

Cultura giuridica e diritto vivente

Rivista on line del Dipartimento di Giurisprudenza

Università di Urbino Carlo Bo

Note e Commenti



ALCUNE RIFLESSIONI SULLA LIBERTÀ SINDACALE DEI *LAVORATORI IN DIVISA*, A PARTIRE DALLA CIRCOLARE DEL MINISTERO DELLA DIFESA, 30 APRILE 2019

Luca Di Majo

Abstract

[Some reflections from the Ministry of Defense circular, 30 April 2019, on trade union freedom of *uniformed workers*] The circular of the Ministry of Defence, 30 April 2018, confirms the content of the bill on trade union freedom of the military.

In particular, it is in favour of the Minister's prior consent to the constitution of the trade union and on a total ban on the exercise of the right to strike. The provisions on employee participation in trade union activities and transparency of cash flows are important and can be endorsed.

Key Words:

Trade union freedom, Constitutional court, Ministry of Defence, military, rights

Vol. 6 (2019)





Alcune riflessioni sulla libertà sindacale dei *lavoratori in divisa*, a partire dalla circolare del Ministero della Difesa, 30 aprile 2019

Luca Di Majo*

1. La circolare 30 aprile 2019 del Ministero della Difesa

Attraverso la circolare del 30 aprile 2019 il Ministero della Difesa chiarisce (*rectius*, conferma) alcuni profili rispetto a quesiti posti sulla definizione della normativa in tema di libertà sindacale dei militari attualmente oggetto di discussione alla Camera, relativi alle controverse questioni attorno al *controllo preventivo* preliminare rispetto alla costituzione del sindacato, agli obblighi di trasparenza e di pubblicità, nonché alla fase transitoria.

Rispetto alla circolare del settembre 2018 vengono specificati ulteriori aspetti che poco aggiungono e per nulla modificano l'orientamento precedentemente espresso in relazione al quale sono state già manifestate riserve e criticità¹.

In primo luogo, per quanto concerne l'attività di sindacalizzazione da parte degli organismi di rappresentanza, la circolare del 2019 ritiene ammissibile la possibilità di essere svolta al di fuori dell'orario di servizio e senza oneri per l'amministrazione, lasciando ampia discrezionalità rispetto ai mezzi adoperati (*purché*, come ovvio, legittimi). In secondo luogo, viene richiamata la sentenza n. 120/2018 della Corte Costituzionale riguardo la necessità di garantire la trasparenza del finanziamento attraverso la previsione, da parte degli organi statuari, di una quota mensile da decurtare sulla busta paga e del regime di pubblicità dei bilanci.

In terzo luogo, è prevista una disciplina *transitoria* in cui vengono mantenuti gli attuali organismi di rappresentanza sindacale che dovranno interloquire con l'Amministrazione competente per la determinazione del nuovo assetto della rappresentanza dei *lavoratori in divisa*.

Rispetto ai profili peculiari che caratterizzano la libertà sindacale dei militari, appare chiaro ormai che l'orientamento del Ministero della Difesa continui ad essere tendente ad

* Luca Di Majo è Ricercatore t.d. lett. *a*) di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università della Campania "L. Vanvitelli" e Componente del Comitato scientifico istituito dal Sindacato Nazionale Finanziari (Si.Na.Fi.) per lo studio e la predisposizione della normativa in materia di libertà sindacale. Del predetto Comitato fanno parte i Proff.ri Pietro Lambertucci, Patrizia Tullini, Lidia Sgotto Ciabattini, Giuseppina Pensabene Lioni e Lina Del Vecchio. Il presente contributo è frutto di opinioni personali dell'autore e non impegna in alcun modo né il Si.Na.Fi., né il Comitato scientifico.

¹ Si consenta, sul punto, un rinvio a L. Di Majo, *Libertà sindacale dei militari: condizioni e limiti*, in *Diritto pubblico europeo – Rassegna on line*, aprile 2019.

una restrizione significativa della più generale libertà riconosciuta dall'art. 39 Cost., in continuità, come espressamente ivi dichiarato, con la circolare del settembre 2018.

Da un lato, restano fermi diversi *contrappesi* soggettivi, oggettivi e funzionali rispetto al riconoscimento della libertà sindacale ai *lavoratori in divisa*, dall'altro vengono specificati ulteriori limiti, tra cui il divieto di avvalersi del diritto di sciopero; il divieto di aderire o federarsi ad altre associazioni sindacali non militari; l'obbligo di utilizzo di una denominazione idonea ad evidenziare la natura di associazione professionale militare, sia pure a carattere sindacale, e che non richiami, in modo equivoco, sigle sindacali per le quali sussiste il divieto di adesione; l'obbligo di adesione del solo personale militare in servizio e di quello in ausiliaria, quest'ultimo in quanto pienamente assoggettabile ad obblighi di servizio, destinatario di una specifica indennità per tale disponibilità e comunque soggetto a determinati vincoli dall'art. 994 COM²; l'iscrizione del personale militare di qualsiasi ruolo e grado a tutela degli interessi di tutti gli iscritti, a prescindere dal ruolo di appartenenza; l'esclusione dalle competenze, o comunque dalle finalità statutarie, della trattazione delle materie attinenti a ordinamento, addestramento, operazioni, settore logistico-operativo, rapporto gerarchico-funzionale e impiego del personale; il divieto di partecipare o sostenere candidati alle competizioni politiche e amministrative europee, nazionali e territoriali di qualsivoglia livello e natura; il rispetto del principio di democraticità delle Forze Armate ai sensi dell'articolo 52 Cost., anche al fine di rendere effettiva la libertà di associazione riconosciuta, con particolare attenzione alla elettività delle cariche direttive, per le quali deve dunque essere prevista una durata temporale ben definita e la rieleggibilità solo dopo un adeguato periodo di tempo; l'osservanza del principio di neutralità delle Forze Armate ai sensi degli articoli 97 e 98 della Costituzione, valido per tutto il pubblico impiego e a maggior ragione per i Corpi deputati alla difesa della Patria; la chiarezza inequivocabile riguardo alla struttura organizzativa, alle modalità di costituzione e di funzionamento nonché alle fonti di finanziamento, consistenti esclusivamente nei proventi delle deleghe connesse al versamento delle quote da parte degli associati; l'assenza di finalità lucrative e previsione di rendiconti patrimoniali annuali, con carattere di massima trasparenza e visibilità; il rispetto dei principi di trasparenza e privacy, come dettati dall'ordinamento.

I motivi sono ben noti e nascono dal faticoso bilanciamento tra i principi di cui all'art. 39 Cost. e le «misure compensative»³ che deve tener conto della peculiare organizzazione interna delle Forze Armate e dei compiti di difesa e sicurezza che le stesse sono chiamate a compiere in attuazione dei principi costituzionali di neutralità (artt. 97 e 98 Cost.) e di democraticità (art. 52 Cost.)⁴.

Pur considerando la sentenza n. 120/2018 della Corte Costituzionale, una *pagina*

² «Il militare in ausiliaria non può assumere impieghi, né rivestire cariche, retribuite e non, presso imprese che hanno rapporti contrattuali con l'amministrazione militare. L'inosservanza di tale divieto comporta l'immediato passaggio nella categoria della riserva, con la perdita del trattamento economico previsto per la categoria dell'ausiliaria».

³ Corte cost., sentenza n. 120/18.

⁴ Sul punto, si rinvia, *ex multis*, a P. Lambertucci, *Le linee evolutive della libertà di associazione sindacale per i militari*, in *Lav. dir.*, p. 311 ss., ma si consenta anche un rinvio a L. Di Majo, *Libertà sindacale dei militari*, cit., ed anche a G. Canale, *La libertà di associazione sindacale militare: il primo passo di un cammino ancora lungo (Nota alla sentenza della Corte costituzionale 11 aprile 2018, n. 120)*, in *Oss. cost.*, n. 2/2018, C. Lazzari, *Libertà di associazione sindacale dei militari*, in *Treccani – Il libro dell'anno del diritto 2019*, Roma, 2019, p. 285 ss.

nuova rispetto alla controversa vicenda in questione, si continua ad insistere sul bilanciamento tra doveri derivanti da obblighi di appartenenza all'Unione europea e la salvaguardia di interessi costituzionalmente protetti.

Se, in un primo momento, la sentenza n. 449/99 aveva dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 8, legge n. 378/78 sul divieto di costituire o aderire ad associazioni sindacali di carattere militari, il contesto è andato via via mutando a seguito dalla ratifica, da parte dell'Italia, della Carta Sociale Europea⁵ e dell'approvazione dell'art. 117, comma 1, Cost.

Nel mentre, la giurisprudenza europea iniziava ad assestarsi attorno ad orientamenti meno rigidi rispetto all'interpretazione dell'art. 11 CEDU, ma soprattutto contrari rispetto agli arresti delle Corti nazionali sulle rispettive legislazioni interne e sempre più traballanti davanti alla duplice svolta storica: i casi *Matelly c. France* e *Adefdromil c. France*⁶.

Eppure, la sentenza n. 120/18, sebbene affermi una "limitata"⁷ libertà sindacale delle Forze Armate⁸, riconosce la Carta Sociale Europea quale "norma interposta nel giudizio di legittimità delle leggi"⁹, ponendo la stessa in posizione "complementare"¹⁰ rispetto alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e lasciando aperti "non trascurabili interrogativi"¹¹.

Anche sulla scorta delle decisioni assunte in sede europea¹², diversamente dall'orientamento espresso in precedenza dalla sentenza n. 449/99, la Corte costituzionale supera la concezione "istituzionalistica"¹³ del comparto militare, riconducendola

⁵ La Carta Sociale Europea, all'art. 5, obbliga gli Stati membri alla regolamentazione, anche per le Forze Armate, della libertà di associazione e di adesione ad organizzazioni sindacali, attribuendo al Comitato europeo dei diritti sociali la verifica dell'attuazione.

⁶ In primo luogo, qualsiasi limitazione rispetto alla libertà di associazione, ancorché ammissibile, è legittima esclusivamente se il fondamento risiede nella legge; in secondo luogo è altresì ammissibile in funzione di obiettivi legittimi; in terzo luogo è ancora ammissibile nella misura in cui appare come necessaria in un ordinamento democratico

⁷ M. Ricci, *La fine di un "tabù": il riconoscimento della libertà sindacale (limitata) dei militari*, cit.

⁸ Nello stesso senso anche G. Canale, *La libertà di associazione sindacale militare: il primo passo di un cammino ancora lungo (nota alla sentenza della Corte costituzionale 11 aprile 2018, n. 120, cit.*

⁹ G. Monaco, *Il vincolo degli obblighi internazionali e l'utilizzo della Carta Sociale Europea come norma interposta nel giudizio di legittimità delle leggi*, in *forumcostituzionale.it*, 20 settembre 2018.

¹⁰ 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 *Diritto pubblico europeo – Rassegna on line*, giugno 2018.

¹¹ *Amplius*, P. Lambertucci, *La Corte costituzionale e il sindacato di polizia delle forze armate e della polizia ad ordinamento militare tra incertezze interpretative e rinvio alla legge*, in *Riv. it. dir. lav.*, n. 2/2018, p. 1005, in particolare, p. 1007 ss.

¹² Sul punto, il richiamo è alle sentenze della Corte EDU, 2 ottobre 2014, Quinta Sezione, *Matelly c. Francia* (ricorso n. 10609/10) e *Adefdromil c. Francia* (ricorso n. 32191/09) In tali pronunce la Corte di Strasburgo ha affermato che «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» (*Matelly c. Francia*, §§ 57-58, *Adefdromil c. Francia*, §§ 43-44), su cui, *amplius*, I. Tricomi, *Complementarietà tra CEDU e Carta sociale europea: principi costituzionali, parametri europei*, cit., C. Lazzari, *Libertà di associazioni sindacali dei militari*, cit.

¹³ M. Ricci, *La fine di un "tabù": il riconoscimento della libertà di associazione sindacale (limitata) dei militari*, in *Rivista*

nell'ambito di un perimetro costituzionale ben preciso: definizione di un «ordinamento democratico» (art. 39, comma 3, Cost.) e dello «spirito democratico» (art. 53, comma 3, Cost.), rispetto della «fedeltà alla Repubblica» (art. 54, comma 1, Cost.) e dell'obbligo di adempimento del servizio militare con «disciplina ed onore» (art. 54, comma 2, Cost.).

Trattasi di un riconoscimento senz'altro importante, ancorché parziale e non recepito pienamente dal legislatore, come dimostrato dall'impostazione complessiva del percorso parlamentare¹⁴ e dai chiarimenti forniti dalle circolari del Ministero della Difesa del 21 settembre 2018 e del 30 aprile. 2019.

2. Profili generali sulla libertà sindacale in Costituzione

La Costituzione indica con estrema chiarezza gli obiettivi che la politica governativa dovrebbe raggiungere nell'attuazione dei principi di libertà sindacale.

Essa esprime una sorta di *obbligazione di risultato*, dove il *modus operandi* è ampiamente rimesso alla discrezionalità della politica (al fine di meglio articolare le scelte tra i diversi comportamenti in grado di produrre l'effetto desiderato) fornendo, al contempo, un criterio di selezione che esclude quei modelli comportamentali incompatibili con l'effetto stesso.

Ciò significa che l'oggetto e gli strumenti di tutela della libertà sindacale (nel caso di specie dei militari) vanno inquadrati con preciso riguardo all'efficacia delle misure apportate dallo Stato, giacché sugli scopi da perseguire il dettato costituzionale non ammette incertezze.

L'efficacia degli strumenti ha comunque una sua consistenza giuridica che si misura su quell'obiettivo di assicurare alla persona un'esistenza *libera, dignitosa* e quanto più possibile *pariordinata* nel rispetto delle disposizioni di cui agli artt. 3 e 39 Cost. e degli obiettivi che gli stessi assegnano alla Repubblica quali compiti primari.

La Costituzione, nell'ambito di un disegno generale ispirato al criterio della libertà sindacale delle organizzazioni di rappresentanza di tutti i lavoratori (e, si badi bene, di tutti), pone un nesso di implicazione necessaria tra questa libertà e i diritti connessi.

La Legge fondamentale assegna alla libertà sindacale (considerata nella sua generalità) il compito di sollecitare e di incentivare il decisore pubblico all'attuazione di una politica economica tesa al raggiungimento, tra gli altri e senza presunzione di esaustività, del pieno impiego (art. 4 Cost.), dei redditi di lavoro adeguati (art. 36 Cost.), della tutela degli inabili al lavoro (art. 38 Cost.), della donna lavoratrice (art. 37 Cost.), prefigurando una società in cui il lavoro costituisce il titolo di legittimazione nell'accesso alle relative tutele e la condizione per la liberazione dal bisogno, della tutela del diritto alla salute (art. 32 Cost.), della libertà di manifestazione del pensiero (art. 21 Cost.) anche attraverso l'esercizio del diritto di sciopero (art. 40 Cost.).

Tali finalità sindacali, dal lato dei lavoratori, sono quelle che riguardano la regolamentazione collettiva delle condizioni di lavoro, promuovendo, se del caso, forme di dissenso come, appunto, lo sciopero.

Il principio giuridico su cui si fonda il nostro sistema di diritto sindacale è quello contenuto nel primo comma dell'art. 39 Cost., ove si stabilisce che «l'organizzazione

AIC, n. 3/2018, pp. 2-3.

¹⁴ Su cui, per un commento sullo *stato dell'arte*, si consenta un rinvio a L. Di Majo, *Libertà sindacale dei militari*, cit., pp. 16-21.

sindacale è libera».

L'associazione sindacale si presenta, dunque, come il mezzo necessario a conferire ai lavoratori un'efficienza capace di contrapporre efficacemente la loro forza a quella che deriva dalla posizione di vantaggio del datore di lavoro¹⁵.

Caratteristiche e finalità che andrebbero riconosciute anche ai sindacati militari ancorché in funzione della peculiare struttura e del rapporto con i poteri pubblici.

La dottrina giuslavoristica e la giurisprudenza sono d'accordo nel riconoscere il carattere precettivo di tale disposizione. Da tale assunto, si ricava che è possibile l'organizzazione di diversi sindacati, nazionali o locali, organizzati discrezionalmente, a struttura verticale o orizzontale e fra di loro collegati o meno, ma sempre e comunque nel rispetto del principio sancito dal primo comma dell'art. 39 Cost.

Per quel che riguarda la portata ricavabile dalla formulazione del primo comma di tale articolo, va sottolineato che la garanzia costituzionale esplica i suoi effetti in una duplice direzione.

In primo luogo, come si ricava anche dal secondo comma dell'art. 39 Cost. ai sensi del quale «ai sindacati non può essere imposto alcun obbligo che quello dell'eventuale registrazione» (tale annotazione non ha mai trovato attuazione)¹⁶, comporta l'esclusione di interventi limitativi da parte del legislatore ordinario se non nella misura in cui possano trovare giustificazione nell'esigenza di tutelare altri beni e interessi di primario rango costituzionale; il diritto di organizzarsi liberamente viene qui individuato alla stregua di un vero e proprio diritto soggettivo pubblico di libertà.

In secondo luogo, la medesima garanzia opera direttamente anche nei rapporti tra privati, imponendo il rispetto della libertà sindacale nelle relazioni di lavoro: al riguardo sono significative le misure introdotte con lo Statuto dei lavoratori volte a specificarne la portata dai quali occorrerebbe partire al fine di incardinare una disciplina che si muova nell'ambito dei principi costituzionali, pur con i limiti sanciti dai restanti commi dell'art. 39 Cost. e le indicazioni della sentenza n. 120/2018 della Corte costituzionale.

Per quel che concerne invece la rappresentanza militare, l'art. 8 della legge n. 382/78 sebbene avesse escluso la possibilità per i militari di organizzarsi in associazioni sindacali, ha avuto il pregio di introdurre nell'ordinamento militare la nozione di rappresentanza soggettiva del militare in relazione alla tutela dei diritti individuali e collettivi.

Con l'affermazione di tale principio è nata all'interno delle Forze Armate la rappresentanza militare, un complesso di sistema di organismi elettivi articolato su tre livelli (CO.BA.R. – CO.I.R. – CO.CE.R.).

Tali forme di rappresentanza, nel corso degli anni, hanno assunto un ruolo primario in ordine al soddisfacimento degli interessi giuridici ed economici del personale anche se

¹⁵ Questa, in sintesi, la posizione assunta dalla dottrina maggioritaria in ordine alla funzione dei sindacati. Per tutti, cfr. G. Giugni, *Diritto sindacale*, Roma-Bari, Carocci editore, ult. ed.

¹⁶ Le ragioni sono molteplici e la dottrina ha avuto modo di analizzarne le cause in maniera approfondita. Sul punto, si consenta un rinvio ai seguenti contributi, ancorché senza pretesa di esaustività, A. D'Aloia, *Commento all'art. 39 Cost.*, in R. Bifulco, A. Celotto e M. Olivetti, (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, M. D'Antona, *Il quarto comma dell'art. 39 della Costituzione, oggi*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, n. 4/1998, L. Di Majo, *Art. 39 Cost. e contratto collettivo*, in *federalismi.it*, 20 dicembre 2017, G. Giugni, *Commento all'art. 39 Cost.*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1970 F. Mancini, *Libertà sindacale e contratto collettivo «erga omnes»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1963, C. Esposito, *Lo Stato e i sindacati*, in *ID.*, *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, L. Riva Sanseverino, (voce) *Associazione sindacale*, in *Nov. dig. it.*, Torino, 1957, F. Santoro Passarelli, (voce) *Autonomia collettiva*, in *Enc. dir.*, Vol. I, 1959, G. Pera, *Problemi costituzionali del diritto sindacale italiano*, Milano, 1960, U. Romagnoli e T. Treu, *I sindacati in Italia dal '45 ad oggi: storia di una strategia*, Bologna, 1980, M. Rusciano, *Contratto collettivo e autonomia sindacale*, Padova, 2003

non sono riuscite a raggiungere il ruolo negoziale *in plenum*.

Allo stesso modo, però, si è riconosciuto che tali organismi sono strutturati in modo da garantire anche più rappresentatività rispetto ai sindacati – in quanto espressioni di tutta la collettività militare – e che i diritti fondamentali spettanti ai singoli militari quali cittadini, anche per la tutela dei diritti collettivi, sono assicurati dall'ordinamento e non necessariamente attraverso il riconoscimento di organizzazioni sindacali, così come ha osservato la Corte costituzionale nella sentenza n. 449/99.

A tal proposito agli organi di polizia non viene negata una libertà sindacale, ancorché circoscritta, in ragione della smilitarizzazione del corpo ad opera della legge n. 121/81, nella quale, agli artt. 82 e 83, comunque viene previsto un regime di *separatazza*, nel senso che tali lavoratori possono costituire o aderire ad associazioni sindacali purché queste organizzino esclusivamente lavoratori di tale settore e non confluiscono, a loro volta, in confederazioni alle quali facciano capo associazioni sindacali di altre categorie di lavoratori.

Appare chiaro, in ogni caso, che nel nostro sistema costituzionale i sindacati vengono ad assumere un carattere funzionale in quanto si pongono come strumenti necessari per la realizzazione di un obbligo posto a carico dello Stato: obbligo che, come risulta da quanto si è detto, non consiste nello stabilire direttamente le condizioni di lavoro, bensì nell'eliminare gli ostacoli che pregiudicano lo stabilimento di equi rapporti sociali.

Pertanto, fermo restando il divieto di aderire ad «altre» associazioni di tipo sindacale, la disciplina delle organizzazioni di tipo militare va in ogni caso ricondotta nell'alveo dell'art. 39 Cost.

3. Sull'interlocuzione *transitoria* e sul c.d. *controllo preventivo*

L'autorizzazione che il legislatore definisce elegantemente *preventivo assenso* rischia di trasformare il riconoscimento della libertà sindacale dei militari in un controllo capillare dell'attività di sindacati e sindacalisti, mascherato dietro il rispetto (comunque ineludibile) dello «spirito democratico» (art. 52, comma 3, Cost.), della «disciplina [e dell'] onore» (art. 54, comma 2, Cost.), della neutralità (riconducibile, nel caso specifico, all'imparzialità della Pubblica amministrazione, ex art. 97 Cost.), del servizio alla Nazione (art. 98, comma 1, Cost.) e dell'esigenza della coesione interna al corpo militare.

Se è vero che l'ordinamento giuridico accoglie il principio della libertà sindacale, ne consegue che il *preventivo assenso*, ovvero *l'autorizzazione* non potrebbero essere previsti come veri e propri *obblighi preliminari*, ma soltanto meri *oneri* finalizzati ad una maggiore condivisione di scopi e finalità dell'organizzazione sindacale.

Pertanto, nonostante il Costituente abbia indicato delle condizioni generali nell'art. 39 Cost. le quali, soddisfatte, avrebbero permesso al sindacato di essere riconosciuto come associazione di fatto e di partecipare alla contrattazione collettiva, appare particolarmente arduo considerare, tra le altre, la *registrazione* al pari di un *obbligo preventivo o preliminare di verifica e/o di controllo* delle organizzazioni sindacali militari che mal si concilia con l'art. 39, comma 1, Cost.

C'è chi ha autorevolmente avanzato dubbi e perplessità su questa “anomala autorizzazione amministrativa [che] non sembra neppure configurarsi come un'attuazione ‘settoriale’ della registrazione sindacale, di cui alla parte inattuata dello stesso precetto costituzionale”¹⁷.

¹⁷ P. Lambertucci, *La Corte costituzionale e il sindacato delle forze armate e della polizia ad ordinamento militare*, cit., pp. 314-315.

Quanto qui sostenuto appare, a sommosso avviso di chi scrive, il profilo maggiormente aderente al dato costituzionale, dal momento che l'obbligatorietà della richiesta di *controllo preventivo* sembrerebbe incompatibile con il principio della libertà sindacale proclamato nel comma 1 dell'art. 39 Cost..

Il *controllo preventivo* si atteggia come un requisito che, per quanto richiesto ai fini della costituzione, è valutato non tanto come atto preliminare, ma quanto manifestazione di una precisa volontà del legislatore: prevedere idonei controlli sulla democraticità dell'ordinamento interno e sull'azione sindacale dei rappresentanti della categoria militare¹⁸, con il rischio concreto di politicizzazione degli organismi.

Tale norma sancisce infatti una sorta di *scambio* i cui termini consistono nella concessione, da parte dello Stato, di un preciso potere normativo – la costituzione, appunto, dei sindacati militari – a fronte di un impegno, da parte di questi ultimi, di adottare una forma di governo interna di tipo democratico, di dividerne la struttura, l'organizzazione e i fini.

Il *preventivo assenso* rischia di inaugurare un controllo pervasivo e capillare, ma anche inutilmente ulteriore ai fini degli obblighi insuperabili che lo stesso art. 39 Cost. pone alle organizzazioni sindacali, oltre che sulla regolarità dell'atto costitutivo e dello statuto, anche sul carattere sindacale dell'associazione, sulla struttura democratica e del suo ordinamento interno, come pure sulla consistenza numerica e sugli altri requisiti eventualmente richiesti dalla legge.

Ciò non implica l'inaammissibilità di *monitoraggi eteronomi* rispetto all'attività del sindacato, a patto che non vadano ad incidere sul principio della libertà sindacale nel suo contenuto intangibile.

La possibilità di un controllo preventivo – peraltro latamente discrezionale – dovrebbe, quindi, ritenersi esclusa in via di principio per quel che concerne la forma in senso stretto – competenze, riparto, funzione degli organi – e la scelta dei fini da perseguire e dei valori a cui ispirarsi.

Sotto tale profilo, l'associazione sindacale gode di un regime di immunità da intendersi non come privilegio, bensì come espressione essenziale del pluralismo sociale che si atteggia come uno dei tratti fondamentali che configura in senso democratico un determinato sistema politico ordinamentale.

La discrezionalità del Ministro dovrebbe rimanere conseguentemente circoscritta al contemperamento tra la libertà sindacale del militare e l'interesse pubblico al pronto ed efficace funzionamento delle Forze Armate o di Polizia ad ordinamento militare, senza andare al di là del perimetro tracciato dalla Costituzione.

¹⁸ *Ibidem*, pp. 1009-1010, secondo cui “la Corte, con interpretazione quantomeno azzardata, ritiene che tale disposizione possa costituire un precetto a carattere generale, tale da ricomprendere anche le associazioni di carattere sindacale «sia perché *species* del genere considerato dalla norma, sia per la loro particolare rilevanza». Tale soluzione non convince per una serie di motivi. In primo luogo, il dettato normativo introdotto dal d.lgs. n. 66 del 2010 rispondeva a questa logica: divieto di costituzione delle associazioni a carattere sindacale (secondo comma), mentre per quelle aventi altre finalità – comprensive, significativamente, anche dei circoli – opportunamente si richiede l'autorizzazione ministeriale (primo comma). In secondo luogo, l'autorizzazione ministeriale alla costituzione di associazioni fra militari (ex art. 1475, primo comma), che si configura come altamente discrezionale e, con una indebita sovrapposizione viene utilizzata anche per la costituzione di associazioni sindacali, sicuramente risulta in contrasto con l'art. 9, primo comma, della richiamata convenzione OIL n. 87 del 1948, il quale non sottopone ad autorizzazione preventiva il diritto di costituire organizzazioni sindacali”.

4. Sulla trasparenza

La previsione dell'obbligo di trasparenza in relazione, in particolare, alle modalità di finanziamento (e, quindi, di riscossione dei contributi) da attuare non soltanto attraverso la pubblicità dei bilanci appare un obiettivo condivisibile, ancor di più se connesso ad ulteriori profili quali, ad esempio, le norme che riguardano i cc.dd. diritti sindacali.

La trasparenza, non a caso, rappresenta il principale paradigma dell'evoluzione normativa più recente¹⁹ e potrebbe risultare utile a superare, almeno per quanto concerne il versante del sindacalismo, il sistema prettamente gerarchico in luogo del riconoscimento dei principi costituzionali della libertà sindacale.

La trasparenza va intesa non solo come presupposto e modello di controllo (sia da parte dei *lavoratori in divisa* che dei vertici delle Forze Armate sull'attività sindacale), ma anche di partecipazione e condivisione delle scelte.

Questi profili potrebbero indurre a superare le resistenze di chi ancora oggi oppone il *muro* impenetrabile del controllo preventivo²⁰.

Certo, il combinato disposto tra l'obbligo dell'autorizzazione e il rispetto della trasparenza rischierebbe un vaglio particolarmente analitico e discrezionale da parte dell'amministrazione competente sul rispetto dei principi di cui agli artt. 52, 54, 97 e 98 Cost., con il rischio concreto di una intromissione capillare nelle scelte del sindacato che dovrebbe rimanere, al contrario, *libero e autonomo* secondo l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 39, comma 1, Cost.

5. Brevi spunti per la futura disciplina normativa

I principali punti controversi, sopra analizzati, continuano a destare dubbi di ragionevolezza e di legittimità costituzionale rispetto all'interpretazione dei contrappesi posti dalla sentenza n. 120/2018. Sarebbe auspicabile, al contrario, una positiva evoluzione di un tronco riformatore, in virtù del quale si spera possa giungersi al riconoscimento di una genuina libertà sindacale (e di *forme di dissenso temperato*).

Fermo restando alcuni limiti, per così dire, inderogabili, come il divieto di aderire ad altre associazioni sindacali che non siano militari²¹ e l'individuazione del *perimetro costituzionale* entro il quale la nuova disciplina deve svilupparsi, valgano alcune riflessioni conclusive e auspici *pro futuro* in attesa del testo normativo definitivo²², in merito al quale il percorso intrapreso sembra procedere attraverso l'interpretazione particolarmente restrittiva delle argomentazioni proposte dal Giudice delle leggi, anche in ragione della recente giurisprudenza amministrativa²³.

¹⁹ così, in sintesi, la dimensione della trasparenza accolta in L. Califano e C. Colapietro (a cura di), *Le nuove frontiere della trasparenza nella dimensione costituzionale*, Napoli, Editoriale scientifica, 2014.

²⁰ In realtà, sul punto, nessuno in dottrina, almeno per ora, pare essersi schierato a favore dell'orientamento istituzionale particolarmente restrittivo.

²¹ Come da ultimo ribadito anche dalla sentenza del Consiglio di Stato, 2887/2019 del 3 maggio 2019, p.to 12.

²² Alcune considerazioni condivisibili, rispetto ed oltre a quanto qui evidenziato, sono contenute in P. Lambertucci, *Le linee evolutive della libertà di associazione sindacale per i militari*, cit., p. 315-322, ma anche in C. Lazzari, *Libertà di associazione sindacali dei militari*, cit., pp. 4-5.

²³ Ci si riferisce alla sentenza n. 2887/1029 Reg. Prov. Coll. del 3 maggio 2019, Consiglio di Stato, che espressamente specificato i limiti inderogabili, tra cui «l'effettivo carattere democratico, neutrale ed aperto

Ben si nota che al profilo di democrazia nell'organizzazione attengono i problemi relativi alla struttura e alla forma di governo, cioè al problema della costituzione interna.

La divisione e l'equilibrio dei poteri, inteso quale schema teorico e principio unificante che conforma in senso liberaldemocratico la forma di governo, diventa anche per l'organizzazione degli interessi un criterio di strutturazione in senso democratico del governo delle Forze Armate.

Pertanto, poiché dalle disposizioni generali della Costituzione si è tratta la convinzione che il requisito della democraticità interna segni un limite insuperabile alla libertà statutaria dei sindacati perché impostata sulla stessa struttura democratica dell'ordinamento, di cui i principi costituzionali sono l'espressione contenutistica più pregnante, appare anche opportuno indicare un *contenuto inderogabile* dello statuto delle organizzazioni sindacali *costituende*, in particolare: l'obbligo di avere uno statuto a base democratica che disciplini ammissione, recesso, esclusione dei soci; la partecipazione degli associati in condizione di eguaglianza alla formazione della volontà del sindacato attraverso la formazione delle deliberazioni con voto segreto; l'elettività delle cariche; la possibilità di indire referendum qualora a richiederlo fosse almeno un quinto degli iscritti a quel sindacato; il deferimento all'assemblea di eventuali modifiche dello statuto dell'associazione nonché l'approvazione del bilancio e la determinazione dei contributi associativi; la trasparenza dei finanziamenti e dei bilanci delle associazioni.

Sul versante normativo, invece, si suggerisce di verificare gli spazi per un riconoscimento della disciplina di *forme di dissenso temperato* rispetto ai valori costituzionali indicati dalla sentenza n. 120/2018, prevedendo l'indicazione della data, della durata (magari non superiore ad un certo numero di ore/mensili) e dei motivi. Su questi profili si registra il silenzio del legislatore, giustificato dall'esclusione *tranchant* da parte della Corte costituzionale nella sentenza n. 120/2018²⁴. Per l'effetto, ancora sulle *forme di dissenso temperate*, l'istituzione di una Commissione di garanzia paritetica in cui seggano rappresentanti delle Istituzioni del personale militare a riposo (così preservando la neutralità e la coesione interna delle Forze Armate) oppure costituita dai delegati delle associazioni (più rappresentative?) in numero proporzionale all'entità numerica delle stesse, con compiti specifici, in particolare connessi alla disciplina di un diritto di sciopero temperato.

In ogni caso, eliminare l'autorizzazione preventiva alla costituzione di organizzazioni sindacali, palesemente incostituzionale per violazione dell'art. 39, comma 1, Cost.

Nell'attesa delle determinazioni del legislatore, non resta che auspicare un effettivo bilanciamento non soltanto tra le norme costituzionali individuate dalla Consulta, ma anche di quei diritti inviolabili del *lavoratore in divisa* costituzionalmente garantiti, come le pari opportunità (artt. 3, 37 e 51 Cost.), il diritto alla salute (art. 32 Cost.), il diritto ad una retribuzione sufficiente ed adeguata alla quantità ed alla qualità del lavoro prestato (art. 36 Cost.), l'eguaglianza (art. 3 Cost.) che non possono essere sacrificati in ragione di una

dell'assetto strutturale e delle modalità operative della costituenda associazione; la compatibilità del relativo apparato organizzativo e delle relative modalità di funzionamento con le particolarità ordinamentali dell'organizzazione militare; l'assoluta trasparenza del sistema di finanziamento (e, quindi, di contabilizzazione e rendicontazione); l'attinenza statutaria alle sole materie che possono essere oggetto di intervento sindacale (con esclusione, pertanto, delle materie indicate dall'art. 1478, comma 7, cod. ord. mil.); l'assoluta esclusione del ricorso all'esercizio dello sciopero o di condotte funzionalmente affini.

²⁴ Su cui, si consenta ancora un rinvio a L. Di Majo, *La libertà sindacale dei militari*, cit., in cui si sostiene un limitato riconoscimento di *forme di dissenso temperate*.

Luca Di Majo, *Alcune riflessioni sulla libertà sindacale...*

interpretazione troppo restrittiva del bilanciamento operato dalla Corte costituzionale.

Cultura giuridica e diritto vivente

Direttivo

Direzione scientifica

Direttore: Giuseppe Giliberti

Co-direttori: Luigi Mari, Lucio Monaco, Paolo Morozzo Della Rocca.

Direttore responsabile

Valerio Varesi

Consiglio scientifico

Luigi Alfieri, Jean Andreau, Franco Angeloni, Andrea Azzaro, Antonio Blanc Altemir, Alessandro Bondi, Licia Califano, Alberto Clini, Maria Aránzazu Calzada Gonzáles, Piera Campanella, Antonio Cantaro, Maria Grazia Coppetta, Francesco Paolo Casavola, Lucio De Giovanni, Laura Di Bona, Carla Faralli, Fatima Farina, Vincenzo Ferrari, Andrea Giussani, Matteo Gnes, Guido Guidi, Giovanni Luchetti, Realino Marra, Guido Maggioni, Paolo Pascucci, Susi Pelotti, Aldo Petrucci, Paolo Polidori, Orlando Roselli, Eduardo Roza Acuña, Elisabetta Righini, Thomas Tassani, Patrick Vlacic, Umberto Vincenti.

Coordinamento editoriale

Marina Frunzio, M. Paola Mittica.

redazioneculturagiuridica@uniurb.it

Redazione

Luciano Angelini, Chiara Lazzari, Massimo Rubechi.

Collaborano con *Cultura giuridica e diritto vivente*

Giovanni Adezati, Athanasia Andriopoulou, Cecilia Ascani, Chiara Battaglini, Alice Biagiotti, Chiara Bigotti, Roberta Bonini, Darjn Costa, Marica De Angelis, Giacomo De Cristofaro, Elisa De Mattia, Luca Di Majo, Alberto Fabbri, Francesca Ferroni, Valentina Fiorillo, Chiara Gabrielli, Federico Losurdo, Matteo Marchini, Marilisa Mazza, Maria Morello, Massimiliano Orazi, Natalia Paci, Valeria Pierfelici, Ilaria Pretelli, Edoardo A. Rossi, Francesca Stradini, Desirée Teobaldelli, Matteo Timiani, Giulio Vanacore, Giordano Fabbri Varliero.

Cultura giuridica e diritto vivente è espressione del Dipartimento di Giurisprudenza (DiGiur) dell'Università di Urbino. Lo sviluppo e la manutenzione di questa installazione di OJS sono forniti da UniURB Open Journals, gestito dal Servizio Sistema Bibliotecario di Ateneo. **ISSN 2384-8901**



Eccetto dove diversamente specificato, i contenuti di questo sito sono rilasciati con Licenza [Creative Commons Attribuzione 4.0 Internazionale](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).
