

Dopo la presa di posizione della Corte europea dei diritti dell'uomo, il Consiglio di Stato sottopone nuovamente al vaglio della Corte costituzionale la questione della legittimità del divieto legale di costituire (e iscriversi ad) associazioni sindacali militari, sollecitando al contempo il giudice delle leggi a valutare la presenza di eventuali contro limiti al recepimento delle disposizioni della Cedu

[Cons. St., sez. IV, ordinanza 4 maggio 2017, n. 2043 – Pres. Patroni Griffi; Est. Lamberti](#)

Militare – Associazioni sindacali – Adesione a sindacati esistenti – Divieto – Questione non manifestamente infondata di costituzionalità

Non è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1475, comma 2, del d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (Codice dell'ordinamento militare), per i seguenti profili:

a) per contrasto con l'art. 117, comma 1, Cost., in relazione agli articoli 11 e 14 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, come da ultimo interpretati dalle sentenze emesse in data 2 ottobre 2014 dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, quinta sezione, nei casi "[Matelly c. Francia](#)" (ricorso n. 10609/10) e "[Adefdromil c. Francia](#)" (ricorso n. 32191/09);

b) per contrasto con l'art. 117, comma 1, Cost., in relazione all'articolo 5, terzo periodo, della Carta sociale europea riveduta, firmata in Strasburgo in data 3 maggio 1996 e resa esecutiva in Italia con legge 9 febbraio 1999, n. 30. (1)

(1) I.- L'approfondita ordinanza in commento è intervenuta in un giudizio avente ad oggetto il diniego del Comando generale della Guardia di finanza di autorizzare un sottufficiale del Corpo a costituire un'associazione a carattere sindacale fra il personale dipendente del Ministero della difesa e/o del Ministero dell'economia e delle finanze o, in ogni caso, ad aderire ad altre associazioni sindacali già esistenti.

A conclusione del giudizio di primo grado il T.a.r. per il Lazio (sezione II, sentenza n. 8052 del 23 luglio 2014) ha respinto il ricorso proposto dal militare facendo esattamente leva:

a) sui principi elaborati da Corte cost. 17 dicembre 1999, n. 449 (in *Foro it.*, 2000, I, 1430; *Giornale dir. amm.*, 2000, 256, con nota di BALDANZA; *Lavoro nelle p. a.*, 2000, 349 (m), con nota di DI ROLLO; *Giur. costit.*, 2000, 550 (m), con nota di D'ELIA), secondo cui <<È infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 8, 1° comma, l. 11 luglio 1978 n. 382, nella parte in cui vieta agli appartenenti alle forze armate di costituire associazioni professionali a carattere sindacale e, comunque, di aderire ad altri sindacati esistenti, in riferimento agli art. 3, 39 e 52, 3° comma, Cost.>> (la Corte costituzionale, a suo tempo, pur ribadendo la non estraneità dell'ordinamento militare rispetto all'ordinamento generale dello Stato ed il

riconoscimento ai singoli militari dei diritti fondamentali, giustificò il diverso trattamento relativamente al diritto ad associarsi in sindacati in base alle speciali caratteristiche del servizio militare e dell'ambiente in cui esso viene reso; l'attività delle organizzazioni sindacali in tale ambito infatti potrebbe risultare non compatibile con i caratteri di coesione interna e neutralità dell'ordinamento militare; la Corte esclude che potesse ritenersi violato il principio di eguaglianza con riguardo al diverso trattamento riservato in proposito nella stessa materia al personale della polizia di Stato, osservando come le situazioni poste a raffronto non fossero comparabili, data l'avvenuta smilitarizzazione della Polizia di Stato);

b) sulle peculiari modalità con cui l'ordinamento italiano ha garantito, *in parte qua*, il diritto fondamentale alla libertà sindacale del personale militare, attraverso l'istituzione delle rappresentanze militari (disciplinate oggi dagli artt. 1476 ss., d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 recante il codice dell'ordinamento militare cod. ord. mil.).

Successivamente alla sentenza del Tar, sono sopravvenute due pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo (sez. V, 2 ottobre 2014 "*Matelly c. Francia*" ricorso n. 10609/10 e "*Adefdromil c. Francia*" ricorso n. 32191/09), secondo cui "*le restrizioni che possono essere imposte ai tre gruppi di soggetti menzionati nell'art. 11 CEDU [membri delle Forze Armate, della Polizia e dell'Amministrazione dello Stato] richiedono un'interpretazione restrittiva e devono, conseguentemente, limitarsi all'esercizio dei diritti in questione. Esse non possono, tuttavia, mettere in discussione l'essenza stessa del diritto alla libertà sindacale. Pertanto la Corte non accetta le restrizioni che incidono sugli elementi essenziali della libertà sindacale senza i quali il contenuto di tale libertà sarebbe vuotato della sua sostanza. Il diritto di formare un sindacato e di aderirvi è un elemento essenziale della libertà sindacale.... tali restrizioni non devono privare i militari ed i loro sindacati del diritto generale alla libertà di associazione per la difesa dei loro interessi professionali e morali*".

E' bene subito precisare che l'art. 8 cit. (poi abrogato dal codice dell'ordinamento militare), stabiliva che "*I militari non possono esercitare il diritto di sciopero, costituire associazioni professionali a carattere sindacale, aderire ad altre associazioni sindacali*".

La norma, nella parte in cui vietava ai militari la costituzione di (o l'adesione a) associazioni sindacali, è confluita nel comma 2 dell'art. 1475, cod.ord.mil. - *Limitazioni all'esercizio del diritto di associazione e divieto di sciopero* – secondo cui <<*I militari non possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni sindacali*>>.

II.- Questi gli snodi essenziali del ragionamento sviluppato dalla ordinanza in esame:

c) è legittimo per gli Stati prevedere, per i militari, restrizioni dell'esercizio dei diritti sindacali, purtuttavia, in base alla giurisprudenza Cedu, si deve prendere atto che l'istituzione, da parte della legislazione italiana (analoga *in parte qua* a quella francese), di

organismi e procedure speciali di rappresentanza militare non sarebbe idonea a sostituirsi al riconoscimento ai militari della libertà di associazione che comprende il diritto di fondare dei sindacati e di aderirvi;

d) l'art. 1475, comma 2, cod. ord. mil., si pone in contrasto con l'interpretazione che la Corte di Strasburgo ha fornito degli artt. 11 e 14 della Cedu perché la restrizione dell'esercizio del diritto di associazione sindacale dei militari non può spingersi sino alla negazione della titolarità stessa di tale diritto;

e) la G.d.f., ai sensi dell'art. 1, l. 23 aprile 1959, n. 189, è parte integrante delle Forze armate e deputata a concorrere alla difesa politico-militare delle frontiere e, in caso di guerra, alle operazioni militari; sotto tale angolazione, da un lato, è irrilevante la prevalente destinazione della medesima a compiti di polizia economico-finanziaria, dall'altro, non è possibile ipotizzare, neppure in astratto, una situazione di disparità di trattamento rispetto al personale della Polizia di Stato (cui di contro è riconosciuta ampia libertà in materia sindacale);

f) alla stregua di consolidati principi espressi dalla Corte costituzionale (puntualmente richiamati in motivazione), ha evidenziato che:

I) l'interpretazione della Convenzione è rimessa, ai sensi dell'art. 32 della medesima, alla sola Corte di Strasburgo; per gli Stati firmatari, pertanto, il diritto convenzionale vivente non è quello rappresentato dal testo della Convenzione (ossia dalle relative disposizioni), bensì quello risultante dall'esegesi della Corte Edu;

II) è precluso di sindacare l'interpretazione della Convenzione europea fornita dalla Corte di Strasburgo, cui tale funzione è stata attribuita dal nostro Paese senza apporre riserve;

III) le norme della CEDU, quali interpretate dalla Corte di Strasburgo, non acquistano la forza delle norme costituzionali e sono perciò soggette al controllo di legittimità costituzionale proprio perché si tratta di norme che integrano il parametro costituzionale, ma rimangono pur sempre ad un livello sub-costituzionale, ed è necessario che esse siano conformi alla Costituzione;

IV) la particolare natura delle stesse norme, escluse dall'ambito di operatività dell'art. 10, primo comma, Cost. e diverse sia da quelle comunitarie sia da quelle concordatarie, fa sì che lo scrutinio di costituzionalità non possa limitarsi alla possibile lesione dei principi e dei diritti fondamentali ma debba estendersi ad ogni profilo di contrasto tra le "norme interposte" e quelle costituzionali;

V) si deve escludere che le pronunce della Corte di Strasburgo siano incondizionatamente vincolanti ai fini del controllo di costituzionalità delle leggi nazionali; tale controllo deve sempre ispirarsi al ragionevole bilanciamento tra il vincolo derivante dagli obblighi internazionali, quale imposto dall'art. 117, primo comma, Cost., e

la tutela degli interessi costituzionalmente protetti contenuta in altri articoli della Costituzione;

VI) a differenza della Corte Edu, la Corte costituzionale opera una valutazione sistemica e non isolata dei valori coinvolti dalle norme di volta in volta scrutinate ed è, quindi, tenuta bilanciare valori spesso contrapposti; pertanto solo ad essa spetta valutare come ed in quale misura l'applicazione della Convenzione da parte della Corte europea si inserisca nell'ordinamento costituzionale italiano, fermo il limite per cui, ai sensi dell'art. 53 della stessa Convenzione, l'interpretazione delle disposizioni della medesima non può implicare livelli di tutela inferiori a quelli assicurati dalle fonti nazionali;

g) ha rimesso al vaglio del giudice delle leggi la distinta ma connessa questione della contrarietà del più volte menzionato art. 1475, comma 2, con l'art. 5, terzo periodo, della Carta sociale europea riveduta (predisposta nell'ambito del Consiglio d'Europa, firmata in Strasburgo in data 3 maggio 1996 e resa esecutiva in Italia con legge 9 febbraio 1999, n. 30), nella parte in cui, affidando alla legislazione nazionale di determinare il "*principio dell'applicazione delle garanzie*" sindacali ai militari nonché la "*misura*" di tale applicazione, intenda evocare un nucleo essenziale – certo ristretto, limitato e circoscritto - di libertà sindacali che non può non essere riconosciuto anche a favore di tali categorie di lavoratori;

h) ha conseguentemente affidato al giudice delle leggi ogni valutazione sulla legittimità delle sopra richiamate norme interposte in quanto non siano a loro volta contrarie alla Costituzione e, come tali, inidonee a integrare il parametro dell'art. 117, primo comma, Cost.; tanto avuto riguardo alla circostanza che l'art. 1475, comma 2, cit., è dettato al fine di assicurare la coesione interna, la neutralità e la prontezza delle Forze Armate, presupposti strumentali necessari ed imprescindibili per assicurare l'efficacia della relativa azione, posta a tutela di un valore dell'ordinamento di carattere supremo e per così dire primario, quale è la difesa militare dello Stato.

III.- Per completezza si segnala quanto segue:

i) il personale militare è sottoposto ad una speciale disciplina (che implica pure stringenti limitazioni all'esercizio dei diritti politici) per quanto riguarda l'attività politica e il diritto di elettorato attivo e passivo (art. 1483, co.2 ss. cod. ord. mil.), coerente con l'obbligo delle forze armate di mantenersi al di fuori delle competizioni politiche (art. 1483, comma 1, cit.), e con la previsione di cui all'art. 98, co.3, Cost. che autorizza la legge a stabilire limitazioni al diritto dei militari (oltre che di altre categorie) a iscriversi a partiti politici;

j) sui limiti all'attività politico sindacale degli appartenenti alle Forze armate ed alle forze di polizia ad ordinamento militare, v. M.T. POLI, in *Commentario all'ordinamento militare*, a cura di R. DE NICTOLIS – V. POLI – V. TENORE, Roma, 2011, vol. IV, Tomo III,

461 ss. e 472 ss. (ivi ogni ulteriore riferimento di dottrina e giurisprudenza), dove si evidenzia il collegamento diretto e funzionale fra tali limiti e i valori costituzionali supremi della difesa della Patria e dello spirito democratico che deve informare l'ordinamento militare (art. 52, co.1 e 3, Cost.);

k) sul peculiare *status* dei militari, che esige il rispetto di severi codici di rettitudine e onestà, e sulla specialità dell'ordinamento militare cfr. da ultimo [Corte cost., 15 dicembre 2016, n. 268](#) (oggetto della [News US in data 4 gennaio 2017](#));

l) sulla nozione di ordinamento militare, sul significato della relativa codificazione e sul rapporto con l'ordinamento giuridico generale, v. V. POLI, *Le ragioni ed il significato della codificazione dell'ordinamento militare*, in *Giurisdiz. amm.*, 2011, IV, 5 ss.; B.G. MATTARELLA, *Il Codice dell'ordinamento militare e la codificazione normativa*, in *Giornale dir. amm.*, 2011, 457;

m) sulle condizioni che consentono di ritenere consolidato un indirizzo esegetico espresso dalla Corte Edu (ovvero espressione di sentenze c.d. pilota), sia ai fini dell'obbligo di interpretazione conforme a carico del giudice nazionale, sia ai fini della proposizione e risoluzione della q.l.c. per contrasto della norma nazionale con quella risultante dall'interpretazione della Cedu, cfr. da ultimo le conclusioni cui sono pervenute Corte cost., 26 marzo 2015, n. 49, in *Foro it.*, 2016, I, 1623 con nota di ROMBOLI e Cass. pen., sez. un., 6 luglio 2016, n. 27620, *Dasgupta, ibidem*, II, 571, con nota di DE MARZO, cui si rinvia per ogni ulteriore riferimento di dottrina e giurisprudenza; facendo applicazione di tali principi al caso concreto, il giudice delle leggi, prima ancora di valutare la presenza e cogenza di contro limiti all'applicazione del diritto internazionale convenzionale, potrebbe ricusare la q.l.c. sotto il profilo della mancanza del requisito della c.d. interpretazione consolidata;

n) sui contro limiti all'applicazione delle norme di diritto internazionale consuetudinario e convenzionale, cfr. la storica sentenza della Corte cost., 22 ottobre 2014, n. 238, in *Foro it.*, 2015, I, 1152, con note di PALMIERI A. e SANDULLI A. oggetto di uno sterminato dibattito scientifico all'interno del quale si segnalano, da ultimo, i contributi di O. POLLICINO, *From Academia to the (Constitutional) Bench: An Heterodox Reading of the Last Move (Decision No. 238/2014) of the Italian Constitutional Court on the Relationship between Constitution and International (Customary) Law*, Bocconi Legal Studies Research Paper, 2015, in www.ssrn.com, e T. CANTELMO-V. CAPUOZZO, *Tra immunità e controlimiti: un nuovo traguardo della giurisprudenza italiana in Corte cost., sentenza 238/14 e ordinanza 30/15*, in www.federalismi.it, 2016;

o) sui contro limiti all'applicazione delle norme del diritto UE, cfr. fra le tante Corte cost., 13 luglio 2007, n. 284, in *Corriere giur.*, 2007, 1664, con nota di CONTI; *Dir. Internet*, 2008, 170, con nota di FINI e RESTA; *Giur. costit.*, 2007, 2780, con nota di GUAZZAROTTI; Corte cost., ord., 28 dicembre 2006, n. 454, in *Foro it.*, 2007, I, 1672, con

nota di A. PALMIERI; Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2005, n. 4207, id., 2008, III, 188, con nota di A.G. OROFINO, cui si rinvia per ogni approfondimento;

p) l'art. 5 della Carta sociale europea è conforme, nella sostanza, all'art. 8, comma 2, del Patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali adottato dall'Assemblea generale delle N.U. il 16 dicembre 1966, ratificato in Italia dalla l. 25 ottobre 1977, n. 88 – (non citato nella ordinanza in commento), che sancisce il diritto di ciascun individuo di costituire ed iscriversi liberamente a sindacati di sua scelta – secondo cui: <<2. Il presente articolo non impedisce di imporre restrizioni legali all'esercizio di questi diritti da parte dei membri delle forze armate, della polizia o dell'amministrazione pubblica.>>;

q) sulla difficile coesistenza, in un ordinamento multilivello non gerarchizzato, di una pluralità di Corti supreme tutte chiamate a confrontarsi con le esigenze di tutela, variamente declinate, dei diritti fondamentali, v. da ultimo, *Diritti fondamentali e corti supreme europee*, in *Foro it.*, 2017, V, 69, ivi i contributi di CANZIO G., *Nomofilachia, dialogo tra le corti e diritti fondamentali*, 69; TIZZANO A., *Qualche considerazione dal versante lussemburghese a proposito dei diritti fondamentali*, 73; ZAGREBELSKY V., *I diritti fondamentali nella prospettiva della corte europea dei diritti dell'uomo*, 81; SCIARRA S., *Un triangolo regolativo: diritti, principi, politiche sociali nell'Ue*, 87; RORDORF R., *Diritti fondamentali, leggi interpretative e leggi retroattive nel dialogo tra corti supreme europee*, 95.