RIVISTA DI
DIRITTI COMPARATI

Le *National Human Rights Institutions* nei Paesi del *Global South*: Sudafrica e India*

Chiara De Santis

SOMMARIO: 1. Introduzione. Le NHRI attraverso la lente del transformative constitutionalism nei Paesi del c.d. Global South. – 2. Il *chapter 9* della Costituzione sudafricana: una pluralità di *State institutions supporting constitutional democracy*. La *South African Human Rights Commission* e l'ufficio del *Public Protector*. – 3. La *South African Human Rights Commission* alla prova dell'*enforcement* dei diritti sociali. – 4. La questione della vincolatività delle decisioni della *Human Rights Commission* e del *Public Protector*: una giurisprudenza in divenire. – 5. L'*Indian Human Rights Commission*: storia, istituzione, struttura e funzioni. – 6. Diritti civili e diritti socio-economici: quale spazio per la *Human Rights Commission*? – 7. Un caso paradigmatico di complementarità tra NHRC e Corte Suprema: la carestia nello Stato dell'Orissa e il riconoscimento del *right to food* come diritto fondamentale. – 8. La vincolatività delle decisioni delle Commissioni indiane per i diritti umani: le suggestioni *de iure condendo* provenienti dalla giurisprudenza delle corti statali indiane. – 9. Considerazioni conclusive.

1. *Introduzione. Le NHRI attraverso la lente del transformative constitutionalism nei Paesi del c.d. Global South*

La stagione del costituzionalismo democratico del secondo Novecento è stata inesorabilmente segnata, a tutte le latitudini, dal fenomeno della codificazione dei diritti a livello internazionale, nonché dallo sviluppo e dall'ampliamento degli strumenti di tutela dei diritti stessi. Nell'arco di qualche decennio, abbiamo assistito, prima, alla piena affermazione e alla circolazione, su scala globale, della giustizia costituzionale e, in un secondo momento, grazie all'impulso decisivo dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, alla diffusione esponenziale delle National Human Rights Institutions (NHRI), le istituzioni a tutela dei diritti umani che, sotto forma di Ombudsman o di Human Rights Commission, hanno proliferato in tutti i continenti, affiancandosi, in modo non sempre lineare, agli altri organi e strumenti tradizionalmente preposti alla protezione dei diritti. Tale fenomeno è avvenuto soprattutto all'indomani dell'ultima grande ondata di democratizzazione verificatasi intorno agli anni Novanta del secolo scorso.

---

* L'articolo è stato sottoposto, in conformità al regolamento della Rivista, a *double-blind peer review*. Il presente scritto è il contributo dell'autrice al progetto PRIN 2022 FRAMing national human rights institutions: European and comparative interplays (FRAME) - CUP - J53D23005290001, prot. n. 2022BXT5HR, finanziato dall'Unione Europea – Next Generation EU.

Com'è noto, il documento fondativo di tali organismi è rinvenibile nei c.d. Principi di Parigi, dettati dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite con la risoluzione 48/134 del 20 dicembre 1993[1] e volti a delineare i criteri basilari per l'istituzione e il funzionamento delle NHRI in genere. Peraltro, nel volgere di pochi anni, il fenomeno ha assunto proporzioni tali da spingere la dottrina a parlare, a tal proposito, dello sviluppo di un vero e proprio *fourth branch*[2] dell'apparato pubblico, definizione che dovrebbe abbracciare tutti quegli aspetti funzionali ibridi delle NHRI che mal si prestano a essere incasellati nelle classificazioni tradizionali; basti pensare alle etichette, non particolarmente illuminanti, di *quasi-legislative body* o, a seconda dei casi, di *quasi-judicial body*, che spesso vengono associate a questi enti, come pure ad altri organismi di difficile inquadramento, quali le agenzie preposte al controllo e alla vigilanza di determinati settori o le stesse autorità amministrative indipendenti[3].

Il dibattitto intorno alle NHRI è tuttora di particolare rilevanza nel nostro Paese che, com'è noto, ad oggi rimane uno dei pochi Paesi europei privi di un organismo a tutela dei diritti umani, non avendo provveduto a istituirne uno neppure dopo l'avvento dell'Agenzia dell'Unione Europea per i Diritti Fondamentali (FRA), che, dal 2007 in poi, ha contribuito a dare un forte impulso al fenomeno nell'ambito degli Stati membri[4].

Tuttavia, la prospettiva che adottiamo nell'ambito di questo studio non è quella italiana e neppure quella europea, bensì assume come punto d'osservazione i Paesi che compongono l'eterogenea costellazione del c.d. *Global South*; tali esperienze sono state, negli ultimi anni, oggetto di particolare interesse da parte degli studiosi di diritto

---

[1] Il testo della risoluzione 48/134 è consultabile al seguente link: https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/principles-relating-status-national-institutions-paris.

[2] La letteratura sulle NHRI in generale è alquanto vasta e non è possibile darne conto integralmente. In questa sede, senza alcuna pretesa di esaustività, richiamiamo, almeno: S. Cardenas, *Emerging global actors: the United Nations and National Human Rights Institutions*, in *Global Governance*, 2003, p. 23 ss.; D. Langtry – K. Roberts Lyer, *National Human Rights Institutions: rules, requirements, and practice*, Oxford, 2021; M. Tushnet, *The new fourth branch: institutions for protecting constitutional democracy*, Cambridge-New York, 2021; A. Baraggia, *Il ruolo delle istituzioni nazionali per i diritti umani in tempo di crisi*, in G. Giannone Codiglione - L. Pierdominici (a cura di), *Comparative law in times of emergencies*, Roma, 2022, p. 47 ss. T. Khaitan, *Guarantor (or the so-called "fourth branch") institutions*, in R. Bellamy – J. King (eds.), *The Cambridge handbook of constitutional theory*, Cambridge, 2025, p. 603 ss.

[3] Quello della c.d. *agencification* è un tema complesso ed esula, evidentemente, dagli obiettivi di questo lavoro. Rinviamo, *ex multis*, a K. Verhoest et al. (eds.), *Government agencies. Practices and lessons from 30 countries*, London, 2012. Nella dottrina italiana più recente, con particolare riferimento al contesto europeo, si veda E. Chiti, *The agencification process and the evolution of the EU administrative system*, in P. Craig - G. de Búrca (eds.), *The evolution of EU law*, 3rd. edn., Oxford, 2021.

[4] Sul tortuoso, e finora incompiuto, processo per l'istituzione di una NHRI italiana, si veda F. Savastano, *L'autorità nazionale per i diritti umani: vecchi percorsi e nuove ipotesi per un organismo che non riesce a vedere la luce*, in *Nomos* 2023, n. 1. Si veda, altresì, il contributo di V. Tudisco, *La creazione di un'istituzione nazionale per i diritti umani in Italia*, in G. Repetto (cur.), *Una National Human Rights Institution per l'Italia: problemi e prospettive*, Torino, 2025, p. 47 ss. Il volume è stato elaborato nell'ambito del medesimo PRIN cui afferisce il presente lavoro.

comparato, ai quali propongono spunti di riflessione, suggestioni e interrogativi fino a questo momento inediti e difficilmente immaginabili.

Esula dagli obiettivi di questo lavoro quello di stabilire esattamente se esista davvero un costituzionalismo proprio e specifico dei Paesi del Sud Globale e in che cosa effettivamente consista un siffatto costituzionalismo[5]; ci limiteremo quindi a richiamare brevemente solo alcuni aspetti, più rilevanti ai nostri fini, sui quali si ravvisa una certa consonanza nella letteratura, non potendo affrontare la questione approfonditamente in questa sede.

David Bilchitz, che ha dedicato a questi temi tanta parte dei suoi studi, ha identificato quale differenza fondamentale tra i Paesi che si rispecchiano nella tradizione giuridica - potremmo dire - nord-occidentale e quelli che appartengono all'emergente *Global South* la specifica attenzione che le rispettive costituzioni riservano alle diverse categorie di diritti. Le prime, quelle del *Global North*, sarebbero prevalentemente imperniate sul concetto di *liberty* e quindi anche incentrate sulla tutela dei diritti civili e politici di matrice liberale, secondo un modello rinvenibile *in primis* nella Costituzione degli Stati Uniti. I testi costituzionali dei Paesi del Sud Globale riserverebbero invece una maggiore attenzione ai diritti sociali o socio-economici, in quanto fattori in grado di veicolare principi di *distributive justice* e di eguaglianza sostanziale. In questi Paesi, tali valori sono spesso visti anche come strumento di emancipazione rispetto a un passato, coloniale o - in alcuni casi, come ad esempio per il Sudafrica - profondamente illiberale e razzista, che ha lasciato un'eredità pesante in termini di disparità sociali ed economiche, di diseguaglianze e di un conflitto politico ed etnico estremamente difficile da riassorbire[6].

All'idea di un costituzionalismo del *Global South* si collega quindi strettamente il concetto di *transformative constitutionalism*[7] che implica, appunto, il potenziale trasformativo delle Costituzioni e, in particolare, di quelle previsioni che disciplinano, magari anche nel dettaglio, i diritti socio-economici; soprattutto a questa parte del dettato costituzionale è affidato il compito di catalizzare quelle trasformazioni sociali avvertite come necessarie e la cui promessa, come vedremo, ha, in tanti casi, un

---

[5] Per avere una visione d'insieme sul tema richiamiamo, innanzitutto, P. Dann - M. Riegner - M. Bönnemann, *The Southern turn in comparative constitutional law: an introduction*, in Id. (eds.), *The Global South and comparative constitutional law*, Oxford, 2020, p. 1 ss.

[6] Questa distinzione, che naturalmente non deve essere assunta in maniera eccessivamente schematica, è stata appunto messa in rilievo da D. Bilchitz, *Constitutionalism, the Global South and economic justice*, in D. Bonilla Maldonado (ed.), *Constitutionalism of the global South: the activist tribunals of India, South Africa and Colombia*, Cambridge, 2014, p. 41 ss. D. Bilchitz ha dedicato più di un contributo al tema; si veda anche Id., *Socio-economic rights and expanding access to justice in South Africa: what can be done?*, in P. Dann - M. Riegner - M. Bönnemann (eds.), *The Global South*, cit., p. 210 ss.

[7] Si veda P. Dann - M. Riegner - M. Bönnemann, *The Southern turn*, cit., p. 17 ss. e, con specifico riferimento al contesto sudafricano, P. Langa, *Transformative constitutionalism*, in *Stell. L. Rev.*, 2006, p. 351 ss. Sul tema specifico del rapporto tra NHRI e *transformative constitutionalism*, si veda il recente contributo di N. Modi, *The fourth branch, separation of powers, and transformative constitutionalism*, in *Or. Rev. of Int.'l L.*, 2024, p. 49 ss.

valore fondativo del nuovo regime instaurato con l'adozione della Costituzione; questo discorso vale per l'India e, forse, ancor di più per il Sudafrica, i due Paesi che saranno oggetto del nostro studio.

Se la preoccupazione per i diritti sociali e per l'obiettivo dell'eguaglianza sostanziale caratterizza in modo così spiccato i Paesi del Sud Globale, essa non è certamente estranea ai Paesi del Nord del mondo le cui costituzioni si radicano nella temperie del costituzionalismo democratico del secondo Novecento, *in primis* la stragrande maggioranza dei Paesi europei[8].

Parlando di diritti sociali, peraltro, non si può non tener conto dell'impatto del diritto internazionale in tale ambito; ci limitiamo qui a ricordare, soltanto, il Patto sui diritti economici, sociali e culturali (Economic, Social and Cultural Rights, d'ora in avanti ESCR), siglato nell'ambito delle Nazioni Unite nel 1966, che, unitamente a quello sui diritti civili e politici, ha inevitabilmente inciso sul diritto interno degli Stati che lo hanno sottoscritto, ivi compresi il Sudafrica e l'India.

La scelta di analizzare nello specifico queste due esperienze rispetto ad altri Paesi del *Global South* non è dettata, soltanto, dall'importanza che esse rivestono in quest'ambito geografico-culturale; si potrebbe dire, infatti, che il Sudafrica e l'India costituiscano, probabilmente insieme alla Colombia, le esperienze che più si impongono all'attenzione dei giuristi interessati allo studio del *Global South*.

Pur nelle loro complesse e profonde differenze, questi due Paesi presentano dei punti di contatto significativi, che ci consentiranno una certa omogeneità di analisi. Oltre alle somiglianze più epidermiche cui abbiamo in parte già accennato - la comune esperienza della decolonizzazione e le sue ricadute socio-economiche, la forte vocazione multiculturale - il Sudafrica e l'India presentano dei punti di contatto anche su un piano più strettamente giuridico. Si tratta in entrambi i casi di Stati federali, sebbene il federalismo sia declinato diversamente, anche in ragione dell'estensione territoriale e dell'entità della popolazione; inoltre, in quanto ex-colonie, condividono la grande eredità del *common law* (non solo britannico, nel caso del Sudafrica), che ancora informa e innerva profondamente i rispettivi sistemi giuridici e, soprattutto, il modo di ragionare delle corti e dei giudici, che pure operano ormai in un contesto fortemente ibridato e contaminato dal *civil law*. In particolare, poi, in entrambi i Paesi, su questa ossatura giuridica di *common law*, sono andate ad impattare due Costituzioni lunghe, analitiche e soprattutto rigide, presidiate, rispettivamente, dalla Corte Costituzionale di Johannesburg e dalla Corte Suprema di New Dehli, due organi giudicanti che, pur nella propria peculiarità, condividono in generale un'interpretazione piuttosto forte e pervasiva del proprio ruolo.

Infine, per quanto concerne il tema specifico di questo studio, dobbiamo rilevare che, rispetto al panorama latinoamericano, in cui, con poche eccezioni, è

[8] Per una visione parzialmente diversa del *transformative Constitutionalism*, applicabile anche ad alcune esperienze nord-occidentali, si veda M. Hailbronner, *Transformative constitutionalism: not only in the Global South*, in *Am. J. Comp. L.*, 2017, p. 527 ss.

prevalso il modello del *Defensor del Pueblo* - in sostanza, quello dell'Ombudsman - in India e in Sudafrica da un lato si è optato per l'istituzione di una pluralità di commissioni e organi a competenza specializzata, dall'altro, però, tutto ciò che inerisce strettamente alla tutela dei diritti umani è stato saldamente incastonato nei poteri delle rispettive Human Rights Commission; la scelta di questo modello qualifica, pertanto, il modo in cui, in questi due Paesi, si declinerà la protezione degli *human rights*.

Come si vedrà, entrambe le Commissioni sono state istituite negli anni Novanta, ma solo nel caso sudafricano la NHRI è coeva alla Costituzione, mentre la Commissione indiana è stata creata nel 1993 con legge ordinaria, diversi decenni dopo l'entrata in vigore dell'attuale carta costituzionale.

Ci occuperemo, quindi, del funzionamento di queste due NHRI, con un particolare *focus* sul contributo che esse hanno dato all'affermazione - il termine è volutamente vago - dei diritti sociali. Entrambi i Paesi hanno voluto conferire, ciascuno nella propria Costituzione, particolare enfasi a questa categoria di diritti; tuttavia, avremo modo di vedere che vi sono delle rilevanti differenze di partenza, già a livello dei testi costituzionali, e indagheremo come tutto questo abbia inciso sulla conformazione delle rispettive Human Rights Commission e sul ruolo che queste ultime hanno giocato nell'implementazione degli ESCR[9].

Naturalmente, nella nostra esposizione, ci concentreremo maggiormente su quelle che sono le peculiarità delle istituzioni a tutela dei diritti umani negli ordinamenti presi in considerazione e meno su quei profili e quegli aspetti della loro struttura e del loro funzionamento più agevolmente riconducibili al modello tipico della NHRI e agli standard che ricorrono nel panorama internazionale per quanto riguarda questa tipologia di organismi. L'indipendenza più o meno accentuata dall'esecutivo, un certo livello di autonomia finanziaria, un determinato ventaglio di competenze e poteri che generalmente appartengono a questi organi, come ad esempio l'*inquiry power*, il valore solitamente non vincolante delle decisioni (raccomandazioni) che questi enti possono adottare sono tutti aspetti che in qualche modo accomunano la stragrande maggioranza delle NHRI nel modo in cui si sono venute affermando e diffondendo sulla scena mondiale, specie negli ultimi decenni.

Ciò che maggiormente ci interessa sono i profili più caratterizzanti di queste due NHRI, anche e soprattutto ove questi siano dissonanti o in qualche modo si discostino, non necessariamente in senso peggiorativo, dal modello più classico e tradizionale di Human Rights Institution.

Inoltre, come abbiamo detto poc'anzi, ci concentreremo in particolare sulla capacità di questi due organismi di partecipare attivamente, ciascuno nel proprio Paese, all'inveramento dei diritti sociali sul piano di una tutela effettiva.

---

[9] Una comparazione tra i due Paesi sotto il profilo dei diritti umani, con particolare attenzione ai *social rights*, si trova in V. Sripati, *Constitutionalism in India and South Africa: a comparative study from a human rights perspective*, in *Tulane J. of Int'l & Comp. L.*, 2007, p. 49 ss.

Nel nostro iter argomentativo, procederemo come segue: innanzitutto, analizzeremo il ruolo della South African Human Rights Commission nel quadro costituzionale sudafricano, esplorandone i compiti e le funzioni principali (§. 2); quindi, vedremo come la Commissione in questione si sia progressivamente inserita nel tessuto della protezione dei diritti sociali, anche interagendo, a vario titolo, con gli organi giurisdizionali (§. 3); esamineremo poi la recente giurisprudenza costituzionale sudafricana sul tema della vincolatività delle decisioni della Commissione e di altre istituzioni ad essa assimilabili (§. 4). Passando alla National Human Rights Commission indiana, in primo luogo, ne esamineremo la struttura e le competenze, nonché il contesto storico e politico che ha fatto da sfondo al suo insediamento (§. 5); valuteremo, poi, quale ambito di operatività essa sia stata in grado di ricavarsi in merito alla tutela delle diverse categorie di diritti e, in special modo, dei diritti socio-economici (§. 6); analizzeremo quindi nel dettaglio un caso paradigmatico, per quanto riguarda l'operato di questa Commissione, anche per ciò che concerne il rapporto di proficua collaborazione tra questa e la Corte Suprema (§. 7); infine, esamineremo sinteticamente alcune recenti pronunce emesse da diverse corti statali indiane che propugnano con particolare forza la tesi del valore vincolante dei provvedimenti della Commissione (§. 8).

Da ultimo, nel paragrafo conclusivo (§. 9), cercheremo di comprendere quali prospettive si aprano per il futuro delle NHRI nei due ordinamenti presi in considerazione.

2. *Il chapter 9 della Costituzione sudafricana: una pluralità di State institutions supporting constitutional democracy. La South African Human Rights Commission e l'ufficio del Public Protector*

Per Per inquadrare correttamente la South African Human Rights Commission (SAHRC) nel contesto in cui opera è necessario innanzitutto evidenziare il fatto che essa trae il suo mandato direttamente dalla Costituzione sudafricana del 1996 e non, come tante altre NHRI, da una legge ordinaria; il *South African Human Rights Commission Act* del 2013, entrato in vigore per sostituire integralmente una precedente normativa del 1994[10], reca la disciplina di attuazione e di dettaglio per quanto concerne la SAHRC, ma la sua istituzione e i principi basilari del suo funzionamento risiedono nella Costituzione[11].

[10] Si noti che la normativa del 1994 (*Human Rights Commission Act*, n. 54/1994) era stata varata nel momento in cui era ancora vigente l'*Interim Constitution* del 1993. Pertanto, alcune sue previsioni erano già superate dalla stessa Costituzione del 1996, entrata in vigore all'inizio dell'anno successivo.

[11] I.M. Mathenge, *The ability of Kenya's, Zimbabwe's and South Africa's National Human Rights Institutions (NHRIs) to promote constitutionalism*, disponibile al link https://ssrn.com/abstract=3540080 (18 febbraio 2020), ha sottolineato come in Sudafrica, come pure in Kenya e Zimbabwe, due Paesi profondamente influenzati dal modello sudafricano, le rispettive NHRI siano *creatures of constitutions* (p. 4) e che, pertanto, non solo godono della maggiore legittimazione derivante dal loro mandato

Il bisogno, talora anche estremo, di costituzionalizzazione che caratterizza tanti testi costituzionali della seconda metà del Novecento e, in particolare, i Paesi di nuova indipendenza e di recente democratizzazione[12], appartiene profondamente anche al Sudafrica democratico disegnato dalla Costituzione del 1996. Indipendente dalla Gran Bretagna dal 1931, con l'applicazione del regime di *apartheid* il Paese era poi scivolato in un progressivo isolamento da parte della comunità internazionale durato decenni finché, tra il finire degli anni Ottanta e i primi anni Novanta, non si è innescato il lungo e tortuoso processo di transizione democratica e di smantellamento del regime segregazionista, culminato con l'adozione della Costituzione provvisoria del 1993 e poi con quella attualmente vigente, di pochi anni successiva[13].

Il passato coloniale e l'eredità scomoda di un regime di segregazione particolarmente spietato e violento segnano in modo indelebile la storia del Paese e anche il grado di dettaglio del nuovo testo costituzionale rispecchia non soltanto l'esigenza di emancipazione da un passato poco edificante, ma, soprattutto, la ben più profonda necessità di circondare il potere pubblico di limiti solidi e difficilmente valicabili; ne è un valido esempio la clausola di limitazione dei diritti fondamentali di cui all'art. 36, che si distingue per puntualità e tassatività della formulazione.

Ecco spiegata quindi la ragione, di certo non meramente simbolica, per cui non solo troviamo la disciplina di cornice della NHRI sudafricana direttamente nel tessuto costituzionale, ma tale disciplina è inserita in un apposito *chapter* - il *chapter* 9 della Costituzione del 1996 - rubricato, significativamente, *State institutions supporting constitutional democracy*. La South African Human Rights Commission non è quindi l'unico organismo a cui è affidato questo compito di sostegno alla democrazia costituzionale, bensì fa parte di una pluralità di enti che comprende, altresì, l'ufficio del Public Protector (PP), quello dell'Auditor-General e altre tre commissioni con competenze specifiche per materia, vale a dire la Commissione Elettorale, la Commissione per l'Eguaglianza di Genere e la Commissione per la Promozione e la Tutela dei Diritti delle Comunità Culturali, Religiose e Linguistiche. Nel nostro

---

costituzionale, ma sono, altresì, circondate da maggiori garanzie - quelle proprie del procedimento di revisione costituzionale - ragion per cui, se si intendesse rimuoverle dall'ordinamento, ciò sarebbe assai più complesso che se fossero state istituite con apposita legge ordinaria, com'è avvenuto in molti altri Paesi, africani e non.

[12] Con specifico riferimento al contesto africano, S. Cardenas, *Chains of justice. The global rise of State institutions for human rights*, Philadelphia, 2014, p. 106 ss. ha evidenziato come la diffusione delle NHRI sia parte di un più vasto e generale processo di democratizzazione, dovuto anche alle pressioni internazionali in tal senso. Tale processo è stato più rapido e agevole nei Paesi appartenenti al British Commonwealth, mentre nei Paesi dell'area francofona è stato più tortuoso e meno lineare. Cardenas ha rilevato come, nel panorama africano, si siano diffusi essenzialmente due modelli di NHRI, quello del *complaints-handling body*, prevalente nelle ex-colonie britanniche, e quello della *consultative agency*, più diffuso presso le ex-colonie francesi.

[13] Sulla transizione democratica del Sudafrica si veda il recente volume di A. Dirri, *Federalismi africani. Pluralismo e centralismo in Sudafrica, Nigeria ed Etiopia*, Torino, 2024, p. 77 ss.

studio, ci limiteremo ad analizzare il funzionamento e l'operato della Commissione principale, la Human Rights Commission, con qualche accenno al ruolo del Public Protector che ci consentirà di chiarire meglio alcune questioni rilevanti ai nostri fini.

Può apparire strano infatti che i Costituenti sudafricani abbiano optato per una tale frammentazione di compiti, istituzioni e finalità e verrebbe da chiedersi se questa pluralità di organi si traduca davvero in termini di una maggiore effettività della tutela, ma soprattutto è naturale chiedersi il perché della scelta di affiancare a una Commissione per i diritti umani, oltre alle altre commissioni competenti per materie specifiche, anche l'ufficio del Public Protector, figura ascrivibile, senza dubbio alcuno, alla categoria degli Ombudsman o dei difensori civici[14].

In realtà, il dettato costituzionale differenzia piuttosto nettamente le competenze dei due organi: mentre la SAHRC è un organo collegiale, competente per tutto ciò che concerne gli *human rights* - implementarne la protezione e l'avanzamento, monitorarne l'osservanza, promuovere la consapevolezza e la cultura dei diritti umani[15] - il Public Protector è un ufficio monocratico e ha una competenza di tipo, potremmo dire, oggettivo, che si sostanzia, principalmente, nell'indagare sui possibili casi di *maladministration* da parte di qualsiasi organo o funzionario della Repubblica sudafricana, a eccezione delle decisioni delle corti, che restano escluse da questo tipo di sindacato[16]. In sintesi, esula dalle funzioni del Public Protector qualsiasi compito che inerisca a una tutela dei diritti in senso soggettivo, terreno che è, invece, appannaggio della Commissione.

L'art. 181 della Costituzione sudafricana, dopo aver elencato le diverse *institutions supporting constitutional democracy*, da un lato ne prescrive l'indipendenza e

---

[14] Secondo S. Cardenas, *Chains of justice*, cit., p. 111, la scelta sudafricana di creare una pluralità di istituzioni, ciascuna competente per una determinata materia, non sarebbe frutto di una scelta deliberata nel senso della diversificazione della tutela, bensì rifletterebbe una mancanza di consenso *ab origine* sulla configurazione che l'organismo sudafricano a tutela dei diritti umani avrebbe dovuto avere.

In senso parzialmente diverso si veda K. Sundström, *Watchdogs or Lapdogs? National Human Rights Institutions in Africa*, PhD. *dissertation*, consultabile al link https://su.diva-portal.org/smash/get/diva2:1629992/FULLTEXT02.pdf (marzo 2022); in particolare, p. 262. K. Sundström sottolinea, altresì, come il Public Protector avesse un suo antecedente storico nella figura dell'Advocate-General, istituita nel precedente regime, ma ovviamente priva delle garanzie di indipendenza attualmente previste. Sull'origine di questa pluralità di organi si veda, altresì, H. Klug, *Corruption, the rule of law and the role of indipendent institutions*, in R. Dixon - T. Roux (eds.), *Constitutional triumphs, constitutional disappointments. A critical assessment of the 1996 South African Constitution's local and international influence*, Cambridge, 2018, p. 108 ss.; p. 116 ss.

[15] Così recita l'art. 184, (1) della Costituzione sudafricana: «The South African Human Rights Commission must: (a) promote respect for human rights and a culture of human rights; (b) promote the protection, development and attainment of human rights; and (c) monitor and assess the observance of human rights in the Republic».

[16] Così l'art. 182, (1) della Costituzione sudafricana: «The Public Protector has the power, as regulated by national legislation: (a) to investigate any conduct in state affairs, or in the public administration in any sphere of government, that is alleged or suspected to be improper or to result in any impropriety or prejudice; (b) to report on that conduct; and (c) to take appropriate remedial action».

l'imparzialità nell'agire, affermando che i loro poteri debbano essere esercitati senza timore, pregiudizi o favoritismi; dall'altro sancisce, in capo agli altri organi statali, il dovere di sostenere tali istituzioni e di contribuire ad assicurarne l'indipendenza, l'imparzialità, l'effettività e la dignità, senza interferire in alcun modo col loro funzionamento.

Da ultimo, la norma prevede l'*accountability* delle varie istituzioni dinanzi all'Assemblea Nazionale - la Camera bassa del Parlamento sudafricano - e che a quest'ultima esse debbano presentare un resoconto delle proprie attività almeno una volta l'anno.

Prima di inoltrarci ulteriormente nell'analisi delle previsioni costituzionali che disciplinano la composizione e le funzioni della SAHRC, ci sembra importante richiamare un aspetto di contesto che tra l'altro costituisce una prima, significativa differenza tra questa Commissione e il corrispondente organo indiano; mentre, com'è noto, nel continente asiatico manca una vera e propria organizzazione regionale volta alla protezione dei diritti umani, la SAHRC può trovare un interlocutore di questo tipo nell'Unione Africana, organizzazione provvista di una propria Carta dei diritti, di una Commissione e di una Corte *ad hoc* - la Corte africana dei diritti dell'uomo e dei popoli - pur con tutte le limitazioni che sperimentano siffatte organizzazioni regionali e, in special modo, le corti internazionali istituite dai trattati per la tutela degli *human rights*.

Non è questa, evidentemente, la sede più opportuna per esaminare i rapporti tra l'Unione Africana e le singole NHRI statali dei suoi Paesi membri; è sufficiente qui ricordare che la SAHRC fa parte del Network of African National Human Rights Institutions (NANHRI), *network* che riunisce, appunto, le NHRI di molti Paesi africani e che dovrebbe, tra l'altro, fungere da organo di collegamento tra queste ultime e l'African Commission on Human and Peoples' Rights[17].

Per quanto concerne la composizione della SAHRC e delle altre istituzioni di cui al *chapter* 9, l'art. 193 Cost. detta i principi fondamentali, destinati a essere integrati dalla legge ordinaria[18]. La Human Rights Commission si compone di otto membri, di cui sei *full-time* e al massimo due *part-time*. Costoro devono essere cittadini sudafricani ed essere *fit and proper person* per ricoprire la carica in questione, nonché avere competenza ed esperienza nelle materie oggetto del lavoro della Commissione; la Costituzione prescrive, inoltre, che nella scelta dei soggetti da nominare si debba tenere conto della composizione etnica e di genere della popolazione sudafricana che deve essere, appunto, in qualche modo rispecchiata dai membri della SAHRC.

---

[17] Su questi temi e, in particolare, sull'insufficiente coordinamento tra le NHRI statali e l'African Commission on Human and Peoples' Rights è illuminante il saggio di B.R. Dinokopila, *Beyond paper-based affiliate status: National Human Rights Institutions and the African Commission on Human and Peoples' Rights*, in *AHRLJ*, 2010, p. 26 ss.; si veda, soprattutto, p. 40 ss.

[18] Oltre all'art. 193 Cost., per tutto quanto concerne la composizione della Corte si veda anche l'art. 5 del *SAHRC Act* (2013) che, tra l'altro, disciplina dettagliatamente anche le varie ipotesi di incompatibilità tra la carica di commissario e l'assunzione di altri pubblici uffici.

La procedura di nomina dei Commissari inizia in Parlamento e, più precisamente, in seno alla National Assembly in cui un comitato, composto in modo da assicurare la rappresentanza proporzionale delle forze politiche presenti nella Camera bassa, predispone una lista di persone da raccomandare al Presidente della Repubblica sudafricana per la successiva nomina; prima di questo ulteriore passaggio, la lista dei candidati viene però sottoposta al voto del *plenum* dell'Assemblea, da cui deve essere approvata a maggioranza dei suoi componenti[19].

Il fatto che la nomina dei commissari sia affidata al Presidente della Repubblica è stato oggetto di aspre critiche da più parti, specie nella vigenza della vecchia legge del 1994, che gli conferiva amplissima discrezionalità, anche per quanto concerneva la durata del mandato dei commissari, che non era fissa, bensì modulabile dal Presidente stesso, così come il numero degli eventuali componenti da nominare *part-time*. La Costituzione del 1996, prima e il *SAHRC Act* del 2013, poi hanno introdotto, come contrappeso, il ruolo della Camera elettiva a circoscrivere il potere presidenziale di nomina.

Tuttavia, permangono i timori di un'eccessiva politicizzazione delle nomine per la SAHRC, come per le altre commissioni previste dal *chapter* 9, per motivi legati alle peculiarità dell'ordinamento sudafricano, sia sotto il profilo della forma di governo, sia sotto il profilo del sistema politico-partitico.

In primo luogo, è cosa nota la particolarità della forma di governo sudafricana, dotata di un impianto apparentemente parlamentare, ma con un Presidente che, seppure privo di legittimazione popolare diretta, riunisce in sé anche il ruolo di Primo Ministro ed è, a tutti gli effetti, capo dell'Esecutivo; di conseguenza, questi non solo gode di poteri più incisivi rispetto al Presidente di una classica repubblica parlamentare, ma ha, altresì, una carica dotata di una connotazione e di una coloritura politica più intense e marcate[20] che forse mal si conciliano col livello di indipendenza che *in primis* la Costituzione richiede ai commissari da lui nominati.

In secondo luogo, bisogna tener conto che la storia recente del Sudafrica è stata caratterizzata dal lungo, e per decenni incontrastato, predominio di un solo partito, l'African National Congress (ANC), protagonista assoluto del movimento per la desegregazione e della transizione democratica del Paese[21]; un predominio sulla scena politica che, si può dire, è stato scalfito per la prima volta soltanto nelle elezioni legislative dello scorso anno.

---

[19] Ove si tratti della nomina del Public Protector, è richiesta invece una maggioranza particolarmente qualificata, pari al 60% dei membri della National Assembly. Su questa fase della procedura si veda K. Sundström, *op. cit.*, p. 263.

[20] È il c.d. modello *Washminster*, come lo ha definito la dottrina. Sul punto si veda R. Orrù, *Il Sudafrica*, in P. Carrozza – A. Di Giovine – G.F. Ferrari (a cura di), *Diritto costituzionale comparato*, Tomo I, Roma-Bari, 2014, p. 689 ss.; p. 708.

Sulla forma di governo sudafricana, in generale, si veda anche V. Federico, *Sudafrica*, Bologna, 2009, p. 75 ss.

[21] Sul sistema politico sudafricano, si veda V. Federico, *op. cit.*, p. 103 ss.

Inoltre, come già accennato, la vecchia legge conferiva al Presidente anche il potere di determinare la durata del mandato dei membri della Commissione; la nuova normativa del 2013 ha trasferito tale potere nelle mani della National Assembly. Ad ogni modo, la durata dell'incarico non può eccedere i sette anni, terminati i quali il mandato è rinnovabile una volta sola, a differenza di quello del Public Protector che ha la medesima durata, ma non è rinnovabile.

È sempre il Presidente a designare, previa raccomandazione della National Assembly, le persone destinate a svolgere le funzioni di *Chairperson* e di *Deputy Chairperson* della Human Rights Commission, mentre la Commissione stessa nominerà il proprio Chief Executive Officer (CEO).

L'art. 194 Cost. disciplina tassativamente le ipotesi di rimozione dalla carica per quanto riguarda il Public Protector, l'Auditor-General e i componenti della Human Rights Commission; anche in questo caso, si tratta di un atto del Presidente, previa, però, una *resolution* dell'Assemblea Nazionale adottata a maggioranza qualificata.

Da un punto di vista amministrativo, la SAHRC, oltre al proprio ufficio centrale nella provincia di Gauteng, è presente anche in ognuna delle altre otto province in cui è suddiviso il territorio sudafricano con appositi uffici.

Dal combinato disposto della Costituzione (art. 184) e del *SAHRC Act* (art. 13) ricaviamo un quadro dettagliato delle funzioni e dei compiti principali demandati alla Commissione[22]. Essa ha, innanzitutto, compiti di monitoraggio per quanto riguarda l'osservanza e il rispetto dei diritti umani in Sudafrica, il che implica la capacità di verificare che siano implementati e applicati i trattati e gli accordi internazionali comunque connessi al tema dei diritti umani; la possibilità di segnalare all'assemblea legislativa competente il potenziale contrasto di un disegno di legge con il *Bill of Rights* o con altre norme interne o internazionali relative agli *human rights*; la funzione di impulso alla legislazione e quindi di segnalare al Parlamento eventuali provvedimenti legislativi da adottare, necessari per assicurare una maggiore *compliance* con i diritti umani; la possibilità di rivolgere raccomandazioni agli organi pubblici a tutti i livelli e di richiedere a essi di fornire informazioni concernenti i propri provvedimenti legislativi o amministrativi in materia di diritti.

La SAHRC ha poi il compito di promuovere i diritti umani anche a livello culturale ed educativo, di diffondere la cultura dei diritti umani, cosa che può fare intraprendendo studi o ricerche su temi specifici; varando campagne di informazione o programmi educativi mirati per incrementare la conoscenza e la consapevolezza dell'opinione pubblica in relazione ai temi di propria competenza e anche al proprio ruolo e operato; stringendo e incrementando i rapporti con organizzazioni non governative con i medesimi obiettivi e con altri settori o segmenti della società civile per adottare iniziative comuni per la realizzazione degli obiettivi in questione.

[22] Sui compiti e le attività della Commissione, anche confrontati con quelli del Public Protector, delle altre commissioni specializzate e di altre NHRI africane, si veda K. Sundström, *op. cit.*, p. 270 ss.

È direttamente la Costituzione ad attribuire alla Human Rights Commission il compito di indagare (*to investigate*) sulle violazioni dei diritti e, nel caso in cui si accerti una violazione, di adottare i provvedimenti opportuni per far sì che il soggetto che ne è vittima venga adeguatamente risarcito.

A proposito dell'*inquiry power*, l'art. 13 del *SAHRC Act* specifica che, una volta riscontrata una violazione, la SAHRC può indirizzare la vittima alla sede giudiziaria appropriata affinché possa avere ristoro del danno subito, eventualmente anche fornendogli l'assistenza finanziaria necessaria. Inoltre, la Commissione può adire una corte e stare in giudizio sia per conto proprio, sia per conto di un singolo o di un gruppo o di una categoria di persone.

In base agli artt. 15 e 16 del *SAHRC Act*, la Commissione ha ampi poteri di inchiesta, investigativi e ispettivi che può esercitare anche *motu proprio*, in assenza di uno specifico *complaint* relativo a una presunta violazione. In quest'ambito, la Commissione può convocare persone da interrogare sotto giuramento, pretendere l'esibizione di documenti - che possono anche essere sequestrati - e di altre prove e finanche procedere a perquisizioni sia personali che di edifici; peraltro, per procedere a queste ultime, anche a mezzo di un agente di polizia a ciò delegato, è necessario che essa si procuri un apposito mandato firmato da un magistrato o da un giudice dell'High Court competente e che tutto si svolga, in ogni caso, nel rispetto della *privacy* e della dignità della persona, che può comunque scegliere di farsi assistere da un legale[23].

Come si vedrà più avanti[24], la normativa istitutiva della NHRC indiana, in materia di *inquiry power*, accosta i poteri della Commissione a quelli di un tribunale civile nell'esercizio delle proprie funzioni e, solo relativamente alle perquisizioni di edifici, richiama il codice di procedura penale in quanto applicabile. Nel testo sudafricano, in realtà, i poteri attribuiti alla Commissione sono sostanzialmente analoghi nel contenuto e tuttavia, anche se la legge non lo dice espressamente, le garanzie che circondano lo svolgimento della procedura, per quanto concerne la persona che subisce i relativi accertamenti, sembrano rimandare in modo più immediato all'ambito penalistico e il monito esplicito a salvaguardare la libertà, la sicurezza, la dignità e la riservatezza della persona può forse spingerci a ipotizzare che la posizione di quest'ultima nei confronti della SAHRC sia effettivamente più garantita e più protetta rispetto a quanto avviene a chi si trovi davanti la sua omologa indiana.

Nel momento in cui accerta una violazione e adotta dei provvedimenti in merito, la Commissione sudafricana è tenuta a darne notizia alla National Assembly, così come all'autorità o all'organo statale o provinciale coinvolti dalla decisione, i quali hanno a disposizione sessanta giorni per rispondere alla Human Rights

[23] Si rimanda in ogni caso al testo integrale delle norme citate, gli artt. 15 e 16 del *SAHRC Act*, per maggiori dettagli sulla procedura di indagine di cui abbiamo qui sintetizzato i passaggi principali.

[24] Cfr. *infra* §. 5.

Commission e comunicarle quali passi intendono intraprendere per dare seguito a tale decisione.

Torneremo più avanti[25] sulla questione del valore delle decisioni e dei provvedimenti della SAHRC, dato che la questione è attualmente al centro del dibattito costituzionale sudafricano e potrebbe presto intervenire una sentenza del giudice costituzionale a sgombrare il campo dai molti interrogativi che in questa fase suscita tale tema. Per il momento, segnaliamo che finora è prevalsa la tesi per cui le decisioni della Commissione non possano, al pari di quelle di molte altre NHRI, avere valore vincolante e debbano quindi essere interpretate come mere raccomandazioni.

Da ultimo, vale la pena ricordare che ulteriori competenze per materie specifiche erano state assegnate alla SAHRC dal *Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act* (2000) e dal *Promotion of Access to Information Act* (2000), poi modificato dal *Protection of Personal Information Act* (2013), in materia di protezione dei dati personali; va detto che, per quanto concerne le competenze attribuite da quest'ultima normativa, esse, a decorrere dal 2021, sono state sottratte alla Commissione e devolute al nuovo ufficio dell'Information Regulator, un ulteriore organismo indipendente, con compiti soprattutto di monitoraggio, che si aggiunge a quelli già citati previsti dalla Costituzione.

Un'altra questione che non abbiamo finora indagato e che tratteremo nel paragrafo che segue è quella dello specifico mandato che la Costituzione sudafricana conferisce alla SAHRC in merito alla protezione e alla tutela dei diritti sociali rispetto ai quali, come si vedrà, l'impegno profuso dalla Commissione e il suo operato sono stati particolarmente incisivi.

3. La South African Human Rights Commission alla prova dell'enforcement dei diritti sociali

Per comprendere al meglio in che tipo di contesto operi la SAHRC per quanto concerne i diritti sociali, dobbiamo innanzitutto guardare al dettato costituzionale. Abbiamo già accennato come la Costituzione sudafricana sia un tipico prodotto del costituzionalismo democratico del secondo Novecento e, quindi, piuttosto analitica e caratterizzata dall'elevato grado di dettaglio delle sue previsioni, anche in risposta a un passato regime segnato da abusi e prevaricazioni di ogni tipo, per giunta perpetrati da una minoranza della popolazione nei confronti della maggioranza nera.

A questa caratteristica delle norme costituzionali non fanno eccezione neppure quelle che sanciscono e disciplinano i diritti socio-economici; essi sono inseriti a pieno titolo nel *Bill of Rights* sudafricano senza limitazioni di sorta, come invece

[25] Cfr. *infra* §. 4.

avviene in altri Paesi - non ultima, la stessa India - e pertanto ritenuti da sempre dalla dottrina giustiziabili dinanzi alle corti sudafricane al pari di qualsiasi altro diritto.

La Costituzione disciplina, quindi, analiticamente, il diritto all'ambiente (art. 24); il diritto all'abitazione (*adequate housing*; art. 26); il diritto al cibo, alla salute e alla sicurezza sociale, nonché il diritto di accesso alle risorse idriche (art. 27) e il diritto all'istruzione (art.29); meriterebbe poi forse di essere incluso, almeno parzialmente, in quest'elencazione, anche il diritto di proprietà (art. 25) per l'alto valore sociale e il profondo significato simbolico che esso riveste nel contesto sudafricano in contrasto con le ingiustizie che, in quest'ambito specifico, hanno caratterizzato il regime di segregazione.

A questo proposito, D. Bilchitz, in particolare, ha messo efficacemente in luce il valore emancipatorio dei *social rights* nel contesto sudafricano *post*-apartheid; ciò è vero soprattutto per quanto riguarda il diritto all'istruzione, che nel periodo della segregazione era stato sistematicamente negato alla popolazione nera, allo scopo di mantenerla in uno stato di sudditanza, anche culturale, nei confronti dei bianchi, e per quanto concerne il diritto all'abitazione, che assume un profondo significato politico se solo si pensa agli sfratti abusivi e forzosi e alla ghettizzazione dei neri in determinate aree nel periodo segregazionista[26]. In sostanza, si può dire che, se, in generale, nei Paesi del *Global South*, le carte costituzionali sono spesso improntate al principio della *distributive justice*, la Costituzione sudafricana si ispira più precisamente al principio della *corrective justice*[27].

Non deve stupire, quindi, che quest'enfasi sui diritti sociali si rifletta anche sul mandato della Human Rights Commission sudafricana; è la Costituzione stessa (art. 184, III c.), infatti, a conferire specificamente alla SAHRC un compito, in primo luogo, di monitoraggio sull'osservanza dei diritti sociali da parte degli organi statali. La norma esige che ogni anno la Commissione richieda ai diversi organi dello Stato un'informativa specifica circa le misure intraprese e i provvedimenti adottati in merito all'implementazione dei singoli diritti sociali summenzionati e regolati dalle specifiche norme costituzionali che li contemplano singolarmente[28].

---

[26] Si veda D. Bilchitz, *The performance of socio-economic rights in the South African Constitution*, in R. Dixon - T. Roux (eds.), *op. cit.*, p. 45 ss.; p. 49.

[27] *Ibidem*.

[28] Peraltro, la dottrina ha sottolineato più volte come, anche in mancanza di un'enunciazione esplicita, il mandato delle NHRI debba, necessariamente, includere anche la tutela dei diritti sociali, in conformità al diritto internazionale vigente. Si veda, ad esempio, M.G. Techane, *Emerging Opportunities for Economic and Social Rights Adjudication: Exploring the Inquiry Procedure of National Human Rights Institutions*, in *ESR Review*, 2019, p. 11 ss., p. 12: «notwithstanding the fact that most NHRIs lack an express ESR mandate anchored in their countries' national law, ESR should inherently form part of the mandates of NHRIs (even in the absence of explicit formal authority) by virtue of the role these institutions play in monitoring compliance with international obligations. […] The broader mandate of NHRIs thus needs (as of a right and duty) to incorporate all categories of rights, without the necessity that there be express legal authority for this». Il fatto che alla SAHRC sia stato conferito un mandato esplicito per gli ESCR costituisce un *unicum* nel panorama mondiale delle NHRI e, nonostante non

La Commissione ha abbracciato pienamente il compito affidatole dalla Costituzione e, nei suoi trent'anni di attività, si è segnalata, nel panorama delle NHRI, come una di quelle più attente e proattive nell'implementazione degli ESCR, pur avendo operato ampiamente anche per la promozione e la tutela dei diritti civili.

A questo punto, per capire come può operare la SAHRC in quanto organismo di tutela dei diritti e, in particolare, dei *socio-economic rights*, è opportuno richiamare brevemente alcuni aspetti che concernono, in generale, l'*enforcement* di tali diritti nel contesto sudafricano; questo perché, come si vedrà, molto del lavoro della SAHRC in materia si collega all'operato, soprattutto della Corte Costituzionale, sui medesimi temi; inoltre, come vedremo nel paragrafo successivo, anche il peso che la Commissione potrà avere in quest'ambito nel prossimo futuro è, quasi certamente, nelle mani della Corte di Johannesburg.

Un primo elemento, che può far luce sulla possibile "concorrenza" tra la Human Rights Commission e il giudice costituzionale, riguarda le modalità di accesso alla Corte Costituzionale sudafricana; infatti, l'art. 167 Cost., che detta i principi generali di funzionamento della Corte di Johannesburg, prevede, tra l'altro, la possibilità per i cittadini sudafricani di adire direttamente la Corte o di appellarvisi direttamente da qualsiasi altra corte del Paese, ove si tratti di sollevare un *constitutional matter*.[29] Resta il fatto che, soprattutto a fronte di violazioni strutturali o sistemiche dei diritti, il ricorso alla procedura d'inchiesta della Commissione - che quest'ultima può avviare anche di propria iniziativa - si rivela sovente più efficace dei rimedi giudiziari, considerato il carattere agile e informale della procedura dinanzi alla SAHRC e il fatto che essa sia decisamente meno onerosa e più accessibile rispetto a un ricorso giurisdizionale.[30]

Un'altra e più importante questione concerne, nello specifico, il modo in cui la Corte sudafricana ha trattato il problema dei *social rights* e del tipo di atteggiamento che essa ha adottato rispetto alla loro tutela in sede giurisdizionale. A tal proposito, è importante notare che l'art. 27 Cost. - dopo aver sancito il diritto alla salute, il diritto al cibo e all'acqua e il diritto alla sicurezza sociale - al II comma afferma: "The State must take reasonable legislative and other measures, within its available resources, to achieve the progressive realisation of each of these rights".

---

fosse indispensabile, ha indubbiamente contribuito a plasmare e definire il ruolo della Human Rights Commission quale uno degli attori principali nella protezione di questa categoria di diritti. Sul punto si veda G. de Beco, *The role of National Human Rights Institutions in the promotion and protection of economic, social and cultural rights: historical, theoretical and critical perspectives*, in E. Brems - G. de Beco - W. Vandenhole (eds.), *National Human Rights Institutions and economic, social and cultural rights*, Cambridge-Antwerp-Portland, 2013, p. 7 ss.; p. 18. Si veda, altresì, O. Nowosad, *National Institutions and the protection of economic, social and cultural rights*, in B.G. Ramcharan (ed.), *The protection role of National Human Rights Institutions*, Boston-Leiden, 2005, p. 179 ss., p. 186.

[29] Si veda R. Orrù, *op. cit.*, p. 715. Si veda, altresì, S. Bagni - M. Nicolini, *Giustizia costituzionale comparata*, Milano-Padova, 2021, p. 182 ss.

[30] Si veda M.G. Techane, *op. cit.*, p. 13 ss.

La norma sembra pertanto indicare una precisa via per la concretizzazione dei diritti sociali, una via che passa, inevitabilmente, attraverso risorse finanziarie che sono tanto più limitate quanto più gravi e profonde sono le sperequazioni sociali da colmare che il Sudafrica democratico ha ereditato dalla propria storia. La Corte sudafricana sembra aver accolto, sin dall'inizio[31], l'invito dei Costituenti alla cautela in tema di diritti sociali e, seppure abbia indubbiamente contribuito all'*enforcement* di tali diritti, lo ha fatto sempre con atteggiamento deferente nei confronti del legislatore e rispettoso della discrezionalità di quest'ultimo, adottando quello che da più parti è stato definito un *conservative approach* al principio della separazione dei poteri[32].

Non possiamo in questa sede approfondire troppo la giurisprudenza della Corte di Johannesburg sui diritti sociali, se non nei limiti in cui essa è rilevante ai nostri fini[33]; tuttavia, è opportuno ricordare come il canone giurisprudenziale della ragionevolezza (*reasonableness*), da essa elaborato a partire dalla norma costituzionale, abbia, almeno in parte, frenato la portata espansiva dei *social rights* nell'ordinamento sudafricano, tradendo più di una volta le aspettative di chi avrebbe auspicato, da parte dei giudici di Johannesburg, un maggiore attivismo assimilabile, come vedremo[34], a quello che è stato l'orientamento della Corte Suprema indiana.

Nonostante sia stato sancito, a livello costituzionale, il principio della giustiziabilità dei diritti sociali - o, forse, proprio per questo motivo - in tale contesto, residua comunque uno spazio in cui la Human Rights Commission può effettivamente ritagliarsi un proprio ruolo, non irrilevante, per quanto concerne l'*enforcement* dei diritti sociali e per valorizzarne, con i propri strumenti, il potenziale trasformativo.

Un primo strumento nelle mani della Commissione è proprio quello dei *report* annuali previsti dall'art. 184, III c. Cost.; tali *report* non hanno una mera portata informativa, ma, in realtà, per il modo in cui la SAHRC ha strutturato la procedura di raccolta dei dati e delle informazioni pertinenti dai diversi organi statali, essi finiscono

---

[31] Uno dei primi casi rilevanti della Corte nell'ambito dei diritti sociali è il celebre *Government of the Republic of South Africa and Others v. Grootboom and Others* (CCT11/00), [2000] ZACC 19, in tema di *right to housing* e *right to shelter*, che ha visto coinvolta anche la Human Rights Commission in qualità di *amicus curiae*. Sul significato e la portata di questa sentenza si veda K.G. Young, *The canons of social and economic rights*, in S. Choudhry - M. Hailbronner - M. Kumm, *Global canons in an age of contestation: debating foundational texts of constitutional democracy and human rights*, Oxford, 2024, p. 405 ss. Si veda, altresì, R. Gargarella, *The law as a conversation among equals*, Cambridge, 2022; in particolare, p. 166 ss.

[32] Si veda D. Bilchitz, *The performance of socio-economic rights*, cit., p. 86.

[33] Per un approfondimento dei temi qui accennati, si veda S. Liebenberg, *South Africa's evolving jurisprudence on socio-economic rights: an effective tool in challenging poverty?*, in *Law, democracy and development*, 2002, p. 159 ss. Si vedano, altresì, D. Bilchitz, *Constitutionalism, the Global South and economic justice*, cit., p. 68 ss.; M. Ebadolahi, *Using structural interdicts and the South African Human Rights Commission to achieve judicial enforcement of economic and social rights in South Africa*, in *N. Y. U. L. Rev.,* 2008, p. 1565 ss.

[34] Cfr. *infra* §. 6.

per avere anche una portata valutativa, anche sotto il profilo delle risorse impiegate dagli organi in questione per far fronte all'implementazione dei singoli *social rights*[35].

Infatti, il *report* annuale rappresenta il punto di arrivo di una procedura che inizia con l'elaborazione, da parte della Commissione, dei protocolli inerenti a ciascuno dei diritti sociali oggetto di analisi; tali protocolli, sotto forma di questionari, vengono quindi inviati alle amministrazioni e agli altri organi statali allo scopo, appunto, di ottenere risposte circa le *policy* e i provvedimenti legislativi adottati, lo stanziamento delle relative risorse finanziarie e anche dati più specifici che possono essere rilevanti in relazione a un singolo diritto. La Commissione valuterà quindi le risposte ricevute alla luce degli standard di diritto interno e internazionale e redigerà un *draft*, una bozza di *report* che assumerà la forma definitiva solo all'esito di un *workshop* cui partecipano, tra gli altri, gruppi d'interesse, esponenti delle stesse pubbliche amministrazioni e rappresentanti delle ONG[36]; una volta redatto in questa seconda versione, che include anche le conclusioni della SAHRC e le sue raccomandazioni pertinenti a ogni specifico ambito, il *report* verrà poi sottoposto alla National Assembly.

Per quanto riguarda l'*inquiry power* in capo alla Commissione, basta esaminare in senso cronologico[37] gli *investigative report* per capire come i diritti sociali abbiano sempre fatto parte del *docket* della Commissione, di cui costituiscono una quota abbondante, se non proprio maggioritaria. In particolare, abbiamo avuto modo di notare come la Human Rights Commission si sia spesso trovata a fronteggiare *complaint* da parte di gruppi di residenti di zone urbane particolarmente degradate, in cui gli abitanti erano costretti in condizioni di vita scarsamente decorose; in questi casi, la SAHRC ha correttamente ravvisato un intreccio, peraltro difficilmente scindibile, tra il *right to (adequate) housing*, il *right to water* e il diritto a un ambiente non dannoso per la salute, da una parte e valori costituzionali di ampia portata quali la dignità e il rispetto della *privacy*, dall'altra[38].

---

[35] Sul punto si veda D. Horsten, *The role played by the South African Human Rights Commission's economic and social rights reports in good governance in South Africa*, in *Potchefstroom Electronic L. J.,* 2006, p. 1 ss., p. 4.

In particolare, sui criteri adottati dalla SAHRC nell'elaborazione dei suoi primi *report*, si veda anche J. Klaaren, *A second look at the South African Human Rights Commission, access to information, and the promotion of socioeconomic rights*, in *HRQ*, 2005, p. 539 ss.

[36] D. Horsten, *op. cit.*, p. 7 ss. sostiene che il coinvolgimento delle ONG e della società civile dovrebbe avvenire nella prima fase, prima, cioè, della redazione del *draft* da parte della Commissione, che invece rende pubblici le informazioni e i dati forniti dagli organi statali solo dopo l'elaborazione della bozza; D. Horsten ritiene che, invece, l'apertura della prima fase della procedura alle ONG favorirebbe la completezza, la trasparenza, la veridicità e l'attendibilità delle informazioni. Si veda anche J. Klaaren, *op. cit.*, p. 549.

[37] Si noti che è stato possibile consultare gli *investigative report* della Commissione a partire dal 2008, dal momento che i resoconti delle attività della SAHRC precedenti a questa data non sono digitalizzati.

[38] A titolo meramente esemplificativo e senza pretese di esaustività ricordiamo i casi *SAHRC on behalf of Sasolburg residents v. Metsimaholo Local Municipality* (2012); *Henro Kruger v. Emalahleni Local*

Oltre a dispiegare il suo potere di inchiesta, la SAHRC ha dato un altro contributo importante alla tutela dei *social rights* facendo ampio uso di quella che potremmo chiamare la sua *litigation authority* o, in altre parole, il suo *power to initiate litigation* ovvero la sua capacità di adire le corti in proprio o per conto terzi, anche per ottenere pronunce più incisive delle proprie sotto il profilo dell'accertamento dei diritti o della condanna a carico del soggetto o dell'organo responsabile della violazione; a ciò si aggiunga che, al pari di altre commissioni, enti e organizzazioni di vario tipo, la Human Rights Commission può anche rivestire il ruolo di *amicus curiae* nelle cause intentate da altri ricorrenti.

Tutto questo ha fatto sì che la Commissione, anche nei casi in cui non era l'organo chiamato a decidere la controversia, sia stata spesso al centro della scena e abbia avuto comunque un ruolo rilevante nell'orientare la decisione finale finanche, in più di un'occasione, della Constitutional Court, la quale, a sua volta, ha avuto modo di esprimere parole di apprezzamento per l'operato della SAHRC. Ciò è avvenuto, in particolare, nell'ambito del contenzioso costituzionale sui diritti sociali e, tra l'altro, proprio in alcuni *leading case* della Corte di Johannesburg in materia; potremmo citare, in primo luogo, la già menzionata sentenza *Grootboom* del 2000 in tema di *right to housing*, in cui la Corte ha espressamente affidato alla Commissione - presente in qualità di *amicus curiae* - il compito di vigilare sull'osservanza del giudicato da parte dell'amministrazione, in esecuzione del proprio mandato costituzionale[39].

Molto più di recente, nel 2021, la SAHRC ha presentato ricorso, per proprio conto, dinanzi alla High Court (*division* del Kwazulu-Natal) contro diversi organi municipali e provinciali, in un caso di particolare rilevanza avente a oggetto il diritto all'ambiente, in cui, peraltro, la Human Rights Commission aveva già abbondantemente dispiegato i propri poteri ispettivi e di indagine senza ottenere che le autorità pubbliche si conformassero in alcun modo alle sue prescrizioni[40].

In questo caso, la Commissione, oltre alla declaratoria della violazione (*declaratory relief*), ha chiesto e ottenuto dalla High Court una pronuncia che implicasse un particolare rimedio giurisdizionale, diffuso nei Paesi di *common law* in relazione a determinate fattispecie, vale a dire lo strumento dello *structural interdict*, un tipo di "condanna" che, per il soggetto ritenuto responsabile di una certa violazione, implica

---

Municipality (2013); *NETREG v. City of Cape Town* (2016); *Sewer Spillage Investigative Report* (2019); *Johannes Senna v. Ngaka Modiri Molema* (2022); *Kebaneile Tumelo Phinda v. Ngaka Modiri Molema District Municipality* (*Limpopo water report*; 2023).

Tutti i *report* citati sono consultabili al seguente link: https://www.sahrc.org.za/index.php/publications/25-investigative-reports/.

[39] Si veda il § 97 della sentenza *Grootboom*, citata *supra* n. 22. Si veda, altresì, O. Nowosad, *op. cit.*, p. 185 ss.

[40] *South African Human Rights Commission v. Msunduzi Local Municipality and Others* (8407/2020P), [2021] ZAKZPHC 35. Si veda L. Sekwakwa, *Structural interdicts for environmental rights violations? South African Human Rights Commission v. Msunduzi Local Municipality and Others (8407/2020P) [2021] ZAKZPHC 35*, in *PER/PELJ*, 2024, disponibile al seguente link: https://perjournal.co.za/article/view/16044 .

l'obbligo di sottoporre alla corte un piano di azione per conformarsi a quanto stabilito dalla corte stessa e porre rimedio alle violazioni dei diritti perpetrate in precedenza. Una volta che l'organo giurisdizionale avrà approvato l'*action plan*, sarà la corte stessa a svolgere il compito di supervisionarne l'esecuzione, spesso dettandone anche tempi e termini.

Arriviamo quindi alla parte conclusiva della nostra argomentazione, chiudendo con una notazione più sul terreno del *de iure condendo*. Intendiamo segnalare, infatti, che in dottrina[41] è stata avanzata la proposta da un lato, di fare dello *structural interdict* lo strumento privilegiato per la soluzione delle controversie in cui si accertino violazioni dei diritti socio-economici, specie nel caso di violazioni strutturali o sistemiche che mal si adattano a pronunce di condanna di tipo "istantaneo", che potrebbero rivelarsi un rimedio scarsamente efficace in tali circostanze. Dall'altro, si è proposto di coinvolgere direttamente la Human Rights Commission nelle fasi di elaborazione del piano da parte del soggetto condannato e in tutta la fase di supervisione e di *enforcement* dell'*action plan*, un compito in cui la SAHRC potrebbe egregiamente sostituire l'organo giurisdizionale che avrebbe, tra l'altro, maggiori garanzie di affidabilità circa l'effettiva realizzazione del programma e, di conseguenza, l'effettivo ristoro dei soggetti lesi nei propri diritti.

Ciò consentirebbe di sfruttare a pieno le potenzialità della Commissione e di darle maggiore spazio nell'*enforcement* dei diritti sociali, un ambito in cui, più che in altri, il solo accertamento della violazione rischia di rimanere fine a sé stesso in assenza di una riparazione effettiva, a maggior ragione in un contesto sociale in cui i ricorrenti spesso non hanno risorse economiche sufficienti per sostenere un lungo contenzioso giurisdizionale.

Resta da vedere che cosa faranno le corti e, in particolare, la Corte Costituzionale sudafricana che, finora, è apparsa piuttosto restia ad affidare alla Commissione un compito simile, che indubbiamente amplierebbe ulteriormente lo spazio che essa, negli anni, è stata in grado di ritagliarsi nell'*enforcement* dei *socio-economic rights*.

4. La questione della vincolatività delle decisioni della Human Rights Commission e del Public Protector: una giurisprudenza in divenire

Non abbiamo finora indagato la questione della vincolatività delle decisioni della Human Rights Commission sudafricana, limitandoci ad affermare che esse sono prive di cogenza, come quelle di molte altre NHRI nel panorama mondiale.

In realtà, la questione è ben più complessa e, soprattutto, lo è diventata in tempi molto recenti al punto che non è possibile, ad oggi, dare risposta a tutti gli

[41] Si veda M. Ebadolahi, *op. cit.*, in particolare p. 1602 ss.

interrogativi che essa solleva; si può quindi solo verificare lo stato dell'arte sul tema, tenendo conto che si tratta di un problema i cui sviluppi sono tuttora *in fieri*.

All'inizio della trattazione sulla SAHRC, abbiamo detto che avremmo fatto quanto meno dei cenni al ruolo del Public Protector, funzionali a chiarire meglio alcuni aspetti e profili di funzionamento della Human Rights Commission e, *in primis*, dove si situa la linea di demarcazione tra i *domain* dei due organi.

Tornando ora al Public Protector, è illuminante ai nostri fini una vicenda, culminata dinanzi alla Corte Costituzionale di Johannesburg, che ha interessato questa figura pochi anni fa, tra il 2015 e il 2016.

I fatti che hanno dato origine alla controversia sono balzati agli onori della cronaca e, con ogni probabilità, sono ampiamente noti, quindi ci limiteremo a richiamarli sinteticamente: tutto parte dallo scandalo che ha visto protagonista l'allora Presidente della Repubblica sudafricana Jacob Zuma, il quale aveva fatto apportare delle migliorie alla propria residenza privata a Nkandla, in occasione di alcuni lavori che, in teoria, erano finalizzati unicamente a incrementare i dispositivi di sicurezza del luogo di privata dimora e che, in quanto tali, erano stati interamente finanziati con fondi pubblici e non con risorse personali del Presidente.

La vicenda era finita sotto la lente dell'allora Public Protector Thuli Madonsela, la quale aveva ravvisato una serie di illeciti, tra cui l'arricchimento senza causa, intimando al Presidente di rimediare a tale situazione, *in primis* rifondendo i danni alle finanze pubbliche per la parte impiegata esclusivamente a scopo privato, ovvero per i lavori non necessari svolti nella residenza presidenziale.

Sia il Presidente che la National Assembly - a cui il *report* del Public Protector era stato poi sottoposto - avevano sposato la tesi del carattere non vincolante delle decisioni del PP, l'uno rifiutando di ottemperarvi, l'altra escludendo la responsabilità del primo e rinunciando a farne valere l'*accountability* ex art. 55, II c. Cost..

Come abbiamo accennato poc'anzi, questo scontro istituzionale è sfociato, nel 2016, in una sentenza della Constitutional Court - *Economic Freedom Fighters v. Speaker of the National Assembly*[42] - pronunciata all'esito del ricorso di alcuni partiti sudafricani. Si tratta di una decisione assolutamente cruciale che, indubbiamente, scriverà la storia dei rapporti tra il Public Protector e le altre istituzioni e gli altri organi statali negli anni a venire.

Infatti, la pronuncia dei giudici di Johannesburg sancisce, in maniera incontrovertibile, la natura vincolante (*binding*) delle decisioni del Public Protector, che quindi esigono immediata ottemperanza senza che sia necessaria la mediazione di alcun organo giurisdizionale che le confermi e le renda esecutive e cogenti nei confronti dei destinatari; essendo di per sé vincolanti, invece, il ricorso al giudice sarebbe necessario ove si intendesse impugnarle[43].

---

[42] *Economic Freedom Fighters v. Speaker of the National Assembly and Others*; *Democratic Alliance v. Speaker of the National Assembly and Others* (CCT 143/15; CCT 171/15), [2016] ZACC 11.

[43] La sentenza della Corte Costituzionale ha suscitato un intenso dibattito dottrinale e, pertanto, vi è un'ampia letteratura in materia. Segnaliamo, *ex multis*: M. Tushnet, *op. cit.*, p. 110 ss.; M.S.

Anche se non è possibile in questa sede approfondire troppo il *reasoning* della Corte, possiamo dire che la sua interpretazione si focalizza, quasi interamente, sulla clausola del *take appropriate remedial action* (art. 182, I c. Cost.), quale competenza che spetta al Public Protector all'esito delle sue inchieste sui casi di *maladministration*. Schematizzando, si può affermare che per i giudici costituzionali, il rimedio, per essere *appropriate*, deve essere anche *effective* e attribuire effettività all'azione del Public Protector implica che le sue decisioni debbano essere ritenute vincolanti in sé e per sé, in conformità al mandato dell'organo, che discende direttamente dalla Costituzione.

Al di là delle ricadute sugli equilibri istituzionali, questa pronuncia sembrava poter spianare la strada a un analogo riconoscimento di vincolatività nei confronti delle decisioni della Human Rights Commission, quanto meno di quelle adottate all'esito dei suoi *investigative report*.

Peraltro, per quanto riguarda questi ultimi, si può notare una differenza significativa tra quelli più risalenti e quelli degli ultimi anni, approssimativamente dal 2021 in poi. Gli *investigative report* meno recenti si chiudevano con una *appeals clause*, una clausola che nulla diceva sulla natura dei provvedimenti adottati dalla SAHRC, ma indicava alle parti la possibilità di presentare appello, dinanzi alla medesima Commissione, entro il termine di 45 giorni, un'ipotesi tuttora contemplata dalle *Complaints Handling Procedures* che regolano tutto l'*iter* del ricorso alla SAHRC.

Invece, per quanto concerne gli *investigative report* di più recente formulazione, si può notare che essi presentano, tutti, una clausola di chiusura rubricata "*judicial review*"[44]; ciò che colpisce è che, in queste clausole, le decisioni della SAHRC (*findings and recommendations*) sono espressamente definite come vincolanti per i *respondent*, con possibilità di ricorrere al giudice, evidentemente per impugnare i provvedimenti in questione, nei 180 giorni successivi[45]. Così facendo, sembra, quindi, che la Commissione abbia inteso implicitamente rivendicare per sé la capacità a emettere decisioni immediatamente vincolanti, competenza che finora le era stata sempre, più o meno apertamente, negata dalla dottrina, dalla giurisprudenza e dalle prassi istituzionali.

Phorego, *Powers of the Public Protector: are its findings and recommendations legally binding?*, *Dissertation (LLM)* - University of Pretoria, 2017, consultabile al link https://repository.up.ac.za/items/7794b7ea-39dd-42b1-b20a-7f2ad2acd727; *Id.* - H.J. van As, *Fettering of presidential discretion: did the Public Protector overreach?*, in *Obiter,* 2022, p. 649 ss.; S. Woolman, *A politics of accountability: how South Africa's judicial recognition of the binding legal effect of the Public Protector's recommendations had a catalysing effect that brought down a President*, in *Const. Court Rev.*, 2016, p. 155 ss.; H. Klug, *op. cit.*, p. 108 ss.

[44] Si veda, a titolo esemplificativo, *Kebaneile Tumelo Phinda v. Ngaka Modiri Molema District Municipality* (*Limpopo water report*; 2023) già citato *supra* n. 28.

[45] Questo aspetto è stato rilevato anche da B. Slade, *Clarifying the power of the South African Human Rights Commission to take steps to redress the violation of human rights: a discussion of South African Human Rights Commission v. Agro Data CC [2022] ZAMPMBHC 58*, in *Obiter*, 2023, p. 459 ss.

Il banco di prova di questo nuovo orientamento della SAHRC è stata la sentenza *South African Human Rights Commission v. Agro Data CC*[46], pronunciata dalla Supreme Court of Appeal - la massima istanza giurisdizionale del Sudafrica, dopo la Corte Costituzionale - nel 2024, all'esito di una controversia che, ancora una volta, aveva ad oggetto una *inquiry* della Commissione in tema di diritto di accesso alle fonti idriche.

In questo caso, la Corte, contrariamente alle aspettative della SAHRC, ha radicalmente negato la portata vincolante delle decisioni e dei provvedimenti di quest'ultima, attraverso un'analisi testuale congiunta delle norme costituzionali istitutive della Commissione e del *SAHRC Act* del 2013. Peraltro, l'analisi si focalizza soprattutto sulla diversa scelta lessicale compiuta dai Costituenti in relazione al Public Protector, con la formula - che abbiamo già visto - del *take appropriate remedial action* e in merito alla Commissione, a cui è invece attribuita la competenza *to take steps to secure appropriate redress where human rights have been violated* (art. 184, II c. Cost.). In sostanza, nell'esercizio dei suoi *persuasive rather than coercive powers*[47], la Commissione, una volta accertata - ai fini della propria procedura - la violazione di un diritto, può solo limitarsi a indirizzare il ricorrente verso il foro competente, eventualmente prestandogli assistenza finanziaria o, in alternativa, intentare essa stessa un ricorso giurisdizionale, all'esito del quale i provvedimenti da essa indicati potrebbero anche essere recepiti dalla decisione del giudice. Secondo la Supreme Court of Appeal, in nessun caso, però, i provvedimenti della SAHRC possono essere assimilabili a *binding directives* suscettibili di immediata applicazione e cogenza nei confronti del presunto autore della violazione.

La Human Rights Commission, all'indomani di questa pronuncia, ha espresso la propria ferma intenzione di appellarsi alla Corte Costituzionale, a cui, nei prossimi mesi, spetterà il compito di dirimere la questione una volta per tutte. Se la Corte di Johannesburg dovesse confermare la pronuncia della Supreme Court of Appeal, la SAHRC si configurerebbe, nella definizione di alcuni autori, come un *toothless watchdog*[48] e i suoi poteri risulterebbero un'arma spuntata sprovvista di un'effettiva capacità di orientare la condotta dei soggetti interessati dai propri provvedimenti.

---

[46] *South African Human Rights Commission v. Agro Data CC and Another* (39/2023), [2024] ZASCA 121. Su questa pronuncia si veda B. Slade, *op. cit.*, p. 463 ss.

[47] *South African Human Rights Commission v. Agro Data CC*, cit., § 51.

[48] T. Calitz - M. van der Westhuizen, *One of South Africa's watchdogs' power to issue directives: the subject of litigation*, disponibile al link: https://www.cliffedekkerhofmeyr.com/news/publications/2024/Practice/Dispute/dispute-resolution-alert-23-August-2024-one-of-south-africas-watchdogs-power-to-issue-directives-the-subject-of-litigation.

5. L'Indian Human Rights Commission: storia, istituzione, struttura e funzioni

Ci accingiamo ora ad analizzare il ruolo e le funzioni della Human Rights Commission indiana; tuttavia, prima di addentrarci su questo sentiero, è bene richiamare un importante elemento di contesto, a cui abbiamo già accennato in precedenza, che incide significativamente sull'operatività delle NHRI nella specifica area geografica (e politica) cui l'India appartiene. Non è superfluo ricordare, infatti, che, a differenza di altre aree del mondo, nell'ambito del continente asiatico non è mai stato stipulato un trattato generale sui diritti umani e, di conseguenza, manca, altresì, una macro-organizzazione regionale di tutela, paragonabile all'Unione africana, alla CEDU o al sistema interamericano[49].

Un ruolo propulsivo per quanto concerne specialmente l'istituzione e lo sviluppo delle NHRI è svolto, in un ambito più ristretto, dall'Asia Pacific Forum, un organismo di *network* che riunisce ben 27 NHRI afferenti all'area geografica in questione; di tale organismo, istituito nel 1996, l'India è stato uno dei Paesi fondatori. Sebbene non paragonabile alle organizzazioni appena menzionate, l'Asia Pacific Forum riveste comunque una certa importanza per quanto riguarda lo svolgimento di una funzione di impulso e di coordinamento in questo segmento geografico in cui, oltre ad una realtà peculiare come quella dell'India, si muovono democrazie relativamente giovani o non pienamente consolidate e finanche Paesi in cui l'affermazione e il riconoscimento dei diritti umani presentano tuttora dei profili di problematicità.

A differenza di quanto abbiamo detto riguardo al Sudafrica, in India l'istituzione di una Commissione nazionale a tutela dei diritti umani non è coeva all'entrata in vigore della Costituzione; ciò dipende, inevitabilmente, dal fatto che i due Paesi abbiano raggiunto l'indipendenza dalla madrepatria inglese in epoche diverse, come diversi sono i momenti storici in cui essi hanno adottato le rispettive costituzioni democratiche attualmente vigenti. Com'è noto, la Costituzione indiana risale al 1950, tre anni dopo l'emancipazione del Paese dal Regno Unito; è universalmente riconosciuta come il testo costituzionale più lungo nel panorama mondiale, anche - ma, non solo - per il grado di specificità e di dettaglio che caratterizza il catalogo dei diritti da essa contemplato[50].

Vale la pena ricordare un aspetto peculiare del *Bill of Rights* indiano, rilevante ai nostri fini e si tratta, anche in questo caso, di un elemento di differenziazione rispetto al sistema sudafricano in cui, come abbiamo visto, i diritti sociali sono inseriti a pieno titolo nel novero dei diritti costituzionalmente tutelati, pur con tutti i temperamenti che la giurisprudenza ha frapposto al principio della giustiziabilità degli ESCR. Al

[49] Lo evidenzia, tra gli altri, V. Sripati, *Toward fifty years of constitutionalism and fundamental rights in India: looking back to see ahead (1950-2000)*, in *Am. U. Int'l L. Rev.*, 1998, p. 413 ss., p. 460.

[50] Per una panoramica generale sul *Bill of Rights* indiano, anche in relazione all'influenza, esercitata su di esso, dal processo internazionale di codificazione dei diritti umani si veda, *ex multis*, V. Sripati, *Toward fifty years of constitutionalism*, cit.

contrario, la Costituzione indiana distingue i *Fundamental Rights*, disciplinati nella Parte III (artt. 12-35) dai *Directive Principles of State Policy*, enumerati nella Parte IV della Costituzione (artt. 36-51); tali principi, che potrebbero rappresentare un classico catalogo di diritti economici, sociali e culturali - dal diritto al lavoro a quello all'istruzione, dal diritto alla previdenza sociale a quello a una retribuzione dignitosa, paritaria tra uomini e donne - sono tuttavia espressamente definiti come non giustiziabili[51], mentre l'art. 38 della Costituzione affida allo Stato il compito di promuovere il benessere delle persone e di costruire una società in cui la giustizia, a livello socio-economico e politico, sia effettiva[52].

Peraltro, da più parti nella dottrina si segnala come la Corte Suprema indiana, col suo notorio attivismo giudiziario, abbia sovente incorporato nell'ambito dei diritti fondamentali diversi *principle of State policy*[53]; torneremo su quest'argomento nel paragrafo che segue, dal momento che può essere utile per comprendere e definire il ruolo che un'istituzione a tutela dei diritti umani può realisticamente ritagliarsi in un ordinamento come quello in questione, caratterizzato dalla presenza di un organo

---

[51] Const. of India, art. 37: «The provisions contained in this Part shall not be enforceable by any court, but the principles therein laid down are nevertheless fundamental in the governance of the country and it shall be the duty of the State to apply these principles in making laws».

V. Sripati, *Toward fifty years of constitutionalism*, cit., p. 417 ss. evidenzia come la Costituzione indiana abbia un debito importante nei confronti di quella statunitense per quanto concerne il catalogo dei diritti e l'impianto del *judicial review* sui *constitutional rights*. Forse anche questa contaminazione può spiegare la scelta di relegare i diritti sociali al rango di principi programmatici, che devono ispirare e guidare l'operato del legislatore e quello dei pubblici poteri in genere, ma non integrano, almeno in linea di principio, il parametro del giudizio di costituzionalità. M.K. Sinha, *Role of the National Human Rights Commission of India in protection of human rights*, in *NQHR*, 1998, p. 101 ss. sottolinea come la distinzione tra *fundamental rights* e *directive principles* ricalchi quella presente nella Costituzione irlandese del 1937 (p. 101, n. 9). Lo ribadisce anche A. Sethi, *The justiciability of economic, social and cultural rights in India*, in A. Nussberger – D. Landau (eds.)*, The justiciability of economic, social and cultural rights,* Cambridge-Antwerp-Chicago, 2023, p. 483 ss. L'autore, che ripercorre il dibattito dei padri costituenti indiani su questo tema, mette in luce come, alla base di questa scelta, vi fosse anche la preoccupazione oggettiva che il giovane Stato indiano in formazione non sarebbe stato in grado di garantire diritti sociali con un contenuto così ambizioso ancora per molti anni a venire (p. 485). Sul tema si vedano, altresì, i contributi di B. De Villiers, *Directive principles of state policy and fundamental rights: the Indian experience*, in *SAJHR*, 1992, p. 29 ss.; G. Bhatia, *Directive principles of state policy: theory and practice*, in S. Choudhry - M. Khosla - P.B. Mehta (eds.), *The Oxford handbook of the Indian Constitution*, Oxford, 2016, p. 644 ss. A proposito dei *directive principles* come categoria generale, si veda L.K. Weis, *Constitutional directive principles*, in *OJLS,* 2017, p. 916 ss.

[52] Const. of India, art. 38: «The State shall strive to promote the welfare of the people by securing and protecting as effectively as it may a social order in which justice, social, economic and political, shall inform all the institutions of the national life».

[53] Si veda V. Sripati, *Toward fifty years of constitutionalism*, cit., p. 468. Lo afferma anche *Justice* B.C. Patel, *The role of NHRC in protecting and promoting the economic and social rights of vulnerable groups in India*, in E. Brems - G. de Beco - W. Vandenhole (eds.), *op. cit.*, p. 79 ss.; p. 82: «Directive Principles are thus comprised of economic, social and cultural rights and the Supreme Court of India, by judicial craftsmanship, has incorporated many of these Principles into Fundamental Rights and thereby expanded their scope and ambit».

giudiziario di vertice che, soprattutto negli ultimi anni, ha saputo esprimere una vocazione forte alla lettura in senso evolutivo del dettato costituzionale, anche sotto il profilo della giustizia sociale e della funzione emancipatoria dei diritti socio-economici e culturali.

Se guardiamo al processo che ha portato, nel 1993, all'istituzione della National Human Rights Commission (NHRC) in India, possiamo individuare un momento che rappresenta un punto di svolta per questo Paese, nonché una delle pagine più oscure e più basse della sua storia dalla conquista dell'indipendenza; ci riferiamo al periodo del governo di Indira Gandhi, negli anni Settanta del secolo scorso e, più in particolare, al periodo del c.d. stato d'emergenza, tra il 1975 e il 1977, caratterizzato da un clima di repressione violenta perpetrata dall'apparato statale e dalla sospensione della maggior parte delle garanzie costituzionali fondamentali, peraltro, con l'avallo e il beneplacito della Supreme Court, a lungo allineata con le posizioni autoritarie dell'esecutivo[54].

Forse anche in risposta all'atteggiamento supino del giudice di vertice, è in questo periodo che iniziano a emergere e a diffondersi le prime istanze favorevoli all'istituzione di un ente *ad hoc* per la protezione dei diritti umani; non è un caso se la prima proposta in tal senso sia giunta proprio dal Janata Party, uno dei principali oppositori dell'Indian National Congress di Indira Gandhi.

Inoltre, gli anni Ottanta del secolo scorso hanno rappresentato per l'India una delle stagioni di maggiore recrudescenza del fenomeno, mai sopito, del terrorismo interno con la promulgazione, in diversi Stati della federazione, di legislazioni d'emergenza gravemente restrittive nei confronti delle libertà e dei diritti fondamentali che hanno lasciato campo libero, per diverso tempo, a ogni tipo di abusi da parte dell'esercito e delle forze dell'ordine, esponendo l'India a ulteriori censure sul piano internazionale[55].

Vale la pena ricordare che risale a questo periodo, e precisamente al gennaio 1987, l'istituzione dell'Indian People's Human Rights Commission (IPHRC), antecedente dell'attuale National Human Rights Commission e primissimo esemplare di un organismo di questo tipo in tutta l'area del continente asiatico. Tale organismo, fondato su impulso dell'attivismo per i diritti umani germinato dagli anni bui del governo Gandhi, aveva tra i suoi componenti soprattutto ex-giudici della Corte Suprema e di alcune High Court del Paese ed era appunto affiancato dall'Indian People's Human Rights Tribunal, con l'obiettivo precipuo di indagare e accertare eventuali violazioni dei diritti umani perpetrate dai pubblici poteri e, in special modo, quelle sistematiche o di rilevante entità, come ad esempio il caso del massacro di Arwal compiuto dalle forze di polizia nel 1986.

---

[54] Su quanto il periodo dello stato d'emergenza abbia influito sull'istituzione della NHRC indiana si veda S. Cardenas, *Chains of justice*, cit., p. 193 ss.

[55] Sul punto si veda V. Sripati, *India's National Human Rights Commission: a shackled Commission?*, in *Boston U. Int'l L. J.*, 2000, no. 4, p. 1 ss., p. 4.

L'esperienza dell'Indian People's Human Rights Commission sarà di breve durata, destinata com'era a essere soppiantata dalla Commissione attuale, istituita, come accennavamo poc'anzi, nel 1993, un momento storico in cui l'India percepiva un'esigenza forte di riaccreditarsi a livello internazionale agli occhi dei Paesi democratici, presso i quali aveva faticato a "riabilitarsi" dopo il tramonto della stagione illiberale[56].

Come abbiamo detto, la nuova Human Rights Commission trova la propria disciplina istitutiva in una legge ordinaria del Parlamento indiano del 1993, ovvero il *Protection of Human Rights Act* (PHRA) e nei successivi emendamenti che esso ha conosciuto nel corso del tempo; a questo proposito, segnaliamo, in particolare, due importanti riforme che hanno investito tale normativa, prima nel 2006 e poi nel 2019; quest'ultima ha inciso, tra l'altro, sulle modalità di composizione della NHRC e quindi sul numero e sulla provenienza o, potremmo dire, sull'estrazione dei singoli commissari[57].

Più precisamente, sulla base delle modifiche introdotte con la legge del 2019, la Human Rights Commission di New Dehli è così composta:

1) una figura che svolga la funzione di *Chairperson* che deve essere stato/a, necessariamente, giudice o *Chief Justice* della Corte Suprema indiana;

2) un componente che sia o sia stato giudice della stessa Supreme Court;

3) un membro che sia o sia stato, in passato, *Chief Justice* di una delle High Court del Paese;

4) tre componenti, tra cui almeno uno di genere femminile, che siano esperti in materia di diritti umani.

I sei commissari vengono nominati dal Presidente dell'India sulla base delle raccomandazioni di un Comitato costituito dal Primo Ministro, che lo presiede, dal Ministro dell'Interno, dallo *Speaker* della House of the People e dal Vice-Presidente (*Deputy Chairman*) del Council of States - rispettivamente, la Camera bassa e quella alta del Parlamento indiano - nonché, dai leader dell'opposizione di ciascuna Camera. Il mandato di ciascun commissario dura tre anni, oppure fino al compimento da parte di questi del settantesimo anno di età, nel caso in cui ciò avvenga prima della scadenza del *term* triennale; in base agli emendamenti del 2019, il mandato è

[56] A ricordarcelo è sempre S. Cardenas, *Chains of justice*, cit., p. 194, la quale evidenzia come tale esigenza fosse dettata, tra l'altro, dal fatto che l'India, in quel periodo, stesse siglando un importante accordo col Fondo Monetario Internazionale. Si veda anche *Ead.*, *National Human Rights Commissions in Asia*, in *Human Rights Rev.*, 2002., p. 30 ss., in particolare p. 38 ss. Del resto, com'è noto, il 1993 è anche l'anno in cui si svolse la Conferenza mondiale di Vienna sui diritti umani e quindi è un momento nevralgico per ciò che concerne l'attivismo in materia, sia dal punto di vista dell'istituzione degli organismi di tutela, sia sotto il profilo della codificazione dei diritti. Risale al 1998, invece, la c.d. *Asian Human Rights Charter*, un documento che promanava principalmente dall'impulso delle organizzazioni non governative e dalle sollecitazioni espresse da intellettuali e giuristi di vari Paesi (India compresa), sempre privo, però, di qualsivoglia valore vincolante.

[57] Alleghiamo qui il testo integrale del *Protection of Human Rights Act* nella sua formulazione più aggiornata https://nhrc.nic.in/sites/default/files/PHRAct_2021_0.pdf.

rinnovabile e quindi il commissario che non abbia raggiunto il suddetto limite d'età può essere nuovamente chiamato a ricoprire la carica.

È agevole notare come la provenienza obbligatoria di almeno metà dei componenti della Commissione dai ranghi più elevati del potere giudiziario conferisca alla NHRC una specifica connotazione e imprima ad essa a livello, potremmo dire, "genetico" quelle stesse garanzie di imparzialità e indipendenza che pertengono, in quanto requisiti indefettibili, agli organi giurisdizionali e ai singoli individui che ne integrano la composizione[58].

Questa contiguità tra la Commissione per i diritti umani e la giurisdizione è tanto più importante se solo ci si sofferma a considerare il fatto che la NHRC è rimasta, almeno finora, un *advisory body* le cui raccomandazioni sono, in quanto tali, prive di effettiva vincolatività e cogenza[59]; la matrice giudiziaria della sua composizione serve anche a creare una sorta di ponte, di *continuum* tra la Commissione e le corti, una sinergia di lavoro su determinati temi che rende possibile alle seconde arrivare dove la prima non potrebbe in funzione di un'effettività della tutela degli *human rights* che la NHRC, con i suoi limitati strumenti, non sarebbe assolutamente in grado di garantire[60].

Ai suddetti sei componenti si aggiungono poi sette membri di diritto (*ex officio*) che sono, rispettivamente, i *Chairperson* della National Commission for Minorities, della National Commission for Scheduled Castes, della National Commission for Scheduled Tribes, della National Commission for Women, della National Commission for Protection of Child Rights, della National Commission for Backward Classes e il *Chief Commissioner* for Persons with Disabilities, ciascuno interpellato in relazione al proprio specifico ambito di competenza. Tra queste commissioni settoriali, quelle più risalenti, come quelle relative alle Scheduled Castes e alle Scheduled Tribes, trovano il proprio inquadramento già nella Costituzione, mentre quelle di più recente istituzione, come quella per la protezione dei minori, sono state disciplinate con apposita legge ordinaria. È inoltre prevista la nomina di un Segretario Generale che svolga le funzioni di Chief Executive Officer (CEO) della NHRC.

Lo stesso PHRA disciplina poi le ipotesi tassative di rimozione dei commissari dalla carica e la relativa procedura e prescrive in ogni caso, una volta terminato il mandato, l'incompatibilità del commissario a rivestire altre cariche pubbliche o ad assumere ruoli di governo.

È bene ricordare poi che, essendo l'India uno Stato federale, anche per quanto riguarda gli organi di protezione dei diritti umani, al livello nazionale si affianca quello statale, vale a dire che la stessa legge del 1993 prevedeva che ciascuno Stato della

---

[58] Quest'aspetto è stato evidenziato, con particolare enfasi, da *Justice* B.C. Patel, *op. cit.*, p. 84.

[59] Cfr., però, quanto si dirà *infra* §. 8 a proposito della recente giurisprudenza delle corti statali indiane sul carattere vincolante dei provvedimenti delle Commissioni.

[60] Questo fatto è stato rilevato da *Justice (D.R.)* A.S. Annand, *The protection role of the Indian Human Rights Commission*, in B.G. Ramcharan (ed.), *op. cit.*, p. 87 ss.; p. 104.

federazione indiana potesse istituire una propria Human Rights Commission, con un meccanismo di composizione che, *mutatis mutandis*, riproduce quello pensato per la NHRC federale; ad oggi la stragrande maggioranza degli Stati federati indiani si è dotata di una propria commissione. In generale, si può dire che per quanto riguarda i poteri e le competenze della commissione, nonché le procedure e gli strumenti a sua disposizione, la disciplina dettata dal PHRA per le commissioni statali ricalca, in scala ridotta, quella stabilita per la Commissione nazionale, per cui quanto diremo in relazione a quest'ultima si può estendere alle State Commission.

Le HRC di livello statale hanno, ovviamente, una competenza limitata al territorio dello Stato in cui hanno sede e, nel loro operato, non possono sovrapporsi né a un'altra commissione statale che abbia legittimamente già avviato un'inchiesta su determinati fatti né, tanto meno, alla NHRC che invece ha la possibilità di trasferire alle commissioni dei singoli Stati le procedure d'inchiesta già iniziate dinanzi a essa; naturalmente ciò è possibile solo quando i fatti da indagare ricadrebbero comunque nella competenza territoriale del singolo organismo statale[61].

Per quanto concerne i compiti attribuiti alla Commissione indiana, questa si segnala, nel panorama mondiale delle NHRI, per essere una di quelle col maggior numero e la maggior varietà di funzioni e di competenze, sebbene le più incisive rimangano comunque quelle che tipicamente riscontriamo in organismi di questo genere.

Il compito più rilevante è senz'altro quello che si esplica attraverso l'esercizio del c.d. *inquiry power*, vale a dire, come abbiamo già visto, il potere della Commissione di accertare le presunte violazioni dei diritti umani e di adottare eventualmente provvedimenti - seppure non vincolanti - a riguardo.

Tale competenza si caratterizza per una certa ampiezza quanto alle sue condizioni di esercizio, *in primis* perché la NHRC può decidere di esercitarla sia *motu proprio*, sia a seguito di una denuncia o segnalazione pervenuta da parte di un singolo o di un gruppo di individui o persino a seguito di una sollecitazione in tal senso ad opera di una corte[62]; in secondo luogo, perché l'operato della Commissione può avere ad oggetto sia le violazioni dei diritti umani di tipo commissivo, sia la condotta omissiva negligente del pubblico funzionario che abbia reso possibile la violazione o, per meglio dire, che non sia stato in grado di prevenire o di evitare il verificarsi della medesima.

---

[61] Così recita l'art. 13, c. 6 ss. del PHRA, introdotto con la riforma del 2006: «(6) Where the Commission considers it necessary or expedient so to do, it may, by order, transfer any complaint filed or pending before it to the State Commission of the State from which the complaint arises, for disposal in accordance with the provisions of this Act:

Provided that no such complaint shall be transferred unless the same is one respecting which the State Commission has jurisdiction to entertain the same.

(7) Every complaint transferred under sub-section (6) shall be dealt with and disposed of by the State Commission as if it were a complaint initially filed before it».

[62] Quest'ultima ipotesi rappresenta un'innovazione introdotta nel 2006.

Come accade per le NHRI in genere, la procedura, in questi casi, è scevra da ogni tipo di formalità o requisito stringente; l'unica condizione per ricorrere alla NHRC è che ciò avvenga entro un anno da quando si è verificata la presunta violazione. Come ci ricorda la dottrina[63], non è neppure richiesto il previo esaurimento dei normali mezzi di ricorso, quindi non è indispensabile che il caso sia già passato al vaglio di un tribunale.

L'art. 13 del PHRA sancisce che, nell'espletamento di questa funzione, la NHRC debba essere considerata a tutti gli effetti alla stregua di un giudice o di un tribunale civile dinanzi al quale si svolge un processo; pertanto, i poteri e le prerogative che in questo caso spettano alla Commissione sono in tutto e per tutto sovrapponibili a quelli che potrebbe esercitare un organo giudicante. Più precisamente, la Human Rights Commission può: convocare qualsiasi persona che sia a conoscenza di informazioni relative ai fatti oggetto di indagine; escutere testimoni; ottenere da qualsivoglia ufficio, anche giudiziario, di poter estrarre copia di documenti potenzialmente utili; obbligare all'esibizione di prove documentali e non; procurarsi le prove inerenti ai fatti da accertare anche accedendo, tramite personale appositamente autorizzato, a qualsiasi luogo o edificio in cui si ha ragione di ritenere che si trovino dei documenti probanti, etc.; in quest'ultimo caso, si richiamano, in quanto applicabili, le norme del codice di procedura penale. Inoltre, dal punto di vista della punibilità della falsa testimonianza o della falsificazione di prove, la procedura d'inchiesta dinanzi alla Commissione è equiparata a un vero e proprio procedimento giudiziario, con tutte le conseguenze che questo comporta.

Nello svolgimento di tali attività la Commissione si avvale del personale investigativo e di polizia che il governo centrale è tenuto a mettere a sua disposizione per un efficace svolgimento dei suoi compiti (art. 11 PHRA).

Nonostante le decisioni della NHRC non siano, in linea di principio, vincolanti, nell'ambito dell'*inquiry power*, essa ha a disposizione una vasta gamma di strumenti, cui può attingere sia quando la procedura è già in atto, ma non ancora conclusa, sia al momento della chiusura di quest'ultima. Da un lato, la Commissione può, in qualsiasi fase del procedimento, sollecitare le autorità competenti ad adottare appositi provvedimenti di *immediate interim relief* - sostanzialmente, una forma di tutela risarcitoria in via cautelare - nei confronti del soggetto che sia stato vittima della violazione o dei suoi familiari e, una volta chiusa la procedura e accertata definitivamente la violazione, può invitare le autorità medesime a risarcire o indennizzare il ricorrente o i suoi familiari nella misura indicata dalla Commissione stessa.

La NHRC può inoltre sollecitare l'esecutivo, l'amministrazione o comunque i soggetti pubblici coinvolti ad agire e ad adottare le opportune iniziative affinché il singolo funzionario responsabile della violazione sia perseguito nelle sedi appropriate;

[63] Si veda *Justice (D.R.)* A.S. Annand, *op. cit.*, p. 92.

essa può, altresì, rivolgersi alla corte competente perché adotti i provvedimenti del caso.

L'amministrazione o l'autorità coinvolta ha generalmente un mese di tempo per rispondere all'*inquiry report* inviatole dalla Commissione, risposta in cui dovrebbe indicare i provvedimenti che ha adottato o intende adottare per rimediare alla lesione dei diritti riscontrata dalla NHRC.

Da ultimo, non si dimentichi che, al fine di assicurare la celerità e la speditezza del procedimento sulle violazioni dei diritti umani, l'art. 30 del PHRA prevedeva che, a livello distrettuale, dovessero essere istituite le Human Rights Court, quali sezioni specializzate in materia, nonché, per ciascuna di esse, la nomina di un apposito *special Public Prosecutor* che potesse dedicarsi esclusivamente a questa tipologia di controversie. Tale norma prometteva di dare pieno compimento alla normativa indiana sulla protezione degli *human rights* dato che, naturalmente, in questo caso, le decisioni delle Corti speciali sarebbero state assistite dalla forza e da tutte le garanzie proprie della giurisdizionalità, non ultima la vincolatività, quanto meno *inter partes*, della pronuncia, caratteristica che, come abbiamo visto, non pertiene al tipo di provvedimenti adottabili dalla NHRC; tuttavia, essa è rimasta a lungo largamente inattuata, tant'è che la stessa Corte Suprema di New Dehli ha avuto modo di sottolineare la colpevole inerzia del legislatore su questo punto[64]. È sulla scia di tale pronuncia che, per esempio, il governo di Dehli (il territorio-entità federale di cui fa parte la capitale), nel 2020, ha posto rimedio a tale mancanza, istituendo una Human Rights Court quale sezione speciale in ciascuno dei propri distretti giudiziari[65].

Per quanto concerne le restanti funzioni della NHRC, essa può: intervenire in qualsiasi procedimento giudiziario che abbia ad oggetto una presunta violazione dei diritti umani, con l'assenso della corte dinanzi alla quale tale procedimento si svolge; visitare qualsiasi prigione o istituto di detenzione o di cura per verificare le condizioni di vita delle persone ivi trattenute e rivolgere raccomandazioni in proposito alle autorità competenti; svolgere, a vario titolo, attività di promozione dei diritti umani, nonché di sensibilizzazione e ricerca sul medesimo tema, anche in collegamento con le organizzazioni non governative e anche attraverso la programmazione di *workshop* o la creazione di gruppi di lavoro e di studio (*core group*) dedicati a uno specifico tema o a una singola problematica; da ultimo, la Commissione ha una funzione di *review*, vale a dire il compito di monitorare e riesaminare la legislazione interna, anche e soprattutto in rapporto alla normativa internazionale sui diritti umani, e di avanzare raccomandazioni volte sia a rimuovere il potenziale lesivo di certa legislazione nei

[64] Ciò è avvenuto nel caso *Shri Dilip K. Basu v. State of West Bengal and Others*, AIR 2015 SC 2887.

[65] Sul tema si veda T. Saraswat, *The struggle to establish Human Rights Courts in India: an unfulfilled promise*, consultabile al seguente link: https://ohrh.law.ox.ac.uk/the-struggle-to-establish-human-rights-courts-in-india-an-unfulfilled-promise. Si veda anche R. Roy, *Delhi Government Designates One Court in Each District As 'Human Rights Court'*, disponibile al link https://www.livelaw.in/news-updates/delhi-government-designates-one-court-in-each-district-in-delhi-as-human-rights-court-166421.

confronti degli *human rights*, sia a promuovere un'effettiva implementazione del diritto internazionale e costituzionale in materia.

Questa funzione di monitoraggio del diritto interno e di impulso all'adeguamento di esso ai canoni costituzionali e internazionali non è da sottovalutare, in quanto, in più di un'occasione, la NHRC è riuscita concretamente a svolgere questo ruolo di *moral suasion* nei confronti dell'esecutivo e del legislativo e a imprimere realmente alla legislazione una direzione più rispettosa dei diritti umani in ragione di una loro effettiva tutela.

Come ha sottolineato *Justice* Patel, «although the PHRA does not expressly confer authority on the Commission to draft new legislation, this authority flows by implication from the powers vested in the NHRC-India»[66].

Da ultimo, ci limitiamo soltanto a segnalare che, in tempi relativamente recenti, anche in India si è provveduto a istituire l'ufficio dell'Ombudsman, dando vita al Lokpal, un organo collegiale con poteri e competenza per materia ben più ristretti, però, rispetto al Public Protector sudafricano e, nel complesso incapace, almeno finora, di svolgere un ruolo altrettanto incisivo nell'ordinamento[67].

6. Diritti civili e diritti socio-economici: quale spazio per la Human Rights Commission?

Abbiamo già accennato in precedenza al fatto che, a voler essere strettamente adesi al dato testuale, la Costituzione indiana sembra tracciare una linea di demarcazione netta tra diritti civili e politici, la cui tutela è espressamente affidata alle corti (art. 32), e i *Directive Principles of State Policy*, i diritti sociali, economici e culturali definiti, in linea di principio, come carenti del requisito della giustiziabilità. Ciò potrebbe forse apparire in parziale contrasto col Preambolo della Costituzione stessa che definisce l'India come una repubblica democratica, sovrana, laica e socialista[68], che si ripromette di assicurare a tutti i cittadini la giustizia in campo politico, economico e sociale, nonché l'eguaglianza di status e la c.d. parità di *chance* (*opportunity*).

Se l'impronta iniziale è quella del *Bill of Rights* statunitense, tipico prodotto del costituzionalismo liberale, la premessa e, verrebbe da dire, anche la promessa di apertura del testo costituzionale è di più ampio respiro e lo rende comunque ascrivibile alla temperie culturale del costituzionalismo democratico del secondo

---

[66] *Justice* B.C. Patel, *op. cit.*, p. 86. Si veda, altresì, V. Sripati, *India's National Human Rights Commission*, cit., p. 7: «Although the Human Rights Act does not expressly confer authority on the Commission to draft new legislation, this authority flows by implication from the powers vested in the Commission».

[67] Sul punto si rinvia al recente volume di E. Campelli, *L'Ombudsman nel diritto comparato: origine, esperienze, prospettive*, Milano-Padova, 2024; in particolare, p. 244 ss.

[68] Questi ultimi due aggettivi, "laica" e "socialista", non erano presenti nel testo entrato in vigore nel 1950, bensì sono stati introdotti dal XLII Emendamento alla Costituzione indiana approvato nel 1976.

Novecento, di cui sono espressione principale i concetti di eguaglianza sostanziale e di "libertà dal bisogno".

Da ultimo, non bisogna dimenticare il contesto socio-economico e culturale estremamente complesso in cui ci muoviamo: l'eredità di una lunga stagione coloniale e quella, ancor più pesante, del sistema delle caste, formalmente abolito dalla Costituzione del 1950, ma ancora presente come retaggio culturale, quanto meno nelle zone lontane dalle grandi metropoli; il mosaico etnico, religioso e linguistico in un Paese che ha da solo la densità demografica di un continente; le profonde diseguaglianze e i forti squilibri sociali ed economici che persistono, pur nel contesto di un'economia in rapida ascesa nel panorama mondiale; questi sono solo i principali fattori che hanno influenzato e tuttora incidono sulla concreta realizzazione di un dettato costituzionale che, stando alle premesse, appare decisamente ambizioso.

È quindi opportuno chiedersi quale possa essere l'effettivo spazio di operatività di una Commissione per i diritti umani in un contesto di questo tipo in cui, come abbiamo già accennato, per alcuni decenni, prima che venisse istituita la NHRC, la scena era stata dominata dalla figura ingombrante della Corte Suprema di New Dehli, che ha a lungo esercitato e tuttora detiene il predominio nella tutela dei diritti[69], e non solo di quelli civili e politici, ma anche dei *social rights* che, tramite una lettura integrata e coordinata delle norme costituzionali, essa ha spesso elevato al rango di diritti pienamente giustiziabili[70]. Giova ricordare che, tra le numerose e variegate competenze della Supreme Court indiana, non manca quella che prevede il ricorso diretto al giudice costituzionale da parte dei cittadini (art. 32 Cost.) per la tutela dei propri diritti non solo rispetto agli atti legislativi, ma anche nei confronti degli atti e della condotta della pubblica amministrazione[71].

Tuttavia, un indubbio vantaggio della *petition* dinanzi alla NHRC, rispetto a un ricorso giurisdizionale, è rappresentato dal carattere informale del procedimento di fronte alla Commissione, che non impone né particolari requisiti di forma per la presentazione della domanda, né particolari spese o oneri finanziari da sostenere. Quest'aspetto, chiaramente, rende la procedura in seno alla Human Rights Commission più accessibile per coloro che appartengono alle classi meno abbienti o con un livello inferiore di istruzione e per gli strati più umili della popolazione che

---

[69] A. Sethi, *Taking the Constitution away from the Supreme Court of India*, in *N.L.S.I. Rev.*, 2021, p. 33 ss. ha recentemente parlato, in termini provocatori, di *Supreme Court-centric constitutionalism* quale aspetto caratterizzante del sistema indiano.

[70] Per una panoramica generale sulla giurisprudenza della Corte Suprema indiana relativa agli ESCR, si veda A. Sethi, *The justiciability of economic, social and cultural rights*, cit., p. 489 ss. Si veda, altresì, S. Shankar, *The embedded negotiators. India's higher judiciary and socioeconomic rights*, in D. Bonilla Maldonado (ed.), *Constitutionalism of the global South*, cit., p. 95 ss.

[71] Su questo e su altri elementi di contesto del sistema indiano vale la pena richiamare D. Amirante, *L'India*, in P. Carrozza - A. Di Giovine - G.F. Ferrari (a cura di), *op. cit.*, p. 411 ss.; in particolare, p. 431 ss. Si vedano, altresì, *Id.*, *India*, Bologna, 2007, p. 121 ss.; S. Bagni - M. Nicolini, *op. cit.*, p. 111 ss.

facilmente resterebbero ai margini di un processo costituzionale troppo oneroso da affrontare.

Naturalmente, resta fermo il diverso valore e il diverso peso della pronuncia e di un'eventuale "condanna" nei due casi, dato l'*handicap* congenito che affligge le decisioni della Commissione il cui *enforcement* ad oggi resta affidato, per lo più, alla buona volontà dell'amministrazione o delle autorità coinvolte.

Peraltro, sotto il profilo del carattere informale e meno oneroso della procedura, è lecito ipotizzare, almeno in alcuni casi, una potenziale concorrenza tra la giurisdizione *lato sensu* della NHRC e la c.d. *Public Interest Litigation* (PIL), un fenomeno tipicamente indiano, in quanto frutto di un'elaborazione giurisprudenziale della Corte di vertice; anche se qui non è possibile soffermarsi su questo tema[72], il modo in cui si declina la PIL, con la dilatazione del requisito del *locus standi* e la "diffusione" dei soggetti abilitati ad adire la Corte, la rende senz'altro capace di interferire col campo di azione della NHRC. In realtà, la Commissione, in diversi casi, si è trovata ad essere l'attore che innesca il procedimento dinanzi alla Corte e non l'arbitro della controversia, come invece avviene quando essa è investita dal *complaint* di uno o più soggetti che lamentano la violazione di un proprio diritto.

Questo non è, necessariamente, un elemento di debolezza; anche la dottrina, infatti, ha posto l'accento sul *power to initiate new litigation*[73] in capo alla NHRC come una delle leve più importanti nelle mani della Commissione per avere un peso specifico effettivo nel sistema, portando dinanzi alle Corti questioni e temi che essa ritiene di particolare rilevanza o urgenza, anche a costo di rinunciare a un ruolo da protagonista che comunque le sue limitate competenze difficilmente le consentirebbero di svolgere.

Se poi andiamo a verificare in che modo la legge istitutiva della NHRC definisce l'ambito di tutela in cui può esplicarsi l'operato della Commissione, esso ci sembrerà, per lo meno a una prima lettura, alquanto ristretto e limitato. Infatti, l'art. 2 del PHRA afferma che per *human rights* debbano intendersi i diritti individuali relativi alla vita, alla libertà, alla dignità, all'eguaglianza, così come garantiti dalla Costituzione o dai trattati internazionali (*International Covenants*) e in quanto giustiziabili (*enforceable*) ad opera delle corti indiane. La norma prosegue specificando che, per *International Covenants*, debbano intendersi i due Patti siglati nell'ambito delle Nazioni Unite, vale a dire quello sui diritti civili e politici e quello sui diritti economici, sociali e culturali.

Sembra, quindi, che il legislatore abbia volutamente circoscritto il raggio di azione della NHRC, quanto meno per ciò che concerne l'*enforcement* del diritto

[72] Sul tema vi è un'ampia letteratura; si veda il fondamentale volume di A. Bhuwania, *Courting the people. Public Interest Litigation in post-emergency India*, Cambridge, 2017. Nella dottrina italiana, si rimanda a P. Viola, *"Giustizia sociale" e* Public Interest Litigation *nell'evoluzione costituzionale di alcuni ordinamenti asiatici*, in *DPCE online* n. 4/2018. Si veda anche D. Amirante, *La democrazia dei superlativi. Il sistema costituzionale dell'India contemporanea*, Napoli, 2019, p. 214 ss.

[73] Si veda V. Sripati, *India's National Human Rights Commission*, cit., p. 7.

internazionale. A ciò si aggiunga altresì che, come ci ricorda Inam[74], l'India ha un approccio di tipo dualistico al diritto internazionale per cui la penetrazione di quest'ultimo nell'ordinamento indiano può avvenire solo a mezzo di un atto legislativo interno di adattamento[75].

Del resto, lo spettro di tutela apprestato dai Patti ONU sui diritti è abbastanza ampio da lasciare alla Human Rights Commission un vasto campo di azione, dato che in particolare il Patto sugli ESCR copre l'intera gamma dei diritti sociali generalmente tutelati anche a livello costituzionale interno, per lo meno nei Paesi che presentano un apposito catalogo per questa categoria di diritti.

Il fatto che la Corte Suprema abbia spesso incorporato molti dei *Directive Principles of State Policy* nell'alveo dei diritti fondamentali ha contribuito a sfumare, se non proprio a elidere, la differenza tra le due categorie di diritti che il dettato costituzionale pareva sottendere[76]; che poi, in un contesto di *common law* come quello indiano, ciò sia avvenuto *case by case*, con una sorta di incorporazione selettiva potremmo dire, a parere di chi scrive, non solo non indebolisce, ma anzi rafforza la posizione dei diritti incorporati nell'ordinamento, rivestendoli della forza propria del precedente giurisprudenziale in un sistema di *common law*.

La norma cardine di questo metodo di incorporazione, da leggere in combinato disposto con i *Directive Principles* o, in altri casi, col summenzionato Preambolo della Costituzione, è stata, si può dire esclusivamente, quella di cui all'art. 21 della Costituzione[77], che tutela la libertà personale e, soprattutto, il diritto alla vita. Ed è appunto il *right to life* che, nella lettura coordinata con altri principi, ha permesso alla Supreme Court di dischiudere le virtualità del medesimo diritto e di declinarne le molteplici sfaccettature come diritto al cibo, all'ambiente salubre, all'abitazione, all'accesso alle cure mediche, etc.

È evidente che non può essere questa la sede in cui analizzare nel dettaglio l'ormai corposa giurisprudenza della Corte Suprema di New Dehli sui diritti sociali; tuttavia, dalle considerazioni che abbiamo svolto sinora, emerge come, nel contesto indiano, si sia progressivamente delineata una sorta di osmosi tra diritti fondamentali

---

[74] S.T. Inam, *Role of National Human Rights Commission in upholding human rights in India*, disponibile su https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1681512, p. 6.

[75] In realtà, nel tempo, la Corte Suprema ha parzialmente mitigato questo principio, chiamando in causa, a determinate condizioni, il criterio dell'"interpretazione conforme" al diritto internazionale. Si veda *Vishaka v. State of Rajasthan*, AIR 1997 SC 323.

[76] Sul punto si veda V. Vijayakumar, *The working of the National Human Rights Commission: a perspective*, in C.J. Nirmal (ed.), *Human rights in India. Historical, social and political perspectives*, Oxford, 2000, p. 211 ss.; in particolare, p. 213: «this theoretical distinction between fundamental rights and Directive Principles was diluted in a series of constitutional amendments as well as in judicial interpretations over a period of time». Nello specifico, sul rapporto tra diritti fondamentali e Directive Principles alla luce della giurisprudenza della Corte Suprema, si veda D. Amirante, *La democrazia dei superlativi*, cit., p. 181 ss.

[77] Così l'art. 21 della Costituzione indiana: «No person shall be deprived of his life or personal liberty except according to procedure established by law».

e diritti socio-economici, che ha finito per erodere la portata semantica della distinzione prospettata dal testo costituzionale. Se questo fenomeno ha avuto come catalizzatore proprio la corte di vertice dell'ordinamento, esso non può non influenzare anche l'operato della Human Rights Commission, che non ha avuto modo di identificare un proprio terreno di elezione in un'area giuridica meno arata dalla Corte Suprema; semmai, si è vista in un certo modo costretta a farle da comprimaria, in mancanza di un effettivo vuoto di tutela da colmare.

Ecco perché, nonostante la nostra attenzione si concentrerà principalmente sui diritti sociali, non si può negare che la NHRC, soprattutto nei suoi primi anni di attività, si sia sovente occupata di vicende connesse ai diritti civili, come testimoniano ad esempio i numerosi casi di inchieste sui c.d. *custodial crimes*, vale a dire i reati violenti commessi dalle forze di polizia ai danni delle persone in stato d'arresto o detenzione.

Peraltro, come si vedrà anche nel paragrafo che segue, la contiguità che abbiamo riscontrato tra la NHRC e le maggiori corti del Paese, a livello di composizione degli organi, e i meccanismi di raccordo tra la prima e le seconde, prefigurati dallo stesso PHRA, hanno reso possibile, in più di un caso, l'effettivo innescarsi di una sinergia virtuosa tra la Human Rights Commission e le corti, e in modo particolare con la Supreme Court, a tutto vantaggio di un ampliamento e di una complementarità[78] dello spettro di tutela.

7. Un caso paradigmatico di complementarità tra NHRC e Corte Suprema: la carestia nello Stato dell'Orissa e il riconoscimento del right to food come diritto fondamentale

Come abbiamo accennato poc'anzi, agli albori della sua attività, l'attenzione della Human Rights Commission si è spesso concentrata sull'osservanza dei diritti delle persone in custodia, sui diritti dei detenuti e sulle condizioni di vita nelle carceri indiane e, più in generale, sui possibili abusi da parte delle forze di polizia nei vari momenti in cui il loro operato può incidere sulla vita dei cittadini, non solo nella fase di indagine relativa a un eventuale reato, ma anche prima e dopo di essa, nell'ambito dei controlli di pubblica sicurezza e, appunto, anche nel rapporto tra soggetto sottoposto a detenzione e amministrazione penitenziaria; si tratta, in ogni caso, di temi tuttora molto sensibili nel contesto indiano e su cui il Paese, anche grazie all'operato delle corti e della NHRC, sta progressivamente abbandonando vecchi

[78] Di *complimentary mechanism* ha parlato anche V. Sripati, *India's National Human Rights Commission*, cit., p. 6, ponendo l'accento sul fatto che, nonostante la disparità di poteri tra le Corti e la NHRC, questa ha, al suo arco, una freccia importante, preclusa alle prime, ovvero la capacità di agire *motu proprio*, anche prima o in mancanza di una denuncia o di una sollecitazione che ne invochi la "giurisdizione"; per citare testualmente l'autore, la Commissione è dotata dell'*ability to "search" for human rights violations*.

Sul punto si veda anche *Justice (D.R.) A.S. Annand*, *op. cit.*, p. 98 ss.

retaggi a favore di una maggiore civiltà giuridica, anche in linea con quello che richiederebbero gli standard internazionali in materia.

Tuttavia, sin dall'inizio, la Human Rights Commission ha dimostrato anche una spiccata sensibilità per i temi connessi ai diritti sociali e, nel corso della sua attività, ha cercato il più possibile, compatibilmente con gli strumenti a sua disposizione, di farsi garante del dettato costituzionale e della sua attuazione, rendendosi parte attiva dell'*enforcement* di quei principi che apparentemente erano destinati a restare su un piano programmatico, cosa che forse sarebbe comunque accaduta se la Corte di New Dehli fosse stata più incline al *self-restraint*.

Ci accingiamo quindi ad analizzare le diverse tappe di una vicenda che ha coinvolto sia la NHRC sia la Corte Suprema indiana; si tratta di un caso che ha origini ormai abbastanza lontane nel tempo, ma che è tuttora oggetto dell'attività di monitoraggio della NHRC e che ci sembra particolarmente rilevante ai nostri fini sia perché testimonia la precoce e sempre viva attenzione della Human Rights Commission verso i *social rights*, sia perché ha un valore paradigmatico per spiegare il funzionamento di quel *complimentary mechanism* tra Commissione e giudice costituzionale che abbiamo menzionato sul finire del paragrafo precedente[79].

I fatti risalgono al 1996, quando la Corte Suprema da una parte e la Commissione dall'altra vengono investite, ciascuna da un soggetto diverso, della questione riguardante i numerosi decessi registrati in alcuni distretti - i c.d. KBK *district* - dello Stato dell'Orissa (Odisha), nell'India orientale, la cui causa veniva

[79] La scelta di esaminare nel dettaglio questo caso in particolare, benché non sia una questione recente, è dovuta, oltre alla perdurante attualità del tema nel contesto indiano - come dimostrano i *report* annuali dei lavori della Commissione - al suo carattere esemplare per quanto riguarda i rapporti tra NHRC e Corte Suprema nell'*enforcement* dei diritti sociali; inoltre, tra le questioni di cui si è occupata la Commissione nella sua ormai trentennale attività, è anche una di quelle che ha effettivamente suscitato un dibattito dottrinale particolarmente ricco e fecondo. Da un lato, volendo mutare prospettiva, si sarebbe potuto scegliere di rimanere sul terreno dei diritti civili e indagare le numerose questioni legate ai *custodial crimes* che hanno segnato i primi anni di attività della NHRC e che ancora oggi costituiscono buona parte del suo *docket* annuale. Dall'altro, volendo rimanere nel campo dei diritti sociali, si sarebbero potute esaminare anche altre questioni, seppur forse meno eclatanti, di quella trattata e meno significative per quanto riguarda il rapporto con la giurisprudenza dei *social rights* e, soprattutto, il contributo della Commissione all'affermazione di una loro effettiva giustiziabilità. La Human Rights Commission negli anni si è occupata di varie questioni inerenti al diritto alla salute e all'accesso alle cure mediche, quali ad esempio la prevenzione e la cura dell'anemia materna, la prevenzione di malattie professionali invalidanti come la silicosi e la risarcibilità dei danni alla salute per i lavoratori, dei danni da esposizione all'endosulfano, del problema del *bonded labour*, di salute mentale e gestione degli ospedali psichiatrici, di garanzia del diritto all'istruzione. In quest'ultimo ambito, per esempio, il ruolo della Commissione è stato fondamentale addirittura per giungere a un emendamento della Costituzione - l'LXXXVI Emendamento, approvato nel 2002 - con cui si è sancito il diritto all'istruzione obbligatoria e gratuita (*free and compulsory*) dai sei ai quattordici anni di età quale diritto fondamentale (art. 21 a) Cost.); a questa riforma costituzionale si è poi data attuazione con il *Right of Children to Free and Compulsory Education Act* del 2009. Naturalmente, anche questa sintetica panoramica sull'operato della Commissione in tema di diritti sociali non ha alcuna pretesa di esaustività.

attribuita alla perdurante siccità e alla carestia che ne era seguita in quella regione; un fenomeno ancora oggi tristemente comune in India, dove tuttora, in alcune zone del Paese, la denutrizione resta una delle principali cause di morte, specie per le fasce più vulnerabili della popolazione.

In realtà, la Corte era già stata chiamata a pronunciarsi su vicende analoghe un decennio addietro, nel 1986[80], ma in quel momento i giudici costituzionali non si erano spinti a configurare l'esistenza di un *right to food* nel dettato costituzionale indiano, tanto meno si erano espressi sull'immediata prescrittività di un tale diritto, limitandosi a esortare il governo dello Stato dell'Orissa ad adottare generici provvedimenti per rimediare alla situazione.

Dieci anni più tardi, nel 1996, il contesto era mutato, dal momento che, nel frattempo, come sappiamo, era stata istituita la NHRC e, prima che la questione tornasse davanti ai giudici di New Dehli, essa era già pendente dinanzi alla Commissione. In questo caso, la Supreme Court ha ritenuto che la Human Rights Commission fosse, in quella fase, la sede più opportuna per affrontare un problema così complesso e ha invitato il proprio ricorrente, l'Indian Council of Legal Aid and Advice, a rivolgersi a sua volta alla NHRC[81].

Data l'urgenza e la gravità della situazione, la Human Rights Commission, in queste circostanze, ha adottato sia misure emergenziali di immediata attuazione volte ad alleviare le sofferenze della popolazione, a dare ristoro e a frenare il rapido aumento dei decessi per malnutrizione, sia provvedimenti di lungo periodo per avere reale contezza della situazione, ad esempio attraverso una serie di udienze conoscitive, protrattesi fino all'inizio del 1998, volte a raccogliere tutte le informazioni possibili e a ottenere dati costantemente aggiornati[82].

Naturalmente, la Commissione ha indirizzato diverse raccomandazioni urgenti all'esecutivo dello Stato dell'Orissa, nominando, tra l'altro, uno *Special Rapporteur* preposto a monitorare l'implementazione dei provvedimenti della NHRC da parte delle autorità governative e affermando in più di un'occasione che, alla base di questo fenomeno dei decessi di massa per denutrizione, vi fossero responsabilità sia di tipo commissivo che omissivo dei pubblici poteri e che tutto ciò configurasse una grave violazione del diritto al cibo e a un'alimentazione sufficiente.

Com'è facile supporre, la situazione è andata avanti a fasi alterne, interessando soprattutto l'Orissa, ma anche altri Stati della federazione indiana, colpiti, nel corso degli anni, da analoghi fenomeni di carestia e conseguenti decessi di massa; tuttavia, fino al 2001, i ripetuti appelli della NHRC per un effettivo *enforcement* del diritto al cibo non avevano trovato ascolto da parte delle autorità competenti che, nella

---

[80] Il caso era *Kishen Pattnayak v. State of Orissa*, AIR 1989 SC 677.

[81] *Writ petition* (*civil*) n. 42/97. Sul punto si veda M.K. Sinha, *Role of the National Human Rights Commission*, cit., p. 105.

[82] Su questa prima fase delle controversie relative al *right to food* si veda *Justice* B.C. Patel, *op. cit.*, p. 97 ss.

migliore delle ipotesi, si limitavano a eseguire i provvedimenti della Commissione, senza però affrontare il problema in maniera più diretta e lungimirante.

Bisogna riconoscere alla Commissione il merito di aver dato un'indispensabile spinta propulsiva per il riconoscimento del diritto al cibo quale diritto fondamentale; al riconoscimento pieno si giunge, infatti, nel 2001, ad opera della Supreme Court adita - si noti - in sede di *Public Interest Litigation*, dall'ente *non-profit* People's Union for Civil Liberties (PUCL). L'ente chiedeva non solo che la Corte si pronunciasse in astratto sull'esistenza del diritto in sé, ma chiedeva anche ai giudici di New Dehli un provvedimento ben più concreto e non meno importante, ovvero che si intimasse al governo centrale di rilasciare e distribuire alle popolazioni colpite dalla carestia il grano e le derrate alimentari in eccedenza custoditi nei magazzini della Food Corporation of India (FCI) in quelle zone del Paese che invece avevano sperimentato un'iperproduzione; senza l'intervento della People's Union dinanzi alla Corte, queste scorte di cibo in eccesso sarebbero state destinate a deteriorarsi e a marcire mentre, scandalosamente, in Orissa e in altri cinque Stati indiani la popolazione veniva decimata dagli stenti, nell'inerzia colpevole delle autorità federali[83].

Accogliendo le richieste della PUCL nonché, finalmente, le sollecitazioni provenienti dalla Human Rights Commission, la Corte Suprema interpretava l'art. 21 della Costituzione che, come abbiamo visto, sancisce il diritto alla vita, in combinato disposto con i principi (*Directive Principles*) di cui agli artt. 38, 39 (a) e 47. Tali norme impongono allo Stato il compito di promuovere il benessere delle persone, di garantire il diritto di tutti i cittadini, uomini e donne, ad avere adeguati mezzi di sussistenza e il dovere di innalzare e migliorare, nello specifico, il *level of nutrition* della popolazione, il tenore di vita e la salute pubblica (art. 47). Con questa sentenza, la Supreme Court compie il tipo di operazione interpretativa di cui parlavamo nel paragrafo precedente e codifica il *right to food*, che fino ad allora era stato oggetto di *enforcement* solo da parte della NHRC con i suoi limitati mezzi, quale diritto sociale fondamentale in quanto tale giustiziabile dinanzi ai giudici indiani[84].

Questo è, indubbiamente, uno dei casi in cui l'attivismo giudiziario della Corte indiana si è espresso ai massimi livelli, dato che essa non si è limitata ad accogliere le richieste, anche concrete, dell'associazione ricorrente, bensì ha esteso la portata della *petition* a tutto il territorio indiano, adottando una serie di *interim order* nei confronti del governo federale volti a rivoluzionare l'approccio al problema della garanzia effettiva

---

[83] *People's Union for Civil Liberties v. Union of India and others* (*Writ petition* [*civil*] n. 196/2001).

Su questi sviluppi si veda A. Sethi, *The justiciability of economic, social and cultural rights*, cit., p. 492 ss. Si veda, altresì, L. Birchfield - J. Corsi, *Between starvation and globalization: realizing the right to food in India*, in *Mich. J. Int'l L.*, 2010, p. 619 ss. Una ricostruzione estremamente dettagliata dell'intera vicenda giudiziaria è disponibile al seguente link: https://blog.ipleaders.in/peoples-union-for-civil-liberty-vs-union-of-india.

[84] A. Sethi, *The justiciability of economic, social and cultural rights*, cit., p. 493, evidenzia come la Corte abbia codificato il diritto al cibo nella sua duplice accezione di *right to be free from starvation* e di *right of the needy to have access to food and distribution services*.

del diritto al cibo e nominando una propria commissione per monitorare l'applicazione delle misure da essa dettate; la Corte di New Dehli, infatti, si è avvalsa dello strumento del *continuing mandamus* per assicurarsi che le sue direttive, nel tempo, continuassero a essere osservate e attuate e, solo per dar conto della rilevanza delle iniziative appena descritte, si tenga conto del fatto che questa complessa attività di monitoraggio e verifica è proseguita fino al 2017.

Nel frattempo, la Human Rights Commission non era rimasta inattiva; forte dell'enorme portata innovativa della pronuncia della Corte, la NHRC ha continuato a fare la propria parte, promuovendo la concreta implementazione del *right to food* con i propri strumenti e nelle sedi a essa più congeniali.

Nel 2004 la Commissione ha convocato una conferenza sul diritto al cibo per discutere le sue varie implicazioni e, successivamente, ha istituito *ad hoc* un *core-group*[85] relativo al diritto in questione con compiti di monitoraggio e soprattutto consultivi, nei confronti della Commissione stessa, per indicarle iniziative e programmi specifici da intraprendere in materia. Inoltre, la NHRC ha continuato a svolgere la propria funzione di monitoraggio dei diversi programmi varati dal governo federale connessi al tema della *food security*, quali il Mid-day Meals (MDM) Scheme rivolto alle scuole primarie e, soprattutto, il più rilevante Public Distribution System (PDS)[86]; quest'ultimo ha ormai diversi decenni di storia, essendo stato istituito nel corso del secondo conflitto mondiale, ma ha subito profonde modifiche all'indomani della pronuncia della Corte Suprema del 2001 ed è importante segnalare che la sua implementazione è stata oggetto del monitoraggio congiunto da parte degli esperti nominati dalla Corte, da un lato e dalla Human Rights Commission, dall'altro per verificare l'efficienza nell'impiego delle risorse stanziate e, in ultima analisi, l'effettiva garanzia del diritto a un'alimentazione adeguata.

Un ulteriore, importante esito di questo percorso è stata l'adozione, da parte del Parlamento indiano, del *National Food Security Act*, approvato nel 2013 e tuttora vigente: un programma di *food security* che si rivolge, in particolare, a quanti nel Paese vivono sotto la soglia di povertà.

Ad ogni modo, quella che emerge tanto dalla giurisprudenza della Corte Suprema, quanto dai lavori della Commissione è una visione olistica[87] del *right to food*, da un lato perché esso viene concepito in un rapporto di coessenzialità con altri diritti ai quali è strettamente connesso, quali il diritto ad avere accesso a fonti idriche

---

[85] Il *core group* è tuttora operativo; si veda l'ultimo *report* annuale della Commissione disponibile online al link https://nhrc.nic.in/sites/default/files/AR_2023-2024_EN.pdf .

[86] Per una sintesi efficace dei diversi programmi pubblici varati dalle autorità indiane in tema di *right to food* si veda il documento della NHRC, redatto nel 2021, riguardante il diritto in questione e il c.d. *right to shelter* reperibile al link https://thrc.tripura.gov.in/sites/default/files/2023-10/Right%20to%20food.pdf. Il documento, tra l'altro, attraverso la lettura dei dati, mette bene in luce la perdurante attualità del tema il che spiega perché sia la Human Rights Commission che la Corte Suprema abbiano continuato a occuparsene.

[87] In questo senso *Justice* B.C. Patel, *op. cit.*, p. 97.

igienicamente salubri o lo stesso diritto alla salute, inteso nella sua dimensione più ampia e pervasiva; dall'altro, perché sia la NHRC che la Corte hanno sempre interpretato il diritto al cibo e a un'alimentazione adeguata quale elemento essenziale di una *life with dignity* cosa che, data l'importanza del canone costituzionale invocato, esorta a concepire questo diritto come qualcosa di più di un mero diritto alla sopravvivenza per cui la "libertà dalla fame" è, in realtà, la condizione minima di realizzazione di un obiettivo costituzionale più alto e più ambizioso.

Come ha sostenuto M. Sinha: «By these decisions […] it is firmly established in the context of India that economic, social and cultural rights are treated on a par with civil and political rights before Indian courts and the NHRC. India is amongst the few countries in the world, which has accorded justiciability of economic, social and cultural rights».[88]

8. La vincolatività delle decisioni delle Commissioni indiane per i diritti umani: le suggestioni de iure condendo *provenienti dalla giurisprudenza delle corti statali indiane*

Al termine della trattazione sulla Human Rights Commission sudafricana abbiamo visto come, con la recente sentenza della Supreme Court of Appeal, la questione della vincolatività delle decisioni della SAHRC si sia posta, prepotentemente, al centro del dibattito e, con ogni probabilità, una trasformazione del ruolo della Commissione nel prossimo futuro è affidata, in gran parte, a quello che stabilirà la Corte Costituzionale di Johannesburg, cui spetta il compito di determinare se, alla luce del dettato costituzionale e dell'attuale normativa, la SAHRC possa o meno configurarsi come un *quasi-judicial body*.

Peraltro, forse in maniera meno eclatante rispetto a quanto avvenuto in Sudafrica, anche in India si inizia a porre, con sempre maggiore insistenza, il tema della cogenza dei provvedimenti delle Commissioni per i diritti umani e, in quel contesto specifico, non soltanto in relazione alla NHRC di New Dehli, ma, altresì, nei confronti delle State Commission operanti nei singoli Stati della federazione.

Infatti, proprio negli ultimi anni, sono state emesse, da tre diverse High Court indiane, delle pronunce che risolvono in senso positivo la questione della vincolatività delle raccomandazioni delle Commissioni e, anzi, la affermano con toni particolarmente netti e perentori.

Si tratta, nel primo caso, di una sentenza del 2019, emessa dalla High Court of Judicature di Allahabad (Uttar Pradesh)[89], che si riferisce ai provvedimenti della National Human Rights Commission, mentre le altre due pronunce - una di poco successiva, l'altra molto più recente - promanano dalla High Court di Madras[90] e da

[88] M.K. Sinha, *Right to food: international and national perspectives*, in *J. I. L. I.*, 2014, p. 47 ss.
[89] *State of Uttar Pradesh and Others v. National Human Rights Commisison*, AIR 2019 Allahabad 54.
[90] *Abdul Sathar v. the Principal Secretary to Government*, 2021 SCC Online Mad. 16611.

quella di Jabalpur[91] e concernono le decisioni di due State Human Rights Commission, rispettivamente, quella del Tamil Nadu e quella del Madhya Pradesh. In tutti e tre i casi, da parte dei giudici, è stato sostenuto che, se gli organi pubblici fossero liberi di disattendere le raccomandazioni, sia della NHRC che delle Commissioni statali, risulterebbe frustrato l'intento del legislatore che ha inteso conferire effettività all'operato delle Human Rights Commission, soprattutto per quanto riguarda i provvedimenti adottati nell'ambito del loro *inquiry power*.

In un certo senso, si può dire che sia il ragionamento diametralmente opposto a quello compiuto dai giudici sudafricani in *SAHRC v. Agro Data*, che invece si potrebbe definire un'interpretazione testualista della Costituzione e del *SAHRC Act*; qui, mancando il riferimento costituzionale, le diverse High Court hanno affermato che il legislatore indiano del 1993 *minus dixit quam voluit* nel momento in cui ha enumerato, a titolo illustrativo, i poteri delle Commissioni senza specificare il valore da attribuire ai loro provvedimenti[92] che sarebbero, quindi, suscettibili di *enforcement* immediato e impugnabili in sede di *judicial review* dinanzi alle corti indiane.

In un sistema di *common law* come quello indiano, questa consonanza tra le diverse High Court è già, di per sé, molto significativa; tuttavia, proprio perché ci troviamo in un sistema di questo tipo, resta da vedere se questo orientamento risulterà prevalente nel medio-lungo periodo e se interverrà, prima o poi, una pronuncia della Corte Suprema o - cosa meno probabile - un'iniziativa del legislatore a chiarire la questione in modo definitivo e fugare ogni dubbio.

9. Considerazioni conclusive

A conclusione di queste riflessioni sul ruolo delle NHRI nei due Paesi del Sud Globale presi in considerazione, intendiamo illustrare, sia pure sinteticamente, i punti di contatto tra le due Commissioni e gli aspetti sotto i quali esse divergono maggiormente, sotto il profilo organizzativo e strutturale come nelle modalità operative.

Abbiamo già sottolineato più volte come sia diversa la matrice normativa che ha introdotto ciascuna NHRI nell'ordinamento di competenza. Il fatto che la Commissione sudafricana tragga il proprio mandato direttamente dalla Costituzione ha l'indubbio effetto di rafforzare la posizione della SAHRC nel sistema, imbrigliandone le regole basilari di funzionamento nelle più rigide maglie del dettato costituzionale; in un contesto in cui vige la gerarchia delle fonti normative, tali principi generali risultano quindi sottratti alla libera disponibilità del legislatore e al gioco della contrattazione tra le forze politiche.

---

[91] *M.P. Human Rights Commission v. the State of Madhya Pradesh*, 13th March 2024, consultabile al seguente link: https://indiankanoon.org/doc/6652480/.

[92] Si veda *Abdul Sathar v. the Principal Secretary to Government*, cit., § 369.

Viceversa, nell'ordinamento indiano, abbiamo visto come il percorso che ha portato all'istituzione della NHRC e delle commissioni statali sia stato più faticoso e accidentato e come il suo compimento si sia tradotto in un atto di legislazione ordinaria, in quanto tale più esposto a modifiche o parziali sovvertimenti legati all'alternarsi delle stagioni politiche.

Vale la pena notare, inoltre, l'accentuarsi del carattere federale del sistema delle commissioni indiane rispetto all'ordinamento sudafricano, dove le varie sezioni provinciali sono, in effetti, distaccamenti della Commissione principale; come abbiamo visto[93], la legge indiana espressamente equipara, per poteri e competenze, le commissioni dei singoli stati della federazione indiana a quella centrale di New Dehli, che peraltro detiene la facoltà di avocare a sé o di declinare a favore delle commissioni statali la "giurisdizione" su determinate fattispecie, a seconda che rivestano maggiormente un interesse generale o squisitamente locale.

Dal punto di vista della composizione, abbiamo evidenziato la rilevanza attribuita dalla legislazione istitutiva indiana alla componente, per così dire, togata dei membri della Commissione, cui è riservata, tra l'altro, la stessa Presidenza dell'organo; il PHRA sancisce una sorta di *continuum* tra le principali corti del Paese e la NHRC, accentuando il profilo dell'indipendenza di quest'ultima, nel contesto di una procedura di nomina dei commissari che, sempre in questa medesima ottica, prevede il coinvolgimento dei rappresentanti delle opposizioni.

Per contro, abbiamo visto come la Costituzione sudafricana e il *SAHRC Act* contemplino requisiti più vaghi e meno stringenti per quanto concerne i soggetti eleggibili al ruolo di commissari e abbiamo avuto modo di rilevare le preoccupazioni suscitate dal meccanismo della procedura di nomina, che, anche dopo l'ultima riforma, lascia comunque al Presidente e alla maggioranza parlamentare di turno una certa discrezionalità, specie in un sistema politico-partitico peculiare come quello sudafricano.

Per quanto riguarda le funzioni e le competenze delle due Commissioni, in entrambi i casi abbiamo concentrato la nostra attenzione principalmente sull'*inquiry power* e sui poteri ispettivi e di indagine dei due organi, rilevando l'ampiezza e la molteplicità degli strumenti che pertengono sia all'una che all'altra Commissione, assimilandole, sotto questo profilo, alle attribuzioni proprie di un organo giurisdizionale. Come abbiamo accennato in precedenza[94], l'analisi testuale sembra suggerire che maggiori garanzie e limiti più stringenti caratterizzino l'operatività della Commissione sudafricana rispetto alla sua omologa indiana.

Più complesso appare, invece, il rapporto di queste due NHRI con gli organi giurisdizionali e, soprattutto, quello, non sempre lineare, con le rispettive Corti costituzionali o di vertice; peraltro, in entrambi gli ordinamenti, ci troviamo di fronte a Corti suscettibili di essere adite anche direttamente da singoli cittadini. La

[93] Cfr. *supra* §. 5.
[94] Cfr. *supra* §. 2.

potenziale concorrenza tra un ricorso individuale di costituzionalità e un *complaint* presentato dinanzi a una Commissione per i diritti umani si potrebbe risolvere a favore del secondo ove si guardi alla speditezza della procedura, al suo carattere informale e ai minori oneri finanziari a carico del ricorrente; non si dimentichi però che, in India, tramite lo strumento della PIL, la Corte Suprema di New Dehli, con un attivismo più spiccato rispetto alla sua omologa sudafricana, ha in parte coperto e occupato ambiti e spazi su cui la NHRC avrebbe potuto dispiegare le proprie competenze. In entrambi gli ordinamenti, allora, e specialmente in quello indiano, si è creata una sorta di sinergia tra la Corte di vertice e la Commissione per i diritti umani, una sinergia il cui nodo centrale è costituito dal potere di avviare una controversia o comunque di prendervi parte, che compete alle NHRI e che consente loro, in un certo senso, di selezionare e di filtrare le istanze di tutela meritevoli di essere portate all'attenzione delle più alte Corti.

Nel confronto tra il ricorso individuale di costituzionalità e la procedura di inchiesta dinanzi alle Commissioni, non si può tuttavia prescindere dal fatto che la decisione giurisdizionale, sia per quanto concerne l'accertamento della violazione, sia per i provvedimenti connessi, è assistita da un grado di cogenza che, almeno finora, le decisioni delle NHRI non hanno potuto garantire, dal momento che il riconoscimento della loro vincolatività non è pacifico oppure manca completamente.

Da ultimo, abbiamo avuto modo di constatare come in entrambi gli ordinamenti si affacci, con sempre maggiore insistenza, l'ipotesi, tutta giocata sul piano dell'interpretazione, di attribuire, appunto, valore vincolante ai provvedimenti delle Commissioni, che svestirebbero, inesorabilmente, i panni tradizionali dell'*advisory body* per convertirsi in *quasi-judicial body*; peraltro, abbiamo visto come nei due Paesi l'atteggiamento della giurisprudenza su questo punto sia stato diametralmente opposto.

Se la questione della vincolatività resta sostanzialmente aperta in entrambi i Paesi, per il futuro di queste due NHRI, si aprono fondamentalmente due vie. Da un lato, come ha sostenuto Okafor[95], si potrebbero valorizzare al massimo le competenze di queste Human Rights Commission che esulano dalle c.d. *court-like functions*, ovvero tutte quelle funzioni che le differenziano e le distinguono dalle corti, anziché assimilarle a queste, e quindi valorizzare e potenziare la specificità delle Human Rights Institutions, rinunciando a tentare di trasformarle in organi para-giurisdizionali.

D'altro canto, se si intendesse incrementare il ruolo di *adjudication* di queste NHRI, bisognerebbe forse rafforzarne l'autonomia finanziaria - da molti ritenuto il tallone d'Achille delle NHRI in genere - e, altresì, accentuarne ulteriormente l'indipendenza dall'esecutivo, un profilo sotto il quale, come abbiamo visto, sia la

[95] O.C. Okafor, *National Human Rights Institutions in Anglophone Africa: legalism, popular agency, and the "Voices of Suffering"*, in R. Goodman - T. Pegram (eds.), *Human rights, State compliance and social change. Assessing National Human Rights Institutions*, Cambridge, 2011, p. 124 ss.; soprattutto p. 130 ss.

SAHRC che la NHRC indiana sono ritenute, in misura e per aspetti diversi, parzialmente carenti[96].

Peraltro, come abbiamo avuto modo di vedere, l'ambito specifico di cui ci siamo occupati, ovvero l'*enforcement* dei diritti sociali, può anche sfuggire al meccanismo sanzionatorio della violazione tipico delle altre categorie di diritti, che normalmente si svolge dinanzi alle corti, e potrebbe essere anche perseguito e implementato attraverso strumenti che meglio si adattano alla natura, ad oggi non pienamente giurisdizionale, delle istituzioni a tutela dei diritti umani.

***

Abstract: The paper addresses the topic of National Human Rights Institutions in Global South countries and it focuses especially on the South African Human Rights Commission and the Indian National Human Rights Commission, as for their history, structure, power and competences. The article examines, in particular, the enforcement of socio-economic rights by these two bodies and their interactions with the courts in a context of transformative constitutionalism. The paper also addresses, for each country, the contentious issue of whether the recommendations of these two NHRIs should be deemed binding or not.

Keywords: Global South – South African Human Rights Commission – National Human Rights Commission of India – social rights – binding decisions

***

Chiara De Santis – Dottoressa di ricerca in Diritto Pubblico, Sapienza – Università di Roma (chiara.desantis@uniroma1.it)

[96] Peraltro, entrambe le istituzioni, a livello internazionale, sono ritenute in piena *compliance* con i Principi di Parigi ed entrambe godono del riconoscimento dello status "A" da parte della GANHRI.

Per quanto concerne, in particolare, l'India e gli aspetti della NHRC che sono considerati migliorabili, si vedano A. Kaur, *Protection of human rights in India: a review*, in *Jamia L. J.*, 2017, p. 22 ss.; R. Kaundal - S. Shanthakumar, *Assessing the effectiveness of the National Human Rights Commission, India, vis-à-vis the Paris Principles relating to the status of National Human Rights Institutions*, in *The Age of Human Rights J. online*, 2023.