



Observatório da Jurisdição
Constitucional

Observatório da Jurisdição Constitucional.
Ano 8, no. 1, jan./jul. 2015. ISSN 1982-4564.

La tutela internazionale dei diritti fondamentali nel lavoro

*Matteo Carbonelli**

Resumo dos editores: Trata-se de discurso apresentado no 8º Congresso Internacional da ANAMATRA, que descreve a tutela internacional dos direitos fundamentais dos trabalhadores, com especial atenção para a Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, de 1998, e para as Convenções e Recomendações desse organismo internacional que permitem a implementação adequada das obrigações previstas nas quatro áreas-chave daquele instrumento. Por fim, o autor avalia as iniciativas do Mercosul e da União Europeia que dão efetividade a esses princípios e direitos fundamentais laborais no âmbito regional.

Palavras-chave: *Direito do trabalho; Direito internacional; Direitos e Princípios fundamentais; OIT; Mercosul; União Europeia.*

Editors' Abstract. The article, presented as a speech at the 8th ANAMATRA International Congress, describes the international protection of workers' rights, giving special attention to the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work, adopted in 1998, and to the Conventions and Recommendations related to the implementation of the four key areas provided for in the Declaration. Lastly, the author analyzes MERCOSUR initiatives that implement those principles and rights regionally.

Keywords. *Labor law; international law; fundamental rights and principles; ILO; MERCOSUR; European Union.*

* Docente di diritto internazionale nell'Università della Tuscia, Viterbo; Vice-Presidente dell'Unione Forense per la Tutela dei Diritti dell'Uomo; Direttore Responsabile della Rivista "I Diritti dell'Uomo"

1. La Dichiarazione O.I.L. sui principi e diritti fondamentali nel lavoro.

La tutela dei diritti fondamentali costituisce ormai da tempo un insieme di norme stabilite a livello internazionale, regionale e interno, anche con specifico riferimento al mondo del lavoro.

Ai motivi tradizionali di una disciplina dettata dall'esigenza di assicurare una giustizia sociale attraverso la protezione del lavoratore come parte più debole si è venuta ad aggiungere la consapevolezza crescente che la spinta verso la globalizzazione - intesa come integrazione economica caratterizzata dalla liberalizzazione del commercio internazionale, degli investimenti e dei flussi di capitali - esige un impegno comune per fronteggiare ingiustizie e disuguaglianze e promuovere equità e sviluppo.

In ambito internazionale, tra i risultati più significativi degli sforzi compiuti in questa direzione è certamente di particolare rilievo la *Dichiarazione sui principi e diritti fondamentali nel lavoro e i suoi seguiti*, adottata il 18 giugno 1998 dall'Organizzazione Internazionale del Lavoro al termine di lavori avviati già diversi anni prima.

Un primo passo era stato compiuto nel 1995 quando i capi di stato e di governo, riuniti a Copenaghen nel Vertice mondiale sullo sviluppo sociale, assunsero precisi impegni al riguardo e adottarono il Programma di azione relativo ai "diritti fondamentali dei lavoratori" - proibizione del lavoro forzato e del lavoro minorile, libertà sindacale, diritto di associazione e di contrattazione collettiva, pari retribuzione per mansioni di pari valore ed eliminazione di ogni discriminazione nell'accesso al lavoro.

Dopo la Conferenza ministeriale dell'Organizzazione mondiale del commercio tenutasi a Singapore nel 1996, in cui gli Stati hanno ribadito il loro impegno al rispetto delle principali norme del lavoro internazionalmente riconosciute, riconfermando all'OIL, quale organizzazione competente in materia, il loro sostegno nella promozione di dette norme, l'adozione della Dichiarazione ha apportato un rilevante elemento di novità e un contributo determinante all'obiettivo di promuovere il rispetto dei diritti fondamentali dei lavoratori.

Essa infatti, dopo aver riaffermato che, in una situazione di interdipendenza economica crescente, è urgente riaffermare questi diritti, stabilisce che tutti gli Stati membri dell'Organizzazione, avendo accettato i principi e i diritti enunciati nella sua Costituzione e poi nella Dichiarazione di Filadelfia, che è stata in questa incorporata, hanno l'obbligo di rispettare, promuovere e realizzare i principi e i diritti ripresi e sviluppati nelle otto convenzioni riconosciute come fondamentali (e ulteriormente affermati in altre convenzioni e raccomandazioni nelle stesse materie) anche qualora non abbiano ratificato tali convenzioni. Queste riguardano essenzialmente le seguenti quattro aree:

- 1) la libertà di associazione e il riconoscimento effettivo del diritto di contrattazione collettiva;

- 2) l'eliminazione di ogni forma di lavoro forzato o obbligatorio;
- 3) l'abolizione effettiva del lavoro minorile;
- 4) l'eliminazione della discriminazione in materia di impiego o professione.

2. La libertà sindacale e la contrattazione collettiva.

Prima tra le convenzioni fondamentali cui fa riferimento la Dichiarazione per quanto riguarda la libertà di associazione sindacale è la *Convenzione n. 87 del 1948 sulla libertà sindacale e la protezione del diritto sindacale*, la quale stabilisce per i lavoratori, i datori di lavoro e le loro associazioni alcuni importanti diritti e garanzie in materia.

Anzitutto ai lavoratori e ai datori di lavoro viene riconosciuto in questa convenzione il diritto, senza distinzioni di sorta e senza la necessità di una autorizzazione preventiva, di costituire organizzazioni in cui associarsi ovvero il diritto di affiliarsi ad organizzazioni già esistenti, alla sola condizione di conformarsi ai loro statuti. Lavoratori e datori di lavoro hanno inoltre il diritto di elaborare propri statuti e regolamenti amministrativi, di eleggere liberamente i propri rappresentanti, di organizzare proprie attività e programmi d'azione. Le autorità pubbliche dovranno astenersi dall'intervenire al fine di limitare tale diritto o di intralciarne l'esercizio, e la legislazione nazionale non dovrà recarvi pregiudizio né essere applicata in modo da eludere le garanzie previste dalla Convenzione; inoltre le associazioni di lavoratori e datori di lavoro non potranno essere soggette a scioglimento o sospensione con procedimenti amministrativi. Esse potranno costituirsi in federazioni o confederazioni e ogni organizzazione, federazione o confederazione istituita avrà il diritto di partecipare ad organizzazioni internazionali di lavoratori o datori di lavoro.

Per quel che riguarda la libertà di contrattazione collettiva, occorre ricordare che tale diritto è stato sancito dall'OIL già dal 1944 quando nella Dichiarazione di Filadelfia, incorporata - come già detto - nella sua Costituzione, è stato affermato l'obbligo solenne per l'Organizzazione di favorire l'attuazione, da parte degli stati, di programmi volti a realizzare, tra l'altro, il riconoscimento effettivo del diritto alla contrattazione collettiva.

La *Raccomandazione n. 91 del 1951 sui contratti collettivi* specifica che si intende per contratto collettivo "ogni accordo relativo alle condizioni di lavoro concluso, da una parte, da un datore di lavoro, un gruppo o una o più organizzazioni di datori di lavoro, e, dall'altra, da una o più organizzazioni rappresentative dei lavoratori o, in assenza di queste, dai rappresentanti dei lavoratori interessati, eletti da questi ultimi in conformità alle leggi nazionali".

Secondo questa Raccomandazione ogni contratto collettivo obbliga tanto coloro che lo sottoscrivono quanto i lavoratori in nome dei quali il contratto è concluso, e le relative disposizioni dovranno prevalere cosicché le disposizioni dei

contratti di lavoro individuali contrarie ad un contratto collettivo dovranno essere considerate nulle e sostituite d'ufficio dalle disposizioni corrispondenti del contratto collettivo; ciò ad eccezione del caso in cui esse siano più favorevoli di queste. E' stato dunque in tal modo stabilito fin dal 1951 il principio generale della forza obbligatoria dei contratti collettivi ed il loro primato sui contratti di lavoro individuali.

Una definizione ancora più puntuale è stata data in tempi più recenti dalla *Convenzione n. 154 del 1981 sulla contrattazione collettiva*, la quale ha stabilito che tale termine si applica a tutte le contrattazioni intercorrenti tra un datore di lavoro, un gruppo o una o più organizzazioni di datori di lavoro, da una parte, ed una o più organizzazioni rappresentative dei lavoratori, dall'altra, al fine di: a) fissare le condizioni di lavoro e/o b) regolare i rapporti tra lavoratori e datori di lavoro e/o c) regolare i rapporti tra i datori di lavoro o le loro organizzazioni e una o più organizzazioni di lavoratori.

Al di là di questi strumenti, che si sono preoccupati di fornire una chiara definizione di contrattazione collettiva, la convenzione fondamentale in materia rimane la *Convenzione n. 98 del 1949 sul diritto di organizzazione e di contrattazione collettiva*, che ha ottenuto un'adesione quasi universale in termini di ratifiche, a testimonianza di una generale condivisione dei principi in essa enunciati.

Questa Convenzione prevede diverse garanzie relative alla protezione dei diritti sindacali. Essa dispone anzitutto che i lavoratori devono beneficiare di una protezione adeguata contro ogni atto di discriminazione tendente a pregiudicare la libertà sindacale e, in particolare, contro ogni atto che tenti di subordinare l'impiego di un lavoratore alla condizione che non si iscriva ad un sindacato o cessi di farne parte, o contro atti che mirino a licenziare il lavoratore o a danneggiarlo in ogni altro modo a causa della sua appartenenza o partecipazione all'attività sindacale. Sono considerati atti di ingerenza o atti pregiudizievoli nei confronti dei lavoratori tutte quelle misure tendenti a favorire la creazione di organizzazioni di lavoratori controllate da datori di lavoro o da loro organizzazioni con mezzi finanziari o con qualsiasi altro strumento. La Convenzione prevede inoltre che, ove necessario, dovranno essere istituiti organismi appropriati per assicurare il rispetto del diritto di organizzazione.

La *Convenzione n. 135 del 1971 concernente i rappresentanti dei lavoratori* completa le disposizioni della Convenzione n. 98 in materia di discriminazione antisindacale, in quanto prevede anche una tutela dei rappresentanti nonché le agevolazioni necessarie allo svolgimento delle loro funzioni. Secondo questa convenzione i rappresentanti dei lavoratori potranno essere nominati o eletti dai sindacati o dai lavoratori dell'impresa, secondo la legislazione o gli usi nazionali; e la tipologia dei rappresentanti potrà essere determinata sulla base della legislazione, dei contratti collettivi, di sentenze giudiziarie o decisioni arbitrali.

In merito alla protezione assicurata ai rappresentanti dei lavoratori nell'impresa, la Convenzione dispone in particolare che essi devono beneficiare di una tutela efficace contro ogni misura che possa recare loro pregiudizio, ivi compreso il licenziamento, dovuta a causa derivante dalla loro attività di rappresentanti dei lavoratori o dalla loro partecipazione ad attività sindacali.

La *Raccomandazione n. 143 del 1971 riguardante i rappresentanti dei lavoratori* elenca, a titolo esemplificativo, un certo numero di misure che possono assicurare una protezione efficace contro ingiustificate ritorsioni: definizione dettagliata e precisa dei possibili motivi di licenziamento, consultazione o preavviso di un organismo indipendente o paritario, procedura speciale del ricorso, riparazione efficace in caso di licenziamento ingiustificato, ivi compresa la reintegrazione nel posto di lavoro con la corresponsione dei compensi non pagati e il mantenimento dei diritti quesiti, onere della prova a carico del datore di lavoro, priorità del mantenimento al lavoro dei rappresentanti dei lavoratori in caso di riduzione del personale. Tra le altre facilitazioni per i rappresentanti sindacali la Raccomandazione prevede inoltre la concessione di tempo libero senza perdita di stipendio, l'accesso ai luoghi di lavoro, alla direzione dell'impresa ed ai rappresentanti della direzione, l'autorizzazione a raccogliere contributi sindacali, la distribuzione ai lavoratori di documenti sindacali, ed ogni altra facilitazione ed informazione necessaria allo svolgimento delle loro funzioni.

3. L'eliminazione del lavoro forzato o obbligatorio.

La seconda area disciplinata da convenzioni dell'OIL considerate fondamentali secondo la Dichiarazione del 1998 riguarda l'eliminazione di ogni forma di lavoro forzato o obbligatorio.

In linea generale, tale tipo di lavoro è pressoché universalmente vietato e le due convenzioni dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro che trattano l'argomento – la *Convenzione n. 29 sul lavoro forzato* del 1930 e la *Convenzione n. 105 sull'abolizione del lavoro forzato* del 1957 – sono, a tutt'oggi, le più largamente ratificate.

L'impegno fondamentale stabilito dalla prima Convenzione è quello di "abolire l'impiego del lavoro forzato o obbligatorio in tutte le sue forme, nel più breve tempo possibile". Tale impegno si configura dunque come obbligo di astenersi ed insieme come obbligo di agire abrogando ogni testo legislativo, regolamentare o amministrativo che preveda o tolleri il ricorso al lavoro forzato o obbligatorio.

La stessa convenzione dà una chiara definizione di lavoro forzato o obbligatorio, come "ogni lavoro o servizio preteso da un individuo sotto la minaccia di una qualsiasi pena e per il quale detto individuo non si è offerto volontariamente". E' stato poi precisato, durante il dibattito in seno alla Conferenza Internazionale del Lavoro, che la pena cui la convenzione si riferisce non deve necessariamente rivestire la forma di una sanzione penale, potendo

consistere anche nella privazione di un qualsiasi diritto o vantaggio del lavoratore obbligato. La stessa Convenzione prevede però delle eccezioni, escludendo dal suo ambito di applicazione:

- a) i lavori o servizi richiesti per legge durante il servizio militare obbligatorio e con carattere puramente militare;
- b) i lavori o servizi rientranti nei normali obblighi civici dei cittadini di un Stato che si autogoverna liberamente;
- c) i lavori o servizi pretesi da un individuo in conseguenza di una condanna pronunciata a seguito di giudizio, a condizione che tali lavori o servizi siano eseguiti sotto la sorveglianza ed il controllo delle autorità pubbliche e che l'individuo che deve svolgerli non sia messo a disposizione di privati o di qualsiasi persona priva di morale;
- d) i lavori o servizi richiesti in casi di forza maggiore, come nei casi di guerra, calamità o incendi, inondazioni, carestie, terremoti, invasioni di animali, insetti o parassiti nocivi per la vegetazione, ed in generale tutte le circostanze che mettano in pericolo o a rischio le normali condizioni di vita della totalità o di una parte della popolazione;
- e) i cosiddetti "lavori di paese" ovvero lavori eseguiti in piccoli centri nell'interesse della collettività da parte dei membri della stessa e che possono essere considerati come normali obblighi civici, a condizione che i membri della stessa collettività o i loro diretti rappresentanti abbiano il diritto di pronunciarsi sulla loro opportunità. Rientrano nella categoria essenzialmente i lavori di manutenzione o, eccezionalmente, quelli relativi alla costruzione di determinati edifici destinati a migliorare la condizione sociale della popolazione del paese (piccole scuole, sale di consultazione e cure mediche, etc)

L'altra convenzione, la n. 105 del 1957, più che ad una revisione della precedente, mira a completarne la portata. Secondo l'art. 1, infatti, gli Stati ratificanti si impegnano ad abolire il lavoro forzato o obbligatorio e a non ricorrervi neppure attraverso altre forme, quali misure di coercizione o indottrinamento politico o sanzioni contro persone che abbiano o esprimano determinate opinioni politiche o manifestino la propria opposizione ideologica all'ordine politico, sociale o economico costituito, ovvero anche metodi di utilizzazione di manodopera ai fini di sviluppo economico, misure disciplinari o punizioni per la partecipazione a scioperi, misure di discriminazione razziale, sociale, nazionale o religiosa.

4. L'abolizione del lavoro minorile.

La terza area disciplinata da una convenzione fondamentale, secondo la Dichiarazione del 1998, riguarda l'abolizione effettiva del lavoro minorile.

Può ricordarsi a questo proposito che la lotta contro lo sfruttamento economico dei fanciulli ha avuto inizio a livello internazionale con la stessa istituzione dell'OIL, per la quale la protezione dei fanciulli contro il lavoro e dei fanciulli al lavoro costituisce uno dei mandati assegnati fin dal Preambolo della sua Costituzione.

Già infatti nella prima sessione della Conferenza Internazionale del Lavoro, veniva adottata la *Convenzione n. 5 sull'età minima per i lavoratori dell'industria*; e successivamente tra il 1919 ed il 1972 la Conferenza ha adottato e rivisto più di dieci convenzioni e quattro raccomandazioni relative all'età minima di ammissione all'impiego dei minori in diversi settori di attività. Inoltre, la tutela dell'OIL si è estesa alle condizioni di lavoro di bambini e adolescenti, il cui impiego non era mai stato in precedenza proibito da norme di diritto internazionale, attraverso l'adozione di numerosi strumenti disciplinanti il lavoro minorile notturno e gli esami medici da assicurare ai fanciulli che svolgano un'attività lavorativa. Anche a questo proposito occorre richiamare la già citata *Convenzione sul lavoro forzato* del 1930 che, pur non menzionando specificamente i minori, stabiliva in generale l'abolizione di tutte le forme di lavoro forzato o coatto.

Deve ricordarsi altresì che i due Patti internazionali adottati nel 1966 dalla Assemblea Generale dell'ONU contengono norme che riguardano anche il lavoro minorile. Infatti, mentre il *Patto sui Diritti Civili e Politici* stabilisce il divieto di tenere qualcuno in condizioni di schiavitù o servitù e di esigere lavori forzati o coatti, nel *Patto sui Diritti Economici, Sociali e Culturali* si richiede agli Stati contraenti di predisporre misure idonee alla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'impiego in attività lavorative che potrebbero nuocere alla loro salute o crescita armoniosa; e al contempo, gli Stati contraenti s'impegnano a stabilire nei propri ordinamenti un'età minima per l'ingresso nel mondo del lavoro e misure sanzionatorie per chi contravvenga a tali disposizioni.

Nel 1973, poi, l'Organizzazione Internazionale del Lavoro ha adottato la *Convenzione n° 138 sull'Età Minima di Ammissione al Lavoro*, la quale abroga i precedenti strumenti adottati dalla stessa Organizzazione e trova applicazione in ogni ambito lavorativo. Questa convenzione impegna gli Stati ratificanti a perseguire politiche volte alla totale abolizione del lavoro minorile, stabilendo nel contempo che nessun individuo può essere ammesso a svolgere qualsiasi tipo di impiego se di età inferiore a quella stabilita per il completamento dell'istruzione obbligatoria e, comunque, non prima dei quindici anni; tale limite di età s'innalza a diciotto anni per ogni attività che possa compromettere, in qualsiasi modo, la salute, la sicurezza o la moralità della persona.

Con un approccio sistematico volto a disciplinare tutti gli aspetti che compongono il mondo dell'infanzia, nel 1989 è stata adottata dall'Assemblea Generale dell'ONU la *Convenzione Internazionale sui Diritti del Fanciullo*, che conta ad oggi il maggior numero di ratifiche essendo stata ratificata dalla quasi totalità degli Stati esistenti. In questa convenzione i diversi aspetti che

concernono i minori sono trattati come un *unicum* indivisibile, e considerati tra di loro strettamente interconnessi per un equilibrato sviluppo della persona; cosicché si può affermare che tutte le disposizioni che, in essa, riconoscono diritti quali quello alla salute, allo studio, ad un ambiente sano, al riposo e allo svago, esplicano la loro efficacia anche nel settore del lavoro minorile. In maniera più specifica esiste peraltro, tra gli articoli della Convenzione, una norma ad hoc, l'art.32, che enuncia il diritto dei minori ad essere tutelati da forme di lavoro che possano comportare rischi e comprometterne la salute, l'istruzione o lo sviluppo, e che impone, inoltre, agli Stati di stabilire le età minime per l'ammissione al lavoro, regolamentando al contempo le condizioni lavorative.

Alla Convenzione sui diritti dell'infanzia si affiancano tre Protocolli approvati dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, nel 2000 i primi due, concernenti rispettivamente il coinvolgimento dei bambini nei conflitti armati e la vendita, la prostituzione e la pornografia dei bambini, e nel 2011 il terzo, concernente la procedura di reclamo.

L'Organizzazione Internazionale del Lavoro, da parte sua, ha accompagnato tale rilancio d'interesse impegnandosi più attivamente nella lotta contro il lavoro minorile e ha lanciato nel 1992 il *Programma internazionale per l'abolizione del lavoro dei fanciulli (IPEC)*, un programma di cooperazione tecnica tra Stati di grande portata. Nella stessa linea, dopo l'adozione nel 1998 della Dichiarazione sui principi e diritti fondamentali nel lavoro, che appunto prevedono, tra l'altro, l'abolizione effettiva del lavoro minorile, il 17 giugno del 1999 è stata adottata la *Convenzione n° 182 sull'eliminazione delle peggiori forme di lavoro minorile* unitamente alla *Raccomandazione n° 190* che la accompagna.

Questa Convenzione, che è stata ratificata ad una velocità senza precedenti da un alto numero di Stati membri, molti dei quali hanno deciso di ratificare contemporaneamente anche la Convenzione n° 138 sull'età minima di ammissione al lavoro, pone come principio cardine la necessità che determinate attività, definite come "peggiori forme di lavoro minorile", non siano più tollerate e che, di conseguenza, siano oggetto di una progressiva eliminazione. L'art. 3 della Convenzione, unitamente alla Raccomandazione n° 190, fornisce un dettagliato elenco di tali attività, che sono interdette per i fanciulli di età inferiore ai diciotto anni e che includono:

- a) tutte le forme di schiavitù o pratiche analoghe alla schiavitù, quali la vendita o la tratta di minori, la servitù per debiti e l'asservimento, il lavoro forzato o obbligatorio, compreso il reclutamento forzato o obbligatorio di minori ai fini di un loro impiego nei conflitti armati;
- b) l'impiego, l'ingaggio o l'offerta del minore a fini di prostituzione, di produzione di materiale pornografico o di spettacoli pornografici;

- c) l'impiego, l'ingaggio o l'offerta del minore ai fini di attività illecite, quali, in particolare, quelle per la produzione e per il traffico di stupefacenti, così come sono definiti dai trattati internazionali pertinenti;
- d) qualsiasi altro tipo di lavoro che, per sua natura o per le circostanze in cui viene svolto, rischi di compromettere la salute, la sicurezza o la moralità del minore.

5. L'eliminazione della discriminazione nel lavoro.

Il quarto gruppo di diritti fondamentali che, secondo la Dichiarazione OIL del 1998, tutti gli Stati membri sono comunque obbligati a rispettare, promuovere e realizzare, riguarda l'eliminazione della discriminazione in materia di impiego e di professione. Già la Costituzione dell'OIL aveva indicato nel 1919 tale principio tra quelli di una importanza "particolare ed urgente" che devono guidare la politica dell'Organizzazione; e aveva inoltre stabilito che le "norme dettate in materia di lavoro in ogni Paese dovranno assicurare un trattamento economico applicabile a tutti i lavoratori legalmente residenti nel Paese". Con una risoluzione adottata nel 1938, la Conferenza internazionale del Lavoro aveva inoltre invitato tutti i Membri dell'Organizzazione "ad applicare il principio di uguaglianza di trattamento ad ogni lavoratore residente sul territorio ed a rinunciare a tutte le misure eccezionali che possano discriminare in particolare lavoratori appartenenti a determinate razze o confessioni religiose per quel che riguarda il loro impiego pubblico o privato".

La Dichiarazione di Filadelfia del 1944 ha successivamente affermato che ogni essere umano, quale che sia la sua razza, la sua confessione religiosa o il suo sesso, ha il diritto di perseguire la propria crescita materiale e spirituale nella libertà e nella dignità, nella sicurezza economica e con uguali opportunità, aggiungendo altresì che la realizzazione delle condizioni che permettano di raggiungere tali risultati costituisce lo scopo centrale di ogni politica nazionale ed internazionale, e che tutti i programmi d'azione e le misure adottate sul piano nazionale ed internazionale, specialmente in ambito economico e finanziario, devono essere valutate da questo punto di vista ed accettate solamente nella misura in cui appaiano atte a favorire, e non ad intralciare, la realizzazione di questi obiettivi fondamentali.

La *Convenzione n. 100 sull'uguaglianza della remunerazione* del 1951, accompagnata dalla *Raccomandazione n. 90*, è stata il primo strumento avente forza vincolante sul piano internazionale ad essere adottato per promuovere l'uguaglianza tra uomo e donna nel lavoro ed eliminare la discriminazione nella retribuzione; la Convenzione riguarda infatti, senza eccezioni, "la manodopera maschile e femminile" ed il principio si applica in maniera generale sia al settore pubblico sia al settore privato.

Secondo l'art. 1 della Convenzione, il termine "remunerazione" comprende il salario o il trattamento ordinario di base ed ogni altro vantaggio

pagato direttamente o indirettamente in denaro o in natura dal datore di lavoro al lavoratore in ragione del suo impiego. Tale definizione, enunciata in termini molto ampi, cerca di assicurare, come si vede, che l'uguaglianza non sia limitata al salario di base o ordinario, né costretta in restrizioni terminologiche.

L'art. 2 della Convenzione individua i mezzi che possono assicurare un eguale trattamento retributivo tra uomo e donna. È necessario, anzitutto, che la legislazione nazionale modifichi o abroghi tutte le disposizioni legislative in vigore che violano il principio di uguaglianza nella remunerazione; inoltre, occorrerà vigilare affinché gli organi che su scala nazionale sono deputati a fissare il livello di salario applicabile conformino il loro operato ed i criteri seguiti al dettato della Convenzione; infine, bisognerà conformare i contratti collettivi tra datori di lavoro e lavoratori alla Convenzione stessa, affinché possano contribuire efficacemente all'applicazione del principio di uguaglianza di trattamento.

Un notevole passo avanti è stato successivamente fatto con l'adozione nel 1958 della *Convenzione n. 111 sulla discriminazione nell'impiego e nella professione*, che si applica a tutti i lavoratori, nazionali o stranieri, impiegati in settori pubblici o privati, soggetti a qualsiasi forma di discriminazione.

Questa Convenzione dà una definizione generale di discriminazione come "ogni distinzione, esclusione o preferenza, fondata su determinati criteri, che ha l'effetto di eliminare o alterare l'uguaglianza di opportunità e di trattamento in materia di professione o di impiego".

Dalla definizione riportata si possono desumere tre elementi: un elemento di fatto che costituisce la differenza di trattamento, ossia l'esistenza di una distinzione, esclusione o preferenza, che possono dipendere tanto da disposizioni legislative quanto da comportamenti pratici; un criterio che provoca tale diversità di trattamento; e il risultato obiettivo della discriminazione (e cioè l'eliminazione o l'alterazione dell'uguaglianza di opportunità o di trattamento). Grazie a tale ampia definizione la Convenzione copre dunque ogni forma di discriminazione che possa nuocere all'uguaglianza di opportunità o di trattamento nel lavoro.

Circa gli effetti della discriminazione, il dettato della norma pare riferirsi tanto alla discriminazione diretta quanto a quella indiretta. La prima, si attua attraverso ogni tipo di disposizione, legislativa o meno, che escluda o pregiudichi espressamente determinate categorie di lavoratori in funzione di caratteristiche quali età, sesso, stato civile o idee politiche. La discriminazione indiretta, invece, si realizza attraverso ogni tipo di disposizione apparentemente non discriminante, che rechi in realtà effetti negativi ad un numero cospicuo di lavoratori facenti parte di un gruppo, indipendentemente dalla loro attitudine a svolgere un lavoro. Tale ultimo tipo di discriminazione si verifica, infatti, in un contesto in cui sono applicati a tutti i lavoratori i medesimi criteri e trattamenti o le stesse condizioni, approdando però, in misura sproporzionata, a conseguenze sfavorevoli a carico di taluni soggetti, a causa di caratteristiche quali la razza, il colore della pelle, il sesso o la religione, e senza che tali caratteristiche influiscano in senso stretto sulle esigenze inerenti al lavoro svolto.

E' infine da sottolineare che la Convenzione, dato il tenore della disposizione citata, fornisce una tutela contro ogni tipo di discriminazione, indipendentemente dal carattere intenzionale della stessa, a prescindere dalla volontà di colui che la realizzi e senza bisogno che ne esista un autore identificabile.

6. I seguiti della Dichiarazione.

Per tutti questi principi e diritti, sanciti nelle convenzioni fondamentali che abbiamo sopra sommariamente richiamato, la Dichiarazione del 1998 sui principi e diritti fondamentali nel lavoro, stabilisce dunque, come abbiamo detto, l'obbligo di assicurarne il rispetto e la promozione non solo per tutti gli Stati contraenti, ma anche per tutti gli Stati membri che non abbiano ancora ratificato quelle convenzioni, in quanto si tratta appunto di principi già enunciati nella Costituzione dell'OIL e nella Dichiarazione di Filadelfia. Parallelamente a questo obbligo degli Stati, la Dichiarazione stabilisce inoltre l'obbligo dell'Organizzazione di fornire ad essi assistenza allo scopo di conseguire tali obiettivi, offrendo cooperazione tecnica e servizi di consulenza mirati a promuovere la ratifica e l'applicazione delle convenzioni fondamentali e in ogni caso a realizzare i principi riguardanti i diritti fondamentali oggetto di queste. E altresì la Dichiarazione stabilisce tra i suoi seguiti un meccanismo volto ad incoraggiare gli sforzi compiuti in tal senso dagli Stati.

Questo meccanismo dei seguiti, che costituisce parte integrante della Dichiarazione, prevede la presentazione annuale, da parte degli Stati che non hanno ancora ratificato le convenzioni fondamentali, di rapporti su ogni cambiamento intervenuto nella loro legislazione e nella prassi per l'attuazione dei principi sanciti in queste convenzioni; prevede inoltre la presentazione di un rapporto globale del Direttore generale dell'Organizzazione, che copre ogni anno, a turno, una delle quattro aree suindicate di principi e diritti fondamentali; ed infine, a conclusione dell'esame da parte della Conferenza internazionale del Lavoro, l'adozione di piani di azione per la cooperazione tecnica da attuare nel successivo quadriennio, specificamente concepiti per mobilitare le risorse interne ed esterne necessarie alla loro esecuzione.

Con lo scopo di approfondire i diversi effetti della globalizzazione sui diritti sociali, in particolare nel mondo del lavoro, la stessa Organizzazione Internazionale del Lavoro ha poi istituito nel 2002 una *Commissione mondiale sulla dimensione sociale della globalizzazione*, che già nel 2004 ha pubblicato un rapporto intitolato "Una globalizzazione giusta: creare opportunità per tutti", evidenziando, tra l'altro, la necessità di regole etiche per la globalizzazione e affermando che queste già possono essere rinvenute nella Carta delle Nazioni Unite, nella Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo e nella Dichiarazione OIL sui principi fondamentali nel lavoro.

Sulla base dei lavori della Commissione, il 10 giugno 2008 la Conferenza internazionale del lavoro ha adottato all'unanimità la *Dichiarazione sulla giustizia sociale per una globalizzazione giusta*, considerata la terza solenne enunciazione di principi e politiche in materia dopo la Dichiarazione di Filadelfia del 1944 e la predetta Dichiarazione del 1998.

Questa Dichiarazione non soltanto adotta un piano d'azione sui temi oggetto del rapporto della Commissione, ma stabilisce anche un'Agenda del lavoro dignitoso, istituzionalizzando e ponendo al centro delle politiche dell'OIL un concetto già elaborato a partire dal 1999, con gli obiettivi, in particolare, della promozione dell'occupazione con una giusta retribuzione, del potenziamento di strumenti di protezione sociale anche attraverso il dialogo sociale, e della promozione e dell'attuazione dei principi e diritti fondamentali nel lavoro.

Oltre alle otto convenzioni definite come fondamentali dalla Dichiarazione del 1998, la Dichiarazione del 2008 sulla giustizia sociale per una globalizzazione giusta definisce come "*prioritarie*" altre convenzioni particolarmente significative, individuando finora come tali, in un elenco che sarà oggetto di aggiornamento periodico, quattro convenzioni, e precisamente la *Convenzione n. 81 del 1947 sull'ispezione del lavoro*, la *Convenzione n. 122 del 1964 sulla politica dell'impiego*, la *Convenzione n. 129 del 1969 sull'ispezione del lavoro agricolo* e la *Convenzione n. 144 del 1976 sulle consultazioni tripartite*.

7. I diritti fondamentali nel lavoro in ambito europeo.

Esula dallo scopo di questo studio la trattazione approfondita dei principi e diritti fondamentali adottati in materia di lavoro a livello regionale.

A conclusione, peraltro, e al fine di avere un, sia pur sommario, quadro complessivo, non può non ricordarsi sinteticamente che, per quanto riguarda l'Europa, è venuto man mano a costituirsi tutto un *corpus* di norme, sicuramente avanzato, che riprende e sviluppa i principi e i diritti adottati, come si è sopra indicato, sul piano internazionale, pur con alcune permanenti criticità, in particolare per quanto riguarda l'attuazione concreta.

In ambito Consiglio d'Europa, la *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, firmata a Roma il 4 novembre 1950, sancisce - per la prima volta in maniera vincolante dopo la enunciazione di principi contenuti nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, e per di più per la prima volta con l'istituzione di una Corte internazionale per assicurarne l'osservanza - tra i diversi altri diritti e libertà, la proibizione della schiavitù e del lavoro forzato, la libertà di riunione e di associazione, il divieto di discriminazione.

Successivamente la *Carta Sociale Europea*, firmata a Torino il 10 ottobre 1961 e poi riveduta a Strasburgo il 3 maggio 1996, più specificamente in materia afferma una serie numerosa di principi e diritti, che comprendono il diritto al

lavoro e ad eque condizioni di lavoro, il diritto di partecipare alla determinazione ed al miglioramento delle condizioni di lavoro e dell'ambiente di lavoro, il diritto alla sicurezza e all'igiene sul lavoro, il diritto alla dignità sul lavoro, il diritto ad un'equa retribuzione, il diritto alla parità di opportunità e di trattamento in materia di lavoro e di professione senza discriminazioni basate sul sesso, il diritto dei lavoratori aventi responsabilità familiari alla parità di opportunità e di trattamento, i diritti dei bambini e degli adolescenti nonché i diritti delle lavoratrici madri e i diritti delle persone portatrici di handicap ad una tutela in materia di lavoro, i diritti dei lavoratori migranti e delle loro famiglie, i diritti sindacali, il diritto di negoziazione collettiva, il diritto all'orientamento e alla formazione professionale, il diritto all'informazione e alla consultazione, il diritto dei lavoratori alla protezione dei loro crediti in caso d'insolvenza del loro datore di lavoro, il diritto alla sicurezza sociale, il diritto dei rappresentanti dei lavoratori ad una tutela nell'ambito dell'impresa e a particolari agevolazioni da concedere loro, il diritto ad una tutela dei lavoratori in caso di licenziamento, il diritto all'informazione e alla consultazione nelle procedure di licenziamenti collettivi.

In ambito Unione Europea, dalle scarse indicazioni contenute nei trattati istitutivi delle tre originarie Comunità - inizialmente nel quadro degli obiettivi prettamente economici che ispiravano l'integrazione nel mercato comune, con il fine essenzialmente di evitare, con i fenomeni di *social dumping*, una distorsione della concorrenza derivante dalla presenza in alcuni paesi di norme meno protettive in materia di lavoro - sempre più si afferma la necessità di una maggiore tutela del lavoro e si fa strada, in particolare negli anni '70, l'idea della creazione di uno "spazio sociale europeo".

In questo nuovo quadro è stato tra l'altro approvato dal Consiglio nel 1974 il primo "Programma di azione sociale", sulla cui base sono state successivamente adottate diverse importanti direttive, fino ad arrivare all'adozione della *Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori*, firmata a Strasburgo il 9 dicembre 1989 dai Capi di Stato e di Governo, ad eccezione di quello britannico.

La Carta comunitaria proclama, tra l'altro, dodici diritti sociali fondamentali, in parte già sanciti dal Trattato istitutivo nelle sue successive modifiche intervenute, in parte nuovi. Tali diritti fondamentali comprendono la libera circolazione dei lavoratori, il diritto all'impiego e alla retribuzione sufficiente, il diritto al miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, il diritto ad una protezione sociale adeguata, la libertà di associazione e contrattazione collettiva, la formazione professionale continua e permanente, la parità di trattamento e di opportunità tra uomini e donne, in particolare con riferimento all'accesso al lavoro e alle condizioni di lavoro, il diritto dei lavoratori all'informazione, alla consultazione e alla partecipazione, la tutela della salute nell'ambiente di lavoro, la protezione dei minori, degli anziani e dei portatori di *handicap*.

Pur essendo in sé sprovvista di valore vincolante, in quanto dichiarazione di principi, la Carta comunitaria ha costituito una base importante della successiva evoluzione in materia, tanto che il Trattato di Amsterdam del 1997 contiene, nell'art.136, così come poi il TFUE di Lisbona nell'art. 151, un espresso riferimento ad essa, insieme alla Carta sociale europea, con un impegno a "tenere presenti" i suddetti principi e diritti nel perseguimento degli obiettivi di politica sociale. Ciò, peraltro, diversamente dai diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950, per i quali già nel 1992 il Trattato di Maastricht, nell'art. 6, stabiliva invece un obbligo di "rispetto", in quanto principi generali del diritto comunitario.

Rifondendo e sviluppando principi e diritti contenuti in precedenti documenti e aggiungendone di nuovi, la *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 dai Presidenti del Parlamento Europeo, del Consiglio e della Commissione, afferma la centralità dei diritti sociali nel sistema giuridico europeo, ponendoli sullo stesso piano degli altri diritti fondamentali. Tra gli altri principi e diritti essa sancisce infatti la proibizione della schiavitù e del lavoro forzato, la libertà professionale e il diritto di lavorare, la non discriminazione, la parità tra uomini e donne, l'inserimento dei disabili; e sancisce inoltre, nel capo IV intitolato alla solidarietà, il diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione, il diritto di negoziazione e di azioni collettive, il diritto di accesso ai servizi di collocamento, il diritto alla tutela contro ogni licenziamento ingiustificato, il diritto a condizioni di lavoro giuste ed eque, il divieto del lavoro minorile e la protezione dei giovani sul luogo di lavoro, il diritto alla sicurezza sociale e all'assistenza sociale.

I principi e i diritti fondamentali contenuti nella Carta di Nizza sono diventati giuridicamente vincolanti in virtù dell'art. 6 del Trattato di Lisbona, che attribuisce a tale Carta lo stesso valore giuridico dei Trattati (con una clausola peraltro di *opting out* introdotta dal Protocollo n. 30 per il Regno Unito e la Polonia e successivamente ottenuta anche dalla Repubblica Ceca), mentre l'intero titolo X del Trattato di Lisbona è dedicato alla politica sociale.

8. I diritti fondamentali nel lavoro in ambito latino-americano.

Nel continente sudamericano si sono avuti anche sviluppi molto interessanti, di cui abbiamo avuto occasione di discutere con illustri giuristi brasiliani nel corso del Seminario italo-brasiliano di diritto del lavoro, svoltosi in più riprese a partire dal 2004 come evento itinerante in diverse Università del Brasile oltre che in diverse Scuole della Magistratura del Lavoro.

Nell'ambito del MERCOSUL, acronimo portoghese, o MERCOSUR, acronimo spagnolo del Mercato Comune del Sud, proprio a seguito della Dichiarazione dell'OIL relativa ai principi e diritti fondamentali nel lavoro, sopra esaminata, è stata adottata dai Capi di Stato e di Governo a Rio de Janeiro il 10 dicembre 1999 una *Declaração Sociolaboral*, che a quella Dichiarazione fa

espesso richiamo, ed è stata insieme creata una *Comissão Sociolaboral* per dare ad essa concreta attuazione.

La *Declaração* (che ha la forma di una raccomandazione per l'intento di stabilire standard di protezione più elevati, evitando i prevedibili maggiori compromessi di un accordo internazionale) dopo aver proclamato l'uguaglianza di tutti i lavoratori e il principio di non discriminazione, prevede azioni positive al fine di rendere effettivi questi principi sia per quanto riguarda la parità di trattamento e di opportunità tra uomini e donne sia nei confronti dei disabili; garantisce ai lavoratori migranti uguaglianza di diritti e condizioni di lavoro rispetto ai lavoratori nazionali, prevedendo anche norme e procedure comuni per la circolazione dei lavoratori; proclama quindi il divieto del lavoro forzato e il divieto del lavoro infantile insieme alla protezione del lavoro degli adolescenti; garantisce poi la libertà di associazione e la libertà sindacale, il diritto alla contrattazione e il diritto di sciopero, mentre riconosce ai datori di lavoro il diritto di organizzare e dirigere l'impresa in conformità alle leggi e alle prassi nazionali.

Con la *Declaração* i governi si impegnano inoltre a promuovere sistemi preventivi e alternativi di soluzione delle controversie di lavoro, a sviluppare il dialogo sociale, a promuovere politiche dell'occupazione, anche correggendo squilibri regionali; si impegnano infine alla protezione dei disoccupati, all'adozione di programmi per l'orientamento e la formazione professionale, alla salvaguardia della salute e della sicurezza sul lavoro, al mantenimento di adeguate condizioni di lavoro controllate da un sistema di ispezioni, alla garanzia di un sistema di sicurezza sociale.

Al fine di promuovere l'attuazione di questi diritti fondamentali sanciti nella *Declaração*, è stata istituita, quale organo ausiliario del *Grupo Mercado Comum* che è l'organo esecutivo del MERCOSUL, la *Comissão Sociolaboral*, a composizione tripartita e dotata di istanze nazionali e regionali, con il compito, tra l'altro, di esaminare i rapporti presentati dagli Stati, analizzare le osservazioni sulle difficoltà da questi incontrate e formulare programmi di azione e raccomandazioni per la migliore applicazione della Dichiarazione.

Si tratta di prime iniziative importanti, le quali hanno peraltro costituito la base di successivi sviluppi che, dopo l'adozione nel 2004 della *Estratégia Mercosul de Crescimento do Emprego*, hanno già visto la creazione nel 2009 dell'Istituto Sociale del MERCOSUL e potranno avere altri seguiti interessanti per la promozione e l'attuazione dei principi e dei diritti fondamentali nel lavoro.

*Artigo recebido em 14 de junho de 2015.
Artigo aprovado para publicação em 25 de agosto de 2015.*

DOI: 10.11117/1982-4564.08.08