

## LA FINE DI UN “TABÙ”: IL RICONOSCIMENTO DELLA LIBERTÀ DI ASSOCIAZIONE SINDACALE (LIMITATA) DEI MILITARI

*Sommario: 1. La libertà di associazione sindacale dei militari: note di contesto e delimitazione dell'analisi. – 2. La giurisprudenza amministrativa e costituzionale sulla legittimità del divieto di associazione sindacale dei militari. – 3. “Ci sarà pure un giudice a...Strasburgo”: la libertà di associazione sindacale dei militari nelle deliberazioni del Consiglio d'Europa e nella giurisprudenza della Corte EDU. – 4. “C'è anche un giudice a...Roma”: la sentenza della Corte costituzionale n. 120/2018. La pars destruens... – 5. ...e la pars construens. – 6. Cenni conclusivi: una nota critica e un auspicio.*

### 1. La libertà di associazione sindacale dei militari: note di contesto e delimitazione dell'analisi

È caduto sotto la scure della Consulta il “tabù” del riconoscimento della libertà di associazione sindacale dei militari<sup>1</sup> in virtù del quale nel nostro ordinamento, come in altri Paesi, si vietava loro di creare associazioni dirette alla tutela collettiva dei propri interessi professionali<sup>2</sup>. Nel d.lgs. n. 66/2010 (c.d. *Codice dell'ordinamento militare*)<sup>3</sup>, infatti, si dispone (*recitius*: si disponeva) che «i militari non possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni sindacali».

---

\* Ordinario di Diritto del lavoro nell'Università di Foggia.

<sup>1</sup> Il riferimento è a Corte cost. 11 aprile 2018, n. 120, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>2</sup> Sul tema, tra i più recenti, si v. P. LAMBERTUCCI, *La libertà sindacale degli appartenenti ai corpi militari tra diritto internazionale e diritto interno: brevi spunti di riflessione*, in [www.osservatoriodiscriminazioni.org](http://www.osservatoriodiscriminazioni.org), 21 giugno 2016; G. FAMIGLIETTI, M. NISTICÒ, M. FALSONE, P. ALBI (a cura di), *Libertà politiche e sindacali nella Polizia di Stato tra limiti normativi, etica e responsabilità*, Milano, 2016 e F. GUELLA, *Libertà di associazione sindacale e coesione delle forze armate: i margini di apprezzamento nel bilanciare diritti individuali e interessi pubblici, tra Corte costituzionale e Corte Edu*, in *Rivista AIC*, 2015, 1.

<sup>3</sup> Art. 1475, co. 2, d. lgs. n. 66/2010, sul quale, *inter alia*, V. POLI, *Il codice dell'ordinamento militare e il t.u. delle disposizioni regolamentari in materia di ordinamento militare*, in *Foro. it.*, 2010, 9, V, pp. 243 ss. e B. G. MATTARELLA, *Il codice dell'ordinamento militare*, in *Giorn. dir. amm.*, 2011, 4, pp. 457 ss.

Il divieto, giustificato dal particolare ruolo dell'apparato militare, ha resistito all'introduzione della Carta costituzionale (in particolare, alla previsione secondo cui «l'ordinamento delle Forze armate si informa allo spirito democratico della Repubblica»<sup>4</sup>), al superamento della concezione c.d. istituzionalistica delle Forze armate, fondata sulla specialità e sulla separatezza dell'ordinamento militare rispetto a quello generale<sup>5</sup> e al definitivo affermarsi della diversa concezione orientata alla piena integrazione dell'apparato militare nel quadro costituzionale<sup>6</sup>.

Nell'interpretazione giurisprudenziale post-costituzionale, i giudici sia ordinari sia costituzionali hanno sempre ritenuto prevalenti alcuni interessi, tra i quali quelli alla difesa della nazione, all'ordine pubblico, all'efficienza del sistema militare, rispetto ad alcune garanzie individuali, come la libertà di associazione sindacale, di cui – come la generalità dei cittadini – sono titolari anche gli appartenenti alle forze militari e dell'ordine. In altri termini, la giurisprudenza *lato sensu* costituzionale (comprese le pronunce emesse nel giudizio sulla rilevanza e sulla non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità) ha accordato al legislatore ordinario ampi margini discrezionali per la tutela delle esigenze di servizio delle Forze armate, legittimando la compressione (in alcuni casi, assoluta) di alcune libertà riconosciute dai Costituenti a tutti i cittadini.

Il lento processo verso la piena “democratizzazione” dell'ordinamento militare ha conosciuto un importante punto di svolta con il riconoscimento della libertà sindacale degli appartenenti alla Polizia di Stato<sup>7</sup> e la smilitarizzazione del corpo<sup>8</sup> per effetto della l. n.

---

<sup>4</sup> Art. 52, co. 3, Cost.

<sup>5</sup> Sulla concezione c.d. istituzionalista delle Forze armate, cfr. S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Firenze, 1946, pp. 176 ss.; G. GUARINO, *Recensione* a E. Silvestri, *L'attività interna della pubblica amministrazione*, 1950, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951, pp. 422 ss.; V. BACHELET, *Disciplina militare e ordinamento giuridico statale*, Milano, 1962, pp. 25 ss.; M.S. GIANNINI, *Corso di diritto amministrativo*, II, Milano, 1965, pp. 180 ss.; P. CARETTI, G. MORBIDELLI, *Obbligo di prestare il servizio militare e tutela delle posizioni soggettive*, in *Foro amm.*, 1970, II, pp. 257 ss.; F. PINTO, *Forze armate e Costituzione*, Venezia, 1979, pp. 47 ss.; F. MODUGNO, *Legge. Ordinamento giuridico. Pluralità di ordinamenti*, Milano, 1985, pp. 238 ss. e A. M. SANDULLI, *Disciplina militare e valori costituzionali*, in *Dir. e soc.*, 1978, p. 648 e Id, *Diritto amministrativo*, Napoli, 1989, p. 87.

<sup>6</sup> Per tale concezione, oltre, alla dottrina già citata nella nota precedente, cfr. A. TESAURO, *Il diritto disciplinare nel sistema del diritto pubblico*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1961, pp. 197 ss.; G. LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967, pp. 273 ss.; G. MORBIDELLI, *Lo spirito democratico e il servizio militare*, in *Foro amm.*, 4-5, 1970, II, pp. 982 ss.; P. CARETTI, G. MORBIDELLI, *Obbligo di prestare il servizio militare e tutela delle posizioni soggettive*, in *ivi*, 1970, III, p. 257; G. GEMMA, *Indirizzo politico della difesa e «potere militare»: a proposito di un libro recente*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, in part. pp. 391 ss.; A. BALDASSARRE, *Disciplina militare e Costituzione*, in *Dem. dir.*, 1975, p. 635 ss.; S. LABRIOLA, *Ancora sul tema della posizione e della natura dell'ordinamento penale militare*, in *Giur. cost.*, 1979, pp. 428 ss.; F. MODUGNO, *L'ordinamento militare è in estinzione?*, in AA. VV. (a cura di), *Studi in onore di Vittorio Bachelet*, Milano, 1987, I, pp. 451 ss.; R. BALDUZZI, *Principio di legalità e spirito democratico nell'ordinamento delle Forze armate*, Milano, 1988; M. C. GRISOLIA, *Disciplina militare e diritti del soldato*, in AA.VV. (a cura di), *Scritti in onore di Paolo Barile*, Padova, 1990, pp. 333 ss. ed E. ROSSI, *Il III comma dell'art. 52*, in G. BRANCA, A. PIZZORUSSO (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1992, pp. 207 ss.

<sup>7</sup> E. CARATTA, *Sindacati del personale della Polizia di Stato*, in *Noviss. dig. it., Appendice*, VII, Torino, 1987, pp. 261 ss.; L. MENGHINI, *Le articolazioni del «diritto sindacale separato»: Polizie, Carabinieri, Forze Armate*, in *Riv. giur. lav.*, 1992, I, pp. 377 ss. e, più di recente, M. NICOLOSI, *Libertà sindacale separata e Polizia di Stato*, in *Lav. giur.*, 2012, 11, pp. 1051 ss.

<sup>8</sup> Per tutti cfr. A. BERNARDI, *La riforma della Polizia*, Torino, 1979.

121/1981<sup>9</sup>. Un risultato accompagnato da un vivace dibattito politico e dottrinale<sup>10</sup> che, pur favorevole al riconoscimento della libertà di associazione sindacale degli appartenenti alle forze armate, si divideva in merito alla sua ampiezza: da un lato, chi sosteneva che l'abrogazione del divieto posto da alcune risalenti disposizioni avrebbe consentito di rimuovere gli ostacoli al pieno godimento della libertà di organizzazione sindacale (art. 39 Cost.) (senza prevedere limiti alla composizione e all'affiliazione delle associazioni costituite dai militari)<sup>11</sup>; da un altro, chi, in virtù delle particolari funzioni dell'apparato militare, riteneva adeguato limitare la libertà di associazione sindacale dei militari rispetto agli altri pubblici dipendenti (con associazioni sindacali *ad hoc* per i militari, scollegate da quelle degli altri lavoratori)<sup>12</sup>.

Com'è noto, accolta la seconda tesi da parte del legislatore, il processo di democratizzazione delle Forze armate è risultato "monco" per due ragioni: l'opzione di un assetto organizzativo "separato" per la rappresentanza degli agenti di Pubblica Sicurezza (cristallizzata nella disposizione per cui non è consentito «isciversi a sindacati diversi da quelli del personale di polizia né assumere la rappresentanza di altri lavoratori»<sup>13</sup>) e la scelta di non riconoscere la medesima (limitata) libertà di associazione sindacale agli appartenenti agli altri corpi delle forze armate sulla base del postulato, avallato dalla giurisprudenza costituzionale (*infra* al § 2), di una minaccia alla loro coesione.

Negli ultimi anni, però, la descritta tesi è stata messa a dura prova dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo che, in alcune importanti pronunce relative all'ordinamento francese (con una regolazione della libertà di associazione sindacale dei militari simile al nostro Paese), ha dichiarato l'incompatibilità del divieto di associazione sindacale dei militari con la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950 (CEDU).

Ricordate sinteticamente le ragioni del nostro ordinamento interno contrarie al riconoscimento della libertà di associazione sindacale ai militari, è opportuno analizzare sia le pronunce della Corte EDU, che hanno dichiarato incompatibile il divieto previsto

---

<sup>9</sup> Nel 1990, ad opera dell'art. 19 della l. n. 395, si è smilitarizzato il Corpo degli Agenti di Custodia (con il riconoscimento per i suoi appartenenti dell'esercizio dei diritti politici, civili e sindacali), ora Corpo di Polizia Penitenziaria.

<sup>10</sup> D. PULITANÒ, *Il sindacato di polizia*, in *Quale giust.*, 1973, pp. 544 ss.; F. MANCINI, *Equivoci e silenzi sul sindacato di polizia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1975, pp. 280 ss.; ID., *Il sindacalismo militare e la sinistra*, in *Pol. dir.*, 1976, pp. 59 ss.; F. FEDELI (a cura di), *Sindacato polizia*, Milano-Roma, 1975; E. GHERA, *Libertà sindacale e ordinamento della polizia*, in *Giur. cost.*, 1976, I, pp. 656 ss.; S. FOIS, *Appunti sul problema del «sindacato di polizia»*, in ID. (a cura di), *Sindacato e sistema politico*, Milano, 1978, pp. 163 ss.; G. GIUGNI, *Un sindacato contro la Costituzione*, in *Nuova Polizia*, 1979, p. 4 e F. CARINCI, *Una legittima solidarietà*, *ivi*, 1981, p. 9.

<sup>11</sup> F. MANCINI, *Equivoci e silenzi sul sindacato di polizia*, cit., in part. pp. 283 ss.

<sup>12</sup> E. GHERA, *Libertà sindacale e ordinamento della polizia*, cit., in part. pp. 673 ss.

<sup>13</sup> Art. 82, l. n. 121/1981. Inoltre, sono state poste limitazioni in merito alla libertà di costituzione, direzione e rappresentanza dal successivo art. 83, secondo cui «i sindacati del personale della Polizia di Stato sono formati, diretti e rappresentati da appartenenti alla Polizia di Stato, in attività di servizio o comunque assoggettati ad obblighi di servizio, e ne tutelano gli interessi, senza interferire nella direzione dei servizi o nei compiti operativi. Essi non possono affiliarsi o avere relazioni di carattere organizzativo con altre associazioni». In senso critico L. MENGHINI, *Le articolazioni del «diritto sindacale separato»: Polizie, Carabinieri, Forze Armate*, cit., p. 378, che le ha definite norme «di esasperata autonomia».

nell'ordinamento francese con la CEDU, sia la recente sentenza della Corte costituzionale, che ha recepito l'interpretazione della corte internazionale.

## **2. La giurisprudenza amministrativa e costituzionale sulla legittimità del divieto di associazione sindacale dei militari**

Dopo l'entrata in vigore della Costituzione, la questione della sindacalizzazione dei militari è stata affrontata in due importanti decisioni: l'una sul riconoscimento della libertà di associazione sindacale dei poliziotti; l'altra, dopo il riconoscimento della libertà "separata" di questi ultimi, sulla disparità di trattamento operata nei confronti dei corpi "militari" delle forze armate: entrambe, a distanza di un trentennio, si sono espresse, con argomentazioni diverse, a favore della legittimità del divieto.

Il Consiglio di Stato, nel giudizio sulla rilevanza e sulla non manifesta infondatezza della questione proposta sulla disposizione del d. lgs. lgt. n. 205/1945, ha salvato la previsione del divieto per i funzionari civili e militari della Pubblica Sicurezza di associarsi in sindacati<sup>14</sup>. Infatti, suscitando non poche critiche<sup>15</sup>, ha affermato la legittimità del divieto di appartenere ad associazioni sindacali (anche se apolitiche), in quanto nessuna associazione sindacale sarebbe stata autonoma dai partiti politici. Questo assunto giustificava, perciò, la deroga alla libertà di organizzazione sindacale (art. 39 Cost.) in virtù di un'altra disposizione costituzionale (art. 98, co. 3), secondo cui il legislatore avrebbe potuto prevedere limiti al diritto di iscriversi ai partiti politici per alcuni pubblici dipendenti (tra i quali, i militari di carriera in servizio, i funzionari e gli agenti di polizia). Il Consiglio di Stato, infatti, con argomentazioni fortemente opinabili, ha sostenuto che l'azione sindacale fosse «strettamente politicizzata» sino a considerarla «uno dei mezzi più energici, più efficienti e più penetranti con cui i partiti fanno sentire la propria influenza sulle strutture economiche e sociali del paese»: proprio per questo sarebbe stato «praticamente impossibile scindere l'indirizzo «sindacale» di tali organizzazioni dall'indirizzo «politico» che le domina».

A questo "particolare" assunto il Consiglio di Stato riteneva che non facessero "eccezione" anche i cd. sindacati «liberi» o «apolitici», atteso che la circostanza che l'atto costitutivo o lo statuto dichiarasse «che il sindacato è «autonomo» e che «non è vincolato ad alcun organismo politico», non offriva «garanzia alcuna di stabilità» e nulla poteva «vietare che in qualsiasi momento gli stessi organi sociali provved[essero] alla modificazione dello statuto».

---

<sup>14</sup> Art. 1, d. lgs. lgt. n. 205/1945.

<sup>15</sup> Cons. Stato. Ad. Plen., 4 febbraio 1966, n. 5, in *Foro it.*, 1966, III, pp. 377 ss.; in *Mass. giur. lav.*, 1966, pp. 227 ss.; in *Riv. dir. lav.*, 1966, II, pp. 62 ss., con note di G. BRANCA, *Libertà sindacale, agenti di pubblica sicurezza, sindacati e partiti politici* e di G. ARDAU, *La funzione di tutela della sicurezza pubblica quale limite soggettivo al diritto di sciopero* e in *Giur. cost.*, 1966, pp. 1912 ss., con nota di A. CERRI, *Sindacati, associazioni politiche, partiti*. Sulla decisione, inoltre, cfr. F. MANCINI, *Equivoci e silenzi sul sindacato di polizia*, cit., pp. 286 ss.; E. GHERA, *Libertà sindacale e ordinamento della polizia*, cit., pp. 673 ss.; G. PERA, *Una grave decisione sul diritto di associazione sindacale del personale della pubblica sicurezza*, in *Boll. Univ. Trieste*, n. 35-36, 1966, pp. 30 ss. e U. ROMAGNOLI, *Appunti in tema di società operaie, sindacati e partiti*, in AA. VV. (a cura di), *Studi in memoria di Angelo Gualandì*, Urbino, II, 1969, pp. 220 ss.

In termini simili aggiungeva che «i sindacati così detti liberi debbono necessariamente agire nell'ambiente stesso in cui operano le grandi organizzazioni d'obbedienza politica, e non possono restarne avulse né ignorarlo, sotto pena di rendere sterile la loro funzione». Di conseguenza, l'iscrizione a un sindacato implicava sempre «una scelta politica, così come l'iscrizione ad un partito».

Dal binomio forzato “sindacati = partiti”<sup>16</sup> ecco arrivare la motivazione giuridica del divieto di libertà di associazione sindacale per i militari: per il Consiglio di Stato, con un giudizio che per alcuni sembrò trascendere lo scrutinio sulla rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità<sup>17</sup> il problema della liceità dell'appartenenza del personale di P.S. all'organizzazione sindacale non poteva essere «risolto con riferimento alla norma concernente la libertà di tale organizzazione (art. 39 Cost.), bensì con riguardo all'altra, relativa alla libertà d'iscrizione dei pubblici impiegati ai partiti politici (art. 98, terzo comma, Cost.)» con consequenziali limitazioni per legge in capo ai militari di carriera in servizio, ai funzionari e agli agenti della polizia.

La *ratio* della norma, si legge ancora nella motivazione, non è «menomare la libertà di opinione, e tanto meno i diritti politici di tali categorie di dipendenti dello Stato; ma impedire che l'appartenenza ad un partito, con i doveri ed i vincoli che essa impone (l'espressione «disciplina di partito» è d'uso corrente) possa limitare la libertà del funzionario nell'esercizio dei suoi doveri di ufficio, ed influire sulla obiettività della sua condotta», in contrasto con le norme costituzionali sull'«imparzialità dell'amministrazione» (art. 97, co. 1, Cost.) e sull'assoggettabilità dei pubblici impiegati «al servizio esclusivo della nazione» (art. 98, co. 1, Cost.)».

Nella pronuncia i giudici amministrativi hanno individuato, quali esigenze primarie, la separatezza dell'apparato delle forze armate e della polizia dalle dinamiche politiche e la neutralità rispetto alla dialettica partitica, in virtù delle quali si poteva comprimere la libertà di associazione sindacale dei militari e degli appartenenti al corpo della P.S.

Tale ricostruzione ha poi perso di significato<sup>18</sup> in ragione del mutato contesto sia politico-sindacale, caratterizzato da una sempre maggiore indipendenza del sistema dell'associazionismo dei lavoratori da quello partitico, sia normativo, contraddistinto dalla

---

<sup>16</sup> E. GHERA (*Libertà sindacale e ordinamento della polizia*, cit., p. 674) definì il binomio «di segno politico chiaramente conservatore»; F. MANCINI (*Equivoci e silenzi sul sindacato di polizia*, cit., p. 287), nel bollarla «grottesca e, al tempo stesso, estremamente pericolosa», ricordava come i giudici amministrativi avessero fatto ricorso «alla formula leninista della cinghia di trasmissione proprio mentre, ormai logora, la cinghia si stava spezzando», ricordando altresì – a riprova dell'indipendenza del sistema sindacale da quello partitico – che pochi mesi dopo l'ordinanza «i deputati vicini alla CISL si sarebbero differenziati dal gruppo parlamentare democristiano e quelli legati alla CGIL dai gruppi del PCI e del PSI nel voto sui due provvedimenti più qualificanti della quarta legislatura: la legge n. 604 del '66, che modificò il regime del licenziamento, e la legge n. 685 del '67, che approvò il programma economico nazionale».

<sup>17</sup> A. CERRI, *Sindacati, associazioni politiche, partiti*, cit., p. 1914.

<sup>18</sup> F. GUELLA, *Libertà di associazione sindacale e coesione delle forze armate: i margini di apprezzamento nel bilanciare diritti individuali e interessi pubblici, tra Corte costituzionale e Corte Edu*, cit., p. 14.

mancata attuazione del disposto costituzionale relativo al divieto per i militari di iscrizione ai partiti politici<sup>19</sup>.

Su altre ragioni si è basata la seconda pronuncia, questa volta della Corte costituzionale<sup>20</sup>, dopo più di trent'anni dall'Adunanza plenaria del 1966 sulla questione di costituzionalità del divieto di associazione sindacale, contenuto nella l. n. 382/1978<sup>21</sup> in riferimento agli artt. 3, 39 e 52, co. 3, Cost. Nell'ordinanza di rimessione<sup>22</sup>, il Consiglio di Stato, nell'analizzare la giurisprudenza costituzionale sulle libertà individuali dei militari, sottolineava come nel corso del tempo la Consulta – superando la logica istituzionalistica dell'ordinamento militare, ora ricondotto nel generale ordinamento statale<sup>23</sup> – avesse riconosciuto una maggiore apertura alle istanze collettive e di solidarietà provenienti dalle forze armate. In materia di libertà di riunione<sup>24</sup>, ad esempio, la Corte aveva affermato che la repressione penale delle «arbitrarie adunanze militari» (art. 184, co. 2, c.p.m.p.) non potesse essere giustificata come generica incompatibilità con le esigenze organizzative dell'apparato militare, ma esclusivamente qualora vi si rinvenisse il concreto carattere ostile e sedizioso della riunione. Solo in tale evenienza si sarebbe riscontrata una lesione dei valori della disciplina militare e di concreto pericolo nei confronti della coesione e dell'efficienza delle Forze armate (quale presidio dei beni costituzionalmente protetti e non come bene in sé).

In materia di libertà di manifestazione del pensiero<sup>25</sup>, inoltre, la Consulta aveva sostenuto che l'art. 180, co. 1, c.p.m.p., nel prevedere come reato la presentazione collettiva ad opera di almeno dieci militari (o di uno solo, previo accordo con gli altri) di una istanza, un esposto o un reclamo, avrebbe punito in maniera oltremodo generica ogni rimostranza rivolta in forma collettiva all'autorità militare e una tale limitazione della libertà sancita dall'art. 21

---

<sup>19</sup> L'art. 6 della l. n. 382/1978, infatti, ha imposto alle forze armate di mantenersi in una posizione di neutralità rispetto alle competizioni politiche, senza vietare ai militari l'iscrizione ai partiti politici.

<sup>20</sup> Corte cost. 13 dicembre 1999, n. 449, in *Giur. cost.*, 1999, pp. 3870 ss., con note di G. D'ELIA, *Sotto le armi non tacciono le leggi: a proposito delle libertà sindacali dei militari*, *ivi*, 2000, pp. 550 ss. e A. BALDANZA, *La coesione dell'apparato militare prevale sulle libertà sindacali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2000, 3, pp. 257 ss.

<sup>21</sup> Art. 8, co. 1, l. n. 382/1978.

<sup>22</sup> Cons. Stato, ord. 2 giugno 1998, n. 837, in *Nuovo dir.*, 1998, II, pp. 813 ss., con nota di M. NUNZIATA, *Veramente incostituzionale il divieto per i militari di associarsi in sindacati?*

<sup>23</sup> Tra le altre, cfr. Corte cost. 23 luglio 1987, n. 287, in *Giur. cost.*, 1987, I, pp. 2166 ss.; in *Giur. it.*, 1988, 12, I, pp. 1931 ss., con nota di R. PROSPERI, *Giudice amministrativo e giudice militare: giurisdizioni speciali?*; in *Foro it.*, 1988, I, pp. 748 ss., con nota di R. MESSINA, *A margine della sospensione feriale dei termini del processo militare*; in *Legisl. pen.*, 1987, IV, pp. 696 ss., con nota di A. M. POGGI, *Processo penale militare e sospensione feriale: un opportuno revirement della Corte costituzionale*; Corte cost. 3 marzo 1989, n. 78, in *Giur. cost.*, 1989, pp. 389 ss.; in *Foro it.*, 1989, 5, I, pp. 1357 ss., con nota di R. MESSINA, *Transito vietato, nei processi militari, a minori, parte civile e condanna al risarcimento* e in *Legisl. pen.*, 1989, 3, IV, pp. 429 ss., con nota di A. GIANNONE, *Reati militari commessi da minorenni e rapporti tra azione penale e azione civile nel processo militare: due interventi razionalizzatori*.

<sup>24</sup> Corte cost. 24 gennaio 1989, n. 24, in *Giur. cost.*, 1989, 2, pp. 153 ss., con nota di R. BORRELLO, *Osservazioni in tema di libertà di riunione dei militari* e in *Legisl. pen.*, 1989, 2, pp. 271 ss., con nota B. FRESIA, *Adunanza arbitraria dei militari e libertà di manifestazione del pensiero: le ragioni di una sentenza "interpretativa"*.

<sup>25</sup> Corte cost. 2 maggio 1985, n. 126, in *Giur. it.*, 1985, I, pp. 897 ss.; in *Foro it.*, 1985, I, pp. 1593 ss., con nota di R. MESSINA, *Reclami collettivi e disciplina militare*; in *Legisl. pen.*, 1985, pp. 725 ss., con nota di R. VENDITTI, *Sedizione militare e partecipazione democratica: l'importanza di una declaratoria di illegittimità costituzionale*. Più in generale, sulla libertà di espressione con riferimento alla CEDU, A. CARDONE, *L'incidenza della libertà d'espressione garantita dall'art. 10 C.E.D.U. nell'ordinamento costituzionale italiano*, in *Osservatorio sulle fonti.it*, 2012, p. 3.

Cost. non sarebbe risultata accettabile neppure a fronte delle esigenze dell'apparato militare. Un'interpretazione conforme a Costituzione, invece, avrebbe richiesto che le manifestazioni di dissenso sanzionabili fossero valutate in concreto – tenuto conto delle modalità e/o delle circostanze di espressione – e, quindi, caratterizzate da ostilità o ribellione verso le istituzioni militari.

In materia di potere disciplinare<sup>26</sup>, infine, i giudici costituzionali avevano dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 15, co. 2, l. n. 382/1978, nel quale non si contemplava che il militare sottoposto a procedimento disciplinare potesse farsi assistere da altro militare non appartenente all'ente presso cui esso prestava servizio. Per i giudici costituzionali, infatti, l'ambiente di vita del difensore avrebbe potuto essere tale da non garantire l'espletamento del mandato in modo non del tutto imparziale e libero da pressioni interne.

Per il giudice remittente, inoltre, anche il contesto normativo, che consentiva il diritto dei militari in servizio di leva e di quelli richiamati in temporaneo servizio di iscriversi o mantenere l'adesione a organizzazioni sindacali di categoria (sebbene entro certi limiti)<sup>27</sup>, ovvero che regolamentava gli organi rappresentativi dei militari<sup>28</sup>, dimostrava che il legislatore, pur negando ai militari la libertà sindacale, riconosceva facoltà tipiche di tale libertà, nonostante esse fossero affidate a specifici organi di rappresentanza, caratterizzati da uno spirito non antagonista e collaborativo rispetto alle autorità<sup>29</sup>.

Perciò, il Consiglio di Stato avanzava dubbi «sulla ragionevolezza complessiva di un sistema che da un lato conferisce separata evidenza alle istanze collettive della categoria, dall'altro esclude il principio della libertà sindacale senza che sembrino ricorrere motivi fondati su valori costituzionali preminenti». Sempre in punto di ragionevolezza, infine, i magistrati amministrativi esprimevano dubbi sulla diversità di trattamento dei militari rispetto a quello degli appartenenti al corpo della Polizia di Stato che, sebbene con specifici limiti, dal 1981 fruivano della libertà di associazione sindacale.

La Corte costituzionale, però, ha respinto le censure di incostituzionalità sul regime di rappresentanza militare (art. 8, co. 1, l. n. 382/1978), in quanto la compressione della libertà di associazione sindacale sarebbe stata giustificata nella permanenza, pur in un regime di democraticità delle forze armate, di ampi spazi di specialità del regime giuridico dell'ordinamento militare, anche rispetto ai corpi di polizia a ordinamento civile, che per il loro assetto presuppongono comunque esigenze differenziate rispetto a quelle dei militari. Ad avviso della Consulta, infatti, «il rilievo che la struttura militare [...] costituisce un'articolazione dello Stato che in esso vive, e ai cui valori costituzionali si informa attraverso

---

<sup>26</sup> Corte cost. 5 febbraio 1992, n. 37, in *Giur. cost.*, 1992, I, pp. 206 ss., con nota di R. NANIA, *Spunti in tema di potere disciplinare e diritto alla difesa*. Su questo tema, più in generale, G. MANFREDI, *Giusto procedimento e interpretazioni della Costituzione*, in *Giust. amm.*, 2007, 4, pp. 879 ss.

<sup>27</sup> Art. 8, co. 2 e 5, l. n. 382/1978.

<sup>28</sup> Art. 19, l. n. 382/1978.

<sup>29</sup> Per un approfondimento sul particolare sistema di rappresentanza dei militari delineato dalla l. n. 382/1978, ora contenuto nel d.lgs. n. 66/2010, anche per gli ulteriori riferimenti bibliografici, cfr. M. DI ROLLO, *Le relazioni sindacali nel comparto sicurezza*, in *Lav. pubbl. amm.*, 1999, pp. 685 ss. e F. GUELLA, *Libertà di associazione sindacale e coesione delle forze armate: i margini di apprezzamento nel bilanciare diritti individuali e interessi pubblici, tra Corte costituzionale e Corte Edu*, cit., pp. 4 ss.

gli strumenti e le norme sopra menzionati, non consente tuttavia di ritenere illegittimo il divieto posto dal legislatore per la costituzione delle forme associative di tipo sindacale in ambito militare. [...] Qui rileva nel suo carattere assorbente il servizio reso in un ambito speciale come quello militare (art. 52, comma 1 e 2, della Costituzione)».

Alla luce di tale ragionamento, la Corte ha affermato che la declaratoria di illegittimità dell'art. 8, l. n. 382/1978 avrebbe aperto «inevitabilmente la via a organizzazioni la cui attività potrebbe risultare non compatibile con i caratteri di coesione interna e di neutralità dell'ordinamento militare». Peraltro, sempre secondo la Consulta, il legislatore, pur negando ai militari la libertà sindacale, ha conferito loro «facoltà tipiche di essa per salvaguardare le istanze collettive», in quanto l'ordinamento assicura la salvaguardia dei diritti fondamentali spettanti ai singoli militari, «ma non necessariamente attraverso il riconoscimento di organizzazioni sindacali».

Quanto alla censura di disparità di trattamento tra militari e poliziotti, infine, ad avviso della Corte, «il legislatore ha sì riconosciuto una circoscritta libertà sindacale, ma ciò ha disposto contestualmente alla smilitarizzazione del corpo di polizia», che presenterebbe «caratteristiche che lo differenziano nettamente dalle Forze Armate».

Tramite tale decisione, la Corte ha esaurito il necessario bilanciamento tra libertà costituzionali e finalità delle forze armate con il richiamo al presunto carattere “assorbente”, proprio dell'ordinamento militare, rispetto ai diritti costituzionali «e dunque con l'apodittica attribuzione di una qualità capace, da sola, di conculcare i diritti costituzionali»<sup>30</sup>.

### **3. “Ci sarà pure un giudice a...Strasburgo”: la libertà di associazione sindacale dei militari nelle deliberazioni del Consiglio d'Europa e nella giurisprudenza della Corte EDU**

Il precario equilibrio, raggiunto dalla Corte costituzionale nel 1999, era destinato a scontrarsi con l'interpretazione giurisprudenziale della CEDU<sup>31</sup>.

Che la dimensione sovranazionale potesse rappresentare il “grimaldello” per scardinare la “porta” del riconoscimento della libertà di associazione sindacale dei cittadini militari era già chiaro a Federico Mancini che, più di quarant'anni fa, nel sostenere l'abrogazione

---

<sup>30</sup> G. D'ELIA, *Sotto le armi non tacciono le leggi: a proposito delle libertà sindacali dei militari*, cit., p. 553, secondo il quale «a dimostrazione della rilevanza costituzionale di tale “qualità assorbente”, la Corte aggiunge che il riconoscimento delle libertà «potrebbe» risultare non compatibile con la efficienza delle strutture militari. Insomma, la *mera eventualità* di una “incompatibilità caratteriale” è sufficiente, secondo la Corte, per conculcare un diritto costituzionale ad ipotetico vantaggio della efficienza di una struttura statale».

<sup>31</sup> Come segnalato, tra gli altri, da F. GUELLA, *Libertà di associazione sindacale e coesione delle forze armate: i margini di apprezzamento nel bilanciare diritti individuali e interessi pubblici, tra Corte costituzionale e Corte Edu*, cit., in part. pp. 27 ss.; P. LAMBERTUCCI, *La libertà sindacale degli appartenenti ai corpi militari tra diritto internazionale e diritto interno: brevi spunti di riflessione*, cit.; M. TURAZZA, *Dall'Europa l'ennesimo monito per il riconoscimento dei diritti sindacali ai militari*, in *Forum costituzionale*, 2017, 3 e B. LIBERALI, *Un nuovo parametro interposto nei giudici di legittimità costituzionale: la Carta Sociale Europea a una svolta?*, in *Federalismi.it*, 2017, 17.

tacita della disposizione sul divieto dell'associazionismo sindacale dei poliziotti<sup>32</sup>, denunciava il silenzio sulla l. n. 367/1958, con la quale l'Italia aveva ratificato la Convenzione OIL n. 87/1948 sulla libertà sindacale<sup>33</sup>. All'art. 2, infatti, si dispone che i lavoratori e i datori di lavoro, *senza alcuna distinzione*, abbiano diritto a costituire organizzazioni di loro scelta o di aderire alle stesse, senza bisogno di autorizzazioni preventive, con l'unica condizione di osservarne gli statuti, proibendo alla pubblica autorità qualsivoglia intervento diretto a limitare il diritto; nell'art. 9, poi, si demanda alla legislazione nazionale la determinazione della misura in cui le garanzie della Convenzione possano essere applicate ai militari e ai poliziotti. Tali disposizioni, però, come rilevò Mancini, sono state rinchiusse «nei sottoscala del diritto»<sup>34</sup>, impedendo di fatto che la Convenzione trovasse piena attuazione nel nostro ordinamento.

Di tutt'altra fortuna, invece, sembrano aver goduto i diversi moniti del Consiglio d'Europa agli Stati membri in materia di libertà sindacale dei militari. È del 1988, infatti, la prima risoluzione dell'Assemblea, con la quale il Consiglio invita gli Stati «a garantire ai membri professionisti di tutti i gradi delle forze armate il diritto, in normali circostanze, di costituire, aderire e partecipare attivamente ad associazioni specificamente costituite per la protezione degli interessi professionali nel quadro delle istituzioni democratiche»<sup>35</sup> ed è di tredici anni più tardi la raccomandazione con la quale, a proposito delle resistenze nel riconoscere il diritto all'associazionismo sindacale, il Consiglio rileva come i militari siano da considerarsi sempre più come lavoratori ordinari e, come tali, debbano godere dei diritti enunciati dalla CEDU<sup>36</sup>.

Indicazioni dello stesso tenore sono presenti in altre due raccomandazioni del 2006 e del 2010: nella prima si rinnova l'invito a garantire un'effettiva protezione dei diritti dei militari, concedendo l'adesione ad associazioni professionali rappresentative o a sindacati «con il diritto di negoziare le questioni connesse con la retribuzione e le condizioni di lavoro, e di istituire organi consultivi a tutti i livelli, coinvolgendo le suddette associazioni o sindacati, in rappresentanza di tutte le categorie di personale»<sup>37</sup>; nella seconda, si specifica che le uniche limitazioni dell'esercizio dei diritti a riunirsi pacificamente e ad associarsi avrebbero dovuto essere previste per legge e solo per specifiche finalità (tutela della sicurezza nazionale, prevenzione dei reati, protezione della salute e difesa dei diritti e delle libertà altrui). Si chiede, inoltre, il diritto per i militari di aderire a organizzazioni indipendenti rappresentative dei loro interessi e di condurre trattative contrattuali: in mancanza di un tale riconoscimento, le restrizioni avrebbero dovute essere rivate e, se ritenute non necessarie e sproporzionate, del tutto rimosse<sup>38</sup>.

---

<sup>32</sup> Art. 1, d. lgs. lgt. n. 205/1945.

<sup>33</sup> F. MANCINI, *Equivoci e silenzi sul sindacato di polizia*, cit., pp. 284 ss. *Contra* E. GHERA, *Libertà sindacale e ordinamento della polizia*, cit., pp. 667 ss.

<sup>34</sup> F. MANCINI, *Il sindacalismo militare e la sinistra*, cit., p. 66.

<sup>35</sup> Risoluzione dell'Assemblea parlamentare n. 903/1988, in [www.coe.int](http://www.coe.int).

<sup>36</sup> Raccomandazione dell'Assemblea parlamentare n. 1572/2001, in [www.coe.int](http://www.coe.int).

<sup>37</sup> Raccomandazione dell'Assemblea parlamentare n. 1742/2006, in [www.coe.int](http://www.coe.int).

<sup>38</sup> Raccomandazione del Comitato dei Ministri n. 4/2010, in [www.coe.int](http://www.coe.int).

Sempre tra gli atti adottati dal Consiglio d'Europa, di grande importanza è la Carta Sociale Europea, riveduta nel 1996<sup>39</sup>, che all'art. 5, al fine di garantire e promuovere la libertà dei lavoratori e datori di lavoro di costituire associazioni sindacali, pone in capo agli Stati firmatari un impegno, «affinché la legislazione nazionale non pregiudichi questa libertà né sia applicata in modo da pregiudicarla», oltre a specificare che la misura della determinazione delle garanzie, previste nella disposizione a favore delle forze armate, sia determinata dalla legislazione nazionale. Il rispetto degli Stati degli obblighi previsti dalla Carta Sociale Europea compete al Comitato Europeo dei Diritti Sociali, un organo non giurisdizionale, mediante le procedure dei rapporti nazionali e dei reclami collettivi<sup>40</sup>.

In questo quadro normativo si inseriscono le pronunce della Corte EDU in riferimento all'art. 11 della CEDU sulla libertà di associazione (anche) sindacale<sup>41</sup>. In tale articolo, infatti, si riconosce il diritto di ogni persona «alla libertà di riunione pacifica e alla libertà d'associazione, ivi compreso il diritto di partecipare alla costituzione di sindacati e di aderire a essi per la difesa dei propri interessi» (co. 1) e si prevede che l'esercizio di tali diritti non sia «oggetto di restrizioni diverse da quelle stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale e alla protezione dei diritti e delle libertà altrui».

Quanto al profilo soggettivo, si contempla la possibilità di prevedere «restrizioni legittime [...] all'esercizio di tali diritti da parte dei membri delle forze armate, della polizia o dell'amministrazione dello Stato» (co. 2).

Per la Corte di Strasburgo tale articolo garantisce il diritto per i sindacati di darsi proprie norme e di autogovernarsi, compreso il principio del pluralismo sindacale, nonché il divieto di istituire sindacati di Stato e di inquadrare i lavoratori in strutture pubblicistiche<sup>42</sup>. Gli obblighi previsti in capo agli Stati, sempre secondo la Corte, non possono essere circoscritti al dovere «di non interferenza», ma comportano anche azioni positive per garantire in maniera piena il diritto alla libertà di associazione<sup>43</sup>. Tale libertà, però, non ha portata assoluta ed è

---

<sup>39</sup> Ratificata dall'Italia con la l. n. 30/1999.

<sup>40</sup> Nel 1999, la questione del divieto di associazione sindacale per i militari, previsto nel nostro ordinamento, è stata sottoposta al Comitato dalla Federazione europea dei lavoratori dei servizi pubblici (*European Federation of Employees in Public Services c. Francia, Italia e Portogallo*), ma il reclamo è stato rigettato senza entrare nel merito, perché le censure non sono state sufficientemente argomentate dall'associazione ricorrente. Un altro reclamo, promosso dalla CGIL (reclamo n. 140/2016 *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) c. Italy*), è stato dichiarato ammissibile il 10 maggio 2017 ed è tutt'ora pendente. Sulle procedure di controllo della Carta Sociale Europea, tra gli altri, cfr. R. PRIORE, *Il sistema di controllo della Carta Sociale Europea: il sistema dei reclami collettivi*, in M. D'AMICO, G. GUIGLIA, B. LIBERALI (a cura di), *La Carta Sociale Europea e la tutela dei diritti sociali*, Napoli 2013, pp. 99 ss. e B. LIBERALI, *Il sistema di controllo della Carta sociale europea: il sistema dei rapporti nazionali*, *ivi*, pp. 109 ss.

<sup>41</sup> Su cui, tra gli altri, si v. G. FONTANA, *La libertà sindacale in Italia e in Europa. Dai principi ai conflitti*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2010, 2, pp. 97 ss.

<sup>42</sup> Corte EDU, *Young, James, Webster c. Regno Unito* del 13 agosto 1981, in *Foro it.*, 1982, IV, pp. 133 ss., con nota di E. TRIGGIANI, *Libertà sindacale 'negativa' e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*.

<sup>43</sup> Corte EDU, *Ouranio Toxo et al. c. Grecia* del 20 ottobre 2005 (ricorso n. 74989/01), con massima redatta da D. TEGA, in *Osservatorio sulla Corte di Strasburgo*, Settembre – Novembre 2005, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

assoggettabile a limiti tendenti alla salvaguardia di altri interessi (art. 11, co. 2). Secondo i giudici di Strasburgo, tali restrizioni, per essere ammissibili, vanno interpretate in maniera restrittiva, senza menomare «l'essenza del diritto di associazione»<sup>44</sup>; in particolare, devono essere legittime e non arbitrarie, né incidere sugli elementi essenziali della libertà sindacale, senza i quali quest'ultima sarebbe svuotata di ogni sostanza.

I descritti principi sono stati riaffermati in due importanti sentenze del 2014<sup>45</sup>, con le quali la Corte EDU ha condannato la Francia, esprimendosi sulla non conformità all'art. 11 CEDU del divieto *tout court* per i militari di costituire associazioni sindacali.

Nel primo caso un cittadino francese, appartenente alla gendarmeria, ricorre alla Corte di Strasburgo, lamentando la violazione dell'art. 11 CEDU, dopo aver impugnato senza esito (prima in via gerarchica al Ministro della Difesa, poi al Consiglio di Stato) l'ordine del direttore generale del Corpo a rassegnare le dimissioni da un incarico dirigenziale di un'associazione, che, secondo l'Amministrazione, avrebbe costituito un classico esempio di associazione sindacale, vietata nell'ordinamento militare francese.

Secondo la Corte, invece, sono inaccettabili le restrizioni lesive della libertà sindacale, compreso il diritto di associazione sindacale, poiché la libertà sarebbe svuotata proprio della sua sostanza. Le limitazioni compatibili con il secondo comma della norma convenzionale, infatti, oltre a essere stabilite dalla legge, devono essere ispirate a obiettivi necessari in una società democratica.

È, questo, il “nocciolo duro” della sentenza: il divieto assoluto della libertà di associazione sindacale non costituisce una misura necessaria in una società democratica. Pur consapevoli della particolarità dell'ordinamento militare, secondo i giudici della Corte EDU, la libertà sindacale è sottoponibile sì a limitazioni e restrizioni sulle modalità di agire e di esprimersi delle associazioni sindacali dei militari, ma non può essere vietata in modo assoluto, poiché tale previsione è del tutto sproporzionata, non necessaria e contraria alla CEDU. Molto significativo è anche il passaggio della sentenza in cui la Corte, pur dando atto della presenza nell'ordinamento francese di organismi e di procedure speciali per la tutela delle istanze professionali dei militari, non li considera, però, sostitutivi della libertà sindacale e, in particolare, della libertà di associazione sindacale.

Ad analoghe conclusioni, la Corte EDU perviene nel ricorso di *Adefdromil*, associazione per la difesa dei diritti dei militari, alla quale, sin dal 2007, è stata negata dal Consiglio di Stato la possibilità di adire in giudizio per ottenere l'annullamento di provvedimenti amministrativi ritenuti lesivi della situazione patrimoniale dei militari, sulla scorta della carenza di legittimazione processuale, in quanto operante in violazione delle disposizioni francesi in materia di divieto di associazione professionale dei militari.

---

<sup>44</sup> Corte EDU, *Demir e Baykara c. Turchia* del 12 novembre 2008 (ricorso n. 34503/97), con nota di C. CIUFFETTI, *Convergenze nelle giurisprudenze sovranazionali europea nella tutela dei diritti fondamentali. Considerazioni a margine della sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee Kadi e Al Barakaat Foundation del 3 settembre 2008 e della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo G.C. Demir e Baykara c. Turchia del 12 novembre 2008*, in *Federalismi.it*, 2013, p. 2.

<sup>45</sup> Corte EDU *Adefdromil c. France* del 2 ottobre 2014 (ricorso n. 32191/09) e Corte EDU *Metelly c. France* (ricorso n. 10609/10), consultabili in [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

Nel ribadire che gli organi di rappresentanza non sono sufficienti a tutelare i diritti dei militari, in ragione della mancanza di indipendenza, la Corte di Strasburgo ha affermato ancora una volta il contrasto del divieto assoluto di costituzione di associazioni sindacali dei militari con l'art. 11 della CEDU. Un tale divieto mina alle fondamenta il principio della libertà sindacale: il bilanciamento operato nell'ordinamento francese tra la specificità delle forze armate e la libertà sindacale non è adeguato, poiché calpesta l'essenza stessa delle libertà associative dei militari.

Dopo tali pronunce, il Parlamento francese ha approvato la *loy n. 2015-917 du 28 juillet 2015* che, nel modificare diverse disposizioni del Codice della Difesa, ha previsto la possibilità di istituire e di aderire ad associazioni militari professionali<sup>46</sup>.

#### **4. “C'è anche un giudice a... Roma”: la sentenza della Corte costituzionale n. 120/2018. La *pars destruens*...**

L'importanza delle due sentenze della Corte EDU non è sfuggita ai magistrati italiani che, sia nel giudizio sulla non manifesta infondatezza operato dai giudici remittenti<sup>47</sup>, sia in quello sulla costituzionalità da parte della Consulta (sent. n. 120/2018), vi hanno fatto riferimento, dichiarando questi ultimi, con una decisione di parziale accoglimento e attraverso il parametro interposto ex art. 117, co. 1, Cost. delle norme CEDU e della Carta Sociale Europea, l'illegittimità costituzionale dell'art. 1475, co. 2, d.lgs. n. 66/2010, in quanto vi si prevede che «i militari non possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni sindacali» invece di disporre che «i militari possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale alle condizioni e con i limiti fissati dalla legge; non possono aderire ad altre associazioni sindacali».

È ovviamente trascorso molto tempo da quando Federico Mancini lanciava sferzanti critiche nei confronti della «chiusura provinciale della cultura giuridica italiana», sorda alle sollecitazioni provenienti dagli angusti confini giuridici nazionali e ostinata nel «testardo rifiuto [...] all'impiego delle fonti internazionali»<sup>48</sup>. In entrambe le ordinanze, infatti, i giudici remittenti, nel ricordare che la Consulta (sent. n. 449/1999) ha respinto la questione di legittimità costituzionale del divieto per i militari di costituire associazioni sindacali (previsto nell'analoga norma della l. n. 382/1978) in riferimento agli artt. 3, 39 e 53, co. 3, Cost., hanno ritenuto che

---

<sup>46</sup> Sul ddl del Governo francese che ha portato all'approvazione della *loy n. 2015-917* cfr. F. GUELLA, *Libertà di associazione sindacale e coesione delle forze armate: i margini di apprezzamento nel bilanciare diritti individuali e interessi pubblici, tra Corte costituzionale e Corte Edu*, cit., in part. pp. 22 ss.

<sup>47</sup> Cons. Stato 4 maggio 2017, IV sez., ord. 4 maggio 2017, n. 2043 (reg. ord. n. 111/2017) e T.A.R. Veneto, ord. 3 novembre 2017 (reg. ord. n. 198/2017), entrambe consultabili in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it). In termini condivisibili parla di “progressivo e determinante condizionamento” della Corte costituzionale da parte della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo S. STURMILO, *Una porta prima facie aperta ma in realtà “socchiusa” per la Carta sociale europea*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2018, pp. 3 ss. E per una ricostruzione I. TRICOMI, *Complementarietà tra CEDU e Carta sociale europea: principi costituzionali, parametri europei, proporzionalità e ruolo dei giudici. Il caso della libertà sindacale dei militari*, in *DPERonline*, 2018, 1, pp. 10 ss.

<sup>48</sup> F. MANCINI, *Equivoci e silenzi sul sindacato di polizia*, cit., pp. 285-286.

i parametri interposti invocati evidenziassero «nuovi profili di illegittimità, in quanto le fonti internazionali che concorrono a integrare l'art. 117, primo comma, Cost. riconoscono il diritto di associazione sindacale anche ai militari» ed escludono la possibilità per gli ordinamenti nazionali di negarlo o di prevedere restrizioni al suo esercizio tali da determinarne la sostanziale soppressione; allo stesso modo, hanno affermato che non potesse costituire «adeguate misure compensative» la presenza nell'ordinamento italiano di organismi di rappresentanza militare.

Tra i parametri interposti utilizzati per la pronuncia di incostituzionalità vi sono due articoli della CEDU: l'art. 11 sulla libertà sindacale e l'art. 14, a mente del quale il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella Convenzione «deve essere assicurato senza nessuna discriminazione». La Consulta, da un lato, ricorda l'interpretazione della Corte EDU all'art. 11 nelle citate sentenze *Metelly* e *Adefdromil* del 2014; da un altro, ne sottolinea il carattere di «approdo giurisprudenziale stabile», riaffermando i principi enunciati dalla Corte di Strasburgo in decisioni del 2008<sup>49</sup> e del 2015<sup>50</sup>.

Per la Corte, inoltre, è di grande importanza che, in adempimento delle sentenze del 2014, il legislatore francese (l. 2015-917 del 28 luglio 2015) abbia modificato le disposizioni incompatibili con la CEDU, riconoscendo il diritto di associazione professionale dei militari. La norma convenzionale, conclude la Consulta, «nel significato attribuitole dalla Corte EDU, cui come è noto l'art. 32 della Convenzione riserva il potere interpretativo», esclude che la facoltà concessa agli Stati di introdurre restrizioni all'esercizio dei diritti sindacali dei militari, possa spingersi fino a negare in radice il diritto di costituire associazioni sindacali: perciò, «il divieto di costituire tali associazioni, contenuto nella disposizione censurata, è incompatibile con l'art. 11 della CEDU».

Di grande importanza è anche il riconoscimento della Carta Sociale Europea, come «fonte internazionale», e, quindi, ai sensi dell'art. 117, co. 1, Cost., quale parametro interposto per il giudizio di legittimità costituzionale<sup>51</sup>.

Nel recepire i risultati della dottrina sul punto<sup>52</sup>, la Corte ha sostenuto come la Carta Sociale Europea sia complementare alla CEDU: se quest'ultima «ha inteso costituire un «sistema di tutela uniforme» dei diritti fondamentali civili e politici [...], la Carta ne costituisce il

---

<sup>49</sup> Corte EDU, *Demir e Baykara c. Turchia* del 12 novembre 2008, cit.

<sup>50</sup> Corte EDU *Junta Rectora Del Ertzainen Nazional Elkartasuna (ER.N.E.) c. Spagna* del 21 aprile 2015 (ricorso n. 45892/09), in [www.hudoc.echr.coe.int](http://www.hudoc.echr.coe.int).

<sup>51</sup> Sino a questo momento tale riconoscimento era stato piuttosto «timido». In questo senso, tra gli altri, P. CARETTI, *I Diritti e le garanzie*, Relazione al convegno AIC, *Costituzionalismo e globalizzazione*, (Salerno, 23-24 novembre 2012), pp. 3 ss.; G. GUIGLIA, *La rilevanza della Carta sociale europea nell'ordinamento italiano: la prospettiva giurisprudenziale*, in *Federalismi.it*, 2013, 18; G. SERGES, *I trattati internazionali diversi dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento italiano*, in Roma Tre-press, 2016, spec. pp. 198 ss.; A. SPADARO, *Sull'aporia logica di diritti riconosciuti sul piano internazionale, ma negati sul piano costituzionale. Nota sulla discutibile 'freddezza' della Corte costituzionale verso due corti internazionali: la CSE e la CEAL*, in C. PANZERA, A. RAUTI, C. SALAZAR, A. SPADARO (a cura di), *La Carta Sociale Europea tra universalità dei diritti ed effettività delle tutele*, Napoli, 2016, pp. 3 ss. e G. PALMISANO, *Le norme pattizie come parametro di costituzionalità delle leggi: questioni chiarite e questioni aperte a dieci anni dalle sentenze "gemelle"*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2018, 1, spec. pp. 8 ss.

<sup>52</sup> In questo senso già R. PURPURA, *La Carta Sociale Europea*, Roma, 1962, p. 7 e, più di recente, tra gli altri, C. PANZERA, *Per i cinquant'anni della Carta Sociale Europea*, in *Lex soc.*, 2013, 3, pp. 41 ss. e in part. p. 45.

naturale completamento sul piano sociale poiché, come si legge nel preambolo, gli Stati membri del Consiglio d'Europa hanno voluto estendere la tutela ai diritti sociali, ricordando il carattere indivisibile di tutti i diritti dell'uomo». Essa, dunque, è qualificabile come fonte internazionale: è priva di effetto diretto e la sua applicazione richiede l'intervento della Consulta, cui va prospettata la questione di costituzionalità per violazione dell'art. 117, co. 1, Cost.

Sulla scorta di tale argomentazione, la Corte costituzionale ha dichiarato che l'art. 5 della Carta Sociale Europea, il cui contenuto è simile a quello dell'art. 11 della CEDU, vieti l'esclusione da parte degli Stati membri del diritto di associazione sindacale dei militari e che, quindi, alla stregua di entrambi i parametri sia riconosciuto ai militari il diritto di costituire associazioni professionali a carattere sindacale. L'ambito e la portata di tale diritto, però, vanno precisati «alla luce dell'intero contenuto delle norme internazionali evocate», poiché entrambi, all'affermazione di principio della libertà sindacale, affiancano la possibilità di adottare eventuali restrizioni nei confronti di determinate categorie di pubblici dipendenti.

Proprio in relazione a quest'ultimo profilo, la Corte analizza la parte dell'art. 1475, co. 2, d.lgs. n. 66/2010, che vieta ai militari di «aderire ad altre associazioni sindacali». Ad avviso dei giudici costituzionali, infatti, tale divieto non sarebbe in contrasto con le fonti internazionali utilizzate per affermare l'incostituzionalità del divieto assoluto di associazione sindacale: rispetto alla CEDU, si rileva che la questione non sia stata oggetto di esplicita pronuncia della Corte EDU e che, d'altro canto, il divieto non appaia «incompatibile con il testo della disposizione di riferimento, come interpretato in via generale dalla giurisprudenza, non comportando il venir meno di un elemento essenziale della libertà di associazione».

Per la Consulta, quindi, in ossequio ai principi già affermati<sup>53</sup>, le specificità dell'ordinamento militare giustificano la «esclusione di forme associative ritenute non rispondenti alle conseguenti esigenze di compattezza ed unità degli organismi che tale ordinamento compongono». Stesso ragionamento rispetto alla Carta Sociale Europea: l'inammissibilità del limite di adesione ad altre associazioni non può desumersi dall'art. 5, «la cui formulazione non si discosta da quella convenzionale» e né, in senso contrario, può essere adottata una decisione del Comitato europeo dei diritti sociali del 2016 che si è espressa in maniera diversa<sup>54</sup>.

Spiega la Consulta come, a differenza della CEDU, la Carta Sociale Europea non contenga una disposizione equivalente all'art. 32, paragrafo 1, secondo cui «la competenza della Corte si estende a tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi Protocolli che siano sottoposte ad essa» o, ancora, una disposizione dello stesso tenore di quella dell'art. 46 della CEDU, in cui si afferma che «le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti». Per tali ragioni, secondo i giudici costituzionali, alle decisioni del Comitato europeo dei diritti sociali non può trovare applicazione quanto affermato nella importante

---

<sup>53</sup> Corte cost. 2 maggio 1985, n. 126; Corte cost. 23 luglio 1987, n. 287 e Corte cost. 13 dicembre 1999, n. 449, citate nel § 2.

<sup>54</sup> Comitato europeo dei diritti sociali *Conseil Européen des Syndicats de Police (CESP) c. France* (reclamo n. 101/2013), in [www.coe.int](http://www.coe.int).

pronuncia della Consulta del 2007<sup>55</sup>, nella quale si è affermato che, «poiché [...] le norme della CEDU vivono nell'interpretazione che delle stesse viene data dalla Corte europea, la verifica di compatibilità costituzionale deve riguardare la norma come prodotto dell'interpretazione, non la disposizione in sé e per sé considerata». Tra i rapporti delineati fra la Carta Sociale Europea e gli Stati sottoscrittori, le pronunce del Comitato europeo dei diritti sociali «non vincolano i giudici nazionali nella interpretazione della Carta, tanto più se come nel caso in questione l'interpretazione estensiva proposta non trova conferma nei nostri principi costituzionali»<sup>56</sup>.

Per la Consulta, quindi, è costituzionalmente legittima la disposizione sottoposta alla sua attenzione nella parte in cui si dispone il divieto di «aderire ad altre associazioni sindacali». Per effetto di tale divieto le associazioni in questione, come quelle dei poliziotti, devono essere composte esclusivamente da tali lavoratori, né possono aderire ad associazioni diverse.

## 5. ...e la *pars construens*

La pronuncia della Consulta non si limita solo a dichiarare l'illegittimità costituzionale del divieto di associazione sindacale, contenuto nel Codice dell'ordinamento militare, ma involge contenuti che, in omaggio al metodo baconiano, potremmo definire la *pars construens* del ragionamento ad essa sotteso. Nella parte finale della sentenza, la Corte si dedica a un'ulteriore verifica volta alla corretta attuazione della disciplina costituzionale della materia: i valori sottesi a essa «sono di tale rilevanza da rendere incompatibile con la disciplina stessa un riconoscimento non specificamente regolamentato del diritto di associazione sindacale». Per la Consulta, infatti, la previsione di condizioni e limiti all'esercizio di tale diritto, mentre nella prospettiva internazionale è facoltativa, in quella nazionale è doverosa «al punto da

---

<sup>55</sup> Corte cost. 22 ottobre 2007, n. 348, in *Giur. it.*, 2008, 3, pp. 573 ss., con nota di R. CALVANO, *La Corte costituzionale e la CEDU nella sentenza n. 348/2007: orgoglio e pregiudizio?* e in *Foro it.*, 2008, I, pp. 47 ss., con nota di L. CAPPUCCIO, *La Corte costituzionale interviene sui rapporti tra convenzione europea dei diritti dell'uomo e Costituzione*. Sulla pronuncia, inoltre, *ex multis*, M. CARTABIA, *Le sentenze «gemelle»: diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giur. cost.*, 2007, pp. 3475 ss.; R. DICKMAN, *Corte costituzionale e diritto internazionale nel sindacato delle leggi per contrasto con l'articolo 117, primo comma della Costituzione*, in *Federalismi.it*, 2007, 22; M. LUCIANI, *Alcuni interrogativi sul nuovo corso della giurisprudenza costituzionale in ordine ai rapporti tra diritto italiano e diritto internazionale*, in *Corr. giur.*, 2008, 2, pp. 201 ss.; C. PINELLI, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti*, in *Rivista AIC*, 2008; V. SCARABBA, *Nuovi punti fermi (e questioni aperte) nei rapporti tra fonti e corti nazionali ed internazionali*, *ivi*, 2008; F. GHERA, *Una svolta storica nei rapporti del diritto interno con il diritto internazionale pattizio (ma non in quelli con il diritto comunitario)*, in *Foro it.*, 2008, I, pp. 50 ss.; D. TEGA, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la Cedu da fonte ordinaria a fonte "sub-costituzionale" del diritto*, in *Quad. cost.*, 2008, 1, pp. 133 ss. e F. GALLO, *Rapporti fra Corte costituzionale e Corte EDU. Bruxelles*, in *Rivista AIC*, 2013, 1.

<sup>56</sup> Si è rilevato (S. STURMILO, *Una porta prima facie aperta ma in realtà "socchiusa" per la Carta sociale europea*, cit., p. 5) in proposito che la Corte costituzionale, da un lato, ha equiparato la Carta sociale europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, da un altro, però, non ha riconosciuto "il medesimo trattamento al Comitato europeo dei diritti sociali, impedendo che l'equiparazione tra le Carte si rifletta anche per i rispettivi interpreti e garanti".

escludere la possibilità di un vuoto normativo, vuoto che sarebbe di impedimento allo stesso riconoscimento del diritto di associazione sindacale».

Per allontanare i timori di un possibile *horror vacui*<sup>57</sup>, la Corte individua nell'ordinamento disposizioni che, in attesa dell'intervento del legislatore, siano idonee a tutelare questi valori.

La prima condizione, desumibile dall'ordinamento, subordina la costituzione di associazioni o circoli fra i militari al preventivo assenso del Ministro della difesa<sup>58</sup>: per la Corte, quindi, si tratterebbe di una «condizione di carattere generale valida *a fortiori* per quelle a carattere sindacale, sia perché *species* del genere considerato nella norma, sia per la loro particolare rilevanza».

Ulteriore condizione individuata dalla Corte è lo scrutinio, da parte degli organi competenti, degli statuti delle associazioni sindacali, il cui vaglio andrebbe condotto alla stregua di criteri da puntualizzare in sede legislativa, ma già «desumibili dall'assetto costituzionale della materia». Tra questi criteri la Consulta richiama il principio di democraticità delle forze armate (art. 52 Cost.), che, sotto altro profilo, viene in evidenza nella prospettiva del personale interessato, quale titolare della libertà di associazione sindacale (art. 39, co. 1, Cost.), poiché «l'esercizio di tale libertà è infatti possibile solo in un contesto democratico».

Il principio democratico dell'associazione, infine, rileva anche quale presupposto del principio di neutralità per la Pubblica Amministrazione (artt. 97 e 98 Cost.), in quanto «anch'esso ha come presupposto necessario il rigoroso rispetto della democrazia interna dell'associazione». La verifica dell'esistenza di questi requisiti – sempre ad avviso della Corte – involge l'esame dell'apparato organizzativo, delle sue modalità di costituzione e di funzionamento, in particolare sotto il profilo del sistema di finanziamento e della sua assoluta trasparenza.

Quanto ai limiti dell'azione sindacale, la Consulta ricorda il divieto di esercizio del diritto di sciopero che non esita a riconoscere come «una incisione profonda su di un diritto fondamentale», anche se giustificata «dalla necessità di garantire l'esercizio di altre libertà non meno fondamentali e la tutela di interessi costituzionalmente rilevanti», come affermato nella sentenza n. 31/1969<sup>59</sup>.

In merito a ulteriori limiti, invece, la Corte sostiene l'indispensabilità di «una specifica disciplina legislativa». Tuttavia, non si sottrae alla loro individuazione e «per non rinviare il riconoscimento del diritto di associazione, nonché l'adeguamento agli obblighi convenzionali» - forse conscia della “proverbiale lentezza” del legislatore italiano e in attesa di un suo intervento - ritiene che il vuoto normativo sia colmabile con la disciplina dettata per gli organismi di rappresentanza militare: nello specifico, con le disposizioni che escludono dal loro raggio d'azione «le materie concernenti l'ordinamento, l'addestramento, le operazioni, il set-

---

<sup>57</sup> Sulla preoccupazione della Corte costituzionale di creare vuoti legislativi e lacune, per tutti, già P. CALAMANDREI, *Corte costituzionale e autorità giudiziaria*, in *Riv. dir. proc.*, 1956, p. 50.

<sup>58</sup> Art. 1475, co. 1, d.lgs. n. 66/2010.

<sup>59</sup> Corte cost. 27 febbraio 1969, n. 31, in *Giur. it.*, 1969, I, pp. 1260 ss., con nota di L. MONTUSCHI, *Note brevissime alla liceità penale dello sciopero* e in *Giur. cost.*, 1969, pp. 898 ss., con nota di V. ONIDA, *Luci e ombre nella giurisprudenza costituzionale in tema di sciopero*.

tore logistico-operativo, il rapporto gerarchico-funzionale e l'impiego del personale». Queste disposizioni, infatti, per la Consulta rappresentano adeguata garanzia dei valori e degli interessi sottesi all'apparato militare.

## 6. Cenni conclusivi: una nota critica e un auspicio

Delineata brevemente la parabola ascendente della libertà di associazione sindacale dei militari, è possibile svolgere un breve cenno conclusivo comprensivo di una nota critica e di un auspicio.

La decisione della Corte costituzionale, se, da un lato, ha finalmente rotto gli argini dell'immotivato disconoscimento della libertà sindacale in capo ai militari (da ora in poi, lavoratori e cittadini beneficiari delle tutele assicurate dalla Costituzione), da un altro, presenta alcune ombre, allorché conferma il divieto per tali associazioni sindacali di aderire ad altre organizzazioni e, quindi, a strutture confederali. Sotto un certo profilo, è come se il postulato "sindacati=partiti", affermato nell'ordinanza del Consiglio di Stato del 1966, fosse "duro a morire"; non si comprende, infatti, come nel mutato contesto politico-sindacale dei nostri giorni possa giustificarsi ancora il timore della soggezione e della subalternità dell'associazionismo sindacale alle strutture (sempre più "liquide") di quel che rimane dei partiti politici.

Il processo "carsico" verso la piena democratizzazione dell'ordinamento militare, lungi dall'essere giunto al termine, con la sentenza n. 120/2018, segna un importante passo in avanti, elidendo la disparità di trattamento tra gli appartenenti della polizia di Stato e gli altri corpi delle forze armate. Ci sono voluti quasi quarant'anni per riconoscere a questi ultimi la libertà di associazione sindacale (seppur limitata); non resta che sperare che ne occorra qualcuno in meno affinché agli uni e agli altri – per via legislativa o giurisprudenziale – sia allargato il raggio d'azione dell'ombrello del diritto<sup>60</sup>, per consentirne il pieno godimento, compresa la libertà di affiliazione ad altre associazioni, in ossequio al fondamentale principio di libertà di organizzazione sindacale (art. 39, co. 1, Cost.).

---

<sup>60</sup> La metafora dell'ombrello è di R. BIN, *Diritti e fraintendimenti: il nodo della rappresentanza*, in AA.VV. (a cura di), *Scritti in onore di Giorgio Berti*, Napoli, 2005, pp. 354 ss., secondo cui «la definizione del "diritto" non è come una pentola, rispetto alla quale un determinato fenomeno sta dentro o fuori, *tertium non datur*. Si comporta piuttosto come un ombrello durante un forte acquazzone: vi è un punto in cui la protezione è massima, e poi, via via che ci si allontana da esso, la tenuta diviene sempre meno efficiente; è persino difficile dire in che punto si è totalmente fuori dall'ombrello, anche perché in buona parte dipende dal vento».