D.Lgs. 83/2012, convertito con L. n. 134 del 7 agosto 2012). Si veda: Segretariato del Comitato dei Ministri, "Observations of the Secretariat regarding the amendments to the Pinto Law, with a view to the examination of the cases of length of proceedings at the 1157th meeting", Direzione generale dei diritti dell'uomo del Consiglio d'Europa, 13 Settembre 2010, DH-DD(2012)806.

particolarmente difficile, nella pratica, la promozione di casi transazionali davanti alle corti italiane. Potrebbe essere utile prevedere circoscritte eccezioni alla regola generale, ad esempio quando ci si trovi di fronte a gravi violazioni dei diritti dell'uomo.

Bisogna infine ricordare il Principio Guida n. 2, il quale afferma che gli Stati dovrebbero definire chiaramente l'aspettativa che tutte le imprese con sede nel loro territorio e/o giurisdizione rispettino i diritti umani in tutte le loro attività (*"throughout their operations"*). Il Commentario precisa che niente impedisce agli Stati di regolare le attività extraterritoriali delle imprese domiciliate nel loro territorio/giurisdizione, e cita fra i possibili strumenti l'adozione di misure normative nazionali con implicazioni extraterritoriali, quale, ad esempio, l'imposizione sulla società madre di un obbligo di monitoraggio sulla condotta delle sue filiali all'estero. Una simile misura, indirizzata all'impresa domiciliata nello Stato del foro, risulta politicamente meno problematica rispetto all'esercizio di giurisdizione extraterritoriale diretta sull'impresa controllata⁵⁵². Imponendo un obbligo di *due diligence* sulla società madre la giurisdizione dello Stato in cui essa è domiciliata può essere stabilita sulla base del criterio territoriale⁵⁵³. Inoltre, si raggiunge l'importante scopo di incentivare la *holding* a promuovere una cultura d'impresa rispettosa dei diritti umani anche nelle aziende ad essa collegate. L'Italia potrebbe prendere in considerazione l'adozione di misure di questo genere almeno per quanto riguarda le violazioni più gravi dei diritti dell'uomo o limitatamente alle operazioni svolte in aree del globo dove il rischio di abusi sia considerato particolarmente elevato (es. zone di conflitto). Simili misure dovrebbero tenere conto della necessità di non imporre oneri eccessivi sulle piccole e medie imprese, e dovrebbero quindi essere indirizzati soltanto alle grandi imprese con struttura e operazioni transnazionali. L'Italia potrebbe incentivare a livello di UE un dibattito sull'opportunità di adottare simili misure nell'ambito della politica europea sulla responsabilità sociale delle imprese⁵⁵⁴.

Come già sottolineato, la normativa italiana in materia di responsabilità amministrativa da reato delle imprese costituisce un modello avanzato a livello internazionale, ed è stato riconosciuto quale esempio di *"best practice"* dall'OCSE. In quest'ultimo paragrafo si ritiene opportuno avanzare alcune raccomandazioni al fine di contribuire all'efficace applicazione della normativa in parola e alla diffusione della cultura d'impresa che essa mira a promuovere.

Al fine di garantire l'effettività della funzione preventiva della normativa in parola, si raccomanda che venga portato avanti lo studio di soluzioni normative già avviato dal Ministero della Giustizia, con l'obiettivo di:

⁵⁵² De Schutter, O., "Extraterritorial Jurisdiction as a tool for improving the Human Rights Accountability of Transnational Corporations", Documento di lavoro, 2006, Université Catholique de Louvain, p. 52.

⁵⁵³ De Schutter, 2006, p. 52.

⁵⁵⁴ A questo proposito, si ricorda il passaggio del Commentario al Principio 2 laddove si afferma: "Vari fattori contribuiscono a definire la ragionevolezza – vera e percepita – delle misure adottate da uno Stato, tra cui il fatto che tali misure trovino la loro base in accordi multilaterali".

- far sì che le difficoltà probatorie dell'impresa che si trovi a difendersi in sede giurisdizionale non vanifichino la potenziale funzione di prevenzione dei reati che il legislatore ha inteso attribuire ai modelli gestionali e di controllo previsti nel D.Lgs. 231/01. A tale scopo, le imprese potrebbero essere guidate nella scelta di solidi meccanismi organizzativi e di vigilanza attraverso la diffusione di linee guida basate sulle *best practices* nazionali e internazionali e sull'analisi di esperti del settore⁵⁵⁵. In tal modo, le imprese non verrebbero lasciate sole nell'analisi, scelta e configurazione dei meccanismi richiesti dalla legge, potenzialmente riducendo i costi da esse sostenute nella fase di progettazione e rafforzando la credibilità e l'efficacia dei modelli adottati;
- garantire una tutela maggiore delle imprese di piccole dimensioni, prendendo in considerazione le peculiari difficoltà che esse possono incontrare nell'adeguarsi alla normativa in oggetto. Anche in questo caso, al di là dei necessari emendamenti della normativa, la diffusione di linee guida e la consulenza circa i modelli organizzativi e di controllo più efficaci e più adeguati alle esigenze degli enti di piccole dimensioni sarebbero uno strumento prezioso;
- chiarire l'applicazione del D.Lgs. 231/01 ai gruppi di imprese, considerando, in particolare, la grande complessità che il modello organizzativo e di controllo delineato dalla legge implica per grandi gruppi di imprese (e, in particolare, quando le controllate del gruppo siano a loro volta enti di grande dimensioni). In aggiunta alle modifiche legislative attualmente allo studio del Ministero, l'opinione degli esperti e le buone pratiche esistenti a livello internazionale potrebbero essere analizzate al fine di raccomandare soluzioni adeguate ai diversi tipi di gruppi – ad esempio in ordine alla scelta fra organi di vigilanza monocratici o articolati; o rispetto alle problematiche che potrebbero emergere nei casi in cui l'impresa controllante sia straniera⁵⁵⁶.

⁵⁵⁵ Con debita considerazione delle linee guida già emanate al riguardo dalle Associazioni riconosciute dal Ministero della Giustizia, ad esempio quelle di Confindustria (*Linee Guida per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo ex D.Lgs. 231/2001*, 2008) e ABI (*Linee guida dell'Associazione Bancaria Italiana per l'adozione di modelli organizzativi sulla responsabilità amministrativa delle banche*, 2004).

⁵⁵⁶ Per un'analisi si veda, ad esempio: Gruppo di studio 231 - ODCEC Torino, 2011, pp. 53 e ss.

ACCESSO AI RIMEDI STATALI NON GIURISDIZIONALI

Principio 25

In ossequio al proprio dovere di protezione nei confronti degli abusi dei diritti umani connessi all'attività imprenditoriale, gli Stati devono introdurre misure adeguate al fine di garantire, attraverso strumenti giuridici, amministrativi, legislativi o altri mezzi adeguati, che nei casi in cui tali abusi si verifichino sul rispettivo territorio e/o sotto la propria giurisdizione i soggetti che ne risultino danneggiati possano accedere a efficaci misure di risarcimento.

Commentario

A meno che gli Stati non prendano misure appropriate al fine di investigare, punire e rimediare gli abusi dei diritti umani commessi dalle imprese quando questi occorrono, il dovere di proteggere dello Stato può rivelarsi debole o addirittura insignificante. (...) I meccanismi di denuncia statale possono essere gestiti da un ente o un'agenzia dello Stato, o da un organo indipendente su base costituzionale o legislativa. Possono essere giurisdizionali o non-giurisdizionali. Esempi includono (...) le Istituzioni Nazionali per i Diritti Umani, i Punti di Contatto Nazionali istituiti ai sensi delle Linee Guida per le Imprese Multinazionali dell'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico, numerosi uffici di *ombudsman* e uffici reclami gestiti dal Governo.

Principio 27

Gli Stati sono tenuti a garantire adeguati meccanismi di denuncia non giurisdizionali, in aggiunta ai meccanismi giurisdizionali, nel quadro di un ampio sistema statale per il rimedio degli abusi dei diritti umani connessi alle imprese.

Commentario

I meccanismi amministrativi, legislativi e in generale non-giurisdizionali svolgono un ruolo essenziale nell'integrare e complementare i meccanismi giurisdizionali. Anche laddove i sistemi giurisdizionali siano efficaci e dotati di adeguate risorse, essi non possono farsi carico dell'onere di intervenire su tutti i presunti abusi. Il rimedio giurisdizionale non risulta sempre necessario, né costituisce sempre e comunque il migliore approccio per tutti i ricorrenti.

È possibile intervenire sull'eventuale insufficiente garanzia di un rimedio agli abusi dei diritti umani connessi alle imprese ampliando il mandato dei meccanismi non giurisdizionali esistenti e/o aggiungendone di nuovi. Può trattarsi di meccanismi di mediazione o decisione, o di meccanismi che seguono altre procedure culturalmente adeguate, come pure una combinazione di tali meccanismi, ciò a seconda delle questioni in oggetto, dell'eventuale coinvolgimento di interessi pubblici e delle eventuali necessità delle parti. Affinché siano efficaci tali meccanismi devono soddisfare i criteri di cui al Principio 31. Le istituzioni nazionali dei diritti umani possono svolgere un ruolo particolarmente importante a tale proposito.

Come già per i meccanismi giurisdizionali, è necessario che gli Stati valutino le modalità per intervenire su eventuali squilibri tra le parti di una denuncia per abusi dei diritti umani connessi alle imprese, come pure su qualunque barriera aggiuntiva all'accesso da parte di individui appartenenti a gruppi o popolazioni a maggiore rischio di vulnerabilità o di emarginazione.

Principio 31

Al fine di garantire l'efficacia, i meccanismi di denuncia non giurisdizionali (...) devono risultare: a) legittimi (...); b) accessibili (...); c) prevedibili (...); d) equi (...); e) trasparenti (...); f) compatibili (...); g) fonte di apprendimento continuo (...).

Commentario

Un meccanismo di denuncia può assolvere i suoi scopi solamente se i soggetti cui si rivolge lo conoscono, nutrono fiducia nei suoi confronti e sono in grado di utilizzarlo (...). A commento dei criteri specifici può valere quanto segue: a) le parti interessate a cui si rivolge l'utilizzo di un determinato meccanismo devono nutrire fiducia nello stesso per poterlo scegliere (...); b) le barriere all'accesso possono includere la mancanza di consapevolezza del meccanismo, problemi di carattere linguistico, alfabetizzazione, costi, sede fisica e timore di rappresaglie; (c) affinché un meccanismo risulti fidato e di conseguenza utilizzabile, esso deve garantire un'informazione pubblica in merito alle procedure che offre (...); d) nelle procedure di denuncia o nelle vertenze tra imprese e parti interessate (...); e) una comunicazione regolare con le parti sull'avanzamento delle singole denunce può risultare essenziale per mantenere la fiducia nel processo(...); f) (...) qualora gli esiti possano comportare conseguenze sui diritti umani è necessario prestare attenzione e assicurare che i risultati dei meccanismi di denuncia garantiscano il rispetto dei diritti umani universalmente riconosciuti; g) un'analisi regolare della frequenza, delle tendenze e delle cause delle denunce (...).

Questa scheda si concentra sull'analisi dei meccanismi di denuncia statali non giurisdizionali in materia di diritti umani presenti in Italia. In linea con gli esempi elencati nel commentario al Principio Guida n. 25, particolare attenzione viene rivolta all'assenza di un'Istituzione Nazionale per i Diritti Umani e al meccanismo di istanze del Punto di Contatto Nazionale (PCN) istituito ai sensi delle Linee Guida per le Imprese Multinazionali dell'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (d'ora in avanti, Linee Guida OCSE per le Imprese Multinazionali).

Le Istituzioni Nazionali per i Diritti Umani e il tema “imprese e diritti umani”

Sono in molti a ritenere che le Istituzioni Nazionali per i Diritti Umani (*National Human Rights Institutions*, NHRI) – il primo esempio di meccanismo di denuncia statale non giurisdizionale citato dai Principi Guida – godano di una posizione privilegiata per garantire l'accesso a rimedi efficaci in caso di abusi imprenditoriali dei diritti umani⁵⁵⁷.

I c.d. “Principi di Parigi”, fatti propri dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite con Risoluzione 48/134 del 20 dicembre 1993, forniscono un elenco esaustivo dei requisiti

⁵⁵⁷ <http://www.business-humanrights.org/Documents/NHRIsConference2010>; International Coordinating Committee (ICC) of National Institutions for the Protection and Promotion of Human Rights, 10th Biennial Conference, *Business and Human Rights: What Role for NHRIs?* (Edimburgo, ottobre 2010)

<http://www.humanrightsbusiness.org/icc+working+group+on+business+and+human+rights/icc+biennial>; Si veda anche, Faracik, B., *The role of non-EU NHRIs in the implementation of the UN Guiding Principles on Business and Human Rights*, Policy Department DG External Policies [EXPO/B/DROI/2012/08]; per le NHRIs europee si rimanda agli studi condotti nell'ambito dell'Agenzia Europea per i Diritti Umani, disponibili su: <http://fra.europa.eu/en/publication/2012/national-human-rights-institutions-eu-member-states-strengthening-fundamental/>. In questa scheda, le NHRIs sono valutate quasi esclusivamente per il loro ruolo di meccanismo di denuncia non-giurisdizionale. Le conclusioni del documento prendono in considerazione il ruolo più generale che le NHRIs possono giocare riguardo al tema imprese e diritti umani.

che devono connotare le NHRIs⁵⁵⁸. In breve, esse devono essere costituite in virtù di un atto legislativo e devono essere dotate di risorse e poteri d'indagine adeguati allo svolgimento delle proprie competenze consultive, d'informazione e di monitoraggio. In aggiunta, i loro membri devono risultare indipendenti ed esercitare autonomamente le loro funzioni. Attualmente, su un totale di 103 istituzioni accreditate come NHRIs nel mondo, 69 sono pienamente rispondenti ai criteri dei Principi di Parigi⁵⁵⁹. Di queste, 12 sono state istituite da Paesi Membri dell'Unione Europea⁵⁶⁰.

I Principi di Parigi prevedono, ma non richiedono, che le NHRIs siano autorizzate a ricevere e prendere in considerazione reclami e petizioni riguardanti situazioni individuali⁵⁶¹. Tra i vari esempi di migliori pratiche a livello internazionale, l'*Australian Human Rights Commission* può ricevere denunce da qualsiasi individuo che sostenga di essere stato discriminato sulla base di sesso, razza, età o disabilità da qualsiasi impresa privata. Denunce di abusi dei diritti umani in generale possono invece essere presentate solo contro un'impresa privata che ha agito per conto dello Stato australiano, per esempio, nel caso in cui una società gestisce una prigione⁵⁶². Simile funzione svolgono anche la *Canadian Human Rights Commission*⁵⁶³, il *Mensrechten Voor* olandese e il *Diskrimineringsombudsmannen* svedese⁵⁶⁴. Il *Defensor del Pueblo* spagnolo può ricevere denunce per qualsiasi abuso dei diritti umani da parte di un'impresa pubblica, un'impresa partecipata dallo Stato o un'impresa che gestisca servizi di pubblica utilità⁵⁶⁵.

L'Istituzione Nazionale per i Diritti Umani, uffici di *ombudsman* ed altri enti specifici in Italia

Ad eccezione delle attività di conciliazione e mediazione del PCN (si veda, a riguardo, la sezione che segue), lo Stato italiano non conosce meccanismi non giurisdizionali di accesso ai rimedi in caso di abusi dei diritti umani commessi dalle imprese. Per circa 35 anni è stato operativo un organo dedicato appositamente alla tutela dei diritti umani: il Comitato interministeriale dei diritti umani (CIDU). Il CIDU, i cui compiti principali erano seguire l'attuazione in Italia delle Convenzioni internazionali e curare la preparazione dei rapporti periodici che lo Stato italiano è tenuto a presentare al riguardo

⁵⁵⁸ Assemblea Generale dell'ONU, *Resolution: Principles relating to the status of national institutions*, UN Doc. A/RES/48/134, 20 Dicembre 1993, Annesso. Si veda anche: <http://www.ohchr.org/en/countries/nhri/pages/nhrimain.aspx/>.

⁵⁵⁹ La conformità delle NHRIs ai Principi di Parigi è valutata da un apposito Comitato di accreditamento, chiamato *ICC Sub-Committee on Accreditation*. A riguardo, si veda: <http://www.nhri.net/default.asp?PID=607&DID=0>.

⁵⁶⁰ *Chart of the Status of National Institutions*, Accreditation Status February 2013: <http://nhri.ohchr.org/EN/News/Lists/News/Attachments/104/Chart%20of%20the%20Status%20of%20NHRIs%20%2811%20Feb%202013%29.pdf>

⁵⁶¹ Assemblea Generale dell'ONU, *Resolution: Principles relating to the status of national institutions*, UN Doc. A/RES/48/134, 20 Dicembre 1993, Annesso, Principio n. 5.

⁵⁶² <http://www.humanrights.gov.au/>.

⁵⁶³ www.chrc-ccdp.gc.ca/.

⁵⁶⁴ <http://www.mensenrechten.nl/>.

⁵⁶⁵ <http://www.defensordelpueblo.es>.

alle organizzazioni internazionali, non aveva però la competenza di ricevere reclami individuali. Ad ogni modo, l'organo è stato soppresso nel 2012 nell'ambito del processo di "revisione della spesa pubblica" (*spending review*) del Governo Monti⁵⁶⁶.

Già nel 2010, ai fini del contenimento della spesa pubblica, era stato poi soppresso l'Ufficio del Difensore civico comunale, con la possibilità di attribuirne le funzioni al Difensore civico provinciale, definito "Difensore civico territoriale"⁵⁶⁷. Centinaia di Difensori civici comunali hanno così cessato di esistere alla scadenza dei rispettivi mandati⁵⁶⁸. Il 21 giugno 2010 è stato firmato un Protocollo d'intesa tra il Centro interdipartimentale di ricerca e servizi sui diritti della persona e dei popoli dell'Università degli Studi di Padova e il Coordinamento nazionale dei Difensori civici, che ha ufficialmente avviato l'attività dell'Istituto Italiano dell'*Ombudsman*. L'Istituto promuove studi ed iniziative sulla difesa civica e i diritti umani, anche in collaborazione con istituzioni nazionali, europee ed internazionali che si occupano dei medesimi temi⁵⁶⁹. Il Difensore civico, comunque, offre un meccanismo di tutela non-giurisdizionale solamente nei confronti della pubblica amministrazione.

Nell'ultima legislatura ha anche operato la Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani del Senato⁵⁷⁰. Nel momento in cui si scrive in attesa di essere nuovamente costituita per la XVII legislatura⁵⁷¹, la Commissione, che operava in

⁵⁶⁶ Con il D.Lgs. 95/2012 convertito con modificazioni tramite L. n.135/2012, si è stabilito che, a decorrere dalla data di scadenza degli organismi collegiali operanti presso le pubbliche amministrazioni (incluso il CIDU), le attività svolte dagli organismi stessi sono definitivamente trasferite ai competenti uffici delle amministrazioni nell'ambito delle quali operano (art.12(c) 20), in questo caso la Direzione Generale per gli Affari Politici e i Diritti Umani del Ministero degli Affari Esteri.

⁵⁶⁷ D. L. n. 2 del 2010, convertito in L. n. 42 del 2010.

⁵⁶⁸ Si veda, *Annuario Italiano dei Diritti Umani 2011* del Centro diritti umani dell'Università di Padova, edizione Marsilio.

⁵⁶⁹ [http://www.parlamentiregionali.it/dbdata/documenti/\[4c221afd580dd\]com_stampa_21.06.10.pdf](http://www.parlamentiregionali.it/dbdata/documenti/[4c221afd580dd]com_stampa_21.06.10.pdf). Il giorno 11 giugno 2012 presso il Centro Diritti Umani dell'Università di Padova è stato firmato il *Memorandum of Understanding* tra l'Istituto Europeo dell'Ombudsman (d'ora in avanti, secondo l'acronimo inglese "EOI") e l'Istituto Italiano dell'Ombudsman per l'elaborazione di un programma annuale di attività comuni. Tra queste si segnalano: la pubblicazione di un volume di analisi comparata dell'esperienza dei difensori civici in tutti i paesi europei; la predisposizione di *internship* presso l'EOI e gli uffici dei difensori civici membri dell'EOI per studenti della Laurea magistrale in Istituzioni e politiche dei diritti umani e della pace dell'Università di Padova; l'organizzazione di un ciclo di seminari in materia di Difesa civica nell'ambito dei corsi della Laurea magistrale, con la partecipazione dei Difensori civici membri dell'EOI; la creazione di una *road map* per migliorare la cooperazione con il Comitato internazionale di coordinamento delle Istituzioni nazionali per la protezione e promozione dei diritti umani presso l'Alto Commissario per i diritti umani delle Nazioni Unite e con il Consiglio d'Europa (si veda: <http://unipd-centrodirittiumani.it/it/news/Universita-di-Padova-sottoscritto-il-Memorandum-of-Understanding-tra-Ilstituto-Europeo-dellOmbudsman-e-Ilstituto-Italiano-dellOmbudsman/2498>).

⁵⁷⁰ Adottata con Mozione 1-00013 approvata il 30 luglio 2008 ed operativa durante la XVI legislatura 29 aprile 2008-14 marzo 2013, http://leg16.senato.it/leg/16/BGT/Schede_v3/CommissioniStoriche/0-00075.htm

⁵⁷¹ Mozione 1-00007 (testo 2) approvata il 16 aprile 2013, http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede_v3/Commissioni/0-00075.htm

collegamento con le organizzazioni che si occupano dei diritti umani in Italia e ne trasmetteva le preoccupazioni al governo, alle Istituzioni e all'opinione pubblica, ha concentrato la sua attività su temi nazionali e internazionali come la condizione carceraria e l'elezione dell'Italia al Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite. Tuttavia, non risulta aver dedicato particolare attenzione al tema imprese e diritti umani, così come a nessun caso specifico di abuso dei diritti umani, connesso o non connesso alle attività imprenditoriali.

L'Italia risulta così essere uno dei pochissimi paesi dell'UE a non poter contare su un'Istituzione Nazionale per i Diritti Umani⁵⁷². Il 20 luglio 2011 il Senato aveva adottato una proposta di legge che istitutiva, in attuazione dei Principi di Parigi, la *Commissione nazionale per la promozione e la protezione dei diritti umani*⁵⁷³. Tra i compiti della Commissione figurava espressamente, all'art. 3(1)(g), quello di "valutare le segnalazioni in materia di violazioni o limitazioni dei diritti umani (...) provenienti dagli interessati o dalle associazioni che li rappresentano, ai fini del successivo inoltrare agli uffici competenti della pubblica amministrazione qualora non sia stata già adita l'autorità giudiziaria". Secondo quanto disposto dagli artt. 3(5) e 3(7), al fine di svolgere questo compito la Commissione avrebbe potuto chiedere alle pubbliche amministrazioni, nonché a qualsiasi soggetto o ente pubblico, di fornire informazioni rilevanti così come effettuare visite, accessi e verifiche nei luoghi ove si sarebbe verificata la violazione. La proposta di legge è passata alla Camera senza poi pervenire ad approvazione finale⁵⁷⁴. Tra i più recenti sviluppi, lo scorso 21 giugno 2013 è stato presentato di nuovo un disegno di legge relativo all'"Istituzione della Commissione nazionale per la promozione e tutela dei diritti umani"⁵⁷⁵.

⁵⁷² Si vedano i documenti disponibili nel sito: <http://unipd-centrodirittiumani.it/it/schede/Lo-stato-delle-istituzioni-nazionali-per-i-diritti-umani-in-Italia/138>; <http://unipd-centrodirittiumani.it/it/dossier/Le-Istituzioni-nazionali-per-i-diritti-umani/17> Varie raccomandazioni per dare attuazione alla Risoluzione n. 48/134 dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite sono state indirizzate all'Italia da numerosi organismi internazionali di monitoraggio in materia di diritti umani, fra cui, il Comitato per i diritti del fanciullo (nel 2003), il Comitato per i diritti economici, sociali e culturali (nel 2004), il Comitato diritti umani (nel 2005), il Comitato contro la tortura (nel 2007), il Comitato per l'eliminazione della discriminazione razziale (nel 2008), il Consiglio dei Diritti Umani nell'ambito del procedimento di Revisione Periodica Universale (nel 2010), l'Alto Commissario per i Diritti Umani, Sig.ra Navanethem Pillay, nel corso della sua visita in Italia nei giorni 10-11 marzo 2010. Analoghi inviti sono stati formulati dagli organismi del Consiglio d'Europa. Inoltre, dal 2007 il nostro Paese è divenuto membro del Consiglio dei Diritti Umani delle Nazioni Unite per il triennio 2007-2009. Nell'annunciare nell'aprile del 2006 la candidatura dell'Italia alle elezioni per il Consiglio (A/61/863, aprile 2007), il Governo italiano aveva assunto una serie di impegni non vincolanti, fra cui quello di provvedere all'istituzione di un organismo nazionale indipendente per la promozione e la protezione dei diritti umani, si veda: <http://www.governo.it/backoffice/allegati/62616-6767.pdf>.

⁵⁷³ Senato della Repubblica, Proposta di legge S. 1223-1431-2720.

⁵⁷⁴ Si veda: http://documenti.camera.it/leg16/dossier/Testi/ac0683_0.htm#dossierList; <http://leg16.camera.it/465?area=14&tema=846&La+Commissione+nazionale+per+i+diritti+umani>. Si veda anche Ronzitti, N., "Gli strumenti di tutela dei Diritti Umani: La risoluzione 48/134 dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite e la sua attuazione nell'ordinamento italiano", *Osservatorio di Politica Internazionale*, n. 4, Gennaio 2010, pp. 1-7.

⁵⁷⁵ Testo del disegno di legge è disponibile su: http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede_v3/Ddliter/41422.htm.

Il Punto di Contatto Nazionale dell'OCSE: il meccanismo di gestione delle istanze

Le Linee Guida OCSE per le Imprese Multinazionali (allegate alla Dichiarazione OCSE sugli investimenti internazionali e le imprese multinazionali⁵⁷⁶) sono un corpo di raccomandazioni rivolte dai Governi firmatari alle imprese multinazionali che operano da o nella propria giurisdizione⁵⁷⁷. Le Linee Guida enunciano principi e norme, da applicarsi su base volontaria, con l'obiettivo di favorire una condotta imprenditoriale responsabile in un contesto globale, in conformità con la legislazione e le norme internazionali applicabili.

Per quanto attiene ai diritti umani, il 25 maggio 2011 le Linee Guida sono state aggiornate e, tra le altre modifiche, è stato aggiunto un capitolo specifico sui Diritti Umani (Capitolo IV), espressamente in linea con i Principi Guida delle Nazioni Unite. Le Linee Guida ora riconoscono che “gli Stati hanno il dovere di tutelare i diritti umani” e che tutte le imprese “dovrebbero rispettare i diritti umani, cioè evitare di violare i diritti umani degli altri ed affrontare l'impatto negativo sui diritti umani in cui esse siano coinvolte”, ovunque esse si trovino ad operare.

Allo scopo di assicurare la corretta applicazione delle Linee Guida OCSE, ciascun Paese aderente si è impegnato ad istituire un Punto di Contatto Nazionale (PCN) con il compito, *inter alia*, di promuovere le raccomandazioni contenute nel documento, con azioni di sensibilizzazione e cooperando, se del caso, con gli ambienti imprenditoriali, le organizzazioni sindacali, altre organizzazioni non-governative ed il pubblico interessato⁵⁷⁸. I PCN gestiscono anche il c.d. “meccanismo delle istanze” (in inglese, *specific instances*), attraverso cui prevengono o compongono le eventuali controversie che nascano dal presunto mancato rispetto dei principi delle Linee Guida da parte delle imprese, anche tramite la consultazione delle parti coinvolte, per giungere alla soluzione delle questioni sollevate.

In Italia, il PCN è stato istituito presso il Ministero dello Sviluppo Economico (Dipartimento per l'Impresa e l'Internazionalizzazione, Direzione Generale per la Politica Industriale e la Competitività)⁵⁷⁹. È stata concepita una struttura semplice e snella, articolata nel:

⁵⁷⁶ La Dichiarazione OCSE sugli investimenti internazionali e le imprese multinazionali si concentra su temi quali il trattamento nazionale, i requisiti previsti per le imprese e gli incentivi internazionali agli investimenti (si veda: <http://pcnitalia.sviluppoeconomico.gov.it/download/linee-guida-ocse-destinate-alle-imprese-multinazionali.pdf>).

⁵⁷⁷ OCSE, *Dichiarazione sugli investimenti internazionali e le imprese multinazionali*, Capitolo I.

⁵⁷⁸ OCSE, *Linee Guida per le Imprese Multinazionali*, 2011, Parte II (Procedure di attuazione).

⁵⁷⁹ Più precisamente, in data 30 luglio 2004 è stato formalizzato il decreto costitutivo del PCN, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 191 del 16 agosto 2004. Il PCN è stato istituito con L. n. 273/2002 (Art. 39), pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 293 del 14 dicembre 2002 – supplemento ordinario n. 230. Infine, il D.M. del 18 marzo 2011 ha ampliato la costituzione del Comitato del PCN.

- Direttore Generale del PCN, carica ricoperta dal Direttore Generale per la Politica Industriale e la Competitività del Ministero dello Sviluppo Economico (MiSE), cui compete l'adozione degli atti definitivi e la rappresentanza del PCN;
- Segretariato del PCN, composto da un dirigente e da diversi funzionari del MiSE, che assicura la gestione operativa del PCN, cura la raccolta e la istruzione delle istanze che gli vengono sottoposte, predispone il programma di diffusione e conoscenza delle Linee Guida;
- Comitato del PCN, investito di funzioni consultive a composto da rappresentanti dei Ministeri interessati e delle parti sociali⁵⁸⁰. In particolare, il Comitato è composto da rappresentanti delle seguenti istituzioni: Ministero dello Sviluppo Economico, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, Ministero degli affari Esteri, Ministero dell'Economia e delle Finanze, Ministero della Giustizia, Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, Ministero delle Politiche Agricole, Alimentari e Forestali, Ministero della Salute, Conferenza Stato-Regioni, Unioncamere, Confindustria, ABI, CNA-Confartigianato, Consiglio Nazionale dei Consumatori e degli Utenti CNCU, CGIL, CISL, UIL. Altri soggetti possono essere chiamati, di volta in volta, a partecipare ai lavori del Comitato.

Per come la procedura è riportata sul sito del PCN⁵⁸¹, la risoluzione delle istanze deve avvenire in modo efficace, tempestivo, imparziale, prevedibile, equo e conforme sia alle leggi applicabili sia agli standard e i principi delle Linee Guida OCSE. Tutti i portatori d'interesse rispetto alle attività di un'impresa – a titolo esemplificativo, persone fisiche, ma anche enti interessati alla soluzione del caso, organizzazioni professionali o sindacali, rappresentative del patronato o dei lavoratori per conto dei loro assistiti, organizzazioni non governative, enti preposti alla cura di interessi collettivi e/o diffusi – possono presentare istanza al PCN qualora ritengano che un'impresa abbia adottato un comportamento difforme rispetto ai principi e alle raccomandazioni enunciati dalle Linee Guida, anche in tema di diritti umani⁵⁸².

Le imprese sono invitate a osservare le Linee Guida ovunque esse esercitino le loro attività, tenendo conto della situazione peculiare dei singoli Paesi ospitanti. Dal momento che le Linee Guida sono indirizzate dai Governi aderenti alle imprese che operano nel, o dal, proprio territorio, il PCN italiano interviene quando la controversia riguardi fatti che sono accaduti nel territorio italiano o sono stati commessi da un'impresa italiana operante all'estero. Il mandato del PCN può estendersi quindi con riflessi potenzialmente molto

⁵⁸⁰ Si veda: <http://pcnitalia.sviluppoeconomico.gov.it/it/chi-siamo/introduzione>.

⁵⁸¹ Si veda: <http://pcnitalia.sviluppoeconomico.gov.it/it/attivita-del-pcn/istanze>.

⁵⁸² La presentazione dell'istanza può essere preceduta da contatti informali con il Segretariato. Tali contatti non si sostituiscono alla presentazione dell'istanza, comunque necessaria per avviare la procedura. L'istanza va redatta in forma scritta, preferibilmente compilando l'apposito modulo e presentata, debitamente firmata, all'attenzione del Segretariato del PCN per posta, via fax o via e-mail. Le istruzioni per rivolgere un'istanza sono disponibili su: <http://pcnitalia.sviluppoeconomico.gov.it/it/istruzioni-per-rivolgere-una-istanza-al-pcn/>.

importanti per quanto riguarda l'attività di delocalizzazione della produzione e di fornitura in Paesi terzi⁵⁸³.

Anche se, in generale, le istanze vengono trattate dal PCN del Paese in cui sono state sollevate, è previsto che, se il PCN adito è quello del Paese ospitante, esso si consulti con il PCN del Paese d'origine. Una forma di collaborazione è prevista pure quando le questioni scaturiscano da attività portate avanti da un'impresa in diversi Paesi aderenti oppure da attività di un gruppo di imprese organizzate in consorzio, in *joint venture* od in altra forma simile, stabilite in diversi paesi aderenti. In tal caso i PCN coinvolti devono consultarsi per stabilire quale tra essi incaricare, in via principale, al fine di assistere le parti⁵⁸⁴.

Previa verifica di ammissibilità, il Segretariato del PCN procede alla gestione dell'istanza aprendo l'istruttoria, nel corso della quale raccoglie tutti gli elementi necessari per la comprensione del caso. All'uopo, il Segretariato può procedere ad ispezioni e visite in loco, anche avvalendosi della collaborazione di altri soggetti, e può sollecitare il parere delle autorità competenti, dei membri del Comitato, dei rappresentanti degli ambienti imprenditoriali, delle organizzazioni sindacali, del Global Compact Network Italia, di altre organizzazioni governative e non governative e di esperti. Nel corso dell'intera procedura, il PCN media tra le parti affinché raggiungano un accordo. A tal fine adotta tutte le azioni utili a favorire il dialogo e la composizione degli interessi.

La procedura si conclude entro 12 mesi dall'avvio dell'istruttoria, salvo proroga motivata. In caso di accordo tra le parti, il PCN elabora e pubblica la comunicazione di chiusura del caso, che include la sintesi dell'accordo. In caso di mancato accordo, il PCN elabora e pubblica una dichiarazione finale che contiene raccomandazioni affinché siano adottati comportamenti conformi alle Linee Guida.

La trasparenza è un principio generale di comportamento del PCN nei rapporti con il pubblico. Nel corso della procedura viene mantenuto il carattere di riservatezza dei lavori, ivi inclusi i fatti e gli argomenti dedotti dalle parti. Tuttavia il loro esito è, di norma, trasparente⁵⁸⁵. Esistono poi circostanze particolari nelle quali la riservatezza va tutelata. In questi casi, il PCN adotta misure adeguate per proteggere le informazioni sensibili delle imprese o l'identità degli individui coinvolti nel procedimento.

⁵⁸³ Alcuni PCN hanno esaminato casi in cui un'azienda veniva accusata di avere acquistato prodotti da fornitori che violavano i diritti umani. Per esempio, nel caso *Global Witness v Afrimex Ltd.*, il PCN inglese ha accertato il compimento degli abusi allegati contro le società locali affiliate, per aver finanziato le forze ribelli coinvolte nel conflitto congolese ed aver usufruito del lavoro minorile e forzato nell'attività estrattiva dei minerali. Disponibile su: http://oecdwatch.org/cases/Case_114/?searchterm=afrimex.

⁵⁸⁴ Questa soluzione è stata concordata in occasione della revisione delle Linee Guida 2011, anche a seguito della sollecitazione del PCN italiano dopo che una non facile trattativa aveva portato a riconoscere la competenza del PCN britannico riguardo all'istanza *CRBM vs ENI*, dato il ruolo capofila nel progetto da parte dell'impresa britannica *British Petroleum*.

⁵⁸⁵ Si veda: <http://pcnitalia.sviluppoeconomico.gov.it/it/cosa-vuol-dire/>.

Il Comitato del PCN, in virtù del suo ruolo consultivo, esprime pareri sugli esiti dell'istruttoria. Gli atti conclusivi sono, invece, adottati dal Direttore Generale del PCN come atti definitivi.

Valutazioni conclusive e raccomandazioni

A differenza della stragrande maggioranza degli altri Stati Membri dell'Unione Europea (così come di tanti altri paesi nel mondo), l'Italia non ha ancora istituito una NHRI in conformità con i Principi di Parigi. Nonostante ciò, il PCN ha le potenzialità per accreditarsi quale istituzione nazionale preposta alla risoluzione non giurisdizionale delle controversie in caso di abusi dei diritti umani, sia in virtù delle Linee Guida OCSE sia alla luce dei Principi Guida.

Tra le priorità da includere nel Piano d'Azione Nazionale per dare attuazione ai Principi Guida su imprese e diritti umani è sicuramente da annoverare la creazione di un'Istituzione Nazionale per i Diritti Umani, in conformità sia con i Principi di Parigi del 1993 sia con i Principi Guida su Imprese e Diritti Umani. Muovendo dalle esperienze australiana, svedese, olandese e spagnola, all'Istituzione dovrebbe essere garantita la competenza di ricevere denunce da qualsiasi individuo che sostenga di essere stato vittima di abusi imprenditoriali. A riguardo, il Governo italiano dovrebbe impegnarsi a ripresentare la proposta di legge in materia non pervenuta ad approvazione nella legislatura precedente.

Il PCN può rappresentare un luogo appropriato ed efficace di composizione stragiudiziale delle controversie in materia di diritti umani, ma deve fondare il proprio operato sui principi di imparzialità e competenza. Riguardo all'imparzialità, può giocare un ruolo chiave il Comitato PCN, in ragione delle sue funzioni rappresentative e consultive. L'organismo dovrebbe poi avvalersi di competenze specifiche per le funzioni di mediazione che è chiamato a svolgere.

La mancanza di istanze presentate di fronte al PCN italiano potrebbe essere una conseguenza di una scarsa conoscenza della procedura da parte dei potenziali beneficiari. Il PCN dovrebbe, pertanto, proseguire nel proprio impegno a diffondere le Linee Guida e il meccanismo delle istanze, soprattutto nei Paesi in cui si trovano ad operare un numero consistente di imprese italiane. In questo, il PCN dovrebbe ricercare la collaborazione della rete diplomatica e delle associazioni di categoria italiane.

Durante l'aggiornamento delle Linee Guida 2011, i PCN hanno deciso di rafforzare le proprie attività di apprendimento tra pari. In particolare, è stato previsto un meccanismo volontario di *peer-review*. Le *peer-review* dovrebbero evidenziare i risultati dei singoli PCN, nonché le potenziali aree di miglioramento e le raccomandazioni per garantirne un funzionamento efficace. Il Giappone è stato il primo PCN a offrirsi per tale valutazione.

La revisione è stata condotta nel mese di aprile 2012 da PCN provenienti da Germania, Messico, Paesi Bassi, Norvegia, Regno Unito, e Stati Uniti⁵⁸⁶. Una volta gestite le prime istanze, il PCN italiano dovrebbe offrirsi per una *peer-review* del proprio operato al fine di valutare al meglio le proprie esperienze iniziali e, nel caso, superare eventuali debolezze.

Infine, in linea con i Principi Guida e con le Linee Guida OCSE⁵⁸⁷, il Governo italiano dovrebbe incentivare le imprese ad istituire meccanismi interni non giurisdizionali per la composizione di controversie sugli abusi dei diritti dell'uomo connessi all'attività delle stesse imprese. Allo stesso tempo, il Governo dovrebbe impegnarsi a garantire una diffusa informazione pubblica in merito all'esistenza ed alle procedure di questi meccanismi tra tutti i potenziali portatori d'interesse.

⁵⁸⁶ Si veda: <http://www.oecd.org/daf/inv/mne/ncps.htm/>.

⁵⁸⁷ Si vedano, in particolare, i Principi Guida n. 28 e 29, così come il paragrafo 46 del commentario delle Linee Guida OCSE del 2011.

CONCLUSIONI

Come la globalizzazione, nelle sue varie accezioni, ha mutato il volto della comunità internazionale – non più mero consesso di relazioni politico-giuridiche fra Stati sovrani ma entità poliedrica, composta da una pluralità di attori rilevanti, pubblici come privati – i recenti processi di privatizzazione e deregolamentazione hanno evidenziato il complesso legame fra le attività delle imprese e il godimento dei diritti degli individui che si trovano all'interno della loro sfera d'influenza. Il risultato di queste evoluzioni è che le imprese sono passate da meri attori economici, oggetto di regolamentazione statale a livello nazionale ed internazionale, a partner imprescindibili nell'adozione ed attuazione delle politiche pubbliche in favore di valori fondamentali come la promozione dei diritti umani e la riduzione della povertà.

A tali cambiamenti non ha fatto riscontro un rapido adeguamento della cornice normativa ed istituzionale internazionale, al punto da diventare evidente il divario fra l'impatto sui diritti umani da parte degli attori economici e la debolezza del regime internazionale posto a protezione di tali diritti. Nel 2011 la volontà delle Nazioni Unite (ONU) di affrontare questa problematica è culminata con l'unanime adozione da parte del Consiglio dei Diritti Umani dei “Principi Guida su Imprese e Diritti Umani” (d'ora in avanti, Principi Guida). L'inclusione sia della responsabilità delle imprese di rispettare i diritti umani sia del dovere degli Stati di assicurarsi che ciò avvenga all'interno di un quadro di riferimento condiviso, comprensivo ed unitario rappresenta senza dubbio uno dei principali successi di questo documento.

L'impegno del Governo Italiano

I risultati di un sondaggio condotto dal Gruppo di Lavoro su Imprese e Diritti Umani dell'ONU (d'ora in avanti, Gruppo di Lavoro) alla fine del 2012 indicano che la maggior parte dei governi sono ancora nella fase embrionale dell'elaborazione di una strategia per dare attuazione ai Principi Guida⁵⁸⁸. L'Italia, anche grazie allo stimolo rappresentato dalla Commissione Europea che ha formalmente invitato tutti gli Stati Membri a predisporre un Piano d'Azione Nazionale a tale scopo, ha intrapreso con decisione questo complesso percorso e si trova oggi fra i Paesi che hanno compiuto i progressi maggiori.

A questo riguardo, il ruolo del Punto di Contatto Nazionale OCSE è stato cruciale nel garantire adeguato sostegno finanziario e politico al processo di ricerca e di analisi della situazione normativa ed istituzionale italiana in materia di imprese e diritti umani che è alla base di questo documento. Tale sforzo ricognitivo è in linea con le migliori pratiche a livello internazionale. Nella più recente relazione del Gruppo di Lavoro al Consiglio dei Diritti Umani gli Stati sono chiamati espressamente ad analizzare la cornice legale e politica rilevante per il tema imprese e diritti umani in modo da identificare le criticità

⁵⁸⁸ A/HRC/23/32/Add.2, para. 74.

esistenti a livello nazionale⁵⁸⁹. La conduzione di un “*baseline study and gap analysis*” nazionale con particolare riferimento ai Principi Guida, in modo da offrire una base credibile e trasparente per l’adozione dei Piani d’Azione Nazionali, è stata raccomandata anche dal Gruppo Europeo delle Istituzioni Nazionali per i Diritti Umani⁵⁹⁰.

L’impegno governativo è tanto più necessario alla luce di quella che sembra essere una scarsa conoscenza, da parte delle imprese italiane, degli strumenti internazionali in materia. Un recente studio della Commissione Europea ha rilevato che, del campione di imprese italiane prese in considerazione, nessuna fa riferimento ai Principi Guida o alle Linee Guida OCSE nelle proprie politiche aziendali⁵⁹¹.

La copertura tematica del documento

Il gruppo di ricerca che ha redatto questo documento è consapevole della complessità del tema imprese e diritti umani, così come della sua trasversalità rispetto ad un grande numero di politiche nazionali. Nonostante ciò, come giustificato più approfonditamente nell’introduzione, si è deciso di concentrarsi su un numero definito di argomenti, scelti fra quelli ritenuti particolarmente importanti sia a livello teorico che contestualmente allo specifico panorama italiano. Le schede che compongono il documento riguardano quindi:

- Diritto societario e dei mercati mobiliari
- Trasparenza e rendicontazione
- Contratti pubblici
- Imprese pubbliche
- Investimenti esteri diretti e credito all’esportazione
- Cooperazione allo sviluppo
- Diritti del fanciullo
- Questioni di genere
- Libertà di espressione religiosa nei luoghi di lavoro
- Lavoratori migranti irregolari
- Tutela dell’ambiente
- Accesso ai rimedi statali giurisdizionali
- Accesso ai rimedi statali non giurisdizionali

Sembra comunque opportuno ricordare a questo punto alcuni importanti temi che, anche se non oggetto di analisi specifica nel presente studio, devono comunque essere presi in seria considerazione dal Governo italiano nel processo di redazione del Piano d’Azione Nazionale. Una lista di carattere esemplificativo può includere:

⁵⁸⁹ A/HRC/23/32, para. 71.

⁵⁹⁰ Si veda: <http://nhri.ohchr.org/EN/Themes/BusinessHR/Pages/Home.aspx/>.

⁵⁹¹ Commissione Europea, *An Analysis of Policy References made by large EU Companies to Internationally Recognised CSR Guidelines and Principles*, marzo 2013.

- Valutazione d'impatto sui diritti umani delle nuove proposte normative
- Pubblicità ingannevole
- Politiche agricole
- Privatizzazioni
- Diritti delle persone con disabilità
- Diritti dei consumatori
- Traffico di esseri umani
- Privacy
- Corruzione

Il secondo Pilastro e la *human rights due diligence* aziendale

Come già evidenziato nell'introduzione, i Principi Guida concettualizzano il rapporto fra imprese e diritti umani secondo i tre pilastri del quadro di riferimento "*Protect, Respect, Remedy*"⁵⁹²:

- il dovere degli Stati di garantire la protezione dei diritti umani dall'attività imprenditoriale (*State duty to protect* – Pilastro I);
- la responsabilità delle imprese di rispettare i diritti umani (*corporate responsibility to respect* – Pilastro II);
- la necessità di assicurare alle vittime degli abusi imprenditoriali l'accesso ad efficaci misure di rimedio (*right to effective remedy* – Pilastro III).

Il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese (Pilastro II) non è, in senso stretto, il focus del presente lavoro, cui è stato chiesto di concentrarsi sulle azioni che il Governo deve intraprendere per (1) assicurare la protezione dei diritti umani nel rapporto orizzontale fra imprese e individui (Pilastro I) e (2) garantire la disponibilità e l'accessibilità di efficaci rimedi giurisdizionali e non giurisdizionali alle vittime di eventuali abusi (Pilastro III). Nonostante ciò, è evidente come i tre pilastri siano tra loro collegati. L'obiettivo del Governo italiano, d'altronde, deve essere quello di incidere, direttamente o indirettamente, sul Pilastro II, in quanto assicurare il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese – sia tramite pressione normativa *tout court* sia attraverso strumenti di incentivo e sensibilizzazione – è parte integrante del dovere dello Stato di proteggere i diritti umani. Uno dei compiti del Governo, a questo proposito, sarebbe quello di dare massima diffusione alle linee guida settoriali che la Commissione Europea sta sviluppando di concerto con l'*Institute for Human Rights and Business*⁵⁹³ e al documento di supporto alle Piccole e Medie Imprese (PMI) che la Commissione Europea

⁵⁹² Consiglio dei Diritti Umani, *Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights*, A/HRC/8/5, 7 aprile 2008.

⁵⁹³ IHRB, *European Commission Human Rights Sector Guidance Project: Developing Guidance on the Corporate Responsibility to Respect Human Rights in the Employment & Recruitment Agencies, Information & Communications Technology, and Oil & Gas Sectors*, si veda: <http://www.ihrb.org/project/eu-sector-guidance/index.html/>.

ha commissionato a Global CSR e BBI International⁵⁹⁴. Analoghi strumenti potrebbero poi essere realizzati anche a livello nazionale. Particolarmente importanti, data la loro complessità, sono i temi della *due diligence* nella catena di fornitura delle imprese e delle responsabilità (legali e morali) in tema di diritti umani che possono emergere in relazione ad essa. È importante, a questo proposito, che il Governo dia ampia diffusione al documento elaborato dal PCN “Guida alla *due diligence* nella catena di fornitura”, che, basandosi sulle rinnovate Linee Guida OCSE del 2011, prende in considerazione anche i diritti umani⁵⁹⁵.

Dato il ruolo delle PMI nel contesto economico italiano, è importante ricordare che i Principi Guida delle Nazioni Unite sono indirizzati a tutte le imprese, multinazionali o meno, di qualsiasi dimensione e struttura. Ai fini della loro applicazione, dunque, ciò che differenzia le PMI dalle imprese di grandi dimensioni non è un minor o maggior grado di responsabilità, ma piuttosto la diversa portata e le diverse modalità che la *human rights due diligence* assumerà nel caso delle PMI, aziende tipicamente caratterizzate da risorse più ridotte e dalla minore complessità delle operazioni e dei meccanismi decisionali⁵⁹⁶. Da sottolineare, tuttavia, che le dimensioni dell’impresa non costituiscono il principale fattore nel determinare le azioni che essa dovrà intraprendere per ottemperare alla sua “responsabilità di rispettare”: il primo elemento da considerare è la gravità degli impatti che le operazioni dell’impresa esercitano o possono esercitare sui diritti umani anche in relazione al contesto in cui essa opera (es. zone di conflitto)⁵⁹⁷. L’intervento dello Stato nella promozione della *human rights due diligence* dovrà tenere presenti tali aspetti ed essere proporzionale (i) al più o meno diretto coinvolgimento del Governo nell’impresa, (ii) all’effettivo rischio di violazione dei diritti umani, (iii) al settore di intervento, (iv) alla dimensione dell’investimento e (v) alla dimensione dell’impresa (es. evitare di gravare le PMI con “oneri amministrativi inutili”)⁵⁹⁸.

⁵⁹⁴ Commissione Europea, *My business and human rights: A guide to human rights for small and medium-sized enterprises*, 2012 (disponibile presso: <http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/corporate-social-responsibility/human-rights/>).

⁵⁹⁵ PCN-KPMG, *Guida alla due diligence nella catena di fornitura*, 2011. Il PCN sta anche sviluppando linee guida specifiche per il settore siderurgico e quello orafa.

⁵⁹⁶ Nel 2012, al fine di facilitare l’adeguamento delle PMI europee ai Principi Guida, la Commissione ha pubblicato la guida “*My Business and Human Rights*”, strumento operativo attraverso il quale le piccole e medie imprese sono accompagnate nell’identificazione dei rischi per i diritti umani e guidate verso l’individuazione delle azioni da intraprendere in merito.

⁵⁹⁷ Office of the High Commissioner for Human Rights, *The corporate responsibility to respect human rights – An interpretive guide*, 2012, p. 20.

⁵⁹⁸ Commissione Europea, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, “Strategia rinnovata dell’UE per il periodo 2011-14 in materia di responsabilità sociale delle imprese”, 25 ottobre 2011, COM(2011) 681 definitivo, p. 9.

Raccomandazioni finali: trasversalità e coerenza delle politiche in materia di imprese e diritti umani

I Principi Guida sono chiari nello stabilire che, per promuovere il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese, gli Stati devono adottare un mix intelligente di misure, obbligatorie e volontarie, normative e istituzionali. Ciascuna delle schede di cui questo documento è composto raccomanda quindi misure di varia natura e portata relativamente all'argomento specifico cui la scheda è dedicata. Le politiche ed i temi analizzati andrebbero però considerati anche nella loro interconnessione. In primo luogo, ciò è importante per riconoscere il valore trasversale di alcuni principi. La non-discriminazione e la tutela dei gruppi più vulnerabili (quali donne, fanciulli, migranti, anziani e disabili) dovrebbero informare tutte le politiche italiane (dai contratti pubblici alle imprese partecipate, dal credito all'esportazione agli investimenti esteri in Italia). In secondo luogo, sono gli stessi Principi Guida a riconoscere il dovere degli Stati di garantire la coerenza verticale e orizzontale delle proprie politiche in materia di imprese e diritti umani: le raccomandazioni, le norme e le istituzioni sviluppate a tutti i livelli di governo devono essere coerenti tra loro e con gli obblighi in materia di diritti umani assunti a livello internazionale (si veda in particolare il Principio 8, con relativo commentario). In considerazione di ciò, il resto di questa sezione è dedicato ad alcune raccomandazioni con valenza generale.

Innanzitutto, il Governo italiano dovrebbe farsi promotore di una visione complessiva del problema imprese e diritti umani. Il Gruppo di Lavoro raccomanda agli Stati di non affrontare l'attuazione dei Principi Guida tramite politiche a "compartimenti stagni", affidandola, cioè, unicamente ai ministeri tradizionalmente competenti per la promozione dei diritti umani⁵⁹⁹. La responsabilità per l'attuazione dei Principi Guida deve essere condivisa fra tutti i Ministeri rilevanti, e la costituzione di gruppi interdipartimentali o di appositi organi può facilitare questo processo⁶⁰⁰. Il sondaggio condotto dal Gruppo di Lavoro nel Dicembre 2012 ha posto in evidenza che almeno 11 dei 26 Stati che hanno risposto al questionario promuovono iniziative di disseminazione e corsi di formazione sul tema in diversi dipartimenti governativi⁶⁰¹. Il Governo italiano potrebbe, in tal senso, fare tesoro delle riunioni interministeriali dedicate all'adozione del Piano Nazionale e prenderne spunto per la costituzione di un Gruppo di Lavoro Inter-ministeriale in tema di imprese e diritti umani che si riunisca regolarmente col compito di valutare lo stato di avanzamento delle relative politiche e proporre di nuove. Sarebbe inoltre opportuno istituire un *focal point* in materia presso ciascun Ministero rilevante. A tal proposito, sono da segnalare le iniziative inter-dipartimentali di alcuni paesi stranieri: il Governo norvegese, per esempio, ha già istituito un gruppo inter-dipartimentale specificatamente dedicato all'attuazione dei Principi Guida nel paese⁶⁰².

⁵⁹⁹ A/HRC/23/32/Add.2, para. 25.

⁶⁰⁰ A/HRC/23/32, para. 71.

⁶⁰¹ A/HRC/23/32/Add.2, para. 27.

⁶⁰² A/HRC/23/32/Add.2, para. 49.

Come suggerito dal Gruppo di Lavoro, al momento di decidere misure importanti in materia di imprese e diritti umani gli Stati dovrebbero consultarsi con tutti i soggetti interessati, tra cui le comunità, le piccole e medie imprese e le grandi aziende, i gruppi industriali, i sindacati, le università, ecc.⁶⁰³ Basandosi su di un approccio *multi-stakeholder*, il processo di adozione del Piano d’Azione Nazionale dovrebbe essere il più aperto e partecipato possibile. Il presente studio dovrebbe essere adeguatamente pubblicizzato e quindi utilizzato come base per una consultazione pubblica da realizzarsi sia tramite contributi online che per mezzo di appositi incontri con i soggetti interessati.

L’approccio *multi-stakeholder* da utilizzarsi per l’adozione del Piano d’Azione Nazionale dovrebbe essere mantenuto e diventare la base per futuri interventi normativi ed istituzionali in materia. Il Gruppo di Lavoro Inter-ministeriale dovrebbe interagire in maniera continua con i portatori di interesse delle realtà locali, delle imprese e della società civile. Il Governo tedesco potrebbe essere preso ad esempio a questo riguardo. Come riportato dal più recente rapporto del Gruppo di Lavoro ONU, infatti, esso ha attivamente promosso la conoscenza dei diritti umani nel mondo delle imprese e costituito un Gruppo di Lavoro su imprese e diritti umani che ha portato all’approvazione di un documento condiviso da governo, imprese e associazioni, intitolato “La protezione internazionale dei diritti umani e le imprese”⁶⁰⁴. Il Governo italiano potrebbe istituire un Tavolo di Lavoro Inter-istituzionale su imprese e diritti umani, aperto a tutti i soggetti interessati (dagli Enti locali alle associazioni di categoria, dalle grandi imprese alla società civile), da convocare almeno due volte l’anno al fine di monitorare l’applicazione del Piano d’Azione Nazionale e suggerire eventuali innovazioni normative ed istituzionali. In aggiunta, ottemperando ai principi di trasparenza e partecipazione che sono alla base del regime internazionale dei diritti umani, il Governo italiano dovrebbe impegnarsi a preparare un Rapporto Annuale che illustri quanto realizzato in materia di imprese e diritti umani: i fondi stanziati, i risultati ottenuti, le criticità riscontrate, ecc. Il rapporto dovrebbe essere presentato al Parlamento e reso pubblico.

La scheda dedicata al tema “Accesso ai rimedi” suggerisce la creazione di un’Istituzione Nazionale per i Diritti Umani con la competenza a ricevere istanze per presunti abusi imprenditoriali dei diritti umani. Dato l’argomento specifico della scheda, la raccomandazione non esplora altri aspetti del mandato dell’Istituzione che andrebbero, comunque, garantiti. Come riconosciuto dal commentario al Principio Guida n. 3, infatti, le Istituzioni Nazionali per i Diritti Umani “hanno un ruolo importante da svolgere nell’aiutare gli Stati a verificare se le leggi pertinenti siano in linea con gli obblighi degli stessi in materia di diritti umani e se siano effettivamente applicate, nonché nel fornire una guida sui diritti umani anche alle imprese e agli altri attori non statali”. Il mandato dell’Istituzione italiana dovrebbe così comprendere, *inter alia*, il compito di:

⁶⁰³ A/HRC/23/32, para. 71.

⁶⁰⁴ A/HRC/23/32, para. 74.

- vigilare che le leggi italiane siano in linea con gli obblighi internazionali per la protezione dei diritti umani e che tali leggi siano applicate efficacemente;
- condurre ricerca specializzata sul tema imprese e diritti umani;
- promuovere una cultura di conoscenza e rispetto dei diritti umani nelle imprese, in particolare mediante l'organizzazione di eventi e di corsi di formazione per il personale dirigenziale ed altre categorie professionali;
- formulare pareri, raccomandazioni e proposte al Governo e al Parlamento su tutte le questioni concernenti imprese e diritti umani;
- collaborare per lo scambio di esperienze e la diffusione delle migliori pratiche con gli organismi internazionali e regionali preposti alla tutela dei diritti umani nelle imprese.

Il Governo italiano potrebbe trarre particolare ispirazione dagli esempi del *Danish Institute for Human Rights*, della *Scottish Human Rights Commission*, del *German Institute for Human* e della *Equality and Human Rights Commission* britannica, tutte Istituzioni particolarmente attive nel promuovere il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese.

La collaborazione con le Nazioni Unite è un altro elemento fondamentale nel processo di attuazione dei Principi Guida. Da questo punto di vista, il Governo italiano dovrebbe adottare un approccio proattivo nei confronti del lavoro del Consiglio dei Diritti Umani e del Gruppo di Lavoro ivi costituito. Si suggeriscono qui tre passi specifici, che non vogliono però precludere altre azioni in merito. Innanzitutto, il Governo italiano potrebbe organizzare alcuni eventi in occasione del Forum Annuale su Imprese e Diritti Umani delle Nazioni Unite, soprattutto su quei temi rispetto ai quali l'Italia può contribuire con la propria esperienza (come SME o settore agricolo) e con l'impegno che ha profuso negli anni (ad esempio, diritti dei bambini e diritti delle donne, libertà religiosa, educazione ai diritti umani). In secondo luogo, il Governo italiano potrebbe prendere parte attiva al Gruppo degli Amici dei Principi Guida, che si riunisce in occasione delle riunioni del Gruppo di Lavoro e ne supporta l'operato (anche a livello finanziario). Da ultimo, il Governo italiano potrebbe approfittare della competenza dei membri del Gruppo di Lavoro e invitarli a condurre una visita *in loco* in seguito all'adozione del Piano Nazionale al fine di ottenere utili suggerimenti su come affrontare eventuali carenze, ma anche per rendere il Gruppo di Lavoro partecipe delle *best practices* realizzate. Il Gruppo di Lavoro ha già effettuato due visite *in loco* in Mongolia e negli Stati Uniti.

Il Governo italiano dovrebbe anche impegnarsi a livello internazionale affinché il tema imprese e diritti umani entri a far parte dell'operato delle organizzazioni internazionali di cui è parte. A titolo esemplificativo, oltre ad assumere un ruolo proattivo in sede di Unione Europea (si vedano, a riguardo, le raccomandazioni specifiche di ogni scheda), l'Italia dovrebbe impegnarsi a fare in modo che il tema venga riconosciuto come una

delle priorità all'interno del Consiglio d'Europa, che lo sta proprio in questo periodo valutando⁶⁰⁵.

Sempre a livello internazionale, alcuni governi si sono fatti promotori (oltre che attivi partecipanti) di iniziative pubblico-private come i *Voluntary Principles on Security and Human Rights*⁶⁰⁶, l'*Extractive Industries Transparency Initiative* (EITI)⁶⁰⁷ e l'*International Code of Conduct for Private Security Service Providers* (ICoC)⁶⁰⁸. Oltre ad essere importanti strumenti di regolamentazione, queste iniziative favoriscono la diffusione dei Principi Guida nei settori imprenditoriali rilevanti a livello nazionale, garantiscono la circolazione delle migliori pratiche e possono rispondere a problemi di coordinazione tra i diversi governi. Nel 2007 il Governo italiano ha formalmente approvato i principi EITI in qualità di Paese di supporto. A tal proposito, l'attività del Governo italiano dovrebbe servire da esempio per altre iniziative pubblico-private di cui esso stesso dovrebbe entrare a far parte o in cui assumere un ruolo ancora più attivo. In aggiunta, il Governo italiano potrebbe farsi capofila di similari iniziative internazionali sui temi che considera prioritari.

Nel giugno 2011, il Governo inglese ha pubblicato un *Toolkit on Business and Human Rights* con l'obiettivo di istruire i diplomatici e gli operatori della cooperazione allo sviluppo inglese su come coinvolgere il settore privato nella promozione dei diritti umani e la lotta contro la povertà. Di concerto con il PCN OCSE, uno dei cui compiti è quello di diffondere le Linee Guida OCSE per le Imprese Multinazionali, il Governo italiano dovrebbe utilizzare la propria rete diplomatica al fine di dare massima diffusione ai Principi Guida e promuovere il loro rispetto anche nelle operazioni all'estero delle aziende italiane.

Il Governo italiano dovrebbe organizzare incontri di diffusione dei Principi Guida, considerando la possibilità di affrontare di volta in volta le peculiarità di specifici settori industriali. A livello internazionale gli esempi non mancano: il sondaggio condotto dal Gruppo di Lavoro ONU ha rilevato che 17 Stati su 26 prevedono procedure di consultazione con specifici settori sul tema diritti umani. Nell'ultimo anno, il Governo statunitense ha organizzato incontri pubblici sul tema dello sfruttamento minorile nella raccolta del cotone in Uzbekistan, i diritti dei lavoratori in Vietnam e la sicurezza contro gli incendi negli stabilimenti del Bangladesh⁶⁰⁹. Nel settembre 2012 il Governo norvegese ha svolto un seminario per pubblicizzare i problemi dei popoli indigeni nel

⁶⁰⁵ Si vedano: Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa, *Risoluzione 1757(2010): Human Rights and Business*, 6 ottobre 2010; Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa, *Raccomandazione 1936(2010): Human Rights and Business*, 6 ottobre 2010; Steering Committee for Human Rights, *Draft Feasibility Study on Corporate Social Responsibility in the field of Human Rights*, CDDH(2012) 017, 16 novembre 2012.

⁶⁰⁶ Si veda: www.voluntaryprinciples.org/.

⁶⁰⁷ Si veda: www.eiti.org/.

⁶⁰⁸ Si veda: www.icoc-psp.org/.

⁶⁰⁹ *US Approach to Business and Human Rights*, 2013, disponibile su: <http://www.humanrights.gov/2013/05/01/u-s-government-approach-on-business-and-human-rights/>.

settore estrattivo⁶¹⁰. Questi incontri possono portare anche all'adozione di specifici codici di condotta. Per esempio, dato il coinvolgimento del settore dei trasporti danese nel commercio internazionale di armi, il Governo danese, in collaborazione con il settore privato, ha sviluppato un Codice di Condotta per le imprese che trasportano armi. Il Governo statunitense ha adottato raccomandazioni specifiche sul comportamento delle imprese statunitensi in Bangladesh⁶¹¹ così come una partnership pubblico-privata al fine di evitare di contribuire alla continuazione della guerra nella Repubblica Democratica del Congo tramite il commercio di minerali⁶¹².

Da ultimo, il Governo italiano ha recentemente pubblicato il Piano d'Azione Nazionale sulla Responsabilità Sociale d'Impresa 2012-2014. Il Piano descrive numerose iniziative che potrebbero essere integrate e rafforzate al fine di promuovere il rispetto dei diritti umani da parte delle imprese italiane. In particolare, assumono un ruolo significativo quei programmi (pubblici come privati, nazionali come locali) dedicati alla diffusione di pratiche responsabili tra le imprese, alla valorizzazione di queste pratiche presso i consumatori e all'integrazione dei diritti umani nell'istruzione e formazione degli amministratori e di altre categorie professionali rilevanti. Tuttavia, affinché lo Stato comprenda pienamente i propri doveri, è necessario che abbia chiara la natura differente delle responsabilità che i Principi Guida sanciscono in capo alle imprese. L'obbligatorietà della responsabilità imprenditoriale di rispettare i diritti umani è infatti ciò che la distingue da ciò che viene comunemente inteso con il termine "Responsabilità Sociale d'Impresa" (RSI). Anche se l'importanza delle iniziative di RSI non può essere sminuita, è opportuno tenere presente che, ai sensi dei Principi Guida, eventuali violazioni del dovere delle imprese di non impattare negativamente sui diritti dell'uomo non possono essere "compensate" con azioni positive di RSI. I Principi Guida, benché non giuridicamente vincolanti, non costituiscono uno strumento volontariamente adottato dalle imprese, né inquadrabile nella definizione di responsabilità sociale dell'impresa. Il Piano Nazionale dovrà dunque prevedere strumenti volti a sensibilizzare le imprese a questo concetto, specificando che il "dovere di rispettare" è una responsabilità internazionalmente sancita, non opzionale⁶¹³.

⁶¹⁰ A/HRC/23/32/Add.2, para. 49.

⁶¹¹ Le *Recommendations on Best Practices for Companies with Operations in Bangladesh* possono essere scaricate da <http://www.humanrights.gov/2013/03/11/united-states-government-recommendations-on-best-practices-for-companies-with-operations-in-bangladesh/>.

⁶¹² Più informazioni sulla Public Private Alliance for Responsible Minerals Trade si possono trovare presso: <http://www.resolve.org/site-ppa/>.

⁶¹³ Sebbene l'obbligo di rispettare i diritti umani sia il più delle volte tradotto in norme vincolanti di livello nazionale (es. le norme su salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, sulla non discriminazione, sul divieto di lavoro minorile, ecc.), esso non coincide sempre e necessariamente con un obbligo legale per le imprese a livello domestico. Questo aspetto è particolarmente importante in relazione, ad esempio, alla catena dei fornitori: l'azienda che entri in rapporti contrattuali con un fornitore che provochi impatti negativi sui diritti dell'uomo, anche qualora il suo coinvolgimento non dia luogo a responsabilità legale, ha comunque il dovere, secondo i Principi Guida, di prevenire e/o mitigare il più possibile tali impatti.

Conclusioni e prospettive future

Questo studio ha evidenziato i punti di forza e le debolezze dell'ordinamento normativo ed istituzionale italiano alla luce dei Principi Guida su Imprese e Diritti Umani e, su questa base, ha suggerito politiche e proposte normative che il Governo italiano dovrebbe includere nel Piano d'Azione Nazionale di prossima adozione.

Si ritiene opportuno concludere questo studio ricordando che, come riconosciuto dal Prof. John Ruggie, i Principi Guida rappresentano solo “la fine dell'inizio: stabiliscono una piattaforma d'azione globale comune su cui costruire un progresso cumulativo, passo dopo passo, senza chiudere la porta ad altri sviluppi promettenti nel lungo periodo”. Il Piano d'Azione Nazionale non deve quindi rappresentare uno sforzo isolato. Piuttosto, deve segnare il punto di partenza di un processo consapevole tramite cui il Governo italiano, in collaborazione con gli attori privati e i rappresentanti della società civile, contribuisca all'avanzamento del dibattito internazionale in materia prendendo spunto dalle migliori pratiche adottate in altri ordinamenti e, in alcuni ambiti, persino anticipando l'evoluzione politico-normativa internazionale

INDICE ANALITICO DELLE TEMATICHE TRASVERSALI

Ambiente 6; 11; 15; 18; 21; 28; 29; 30; 46; 58; 65; 67; 69; 70; 81; 82; 144; 145; 146;
147; 148; 149; 150; 161; 184

Appalti pubblici 33; 35; 36; 40; 42; 44; 45; 46; 139; 142; 165

Best practices (migliori pratiche) 23; 26; 27; 51; 54; 59; 75; 76; 77; 85; 107; 124; 126;
135; 172; 175; 183; 189; 190; 192

Codice etico/di condotta 18; 19; 20; 31; 50; 51; 53; 54; 66; 67; 71; 96; 97; 103; 105; 118;
124; 134; 191

Commissione Europea 5; 28; 32; 37; 38; 39; 40; 41; 44; 45; 46; 59; 68; 73; 74; 82; 88;
108; 109; 115; 116; 117; 146; 157; 158; 183; 184; 185; 186

Complicità in violazioni dei diritti umani 33; 48; 63; 155

Consumatori 11; 22; 39; 48; 49; 82; 98; 99; 168; 169; 170; 185; 191

Contratti pubblici 5; 33; 34; 35; 36; 37; 40; 41; 42; 44; 46; 104; 187

Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) 88; 108; 127; 145; 147

Cooperazione allo sviluppo 6; 72; 73; 74; 75; 76; 77; 78; 79; 80; 81; 82; 83; 84; 104; 190

Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (Corte EDU) 88; 127; 145; 147; 153; 170

Costituzione della Repubblica Italiana 9; 10; 19; 67; 89; 111; 129; 130; 142; 147; 148;
153

Diritti del fanciullo 6; 49; 79; 85; 86; 87; 88; 89; 92; 94; 95; 96; 101; 103; 104; 184; 189

Convenzione ONU sui Diritti del Fanciullo 39; 43; 86; 89; 93; 95; 100; 103; 105; 113

lavoro minorile 17; 21; 45; 87; 88; 89; 91; 92; 93; 94; 95; 100; 102; 103; 104; 105; 180

Diritto societario 5; 8; 9; 10; 17; 19; 20; 56; 154; 170

Discriminazione 25; 39; 66; 67; 85; 107; 108; 109; 110; 115; 119; 120; 121; 124; 125;
126; 127; 128; 129; 131; 132; 133; 136; 137; 138; 140; 144; 168; 169; 177;
187

Due diligence 7; 20; 26; 47; 49; 53; 55; 70; 71; 72; 74; 77; 78; 84; 85; 107; 126; 135; 171; 185; 186

Investimenti 5; 8; 29; 30; 48; 55; 56; 57; 58; 59; 60; 61; 62; 63; 67; 68; 69; 71; 73; 74; 84; 149; 178; 187

Lavoratori 6; 11; 15; 20; 22; 26; 37; 39; 40; 41; 42; 44; 52; 61; 65; 67; 68; 69; 71; 82; 83; 84; 85; 88; 107; 108; 113; 115; 119; 122; 123; 124; 125; 126; 130; 131; 132; 133; 135; 136; 137; 138; 139; 140; 141; 142; 143; 149; 168; 179; 190

Linee Guida OCSE destinate alle Imprese Multinazionali 5; 50; 53; 67; 69; 70; 77; 78; 82; 83; 84; 87; 166; 174; 178; 179; 181; 182; 184; 186; 190

Minoranze 22; 85; 87; 97; 101; 107; 126; 135

National Human Rights Institutions (NHRIs) 173; 174; 175; 176; 184; 188

Persone con disabilità 37; 39; 69; 85; 101; 107; 126; 135; 185; 187

Piccole e medie imprese (PMI) 81; 84; 103; 119; 171; 185; 186; 188

Responsabilità sociale d'impresa (RSI) 11; 31; 78; 82; 83; 84; 94; 125; 191

Rimedi giurisdizionali 85; 86; 89; 94; 100; 101; 150; 153; 154; 170; 173; 185

D. Lgs. 231/2001 16; 66; 95; 162; 163; 164; 165; 166; 172

SACE (Servizi Assicurativi del Commercio Estero) 61; 62; 63; 65; 66; 67; 70; 71; 103

SIMEST (Società Italiana per le Imprese all'Estero) 52; 61; 62; 63; 65; 66; 67; 70; 71; 84; 103

Supply chain (catena di fornitura) 25; 43; 44; 54; 71; 73; 94; 105; 186; 191

Sviluppo sostenibile 12; 25; 59; 73; 78; 82; 83; 84; 145; 146

sostenibilità 12; 22; 23; 24; 26; 27; 32; 42; 109

Trasparenza 5; 22; 27; 53; 58; 65; 68; 80; 103; 166; 180; 188

UN Global Compact 27; 28; 77; 81; 82; 83; 87; 88; 98; 180

