

Spunti sul principio di fedeltà alla Repubblica

Avv. Dario Immordino
Dottore di ricerca Università di Palermo

SOMMARIO: 1. Considerazioni generali - 2. Ratio, struttura e contenuto della norma 3. L'evoluzione storica dei concetti di fedeltà ed osservanza 4. La connessione sistematica con altre disposizioni costituzionali 5. L'attuazione normativa 6. L'art. 54 nell'elaborazione della giurisprudenza costituzionale. Il contemperamento tra doveri di fedeltà e libertà individuali .. 6.1 La giurisprudenza costituzionale sulla fedeltà dei dipendenti pubblici 7. I doveri di fedeltà osservanza e diligenza nella giurisprudenza contabile 8. Doveri di fedeltà alla Repubblica: delineazione del contenuto 8.1 Il dovere di osservanza della Costituzione e delle leggi 8.2 La fedeltà richiesta ai dipendenti pubblici 8.3 Il dovere di fedeltà qualificata 9. Il dovere di adempiere alle funzioni pubbliche con disciplina ed onore 10. Il giuramento 10.1 Il giuramento dei militari

1. Considerazioni generali

Secondo la dottrina tradizionale la comunità statale è la risultante della combinazione di tre elementi fondamentali, essenziali per l'esistenza dello Stato, e cioè un popolo, il territorio che rappresenta la sede fissa in cui il popolo è stanziato, e un governo avente poteri sovrani sul popolo e sul territorio (JELLINEK, *Allgemein Staatslehre*, Berlino, 1914, 394 e ss).

In questa prospettiva l'art. 54 Cost. concorre alla delineazione dell'elemento personalistico dello Stato, nonché alla concreta declinazione del rapporto tra governo, sistema giuridico ed istituzionale e popolo, e del principio di continuità dello Stato e dell'ordinamento.

In particolare l'imposizione dei doveri di fedeltà alla Repubblica ed osservanza della Costituzione e delle leggi contribuisce a definire il concetto e la condizione di cittadinanza, istituto non solo necessario, ma permanente, cui si collega la continuità del popolo nonostante il ricambio individuale per il succedersi delle generazioni.

Ma se, in linea con l'orientamento interpretativo prevalente, si intende il dovere di fedeltà come obbligo di rispettare il fondamento pluralistico della società, come consacrato dalla Costituzione, astenendosi da ogni comportamento materiale volto a sovvertire il sistema costituzionale al fine di imporre agli altri i propri valori individuali (o collettivi) di riferimento, non può dubitarsi che il relativo dovere incomba, magari con minore intensità, anche sui non cittadini, come indefettibile condizione del *cum vivere*.

Questa impostazione, attraverso la valorizzazione del principio personalistico e di quello solidaristico, consente il superamento della concezione retributiva dei doveri costituzionali come controprestazioni dovute a fronte del riconoscimento dello *status civitatis* e dei connessi diritti.

Viste da tale angolazione la fedeltà all'ordinamento e l'osservanza della Costituzione e delle leggi assurgono a fondamentale fattore di integrazione, elemento "imprescindibile di quell'insieme di relazioni nelle quali si estrinseca e si manifesta il legame sociale, ben oltre i confini della cittadinanza" (E. GROSSO, 1).

In questo ordine di idee fedeltà ed osservanza traducono e definiscono il vincolo generale e permanente di appartenenza allo Stato che integra la nozione di popolo, e ne arricchiscono il contenuto, sì da farne qualcosa in più del concetto puramente statistico di popolazione comprendente l'insieme dei residenti nel territorio statale, o di quello, di matrice sociologica, di "nazione", che comprende tutti gli aventi la medesima nazionalità, indipendentemente dalla cittadinanza.

Sotto altro aspetto l'impostazione dell'art. 54, evidenziando il collegamento tra ordinamento e coscienza individuale e collettiva della comunità, contribuisce a configurare il potere statale non

come una forma di dominio assoluto, ma come signoria su persone giuridicamente riconosciute titolari di diritti civili e politici costituzionalmente sanciti (JELLINEK, cit., 384, C. MORTATI, 19, 124 e ss)

Ciò esprime e porta a maturazione l'evoluzione del concetto di sovranità verso una dimensione democratica che esalta il nesso inscindibile tra Stato e comunità, e individua il consenso come elemento fondamentale della legittimazione dell'ordinamento.

In coerenza con questa costruzione l'imposizione dei doveri di fedeltà ed osservanza collega l'effettività e stabilità dell'ordinamento non soltanto alla coazione, ma anche all'atteggiamento di obbedienza e lealtà dei consociati.

E' notorio in tal senso che non basta a costituire uno Stato l'instaurazione di un governo che si impone ai cittadini esercitando il suo potere di coazione, dal momento che i rapporti di forza sono di per sé instabili e soggetti, prima o poi, ad essere travolti dalla reazione (BALLADORE PALLIERI, Dottrina dello Stato, Padova, 1964, 218 e ss; ID, 13, pp. 141 e ss). In considerazione di ciò la dottrina più autorevole individua come requisiti ineludibili del governo la sua effettività e stabilità, derivanti da un comportamento di obbedienza dei governati fondato sul riconoscimento della esistenza di una norma che legittima il governo, i suoi poteri, e l'ordinamento giuridico posto in essere nell'esercizio di essi (JELLINEK, 297 ss, 502 ss, SANTI ROMANO, *L'instaurazione di fatto di un ordinamento costituzionale e la sua legittimazione*, ora in *Scritti minori*, I, Milano, 1950, 107 e ss, H. KELSEN, 7, 116 e ss, C. MORTATI, *La Costituzione in senso materiale*, Milano, 1940, ID, *Costituzione: dottrine generali e Costituzione della repubblica italiana*, in *Enciclopedia del diritto*, 139 e ss., BALLADORE PALLIERI, 13, 139 e ss).

Su questo assunto si fonda la tesi secondo la quale il governo e l'ordinamento statale riposano, in definitiva, sul consenso dei governati, inteso non come manifestazione di volontà che integra un contratto di governo (inconcepibile nell'ambito dei rapporti con una parte che si colloca in posizione di sovranità) ma come riconoscimento di un dover essere (JELLINEK, 297 ss, 502 ss, SANTI ROMANO, cit, 107 e ss, H. KELSEN, 7, 116 e ss).

Sotto questo aspetto il dovere di fedeltà arricchisce il concetto di cittadinanza aggiungendo alla mera soggezione alla Costituzione e alle leggi vigenti l'elemento volontaristico del consenso, nella forma di accettazione della legittimità della organizzazione statale e lealtà verso le sue istituzioni e il suo ordinamento. Questa costruzione evidenzia la rilevanza giuridica della partecipazione degli individui e della collettività e del loro riconoscimento della effettività e stabilità dell'ordinamento, e permette di superare i limiti dell'approccio positivista, insufficiente a spiegare come e perché la norma originaria, che attraverso il comportamento dei governati viene a legittimare il governo e l'ordinamento, sia obbligatoria per tutti i consociati indistintamente, anche per i dissenzienti e gli avversari (BALLADORE PALLIERI, 139 e ss).

Tale impostazione forse è stata inizialmente concepita come elemento di discontinuità e di cesura con il precedente regime ma, alla luce della progressiva evoluzione della forma di Stato e del suo ordinamento, ha assunto significati carichi di risvolti suggestivi e fecondi di ulteriori implicazioni.

Ma, nella struttura dell'art. 54, l'associazione dei termini fedeltà e dovere, in coerenza con l'evoluzione dei rapporti fra individuo e autorità, evidenzia oltre all'elemento della volontà individuale dell'appartenenza allo Stato anche quello della sovranità/autorità.

E' notorio, infatti, che la volontà individuale non basta da sola alla nascita del rapporto di cittadinanza, ma rileva giuridicamente solo in base alle condizioni stabilite dall'ordinamento statale.

I cittadini, benché non privi di diritti anche di fronte all'autorità, si trovano sempre, fondamentalmente in una posizione di soggezione, destinata a sussistere anche nella forma di governo più democratica.

Ma, alla luce del principio democratico e solidaristico e dell'evoluzione del concetto di sovranità, la soggezione in cui si trovano i governati si risolve in una soggezione non ad un'autorità esterna, ma ad un interesse collettivo. In questa prospettiva infatti lo Stato è visto come "unità di scopo e di volontà", sicché l'ordinamento a cui si deve fedeltà è finalizzato alla cura non di interessi propri né genericamente altrui, ma "di interessi ai quali la qualifica e il valore di "pubblici" sono acquisiti secondo le regole di un sistema democratico e costituzionale, ove l'azione amministrativa deve dar sostanza effettiva ai diritti civili e sociali dei cittadini, attuando le grandi scelte costituzionali, a cominciare da quelle degli artt. 2 e 3, nella specificazione e integrazione stabilite dai corpi politici elettivi" (D. SORACE, (11)).

In un simile contesto i doveri prescritti dall'art. 54 configurano una nuova prospettiva del tradizionale rapporto tra libertà e autorità, nel senso che, se appare innegabile che l'edificazione del *pactum societatis* richieda il reciproco bilanciamento di diritti e doveri, il termine correlato al cittadino, non è, come nella concezione tradizionale, lo Stato-apparato, bensì la collettività degli individui che compongono lo Stato-comunità.

Ciò perché il metodo democratico fa sì che gli interessi e i valori che si sostanziano nei diritti civili e sociali trovino a pieno titolo ingresso nell'ambito dell'orientamento politico, e l'art. 2 Cost. giustifica la richiesta di adempimento dei doveri sulla base del principio solidaristico, che impone la soddisfazione di esigenze che fanno capo agli stessi membri della collettività titolari dei diritti.

Diritti e doveri si bilanciano e si limitano, quindi, non perché gli uni appartengono all'individuo e gli altri fanno capo allo Stato, ma perché la Repubblica ha scelto di elevare a suo principio caratterizzante la solidarietà tra i componenti della società, per cui ognuno deve farsi carico di una parte dei bisogni degli altri, accettando una limitazione della propria sfera dei diritti, anche fondamentali. Per effetto del principio di solidarietà infatti "la persona è chiamata ad agire non per calcolo utilitaristico o per imposizione di un'autorità, ma per libera e spontanea espressione della profonda socialità che caratterizza la persona stessa" (Corte cost., sent. n. 75/1992).

In un simile contesto i doveri costituzionali, espressione della generale obbligazione di tutti gli individui nei confronti "del prossimo", si configurano come essenziale strumento per l'affermazione e l'attuazione del principio solidaristico, e dunque come fattori indispensabili *nella costruzione delle relazioni civiche all'interno di una collettività*, assumendo il ruolo di vero e proprio asse portante del *pactum societatis*. (E. GROSSO, 1).

In particolare il dovere di fedeltà, con il connesso impegno ad astenersi da ogni comportamento materiale volto a sovvertire il sistema costituzionale al fine di imporre agli altri i propri valori individuali (o collettivi) di riferimento, costituisce espressione "del senso di responsabilità dell'individuo nei confronti della comunità politica e sociale" (G. LOMBARDI, 2, 466).

Ma oltre a ciò i doveri imposti dall'art. 54 Cost. assurgono a fondamentale fattore di unità/unificazione e di superamento delle eterogeneità, derivanti dalla diversità di posizione sociale, di tendenze, di ideologie riscontrabili nei soggetti che compongono una data comunità nazionale, e dei contrasti di interessi, di orientamenti, di volontà che da tali eterogeneità derivano.

Tale profilo risulta ancora più evidente se si riferisce il dovere di fedeltà all'ordinamento giuridico inteso quale complesso coerente di norme che, attraverso la disciplina della posizione dei diversi attori sociali e dei loro comportamenti e l'attribuzione di diritti e doveri, costituisce l'elemento che più di ogni altro mantiene e garantisce l'unità del corpo sociale (H KELSEN, 7, 187 ss).

Ciò in quanto l'ordinamento e la Costituzione, che ne costituisce la somma espressione, fissano i principi fondamentali nella costruzione dell'unità politica e nella realizzazione dei compiti dei pubblici poteri, definendo i presupposti basilari per lo sviluppo del "processo di cooperazione consapevole, programmata ed organizzata" tra lo Stato e la comunità sociale (E. GROSSO, 1).

Nel disegno costituzionale il pluralismo sociale viene mediato attraverso la funzione normativa della solidarietà, che grazie all'adempimento dei doveri opera postulando «attorno ai principi istituzionali dell'ordinamento» un minimo di consenso (E. GROSSO, 1).

Come è stato osservato, infatti, attraverso il richiamo alle forme della solidarietà la Costituzione persegue l'obiettivo di realizzare quella integrazione minima necessaria a evitare la disgregazione all'interno di una società che mantiene il suo carattere accentuatamente pluralistico (E. GROSSO, 1). In tal senso i doveri prescritti dall'art. 54 operano sia sul piano della definizione giuridica di uno *status* che su quello della costruzione simbolica di un'appartenenza, facendo leva su concetti come l'amor di patria o la fedeltà, che esprimono la capacità attrattiva della comunità nei confronti del singolo. In questa prospettiva il ruolo unificante dei suddetti doveri si esplicherebbe attraverso la diffusione di un comune sentire funzionale al consolidamento del senso di unità sociale dello Stato (il cd sentimento nazionale).

Sicché il dovere di fedeltà opererebbe non tanto in qualità di fonte di specifiche obbligazioni giuridiche ma in relazione alla "componente emozionale e simbolica che rimanda alla molteplicità dei legami che tengono insieme una collettività, agli impegni assunti *reciprocamente* dai suoi componenti prima ed oltre

che nei confronti di una autorità superiore, agli impegni assunti non *in cambio di*, ma in quanto *parte di qualcosa*», e richiama valori come la «fraternità» invocata dai Rivoluzionari «come tramite tra la libertà e l'eguaglianza», e soprattutto la *solidarietà* (E. GROSSO, 1)..

In altri termini il dovere di fedeltà esplica la sua funzione unificante stimolando “in virtù della sua carica immaginifica, evocatrice e talora anche pedagogica, i pensieri e l'azione di ciascun individuo soprattutto nel suo essere, sentirsi e comportarsi come *homme situé*, ed in particolare nel complessivo ed articolato rapporto tra i diritti ed i doveri di cui egli è titolare e le (o la) comunità cui egli dà vita. E ciò anche al fine non secondario di incoraggiarne ancor di più il senso di appartenenza comunitaria, secondo le modalità direttamente o indirettamente collegate agli indirizzi e agli stilemi che ciascun elemento simbolico tende a privilegiare e dunque a richiamare primariamente alla coscienza dell'individuo” (G.M. SALERNO, 3).

2. Ratio, struttura e contenuto della norma

L'imposizione dei doveri di fedeltà alla Repubblica, di osservanza della Costituzione e delle leggi, e di diligenza nell'esercizio delle funzioni pubbliche da un lato definisce la dimensione personalistica dello Stato e ne ancora l'effettività e stabilità alla coscienza della comunità, dall'altro evidenzia la strumentalità della burocrazia alla formazione dello Stato moderno, e l'affermazione di certi suoi caratteri che l'accostano alla comunità dei cittadini.

Sotto il primo profilo i doveri di cui all'art. 54 Cost. contribuiscono a definire il concetto di popolo, caricandolo di valenze concernenti la democraticità del sistema politico-costituzionale, e contribuendo a renderne inscindibile il nesso con la Repubblica, sia essa intesa nella sua accezione di ordinamento giuridico istituzionale, di valori fondamentali o di forma di governo.

In questa visuale interpretativa il dovere di fedeltà accentua il profilo personalistico del rapporto tra Stato e consociati e il tratto identitario del concetto di popolo alla base della nozione di appartenenza, e si intreccia strettamente con i concetti-base e con i principi-cardine del diritto e dell'assetto costituzionale: eguaglianza, diritti e doveri, rapporto autorità-libertà, forma dello Stato, democrazia come principio costitutivo dell'organizzazione politica.

Dalla combinazione delle disposizioni richiamate con il principio di partecipazione di ogni cittadino all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese, con il «dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società», e con il principio di solidarietà sancito dall'art. 2 Cost, emerge un complesso di posizioni giuridiche (contemporaneamente diritti e doveri) aventi ad oggetto la partecipazione dei componenti la collettività nazionale all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese.

Nell'impostazione dell'art. 54 l'enunciazione di un nucleo di doveri ineludibili comuni a tutti i consociati costituisce la piattaforma su cui poggia la delineazione di quelli specificamente connessi all'esercizio della funzione pubblica, di cui la lealtà verso l'ordinamento e l'osservanza della Costituzione e delle leggi costituiscono il presupposto indefettibile.

Il riferimento alla fedeltà trova, poi, specificazione in relazione al pubblico impiego nella formulazione del 2° co. dell'art. 54, ove vengono precisate le modalità dell'apporto del dipendente della p.a. al progresso della società.

Sotto questo aspetto pertanto la fedeltà alla Repubblica richiesta ai titolari delle funzioni pubbliche non si differenzia da quella posta a carico della totalità dei cittadini, ma l'assunzione o l'esercizio di attività funzionalizzate al perseguimento dell'interesse generale implica l'individuazione di una gamma di doveri ulteriori e più specifici, strumentali ad orientare l'attività di detti soggetti verso il perseguimento degli obiettivi dell'agire pubblico.

In tal senso l'imposizione del dovere di diligenza nell'esercizio delle funzioni pubbliche evidenzia il nesso che intercorre tra la qualità dell'attività della Pubblica Amministrazione ed il comportamento dei dipendenti cui è affidato il compito di svolgere tali attività, nonché la consapevolezza che la realizzazione degli obiettivi dell'agire amministrativo è strettamente connessa all'apporto degli impiegati pubblici.

In questa prospettiva pertanto l'incidenza del comportamento amministrativo sull'organizzazione

rappresenta il punto di intersezione tra i doveri di cui all'art. 54 e le altre disposizioni costituzionali che disciplinano a vario titolo l'organizzazione e l'esercizio dell'attività amministrativa.

Le disposizioni contenute nell'art. 54, sotto questo particolare profilo, costituiscono al contempo matrice ed espressione dei precetti di imparzialità e buon andamento di cui all'articolo 97, comma 1, Cost., nonché del rapporto esclusivo di servizio che lega i pubblici impiegati all'interesse pubblico (articolo 98, comma 1, Cost.), e il nucleo di doveri e valori contenuti nella norma in esame origina una serie di obblighi e di disposizioni strumentali ad orientare l'attività pubblica verso il conseguimento dei fini ultimi dell'organizzazione ordinamentale.

In virtù di questi precetti il funzionario deve atteggiarsi nei rapporti con il pubblico secondo correttezza e disponibilità e disimpegnare le proprie mansioni con diligenza e in conformità delle leggi « in modo da assicurare il più efficace rendimento del servizio » (art. 13, 3° comma Testo unico pubblico impiego).

Egli, nella sua azione, non deve avere altra preoccupazione che quella di curare gli interessi dell'Amministrazione alla quale appartiene e per il pubblico bene, tenendo presente nella sua azione quotidiana l'interesse generale. Tra le varie istanze e soluzioni da adottare deve saper scegliere con spirito di indipendenza e di obiettività quella che più coerente con la realizzazione del bene comune. È il senso dello Stato che deve animare lo spirito dell'impiegato nella sua quotidiana azione, per realizzare pienamente lo sviluppo della collettività nazionale.

3 - L'evoluzione storica dei concetti di fedeltà ed osservanza

Il concetto di fedeltà, come molti altri divenuti di uso corrente nel diritto pubblico, proviene da ambiti non giuridici ed ha conosciuto elaborazioni di carattere sociologico e storico prima di essere recepito in alcune carte costituzionali e in diversi testi legislativi. Nei secoli esso ha poi subito continui affinamenti ad opera delle discipline pubblicistiche, in parallelo con altre nozioni o categorie concettuali a vario titolo connesse — come sovranità, rappresentanza, popolo —, mentre la scienza politica e più tardi la sociologia hanno affiancato e coadiuvato l'opera di elaborazione.

La difficoltà definitoria e ricostruttiva del concetto relativo origina dalla natura ampia e poliseno della nozione, ma anche dalla struttura necessariamente "elastica" della disposizione costituzionale che ne prescrive il dovere (G. LOMBARDI, 2, 147; ID., 4, 165, L. VENTURA).

Per effetto dell'incrocio, in forma diacronica e sincronica, di apporti della dottrina giuridica e non giuridica, si può ritenere che si sia fatta piena luce sulla trasformazione del concetto in prospettiva storica.

Naturalmente non si può procedere alla ricostruzione del contenuto dei concetti e dei doveri di fedeltà ed osservanza nell'ambito degli ordinamenti del passato con gli strumenti concettuali elaborati in relazione a quelli contemporanei (G. LOMBARDI, 4, 167; L. VENTURA, 5, pp 2 e ss, Id., 6 , 47 e ss), giacché ogni sistema sociale, politico e giuridico va interpretato adoperando i concetti dominanti nel periodo storico in cui è stato in vigore.

In tal senso l'evoluzione della forma di Stato, e il mutamento sociopolitico e giuridico che ne è conseguito, rendono assai arduo reperire nelle esperienze storiche precedenti dati anche lontanamente assimilabili alla realtà rappresentata dalla situazione contemporanea. Nelle epoche precedenti alla cd modernità l'impiego del concetto di fedeltà si accompagnava ad una situazione di sudditanza dei destinatari del dovere relativo. L'accezione contemporanea, invece, carica il concetto di valenze concernenti la strutturazione interna della società o la democraticità del sistema politico-costituzionale, enfatizzando l'autodeterminazione della collettività nazionale e conferendo all'elemento soggettivo una rilevante valenza nell'ambito di una organizzazione sociale politica e giuridica che ha assunto i connotati di Stato-comunità.

È evidente che , alla luce dell'evoluzione nell'uso della nozione di fedeltà, i precedenti storici possono apparire come raffigurazioni di realtà nelle quali, a diverso titolo, o il dato soggettivo appare privo della pregnanza che assumerà nell'età liberale, o esso è in qualche misura presente ma manca del tutto il suo collegamento con la strutturazione politica della comunità.

Ma ciò non toglie che nelle esperienze del passato si possano riscontrare alcuni degli elementi essenziali dei concetti di fedeltà ed osservanza che si ritrovano negli ordinamenti del mondo moderno e contemporaneo.

Se è vero infatti che ogni sistema politico si distingue per le finalità perseguite, per la concezione dei rapporti fra governanti e governati, per gli sviluppi degli apparati di governo, ecc. è altresì indubitabile che la diversità dei contenuti non esclude l'identità di natura formale del suddetto dovere.

D'altra parte il riferimento ad epoche storiche molto lontane non serve tanto a fornire un fondamento per la ricostruzione, con finalità anche prescrittive, del significato del termine nel diritto positivo, bensì a descrivere l'evoluzione storica del concetto.

Nella maggior parte delle esperienze di organizzazione sociale e politica del mondo antico il concetto e il contenuto dei doveri di fedeltà ed osservanza, sostanzialmente coincidenti, si sostanziano in una assoluta devozione al principe e risentono della concezione del potere vigente e della organizzazione socio-politico-giuridica incardinata in una struttura cetuale.

Se si eccettuano le civiltà greca e romana, caratterizzate da una concezione "wscendente" del potere, in quel lungo periodo storico la genesi e il contenuto dei suddetti doveri vanno ricercate ed indagate in relazione alla origine divina del potere e al ruolo del monarca teocraticamente legittimato, nonché alla luce della strutturazione cetuale della società (M. FIORAVANTI, 8, 24 ss).

Nel medioevo i doveri costituiscono "misura dell'obbligo politico personale dell'individuo nella complessità delle relazioni di stampo patrimoniale che lo legavano al sovrano e contemporaneamente al gruppo, ceto o corporazione di appartenenza". (E. GROSSO, 1)

È l'insieme di relazioni che derivano da tali molteplici appartenenze, e non la posizione di cittadino-suddito a definire lo «statuto personale» di ciascuno sicché, come è stato ricordato, «doveri, obblighi e diritti, dunque, quasi mai sono assoluti, ma tendenzialmente relazionati a una serie di rapporti, spesso concorrenti tra loro e raramente antagonisti e come tali con una prevalenza del profilo personale su quello istituzionale» (G. Lombardi, 2., 358).

In questa fase storica l'assicurazione di fedeltà era una componente di numerose forme di promesse con giuramento, in particolare del giuramento feudale dei vassalli ai loro signori (Feudalità) e dei servi della gleba o sudditi nei confronti dei loro signori fondiari, giudiziari o territoriali (Signoria fondiaria ; Signoria territoriale). Ma veniva pure utilizzata nel giuramento attraverso il quale i cittadini si obbligavano verso la città impegnandosi "a essere fedeli al borgomastro e al Consiglio", e contraevano il vincolo verso la loro "naturale signora, di osservare fedeltà e verità e di agire e comportarsi in tutto come pii e fedeli sudditi".

Diversi documenti hanno tramandato la formula attraverso la quale i vassalli giuravano ai loro signori di "essergli fedele, prestargli servizio e assistenza in cambio del feudo secondo il diritto feudale", o di riservargli "fedeltà e verità" comportandosi come "buoni, onesti e fedeli sudditi, rispettosi delle leggi".

Un comportamento di sottomessa fedeltà veniva richiesto pure nei giuramenti dei beneficiari di cariche ufficiali nei confronti delle autorità loro preposte.

Il titolo convenzionale di "fedeli sudditi" e la promessa che sanciva il vincolo di fedeltà miravano ad esprimere in una forma molto generale l'assicurazione di un comportamento conforme agli obblighi previsti dal relativo rapporto di signoria o di servizio. Le formule utilizzate nei giuramenti prevedevano spesso che coloro che li prestavano dovessero favorire gli interessi e l'onore della città, della signoria, del paese, evitando di arrecar loro danno. Di solito all'assicurazione di fedeltà si aggiungeva l'obbligo di obbedienza al signore, all'Autorità o ai superiori nell'ambito della comunità o del territorio; spesso erano specificati anche doveri concreti inerenti alla carica o alle prestazioni richieste. In quanto categorie giuridiche e morali, fedeltà, giuramento e onore erano strettamente legate: l'infedeltà comportava il disonore.

È difficile definire in modo generale le precise conseguenze giuridiche del giuramento e della rottura del rapporto di fedeltà, ma generalmente si riteneva che i sudditi che opponevano resistenza all'autorità (rivolte contadine, o cittadine) infrangessero il rapporto di fedeltà e di obbedienza: per tale motivo, in seguito a insurrezioni, il giuramento doveva essere rinnovato.

Nei più datati lavori di ricerca storica sulle istituzioni politiche medievali, la fedeltà era interpretata come il nodo cruciale dei rapporti sociali e di potere, in particolare all'interno della nobiltà (M FIORAVANTI, 8, 27 ss).

In questo contesto si colloca la teoria contrattualistica del rapporto tra Stato e cittadini che individua nei doveri di fedeltà ed osservanza la controprestazione del rapporto sinallagmatico nell'ambito del quale l'autorità fornisce protezione al cittadino (H. KELSEN, 7).

La transizione verso l'era moderna coincide con un uso più ampio e sistematico del diritto in opposizione agli antichi arbitri cetuali, anche se nei più accreditati studi storici e giuridici si rileva la fallacia della tesi della assoluta cesura rispetto al regime medievale, atteso che nella fase dell'assolutismo non fu mai esautorato il *dominium* esercitato dal ceto nobiliare feudale grazie al possesso della terra (M FIORAVANTI, 8, 32 ss).

Ciononostante, in virtù della progressiva giuridificazione della organizzazione sociale e politica e della trasformazione della concezione del potere e della sovranità, in questa fase fedeltà ed osservanza cominciano ad assumere dimensione e connotati più propriamente giuridici.

L'affermazione dei regimi assolutistici e totalitari comporta una mutazione dell'origine di questi doveri, ma ne resta fermo il contenuto consistente in un'assoluta ed incondizionata subordinazione al potere sovrano, che si afferma senza limiti in ogni ambito della vita individuale.

In questa fase storica infatti la coazione dell'autorità si estende non soltanto ai comportamenti e alle manifestazioni esteriori della socialità, ma anche alla dimensione interiore, e impone un'adesione incondizionata.

In un simile contesto la legittimità e la continuità dell'ordinamento non si basano più sulla legittimazione teocratica, ma non rileva ancora il consenso democratico. L'effettività dell'ordinamento riposa sulla cd ragion di stato, che pone l'esigenza politica al di sopra della legalità.

Il popolo continua ad essere composto da sudditi, giacché i suoi componenti, pur godendo di alcuni diritti pubblici soggettivi, sono privi di quelli tipicamente politici, dal momento che il vertice dell'ordinamento si presenta come l'unico interprete delle necessità nazionali.

Con l'affermazione dello Stato liberale si afferma il ruolo delle Costituzioni quali leggi supreme conformi al senso di giustizia fondamentale diffuso tra i cittadini.

La maturazione del principio di affrancamento dei popoli, e la conseguente rivendicazione alla autodeterminazione, il razionalismo liberale che ricollega alla tutela delle esigenze di libertà della persona la pretesa all'eguaglianza individuale, e l'affermarsi del principio di legalità e del metodo democratico, determinano una sostanziale trasformazione della *ratio* e della intensità dei doveri di fedeltà ed osservanza, insieme ad una scissione dei relativi contenuti.

Sotto il primo profilo i suddetti doveri assumono i connotati tipici di forme ed espressioni di subordinazione funzionali a realizzare un bene comune concepito e individuato non più con le modalità dei regimi assolutistici, ma attraverso forme democratiche.

Il relativo contenuto si sostanzia sempre in una forma di subordinazione al potere costituito, ma la loro portata non è più illimitata, giacché soggiace a confini riconducibili alla dimensione dei diritti dei cittadini.

In questa fase, infatti, i sudditi diventano cittadini titolari di diritti soggettivi e politici e la supremazia dell'interesse politico, la cd ragion di stato, prevale secondo forme più democratiche ed entro limiti più ristretti.

Il passaggio dai "sudditi" ai "cittadini" che caratterizza il sorgere delle Costituzioni, mentre non cambia il dato comune della soggezione al potere politico - solo innovato nel suo fondamento, nella sua organizzazione e nelle sue regole di esercizio - determina una significativa innovazione in ordine al "valore" e alla condizione giuridica dell'individuo che, tramontata l'organizzazione cetuale "che ne segnava e ne graduava la posizione ed il valore", assume una nuova centralità nell'ambito dell'ordinamento politico e giuridico (V. ONIDA, 9).

L'espressione "Tutti i cittadini sono eguali davanti alla legge" rende bene questo nuovo stato di cose ed evidenzia il ruolo originario della cittadinanza come fattore di eguaglianza (V. ONIDA, *ibidem*).

L'affermazione dello Stato legislativo, spostando il baricentro dalla legittimità alla legalità, attenua in certa misura la valenza del dovere di fedeltà a favore di quello di osservanza della Costituzione e delle leggi, relegandolo entro i ristretti confini della simbologia espressione di valori metagiuridici.

Rispetto alle ideologie prevalenti nello Stato assoluto o autoritario incentrate sui doveri, nella prospettiva liberale il baricentro si sposta sul «ruolo primordiale dei diritti».

Il rapporto tra Stato e cittadini si caratterizza per un nuovo equilibrio sinallagmatico, nell'ambito del quale l'adempimento di specifici doveri pubblici costituisce la controprestazione alla garanzia da parte dello Stato di alcuni vantaggi particolari idonei a differenziarli dagli stranieri.

I concetti di *fedeltà politica* e *sacrificio* assurgono a vero e principale discrimine giuridico tra la condizione del cittadino e quella dello straniero, contribuendo, molto più dei diritti universali, a connotare l'identità civica (E. GROSSO, 1).

Nella transizione allo Stato di diritto costituzionale questo rapporto si connota di contorni più democratici, in virtù del fondamento «personalistico» conferito ai doveri dal richiamo operato dall'art. 2, «nel quadro di quella progressiva accentuazione del senso di responsabilità dell'individuo nei confronti della comunità politica e sociale che essi perseguono». (E. GROSSO, ibidem). Superati gli ultimi residui della teoria contrattualistica il perno della cittadinanza è costituito dall'evocazione simbolica dei doveri di *solidarietà*, in grado di produrre quell'integrazione civica di cui non è capace «la fredda, ancorché apparentemente universalistica, teoria dei diritti di matrice liberale». (GROSSO, 1).

La struttura essenziale dello Stato costituzionale, fondato sul pluralismo dei valori, accentua il ruolo unificante dei doveri costituzionali quali strumento di rafforzamento dell'identità civica.

In particolare, alla luce del principio solidaristico di cui all'art. 2 Cost., il dovere di fedeltà, con il connesso impegno ad astenersi da ogni comportamento materiale volto a sovvertire il sistema costituzionale al fine di imporre agli altri i propri valori individuali (o collettivi) di riferimento, esprime il «senso di responsabilità» che l'ordinamento richiede all'individuo nei confronti della comunità politica e sociale (G. Lombardi, 2., 466).

Durante il regime fascista il vincolo di fedeltà viene riferito all'azione politica del Governo e il relativo contenuto viene dilatato a dismisura, in corrispondenza della concezione autoritaria e sacrale dei rapporti tra potere pubblico e cittadini tipica di quell'epoca storica e discendente dalla matrice ideologica allora dominante.

Tale vincolo venne intensificato soprattutto per i funzionari pubblici: fra i requisiti per l'accesso al pubblico impiego era prescritta l'iscrizione al Partito nazionale fascista; in applicazione del r.d. 6 gennaio 1927, n. 27 vennero sospesi dal servizio gli impiegati che si ponevano in una situazione di incompatibilità con le direttive politiche del Governo; e con la l. 25 settembre 1940, n. 1457 al personale avente la qualifica di squadrista venne riconosciuto, ai fini della liquidazione della pensione, il periodo di iscrizione al Partito nazionale fascista anteriore al 28 ottobre 1922.

Nella fase di transizione dalla monarchia alla Repubblica il dovere di fedeltà riconquista una dimensione democratica e riassume nuova centralità quale strumento funzionale a garantire la leale collaborazione alla nuova forma istituzionale, prevenendo ostacoli alla sua instaurazione ed affermazione.

Si tratta, a ben vedere, di un fenomeno ricorrente nelle fasi in cui le componenti costitutive di un ordinamento sono attraversate da rilevanti processi di trasformazione, di assimilazione o di integrazione determinate da rilevanti fattori innovativi (di carattere politico, sociale, culturale, ed economico) provenienti sia dall'esterno che dall'interno della collettività giuridicamente organizzata. In simili frangenti è piuttosto comune la tendenza «a rafforzare la tensione unificante verso quegli aspetti simbolici ed ideali che consentono non soltanto la manifestazione esteriore, ma anche l'intima acquisizione di quel *minimum* di saldezza spirituale che è necessario possedere, quasi si trattasse di un contrappeso per così dire spontaneo nei momenti di più difficile travaglio politico-istituzionale» (G. M. SALERNO, 3).

Il consolidamento della forma repubblicana e l'ampia condivisione dei principi e valori fondamentali dell'ordinamento nazionale, favoriscono il superamento dell'esigenza difensiva e protettiva del dato giuridico formalmente prescritto nella Carta fondamentale, e ciò, unitamente alla

sempre maggiore specificazione ad opera del legislatore ordinario del dovere di osservanza, determina un'altra fase di appannamento del vincolo di fedeltà.

Tuttavia ultimamente si assiste ad una certa valorizzazione del principio in corrispondenza con un *“copioso processo di rivalutazione di taluni elementi di forte valenza simbolica strettamente collegati al vincolo comunitario posto alla base della convivenza associata e giuridicamente organizzata nella tradizionale forma statutale”* assecondato dal legislatore che *“non ha esitato, a tradurre in disposizioni normative l'atteggiamento di favore nei confronti di quei fattori simbolici mediante i quali si richiamano i cittadini tutti al senso di appartenenza alla stessa collettività e che ... richiamano istituti e principi di immediato rilievo costituzionale. Sicché, può concludersi, nella rivalutazione legislativa di questi ultimi – seppure sotto la veste simbolica - è evidente che l'intento meramente ricognitivo si coniuga e si somma con l'esito più propriamente prescrittivo”* G.M. SALERNO, ibidem).

In questo ordine di idee la rivalutazione del principio di fedeltà sembra il portato dell'affermarsi di una nuova consapevolezza del patriottismo repubblicano, espressione del *“rinvigorito riconoscimento della valenza assiologica dell'assetto costituzionale che definisce ed al tempo stesso garantisce le condizioni e gli elementi essenziali delle istituzioni repubblicane”* che *“favorisce il consolidamento della coscienza e della pratica dei valori connessi alle prescrizioni dell'art. 54 (G. M. SALERNO, 3).*

Ma oltre a ciò alla rivalutazione del principio di fedeltà non è certamente estranea una certa affermazione nella coscienza sociale di una nuova dimensione etica progressivamente consolidatasi a seguito delle note vicende degenerative della moralità pubblica dei primi anni '90.

L'affermazione di questa nuova etica e la giuridificazione dei relativi postulati ad opera della giurisprudenza hanno evidenziato un profilo del suddetto dovere fino ad allora rimasto un po' in ombra: quello della rettitudine e della diligenza come fattori imprescindibili della lealtà e devozione al perseguimento dell'interesse pubblico.

In tal senso una certa svolta nella evoluzione del concetto in esame è costituita dalla maturità di formulazione che esso è venuto assumendo negli ultimi anni, in virtù degli sviluppi che hanno segnato la fase più recente dell'evoluzione socio-politico-istituzionale del Paese, nonché grazie alla interpretazione evolutiva dottrinale e giurisprudenziale che ne ha ampliato i contenuti ancorandoli a valori espressivi delle migliori forze morali che fondano ed alimentano l'ordinamento. In questo contesto si collocano in particolare le pronunce della giurisprudenza penale e contabile sulle varie forme di devianza dai valori espressi dai doveri di fedeltà, osservanza e diligenza.

4. La connessione sistematica con altre disposizioni costituzionali

In una valutazione sistematica del corredo assiologico alla base dell'ordinamento giuridico ciò che caratterizza i doveri «inderogabili» previsti dalla Costituzione è la loro funzionalizzazione alla realizzazione del principio di solidarietà che ne rappresenta la matrice e la *ratio* giustificatrice.

In questa costruzione l'art. 54, in virtù dell'intima connessione teleologica, è destinato a “fare sistema” con tutte le disposizioni costituzionali che recano i principi e i valori diretti ad informare ed orientare la partecipazione dei cittadini alla realizzazione dei fini pubblici, quali, in primo luogo, l'art. 1 che stabilisce il principio di democraticità che, in funzione della promozione della persona e del concorso all'organizzazione politica economica e sociale del Paese, e impone la partecipazione all'amministrazione dei singoli o dei gruppi quale ottimale strumento di composizione degli interessi.

In particolare l'ordinamento democratico richiede la globale partecipazione del cittadino alla organizzazione politica, economica e sociale, attraverso lo svolgimento di una funzione socialmente rilevante.

Tale partecipazione viene costruita dal testo costituzionale attraverso l'elaborazione di “un nucleo di doveri comune a tutti i cittadini, e dunque strumentale a rappresentare un'unica posizione generale, quantunque articolata in diversi modi o rapporti, che si riassumerebbero tutti nell'adempimento dei cd doveri politici e nella funzionalizzazione dell'attività lavorativa” (A. CARIOLA, 10, 80 e ss).

Una certa parte di tale concorso è sancita dalle norme che disciplinano le attività lavorative dei cittadini, rispetto alle quali i doveri di fedeltà ed osservanza della Costituzione e delle leggi svolgono una funzione orientatrice, conferend loro un certo spessore etico indispensabile alla realizzazione dei fini

sanciti dagli artt. 1-4 Cost.

La parte restante trova disciplina nel Titolo IV, che riguarda i rapporti politici: l'art. 48 definisce l'esercizio del voto come un "dovere *civico*"; l'art. 52 considera la difesa della Patria "*sacro* dovere " del cittadino e del pari doveroso (obbligatorio) il servizio militare; l'art. 53 considera un dovere quello di concorrere alle spese pubbliche attraverso il prelievo tributario.

Il richiamo alla partecipazione dell'individuo, che permea di sé l'intero ordinamento, fa perno su sull'elemento solidaristico e su una concezione del lavoro quale fattore di accrescimento della persona attraverso il quale si concorre al progresso materiale e spirituale della società. Questa visione onnicomprensiva dell'attività lavorativa, punto di qualificazione della partecipazione personale, che ricomprende, senza discriminazioni o graduatorie tra prestazioni lavorative, tutte le possibili attività produttive, costituisce il fondamento della soggezione delle attività burocratiche alla disciplina complessivamente dettata dalla Costituzione in sede di rapporti etico-sociali, economici e politici (così A. CARIOLA, 10, 80 e ss).

Tuttavia, l'accostamento delle attività burocratiche alle altre forme di partecipazione dei cittadini alla vita del Paese si esaurisce al momento di accesso agli uffici pubblici, a partire dal quale il *sum cuique tribuere* assume portata e contenuto calibrati in relazione all'esercizio delle potestà pubbliche, di un potere cioè capace di incidere autoritariamente nella sfera individuale dei privati, la quale, non a caso, è circondata di garanzie, specie a livello costituzionale, nei confronti dell'agire amministrativo (A. CARIOLA, 10, ibidem).

Tale impostazione rivela l'intima connessione teleologica dei doveri di fedeltà dei pubblici funzionari con il disposto dell'art. 97 della Costituzione, il quale funzionalizza l'agire pubblico alla soddisfazione dell'interesse generale attraverso la proclamazione di un insieme di principi che, nel loro complesso possono considerarsi pressoché equivalenti rispetto alla formale codificazione del concetto di "buona amministrazione".

In questa visione la disciplina complessiva della partecipazione del pubblico impiegato si desume dall'intero sistema delle disposizioni costituzionali funzionali a realizzare il miglior assetto degli interessi in relazione all'obiettivo primario dello Stato: la realizzazione dei diritti dell'uomo, della dignità e dello sviluppo della persona, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità (art. 2 Cost.).

Il perseguimento, da parte del pubblico impiegato, di codeste finalità avviene, rispettivamente, operando con disciplina ed onore, sottraendo qualsiasi interesse personale dall'espletamento dei propri compiti (art. 98) ed ispirando l'attività al rigoroso rispetto delle leggi. Inoltre nel testo della Legge fondamentale è più volte presente il richiamo alla responsabilità, elemento della costituzionalizzazione del rapporto d'impiego strettamente connesso con i concetti di fedeltà e partecipazione.

Nella descritta prospettiva sistematica il dovere di fedeltà, funzionalizzato al conseguimento degli obiettivi di buona amministrazione, rivela una certa prossimità teleologica con il principio dell'equilibrio e della sana gestione finanziaria proclamato dall'art. 81 Cost., strumentale alla piena realizzazione dell'efficienza dell'azione amministrativa, cardine del buon andamento.

La giurisprudenza penale e contabile degli ultimi anni dimostra infatti come una delle più tipiche forme di deviazione dai canoni di comportamento imposti dai principi di fedeltà e buon andamento sia costituita dall'uso indebito o distorto delle risorse pubbliche. Sicché il principio della "sana gestione finanziaria", inteso come divieto di sperpero del pubblico denaro, costituisce specifico parametro per la valutazione della ottemperanza del pubblico funzionario ai doveri e agli obblighi sullo stesso incombenti in ragione dell'ufficio.

Rispetto a tutte queste regole l'art. 54 svolge la funzione di norma di chiusura, strumentale a coagulare e riassumere i principi e valori del *tribuere* del pubblico funzionario, e a preconstituire una garanzia di ordine morale all'osservanza degli stessi (A. CARIOLA, 10, 92).

In ordine agli appartenenti alle Forze armate, poi, la lettura congiunta degli artt. 52 e 54 della Costituzione consente di prefigurare un triplice dovere - di fedeltà, di disciplina e di onore - cui deve riconoscersi un contenuto assai peculiare. Non può negarsi, infatti, che la *ratio* dell'art. 52 c. 3, Cost., laddove afferma che "l'ordinamento delle Forze armate si informa allo spirito democratico della

Repubblica”, è quella di assicurare che i detentori del monopolio della forza materiale vi aderiscano e siano disposti a difenderla in virtù di “un’adesione spontanea ed inderogabile ai suoi valori”.

E ciò a maggior ragione se si tiene conto della cessazione del regime della coscrizione obbligatoria e dell’esclusiva presenza di personale militare professionale, il quale, proprio in virtù del carattere volontario del rapporto che lo lega alle pubbliche istituzioni, deve essere vincolato con particolare saldezza al dovere di fedeltà e dunque di osservanza dei valori repubblicani espressi nella Costituzione.

5. L’attuazione normativa

Uno dei principali profili dell’attuazione delle disposizioni di cui all’art. 54 Cost. è certamente costituito dalla normativa penale posta a tutela dell’ordine pubblico, dei simboli statuali, e di tutte le altre forme di espressione “dello Stato, nell’unità delle istituzioni che la collettività si è data” (Corte cost. 531/2000 nella citazione di G. M. SALERNO , 11, 1085).

In questo contesto si collocano diverse disposizioni del codice penale quali gli articoli 83, c.1, 290, 266, 656, 272, cc. 1 e 2, 414, 654, 341, 23, 327, nonché il Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza approvato con Regio decreto 773/1971.

In coerenza con l’impostazione tradizionale, nell’enunciato costituzionale i doveri di fedeltà ed osservanza sono espressamente riferiti ai cittadini, ma, stante l’imprescindibile esigenza che tutti coloro che si trovano nello spazio territoriale siano soggetti all’ordinamento nazionale, il legislatore ordinario in diverse occasioni ha tradotto detti doveri in vincoli e obblighi a carico dei non cittadini. È il caso, ad esempio, della previsione contenuta all’art. 2, comma 9, del D.Lgs. n. 286/1998, a norma del quale «lo straniero presente nel territorio italiano è comunque tenuto all’osservanza degli obblighi previsti dalla normativa vigente», che riecheggia il generale (e generico) obbligo di osservanza dell’ordinamento giuridico richiesto a tutti, indipendentemente dalla loro cittadinanza.

Per quanto più specificamente attiene all’impiego pubblico, nonché alla connessa tematica concernente la responsabilità disciplinare, i doveri prescritti dall’articolo 54 costituiscono la radice costituzionale di una serie di obblighi ed adempimenti posti a carico dei dipendenti pubblici ai sensi delle disposizioni contenute nel T.U. del pubblico impiego 10 gennaio 1957, n. 3 (soprattutto il titolo II relativo ai doveri, alle responsabilità e ai diritti dell’impiegato), nella cd legge quadro sul pubblico impiego, nel D.Lgs. n. 165/2001, nei codici di comportamento, nei contratti collettivi di settore e nel contratto collettivo quadro; ma da diversi anni consistenti innovazioni in materia sono state prodotte anche da disposizioni delle leggi finanziarie.

Con riferimento ai doveri dell’impiegato pubblico, devono, in via preliminare, menzionarsi il Codice di comportamento "uniforme" adottato, per tutte le amministrazioni, dal D.M. 1-12-2000, e quelli delle singole amministrazioni che ne integrano e specificano il contenuto. Tali codici vengono recepiti in allegato ai contratti collettivi.

Attraverso le relative disposizioni, i doveri costituzionali posti a carico dei pubblici impiegati si traducono in una serie di regole dirette a funzionalizzare l’attività del dipendente al perseguimento dell’interesse generale.

Si pensi, tra queste, ai «*principi*» della «*giusta quantità di tempo e di energie*» da dedicare allo svolgimento delle attribuzioni proprie del pubblico dipendente, da adempiere «*nel modo più semplice ed efficiente*» (comma 3); all’impegno a non ostacolare l’esercizio dei diritti dei cittadini (comma 5, secondo periodo); nonché al dovere («*nei limiti in ciò non sia vietato*») di fornire ai cittadini tutte le informazioni atte a valutare le decisioni dell’amministrazione, e gli stessi comportamenti dei dipendenti (comma 5, terzo periodo).

Nell’ambito della normativa più recente rileva in particolare, sul versante organizzativo, l’adozione del Decreto Legislativo n. 150/2009 (S.O. n. 197 alla GURI del 31 ottobre), le cui disposizioni individuano le coordinate e le direttrici della riforma organica della disciplina del rapporto di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche, intervenendo, tra l’altro, in materia di contrattazione collettiva, di valutazione delle strutture e del personale delle amministrazioni pubbliche, di valorizzazione del merito e di responsabilità disciplinare.

Al fine di rinsaldare il legame di fedeltà tra impiegato e pubblica amministrazione il disegno di legge approvato dal Consiglio dei Ministri del 12 novembre 2009 (*Disposizioni in materia di semplificazione dei*

rapporti della Pubblica Amministrazione con cittadini e imprese e delega al Governo per l'emanazione della Carta dei doveri delle amministrazioni pubbliche e per la codificazione in materia di pubblica amministrazione) prevede che "al momento della assunzione in servizio, tutti i dipendenti pubblici, a pena di licenziamento, dovranno prestare giuramento di fedeltà alla Repubblica e di leale osservanza della Costituzione e delle leggi".

Il ripristino dell'antico istituto mira a rafforzare la coscienza civile del Paese ed a valorizzare la figura del dipendente pubblico, il quale è chiamato ad adempiere ai doveri del proprio ufficio nell'interesse dell'Amministrazione e per il pubblico bene.

Per quanto più specificamente concerne gli obblighi dei militari, la disciplina relativa risulta da un complesso di disposizioni contenute in parte nel d.P.R. 18 luglio 1986, n. 545 - *Approvazione del regolamento di disciplina militare, ai sensi dell'art. 5, comma 1, della l. 11 luglio 1978, n. 382*, e per il resto negli ordinamenti di settore delle forze dell'ordine.

La peculiarità del rapporto che lega i militari alla Nazione risulta evidente dal tenore dell' articolo 9 (rubricato *Doveri attinenti al giuramento*) il quale dispone che " Con il giuramento il militare di ogni grado s'impegna solennemente ad operare per l'assolvimento dei compiti istituzionali delle Forze armate con assoluta fedeltà alle istituzioni repubblicane, con disciplina ed onore, con senso di responsabilità e consapevole partecipazione, senza risparmio di energie fisiche, morali ed intellettuali affrontando, se necessario, anche il rischio di sacrificare la vita. 2. L'assoluta fedeltà alle istituzioni repubblicane è il fondamento dei doveri del militare".

In modo analogo dispone l'art. 13 del D.P.R. n. 782/1982, ai sensi del quale "il personale della Polizia di Stato deve avere in servizio un comportamento improntato alla massima correttezza, imparzialità e cortesia e deve mantenere una condotta irreprensibile, operando con senso di responsabilità, nella piena coscienza delle finalità e delle conseguenze delle proprie azioni in modo da riscuotere la stima la fiducia ed il rispetto della collettività, la cui collaborazione deve ritenersi essenziale per un migliore esercizio dei compiti istituzionali, e deve astenersi da comportamenti o atteggiamenti che arrecano pregiudizio al decoro dell'Amministrazione. Il personale anche fuori servizio deve mantenere una condotta conforme alla dignità delle proprie funzioni". Analogamente, per il personale militare, e quindi anche per gli appartenenti alla Guardia di Finanza, l' art. 10 del D.P.R. n. 545/1986, prevede che il militare debba astenersi, anche fuori dal servizio, da comportamenti che possano comunque condizionare l'esercizio delle sue funzioni e ledere il prestigio dell'istituzione di appartenenza.

Il primo comma dell'art. 3 della stessa legge n. 382 del 1978, pur garantendo appieno al militare i diritti «che la Costituzione riconosce ai cittadini», statuisce altresì che il medesimo - al fine di garantire l'assolvimento dei compiti delle Forze armate - è soggetto a particolari limitazioni nell'esercizio di alcuni di essi, in uno all'obbligo di osservare particolari doveri, pur sempre nell'ambito dei principi costituzionali: limitazioni, peraltro, che - viene espressamente disposto - possono essere disposte esclusivamente dalla legge.

L'art. 8 della legge n. 382 del 1978 vieta, oltre che l'esercizio del diritto di sciopero, la costituzione, in seno alle Forze Armate, di associazioni sindacali di carattere professionale o l'adesione ad associazioni sindacali di categoria; e ciò, in considerazione, da un lato, del particolare *status* dei cd « cittadini in divisa», dall'altro lato, delle peculiari mansioni e funzioni che essi sono chiamati, sia pure sotto aspetti tra loro diversificati, ad espletare nel superiore interesse della Comunità nazionale, di fronte al quale interessi particolaristici - anche se di rilevante portata o valenza - debbono di necessità in ogni caso cedere.

6 - L'art. 54 nell'elaborazione della giurisprudenza costituzionale. Il contemperamento tra dovere di fedeltà e libertà individuali

Gli interventi della giurisprudenza costituzionale sulle questioni in oggetto concernono essenzialmente il profilo del contemperamento del dovere generale di fedeltà alla Repubblica (sotto il profilo della tutela delle istituzioni repubblicane o dei relativi simboli o ancora dei soggetti che operano al servizio di queste ultime) con le libertà individuali, nonché la portata e il contenuto dei particolari vincoli di fedeltà, disciplina ed onore che gravano su coloro i quali esercitano funzioni, compiti o atti di rilievo pubblico (G. M. SALERNO, 11, 1085 e ss).

In relazione all'esigenza di individuare un criterio di contemperamento tra le esigenze individuali che trovano espressione nei diritti e nelle libertà fondamentali e quelle collettive di tutela del cosiddetto

bene comune, va in prima analisi rilevato che il conflitto tra dovere di fedeltà ed esercizio della libertà individuale risulta solo apparente sorgendo non sul piano delle norme costituzionali, ma semmai su quello delle diverse disposizioni legislative che mirano a realizzare nell'effettività le scelte operate dalla Costituzione.

Le situazioni di conflitto con i diritti e le libertà costituzionalmente riconosciuti e garantiti possono pertanto sorgere di fronte a norme che comprimono o sottopongono a limiti o condizioni il relativo esercizio, o a precetti volti a regolare l'attività del cittadino fissandone le modalità.

In queste ipotesi la regola è quella per cui la garanzia costituzionale dei diritti di libertà trova un limite insuperabile nella esigenza che il loro esercizio non comporti il sacrificio di beni egualmente garantiti dalla Costituzione, soprattutto "quando si tratti di beni che, come l'ordine pubblico, sono patrimonio dell'intera collettività".

Con particolare riguardo alla libertà di manifestazione del pensiero garantita dall'art. 21 Cost. risulta ormai ampiamente consolidato l'orientamento secondo il quale rientra nella sfera dei diritti inviolabili il diritto di critica, anche aspra, o di personale avversione o di disdegno, allorché si tratti di attività prive di concreta idoneità offensiva.

Ma la tutela della libertà dell'individuo non può certo giungere ad ostacolare la realizzazione dell'ordinamento.

In un sistema giuridico come il nostro, basato sul primato della persona e dei suoi diritti il fondamento della prevalenza della tutela dei valori e degli interessi pubblici rispetto alle libertà individuali poggia sul principio di solidarietà e sul metodo democratico, sancito dagli artt. 1 e 49 della Costituzione, che richiede il rispetto della sovranità popolare affidata alle maggioranze legalmente costituite.

Motivo per cui anche la libertà in questione, come ogni altra, può subire limitazioni sostanziali sempreché le medesime trovino fondamento in principi costituzionali espressamente enunciati o ricavati per interpretazione (Corte cost. sentenze n. 9 del 1965; n. 87 del 1966; n. 84 del 1969). In particolare, con riferimento al delitto di apologia di reato, la Corte costituzionale ha affermato (sentenza n. 65 del 1970) che la libertà di manifestazione del pensiero "trova i suoi limiti ...anche nella necessità di proteggere altri beni di rilievo costituzionale e nella esigenza di prevenire e far cessare turbamenti della sicurezza pubblica la cui tutela costituisce una finalità immanente del sistema".

In ragione di ciò tutelare l'ordine pubblico significa preservare un sistema giuridico espressione del principio democratico e legalitario, consacrato nella Costituzione vigente, e basato sull'appartenenza della sovranità al popolo, sull'eguaglianza dei cittadini (art. 3) e sull'impero della legge (artt. 54, 76-79, 97-98, 101, ecc.), nell'ambito del quale gli obiettivi consentiti ai consociati e alle formazioni sociali non possono esser realizzati se non con gli strumenti e attraverso i procedimenti previsti dalle leggi, e non è dato per contro pretendere di introdurre modificazioni o deroghe attraverso forme di coazione o addirittura di violenza.

Sicché la libertà di pensiero non può venire invocata in relazione a quelle forme di espressione attuate mediante offesa a beni e diritti che meritano tutela, giacché è da escludere che con la enunciazione di tale diritto la Costituzione abbia consentite attività che turbino la tranquillità pubblica.

Da simili premesse discende che non può di per sé considerarsi fonte di violazione o negazione del suddetto diritto una disciplina che ne regolamenti le modalità di esercizio in modo che l'attività di un individuo rivolta al perseguimento dei propri fini si concili con il perseguimento dei fini degli altri, dal momento che "nell'ambito dell'ordinamento le varie sfere giuridiche devono di necessità limitarsi reciprocamente, perché possano coesistere nell'ordinata convivenza civile" (ex multis sentt nn. 1/1956, 121/1957)

Ciò posto la prevalenza dell'interesse generale non può giustificare un sacrificio *tout court* delle posizioni giuridiche soggettive ammesse a tutela costituzionale, motivo per cui il punto di equilibrio tra diritti individuali ed esigenze di tutela del bene comune viene individuato dal Giudice delle leggi nella inattitudine delle forme e modalità di manifestazione delle libertà fondamentali a ledere o pregiudicare la conservazione dello Stato, la cui verifica è rimessa al prudente apprezzamento dei giudici.

In ragione di ciò il contemperamento tra i predetti valori si traduce nella limitazione della teorica possibilità espansiva del diritto di manifestazione del pensiero e delle facoltà che vi ineriscono

attraverso la imposizione di modalità di esercizio che ne garantiscano l'armonica coesistenza con l'esigenza di garantire l'ordine pubblico, che rappresenta il baluardo eretto a difesa dell'ordine istituzionale del regime vigente.

Per evitare che la tutela di un valore fondamentale dell'ordinamento si traduca nel sacrificio oltremisura di un bene di rilevanza costituzionale, il contemperamento viene perseguito dal Giudice delle leggi attraverso i classici strumenti ermeneutici del *balancing test*: ricostruzione della *ratio legis* e valutazione della legittimità del fine della norma incriminatrice, accertamento della congruità del mezzo rispetto al fine, e giudizio di proporzionalità diretto ad accertare che la tutela accordata ad un valore o interesse non si traduca in un'intollerabile compressione dell'altro interesse coinvolto nel bilanciamento, impedendone l'operatività minima e violandone il contenuto essenziale (Corte costituzionale n. 671990 nella citazione di R. BIN, G. PITRUZZELLA, Diritto costituzionale, Torino, 469).

Facendo applicazione di questo schema la Corte costituzionale ha sancito la legittimità dell'art. 656 del Cod. pen., il quale prevede come reato la pubblicazione e la diffusione di notizie false, esagerate o tendenziose, solo in quanto idonee a turbare l'ordine pubblico, inteso nel senso di ordine legale su cui poggia la convivenza sociale (cfr. la sentenza n. 2 del 1956).

L'assunto di fondo è quello per cui, non potendo dubitarsi che, nella accezione sopra riferita, l'ordine pubblico debba considerarsi un bene inerente al vigente sistema costituzionale, ne consegue che il mantenimento di esso - nel senso di preservazione delle strutture giuridiche della convivenza sociale, instaurate mediante le leggi, da ogni attentato a modificarle o a renderle inoperanti mediante l'uso o la minaccia illegale della forza - costituisce finalità immanente del sistema costituzionale.

Sicché non può dubitarsi della legittimità di una disciplina che, al fine di prevenire l'insorgere di un concreto ed effettivo stato di minaccia per l'ordine legale, appresti gli strumenti necessari a prevenire siffatti turbamenti attraverso la predisposizione di misure di intensità proporzionata al fine perseguito. Né può costituire impedimento all'emanazione di disposizioni del genere l'esistenza di diritti costituzionalmente garantiti.

Le stesse esigenze di tutela e le medesime logiche di bilanciamento si pongono a fondamento della pronuncia con cui la Corte costituzionale ha dichiarato la legittimità della norma incriminatrice dell'istigazione di militare all'infedeltà, o al tradimento, in tutte le forme previste dall'art. 266 c.p. (disobbedienza alle leggi, violazione del giuramento dato o dei doveri della disciplina militare o di altri doveri inerenti al proprio stato).

Le argomentazioni del Giudice costituzionale muovono dalla considerazione che, rispetto alla fattispecie di cui all'art. 266 c.p., la libertà garantita dall'art. 21 Cost. può consentire modi di manifestazione e propaganda (per la pace universale, la non violenza, la riduzione della ferma, l'ammissibilità dell'obiezione di coscienza, la riforma del regolamento di disciplina o altri) che non si concretino mai in una istigazione a disertare, a commettere altri reati, o a violare in genere i doveri imposti al militare dalle leggi. Ciò perché l'istigazione non è pura manifestazione di pensiero, ma è azione e diretto incitamento all'azione, e quindi integra un comportamento che offende e minaccia un bene cui la Costituzione riconosce un supremo valore e accorda una tutela privilegiata.

Nello stesso ordine di idee la giurisprudenza costituzionale ha sancito la legittimità delle disposizioni legislative che proteggono penalmente la dignità dei simboli statuali - nella specie la bandiera nazionale - quando trattasi di espressioni «dello Stato medesimo nell'unità delle istituzioni che la collettività nazionale si è data» .

Nel giudizio concernente la legittimità costituzionale del primo comma dell'art. 272 che punisce la propaganda in quanto diretta al ricorso alla violenza come mezzo per conseguire un mutamento nell'ordinamento vigente, il Giudice delle leggi ha rilevato che tutti i comportamenti incriminati perseguono la finalità di suscitare reazioni violente, compresa l'ipotesi della "distruzione di ogni ordinamento politico e giuridico della società".

Di conseguenza vietando forme di propaganda che, pur non raggiungendo il grado di aperta istigazione, risultano idonee a determinare simili reazioni, la norma incriminatrice persegue la conservazione di quei valori "che ogni Stato, per necessità di vita, deve pur garantire, e tutela altresì l'ordine economico, rispetto al diritto al lavoro, alla organizzazione sindacale, alla iniziativa economica privata, alla proprietà, ecc, nonché il mantenimento dell'ordine pubblico considerato come ordine legale costituito". (Sent. n. 87/1956)

A diverse conclusioni, la Corte perviene in merito al secondo comma della stessa disposizione, che punisce chiunque fa propaganda per distruggere o deprimere il sentimento nazionale.

In questo caso infatti l'attività vietata si concreta nell'offesa al modo di sentire della maggioranza della Nazione, un bene cioè che, pur contribuendo alla diffusione di un comune sentire funzionale al consolidamento del senso di unità etnica e sociale dello Stato, resta "tuttavia soltanto un sentimento, che sorgendo e sviluppandosi nell'intimo della coscienza di ciascuno, fa parte esclusivamente del mondo del pensiero e delle idealità"

Di conseguenza la propaganda vietata, non indirizzata a suscitare violente reazioni, né rivolta a vilipendere la Nazione od a compromettere i doveri che il cittadino ha verso la patria od a menomare altri beni costituzionalmente garantiti, non ha finalità illecite, né raggiunge il grado di offensività necessario a giustificare una rilevante compressione della libertà garantita dall'art. 21 della Costituzione.

Lo stesso criterio della necessaria offensività del comportamento incriminato informa la pronuncia sulla questione di legittimità costituzionale dell'art. 415 del codice penale nella parte in cui punisce chiunque pubblicamente istighi all'odio fra le classi sociali, in quanto il medesimo articolo non specifica che tale istigazione deve essere attuata in modo pericoloso per la pubblica tranquillità.

In sostanza la dichiarazione di illegittimità poggia sulla constatazione che la norma nella sua configurazione attuale rende incriminabile comportamenti che non si manifesta in un fatto criminoso specifico o un'attività diretta contro l'ordine pubblico o verso la disobbedienza alle leggi, o secondo modalità tali da costituire pericolo all'ordine pubblico e alla pubblica tranquillità.

Ciò perché la soppressione del riferimento al pericolo per la "pubblica tranquillità" contenuto nel codice del 1988 estende l'oggetto dell'istigazione alla semplice manifestazione ed incitamento alla persuasione della verità di una dottrina ed ideologia politica o filosofica della necessità di un contrasto e di una lotta fra portatori di opposti interessi economici e sociali, ossia all'ingenerarsi di un semplice sentimento, privo di concreta attitudine lesiva nei confronti di beni costituzionalmente protetti.

6.1 La giurisprudenza costituzionale sulla fedeltà dei dipendenti pubblici

Sul versante degli obblighi di fedeltà gravanti sui pubblici funzionari e impiegati il sindacato costituzionale si è concentrato sull'ammissibilità della previsione, da parte del legislatore ordinario, di regole idonee a incidere sulla sfera giuridica di tali soggetti in misura ulteriore rispetto ai "normali" cittadini.

Pronunciandosi sulla legittimità della misura della sospensione automatica ed obbligatoria dal servizio dei dipendenti condannati anche in via non definitiva, la Corte ne ha rinvenuto il fondamento nell'esigenza di tutela di un interesse della collettività meritevole di protezione dal punto di vista costituzionale, in quanto riconducibile al principio di buon andamento dell'amministrazione (art. 97, primo comma, della Costituzione), e in definitiva al rapporto "politico" che lega gli utenti e i destinatari dell'attività amministrativa a coloro che, occupando pubblici uffici, hanno il dovere di adempiere le funzioni pubbliche loro affidate "con disciplina ed onore" (art. 54, secondo comma, della Costituzione), ponendosi "al servizio esclusivo della Nazione" (art. 98, primo comma, della Costituzione).

In tal senso detta misura cautelare appare pienamente giustificata, in considerazione del fatto che in pendenza di un'accusa che mette in pericolo interessi connessi all'amministrazione, la permanenza dell'impiegato nell'ufficio esporrebbe la stessa ad un pregiudizio concernente sia l'interesse generale al buon andamento, sia la "credibilità" dell'amministrazione presso il pubblico, cioè il rapporto di fiducia dei cittadini verso l'istituzione, che può rischiare di essere incrinato dall'"ombra" gravante su di essa a causa dell'accusa da cui è colpita una persona attraverso la quale l'istituzione stessa opera (sentenze n. 206 del 1999 e n. 145 del 2002).

Posta la legittimità del fine, la Corte non ritiene irragionevole che in presenza di reati particolarmente gravi, indice della violazione dei fondamentali obblighi gravanti sui soggetti investiti di funzioni pubbliche, il legislatore nell'esercizio della spettante discrezionalità, identifichi ipotesi circoscritte nelle quali l'esigenza cautelare che fonda la sospensione è apprezzata in via generale ed astratta dalla stessa legge, e stabilisca in via generale l'ambito di applicazione della misura in relazione ai soggetti e al nesso fra l'accusa e le funzioni pubbliche (sent. 145/2002).

Le stesse argomentazioni informano anche la sentenza n. 172/2005 con la quale la Corte si è pronunciata sulla legittimità costituzionale di una disciplina regionale incidente tanto sul buon andamento della pubblica amministrazione quanto sullo *status* dei pubblici funzionari.

Oggetto del giudizio è stato l'art. 3 della legge della Regione Veneto 27 febbraio 2004, n. 4, nella parte in cui stabilisce che l'amministrazione regionale procede immediatamente al trasferimento di sede o all'attribuzione ad altro incarico del dipendente condannato per reati contro la pubblica amministrazione con sentenza di primo grado.

Le finalità che la norma intende perseguire sono ravvisabili nell'esigenza di tutelare l'immagine, la credibilità e la trasparenza dell'amministrazione regionale; interessi che, anche prima dell'eventuale pronuncia di una sentenza definitiva di condanna, possono risultare pregiudicati dalla permanenza nell'ufficio del dipendente che abbia commesso nell'esercizio delle sue funzioni un reato contro la pubblica amministrazione.

Si tratta di una disciplina che, alla luce del principio di buon andamento dei pubblici uffici e del dovere dei cittadini cui sono affidate funzioni pubbliche di «adempiarle con disciplina ed onore» (articoli 97 e 54, secondo comma, della Costituzione), offre alla amministrazione regionale uno strumento volto a realizzare l'interesse pubblico di garantire la credibilità e la fiducia di cui l'amministrazione deve godere presso i cittadini. Interesse che viene leso dal discredito che la condanna, anche solo di primo grado, può recare all'immagine del corretto funzionamento dei pubblici uffici, e certo prevalente su quello individuale del dipendente alla permanenza nella medesima sede o nel medesimo ufficio.

La disposizione risulta dunque ispirata non già da ragioni punitive o disciplinari, quanto da esigenze, *lato sensu* cautelari, in funzione dell'organizzazione interna degli uffici (v. sentenza n. 206 del 1999), atteso che le istanze di trasparenza e di credibilità della pubblica amministrazione sono direttamente correlate al principio costituzionale di buon andamento degli uffici.

In merito alla sospensione immediata dall'ufficio dei dipendenti pubblici sottoposti a procedimento penale per determinati delitti di criminalità la legittimità della misura cautelare poggia sulla considerazione che, pur trattandosi di reati di per sé estranei alla funzione pubblica, gli stessi esprimono un tipo di pericolosità sociale suscettibile di mettere a repentaglio l'Amministrazione in quanto tale e il suo rapporto con i cittadini: onde può giustificarsi che nell'apprezzamento compiuto dal legislatore non si sia dato rilievo al nesso fra l'accusa e la pubblica funzione svolta dal dipendente.

E' in relazione alla specificità di siffatti rischi di inquinamento degli apparati amministrativi, e alla necessità di troncane anche visibilmente ogni legame che possa far apparire l'amministrazione, agli occhi del pubblico, come non immune da tali infiltrazioni criminali, che si può giustificare la scelta drastica di considerare incompatibile con l'interesse pubblico la permanenza nell'ufficio o nella funzione di persone sulle quali gravi un'accusa per questo tipo di delitti.

In simili circostanze il pregiudizio all'interesse pubblico non riguarda tanto il rischio di una distorsione nell'esercizio della specifica funzione a cui egli è assegnato (rischio al quale si potrebbe ovviare con misure cautelari specifiche intese a prevenire la commissione di nuovi reati, o con misure organizzative di diverso tipo, quali ad esempio il trasferimento dell'impiegato ad altra sede o ad altro ufficio o ad altra mansione), quanto il sospetto di inquinamento degli apparati, che grava, indipendentemente dal ruolo specifico che l'impiegato riveste nell'amministrazione, in virtù dell'autorità "morale" legata al pubblico esercizio della funzione.

L'ordinanza n. 113/2005 ha invece confermato l'estraneità dei principi costituzionali contenuti negli articoli 54 e 97 Cost, alla materia delle sanzioni disciplinari, sia in relazione alla previsione dei precetti sia in ordine alle conseguenti sanzioni.

7 - I doveri di fedeltà osservanza e diligenza nella giurisprudenza contabile

Nella giurisprudenza contabile l'ottemperanza al dovere di fedeltà e ai connessi obblighi dei funzionari pubblici viene in considerazione prevalentemente in relazione al profilo del danno erariale – patrimoniale e all'immagine – conseguente alla violazione delle regole che ne costituiscono espressione.

L'assunto di fondo è quello per cui, in forza del dovere di fedeltà e dei principi di buona amministrazione e di funzionalizzazione dell'attività amministrativa all'esclusivo perseguimento del pubblico interesse di cui agli artt. 97 e 98 Cost, il funzionario pubblico è tenuto non soltanto ad

eseguire la prestazione lavorativa nell'esclusivo interesse dell'Amministrazione, con dedizione e spirito di leale collaborazione, e disimpegnando le mansioni affidategli con la diligenza richiesta dalla natura della prestazione dovuta e dall'interesse dell'amministrazione datrice di lavoro, ma anche ad astenersi da ogni attività o comportamento che, per la sua natura e le possibili conseguenze, appaia in contrasto con i doveri connessi all'inserimento del lavoratore nella struttura o nell'organizzazione.

Di conseguenza gli obblighi di servizio la cui violazione dà origine ad una devianza dalla causa tipica del potere in concreto esercitato che - ove causa di danno per l'amministrazione - comporta l'insorgere di responsabilità amministrativa, comprendono l'adempimento di tutti i doveri positivi (obblighi) o negativi (divieti) comunque riconducibili al rapporto di servizio ed all'inserimento dell'impiegato nella struttura organizzativa dell'amministrazione, quali si desumono non solo dall'enunciazione fattane in espresse previsioni normative e di contratto collettivo o individuale di lavoro, ma anche dalla formula del giuramento, dal codice di comportamento per i dipendenti delle pubbliche amministrazioni ed, "a contrario", dalle previsioni normative e di contratto collettivo, che sanzionano le infrazioni disciplinari.

Quanto al contenuto delle condotte produttive di danno erariale la giurisprudenza è ferma nel ritenere che il pubblico ufficiale può venir meno ai suoi compiti istituzionali anche tramite l'emanazione di atti formalmente regolari, inseriti in un contesto avente finalità diverse da quelle di pubblica utilità".

Sicché possono costituire atti contrari ai doveri di ufficio non soltanto quelli illeciti (siccome vietati da atti imperativi) o illegittimi (perché dettati da norme giuridiche riguardanti la loro validità ed efficacia), ma anche quelli che, pur formalmente regolari, prescindono, per consapevole volontà del pubblico ufficiale, dall'osservanza dei doveri istituzionali, espressi in norme di qualsiasi livello, compresi quelli di correttezza e di imparzialità".

In questa costruzione l'illiceità produttiva di danno erariale origina dalla deviazione dalla causa tipica del potere esercitato, anche a prescindere dallo scopo -in ipotesi estraneo all'egoistico interesse personale - per il quale il soggetto si sia determinato ad agire in violazione dei suddetti canoni (*ex multis*: Corte Conti, sez. III, 28 settembre 2005, n. 566; Corte Conti, sez. I, 10 gennaio 2005, n. 3; Corte Conti, sez. II, 27 maggio 2004, n. 176; Corte Conti, sez. riun., 23 aprile 2003, n. 10).

Ciò perché dal comportamento di chi esercita i propri poteri in modo distorto e non conforme ai doveri di ufficio, impegnando le proprie capacità non per fini istituzionali ma per interessi privati ed illeciti, origina un danno erariale riconducibile all'alterazione dell'equilibrio sinallagmatico tra prestazione e retribuzione, dal momento che il tempo lavorativo retribuito dall'Amministrazione diventa produttivo di effetti contrari a quelli attesi.

Simili considerazioni non riguardano soltanto i funzionari in senso stretto, ma valgono per tutti coloro che rivestono uffici pubblici o sono chiamati ad esercitare pubbliche funzioni, come ad esempio i parlamentari. Costoro, laddove pongano in essere comportamenti contrari ai suddetti principi costituzionali, realizzano condotte gravemente trasgressive dei più elementari doveri di fedeltà di ogni pubblico agente, di quel dovere, cioè, che "prima (di) e più che ad ogni altro, fa capo ad un rappresentante eletto dal Popolo Italiano, a cui appartiene la Sovranità ex art. 1 Cost., e al cui servizio deve essere dedicato esclusivamente il Deputato in virtù del mandato ricevuto".

Nella prospettiva del giudice contabile l'infiltrazione di un interesse estraneo nell'esercizio di funzioni pubbliche rende perseguibile gli illeciti dei parlamentari, poiché il condizionamento che ne deriva, traducendosi in una deviazione dalla causa tipica del potere esercitato, snatura il rapporto di servizio, speciale e onorario, che connota lo svolgimento del compito istituzionali dei parlamentari. Ciò interrompe lo stretto legame funzionale tra opinioni espresse e atti compiuti ed esercizio indipendente delle proprie attribuzioni che costituisce il presupposto dell'immunità parlamentare (Corte Cost., sentenze nn. 10 e 11 del 2000).

Sotto altro aspetto la giurisprudenza contabile non ha mancato di rilevare che il collegamento funzionale fra la qualità di pubblico dipendente e la condotta produttiva di danno erariale non può dirsi escluso per effetto della sola circostanza della sospensione del rapporto di lavoro del dipendente con l'ente pubblico a seguito di aspettativa (cfr. Cass. SS.UU. 22.12.2003 n. 19661), giacché durante questo periodo, pur venendo meno l'obbligo della prestazione, rimangono fermi tutti gli altri doveri dell'impiegato.

Né vale ad interrompere il legame tra qualità di pubblico dipendente e condotta produttiva di danno erariale la circostanza che il comportamento posto in essere in violazione del dovere di fedeltà non sia direttamente riconducibile all'esercizio delle funzioni demandate all'impiegato pubblico.

Di conseguenza anche la condotta dannosa estranea alle funzioni dallo stesso esercitate in qualità di dipendente integra violazione degli obblighi di servizio inerenti al rapporto di pubblico impiego - ed in particolare del dovere di fedeltà - e, allorché risulti anche connotato dall'elemento psicologico richiesto, non può revocarsi in dubbio che ricorrano i presupposti per l'insorgere della responsabilità amministrativa.

In presenza di detti requisiti il comportamento illecito del pubblico dipendente, posto in essere in violazione del dovere di lealtà e fedeltà nei confronti dell'amministrazione di appartenenza, oltre al pregiudizio di carattere economico, arreca, sul piano intrinseco, una grave lesione all'immagine di quella istituzione, con notevole discredito e perdita di prestigio della personalità pubblica della stessa (Cfr in particolare, la sentenza n.10/2003/QM delle Sezioni Riunite).

La lesione predetta costituisce, quindi, danno risarcibile, atteso che il prestigio della Pubblica Amministrazione configura un interesse giuridicamente protetto ai sensi dell'art. 2 (sulla tutela delle formazioni sociali), e dell'art. 97, primo comma, della Costituzione, che sancisce il canone del buon andamento e dell'imparzialità dell'amministrazione.

Ulteriore, significativa copertura costituzionale del diritto delle pubbliche amministrazioni alla tutela della propria immagine ed identità personale è recata, inoltre, dal comma 2 dello stesso art. 97, nel quale si tratta della determinazione delle sfere di competenza, delle attribuzioni e delle responsabilità proprie dei funzionari.

Partendo dal presupposto che il diritto delle pubbliche amministrazioni alla tutela della propria immagine trova la sua garanzia nei principi di "buona amministrazione" di cui all'art. 97 Cost., la giurisprudenza contabile ha osservato come sia interesse costituzionalmente garantito che le competenze individuate vengano rispettate, le funzioni assegnate vengano eseguite e le responsabilità proprie dei funzionari vengano attivate.

Cosicché ogni azione o comportamento del dipendente pubblico lesivi di questi interessi altera non solo l'identità della Pubblica Amministrazione, ma, anche e soprattutto, incide negativamente sulla sua immagine, in quanto evidenzia una struttura poco affidabile, disorganizzata, inefficiente, non responsabile né responsabilizzata.

Ove l'azione del pubblico amministratore o dipendente leda tale interesse, la stessa si traduce in un'alterazione dell'identità della Pubblica Amministrazione e, più ancora, nell'apparire di una sua immagine negativa, in quanto struttura organizzata confusamente, gestita in maniera inefficiente o, peggio ancora, illecita. La violazione di questo diritto all'immagine secondo le Sezioni riunite è economicamente valutabile, risolvendosi in un onere finanziario che si ripercuote sull'intera collettività, che dà " *luogo ad una carente utilizzazione delle risorse pubbliche ed a costi aggiuntivi per correggere gli effetti distorsivi [...] in termini di minor credibilità e prestigio e di diminuzione di potenzialità operativa*".

Quanto alle implicazioni sul piano probatorio, le Sezioni Riunite hanno rilevato che la qualificazione del danno all'immagine come danno-evento e non come danno-conseguenza " *evita il pericolo che il torto, riconosciuto in astratto, sia vanificato in concreto ogniqualvolta l'offeso si trovi in difficoltà nella dimostrazione delle potenzialità ed identità personali che sono state, caso per caso, compromesse. Una tutela risarcitoria sarà infatti possibile per il semplice fatto che una determinata prerogativa risulti danneggiata, restando in discussione soltanto gli aspetti relativi alla quantificazione del danno, rimessi al giudice che deciderà secondo parametri anche discrezionali*".

Così, a seguito dell'intervento chiarificatore delle Sezioni riunite, quanto alla prova della lesione subita al prestigio e all'immagine della Pubblica Amministrazione, l'onere può ritenersi adempiuto con la dimostrazione del pubblico scandalo suscitato dal comportamento del colpevole. Ciò sull'assunto che una condotta riprovevole induce nella pubblica opinione la convinzione che i poteri cui è preordinato l'ufficio coinvolto siano stati usati non per i fini pubblici ma per realizzare o soddisfare interessi privati.

Analogamente, diverse pronunce fanno espresso riferimento al c.d. *clamor fori*, alla diffusione, cioè, di un determinato fatto illecito da parte dei *mass media*, idoneo per la sua intrinseca natura a screditare l'immagine della Pubblica Amministrazione. Tale idoneità generalmente si coglie in relazione a fatti corruttivi e/o concussivi, inquadrabili sotto il profilo penale nell'ambito dei reati contro la P.A. Non è

da escludere, tuttavia, che possa connettersi ad un fatto penalmente irrilevante o, in ogni caso, ad altri comportamenti penalmente illeciti.

Tanto più che in materia, la l. 7 giugno 2000, n. 150 ("*Disciplina delle attività di informazione e di comunicazione delle pubbliche amministrazioni*"), ha elevato a funzione pubblica, con i conseguenti oneri economico-finanziari, la promozione dell'immagine delle pubbliche amministrazioni. Con tale intervento normativo, i bilanci pubblici sono stati gravati da una spesa erogata per diffondere, all'interno e all'esterno dell'amministrazione, la propria immagine con una continua e sollecitata azione di miglioramento dell'efficienza e della produttività dei servizi.

È allora evidente il pregiudizio che condotte del genere di quelle descritte arrecano all'erario pubblico se si considera che simili comportamenti ingenerano sentimenti di sfiducia e di avvillimento nei cittadini che non si sentono adeguatamente rappresentati e tutelati da quanti a tale compito istituzionale sono preposti, e, di conseguenza, da un lato, condizionano l'efficacia dell'attività pubblicitaria dell'amministrazione, e dall'altro, come contromisura, ne aumentano la necessità con un effetto "moltiplicatore".

II IL COMMENTO:

1.. Il dovere di fedeltà alla Repubblica: delineazione del contenuto

Nell'analisi del dovere di fedeltà si riscontra inevitabilmente l'esigenza di stabilire il contenuto e la portata di quanto richiesto ai cittadini, ed in che misura tale dovere vincoli il loro comportamento.

Secondo una definizione tradizionale la funzione della previsione costituzionale sarebbe quella di precostituire una garanzia di ordine *morale* all'osservanza dei principi e dei valori costituzionali, ulteriore rispetto a quelle di carattere tecnicamente giuridico presenti in altre parti del testo costituzionale (così A. CARIOLA, 10, 92). Una garanzia che si tradurrebbe nella imposizione di "vincoli riferentesi ad una sfera spesso superiore – comunque diversa da quella giuridica – la quale è al di là dell'ordinamento che ad essa rinvia malgrado gliene sfugga il dominio" (G. LOMBARDI, 12, p. 968).

Ne deriva la delineazione di una prescrizione di carattere simbolico, priva di una effettiva portata giuridica in quanto strumentale a sintetizzare il complesso di doveri morali - per lo più espressivi del sentimento patriottico - non sanzionabili con gli strumenti di cui dispone l'ordinamento, ma essenziali alla sua esistenza.

Se ciò è vero l'associazione di due termini come fedeltà e dovere può risultare stridente, allorché per dovere si intenda la situazione giuridica del soggetto di diritto che deve tenere un determinato comportamento imposto da norme prescrittive, assistita da garanzie di effettività che comportano anche l'eventualità dell'uso della forza se e quando l'ordinamento così disponga.

In un regime non totalitario la coniugazione tra potere e consenso può trovare traduzione normativa intendendo il vincolo di fedeltà come dovere di coerenza rispetto ad un'opzione politica di fondo sorta liberamente dall'esigenza di veder fondato un potere che assicuri determinate irrinunciabili garanzie.

Ciò posto l'impegnativo dibattito sorto in dottrina dimostra la difficoltà di attribuire al dovere di fedeltà un'estensione quantificabile ed una definizione esaustiva.

Una posizione ermeneutica tradizionale (G. BALLADORE PALLIERI, 13, 467) sostiene che la fedeltà che lo Stato esige dai propri membri consiste nel "sentir come proprio il fine unitario che esso persegue", ma tale definizione non aiuta a quantificare "le prestazioni del dovuto".

A tale quantificazione si è tentato di giungere attraverso due orientamenti. Il primo tende ad attribuire al dovere di fedeltà un contenuto ideologicamente caratterizzato e riferisce il vincolo relativo ai valori su cui lo Stato si fonda. In tale ottica non è un cittadino fedele (o addirittura non è da considerarsi un cittadino) ed è passibile di sanzioni colui il quale contesta il sistema e dissente dai valori che ne costituiscono la struttura portante (A. CERRI, 14, 751 e ss).

Sono effettiva espressione di questo primo orientamento quegli ordinamenti che gli studiosi definiscono come le « democrazie che si difendono », all'interno dei quali oltre agli atti materiali d'eversione, è messa al bando anche la propaganda di idee contrarie al sistema, la possibilità cioè di

muovere delle critiche contrarie all'impianto ideologico su cui si fonda il sistema (A. CERRI, 14, 751 e ss).

L'altro orientamento si ispira invece al liberalismo classico, che permea di sé le cd "democrazie aperte" - gli ordinamenti che consentono la libera circolazione delle idee e ammettono il dissenso- e giunge a definire la fedeltà come oggetto di un dovere che rifugge da qualsiasi impegno di tipo ideologico, da qualsiasi pretesa di adesione a principi predeterminati, per limitarsi a richiedere un atteggiamento formale di accettazione delle istituzioni, per il quale è necessario soltanto il rispetto rigoroso delle leggi (A CERRI, 15, 1 ss).

L'ampio dibattito sviluppatosi in Italia sull'art. 54 della Costituzione esprime una varietà di posizioni che, seppur genericamente, sono riconducibili all'uno o all'altro dei due orientamenti sopradescritti.

Si collocano nella prospettiva delle cd democrazie che si difendono coloro i quali traducono il dovere di fedeltà in una adesione da parte dei cittadini ad alcuni valori-cardine dell'ordinamento sanciti dalla Carta fondamentale, o ai principi "desumibili dalla Costituzione ma da essa distinti nella misura in cui la Costituzione stessa viene intesa nel suo profilo formale".

Queste tesi tendono a separare il vincolo di fedeltà, riferito a valori o principi sopraordinati, dal dovere di osservare le leggi. Ma, come è stato autorevolmente rilevato, parlare di principi di una "costituzione materiale" posti prima e fuori dalla Costituzione formale postula un apprezzamento storicamente condizionato e subiettivo.

Radicalmente diversa è la posizione di quanti riferiscono il vincolo di fedeltà alla "Costituzione nel suo insieme, con il suo complesso di principi e di valori, con le strutture da essa poste in essere e legittimate" (L. VENTURA, 16, 17, p. 47 ss.), ma non traducono il relativo dovere in un imperativo di adesione, ma bensì in un "dovere di rispetto giuridico rivolto da un lato ai principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale..., dall'altro lato al complesso delle ..istituzioni pubbliche sia nel loro dato esistenziale, che nel loro svolgimento funzionale, in quanto elementi necessari affinché l'ordinamento persegua i fini costituzionalmente prefissati" (G. M SALERNO, 3).

Non distante da questa posizione la tesi propugnata da quella prestigiosa dottrina secondo la quale il dovere di fedeltà imporrebbe soltanto un vincolo di reciproca "tolleranza" e dunque una base minima di integrazione politica tra i cittadini, e opererebbe di conseguenza come causa di giustificazione di taluni limiti legislativamente apposti alle libertà costituzionalmente garantite, seppure, per la precisione, soltanto di quegli obblighi a contenuto negativo ritenuti necessari per mantenere fermi i principi costituzionali irriducibili (G. LOMBARDI, 22, p. 146). In questi termini, pertanto, il dovere di fedeltà si sostanzierebbe nell'accettazione di ogni cittadino dei valori istituzionalmente sottesi alla Costituzione repubblicana, ed in special modo dei principi normativi che costituiscono limite assoluto alla potestà di revisione costituzionale.

Ne discende la delineazione di un dovere a contenuto negativo e minimale, giacché consentirebbe soltanto i limiti ai diritti di libertà che sarebbero giustificati dalla garanzia di "una base minima di integrazione politica", ma non implicherebbe per i cittadini alcun obbligo di attivarsi a difesa dei valori costituzionali, neppure a difesa di quelli considerati supremi ed irriducibili, quando cioè un tale intervento appaia nei fatti indispensabile per la salvezza delle istituzioni democratiche. A giustificazione di ciò si sostiene che, poiché la predetta adesione non potrebbe concernere l'atteggiamento interiore del cittadino, non sarebbe ammissibile fondare sul dovere in questione né una complessiva funzionalizzazione delle libertà costituzionali, né l'imposizione di obblighi aventi carattere positivo (G.M. LOMBARDI, *ibidem.*).

Visto da tale angolazione il vincolo di fedeltà si riferisce a principi supremi ideologicamente "neutri", che non implicano né escludono a priori alcun tipo di scelta politica, in linea con le caratteristiche delle cd democrazie aperte.

In questa prospettiva il punto di equilibrio tra esigenza di conservazione e stabilità dello Stato e istanze di salvaguardia delle garanzie che offre una democrazia si può raggiungere riferendo il vincolo relativo ai principi fondamentali, e sostanziandone il contenuto nella accettazione dell'etica repubblicana consacrata nella Carta fondamentale, e nel leale impegno di rispettare il fondamento pluralistico della società stessa, astenendosi da ogni comportamento materiale volto a sovvertire il sistema costituzionale al fine di imporre agli altri i propri valori individuali (o collettivi) di riferimento.

La fedeltà cioè va prestata ad una sorta di «metodo» che prescinde dall'adesione ad una determinata ideologia o forma di governo, e si struttura sostanzialmente nel rispetto delle cd regole del gioco, che consentono il libero esercizio dei propri e degli altrui diritti inviolabili (E. GROSSO, 1).

Il vincolo di « fedeltà alla Repubblica» in questa prospettiva è da intendersi riferito « alle condizioni che ne consentono l'esistenza », e si traduce nel rispetto dei beni e valori la cui integrità costituisce obiettivo essenziale e criterio ispiratore dell'ordinamento stesso.

In tal senso il dovere di fedeltà assurge a causa di giustificazione di taluni limiti legislativamente apposti alle libertà costituzionalmente garantite, necessari per mantenere fermi i principi costituzionali irriducibili. In altri termini il vincolo di cui all'art. 54 fornisce fondamento giuridico alle disposizioni legislative che impongono «la necessaria coerenza tra i comportamenti materiali del cittadino ed i predetti principi costituzionali – ma senza che ciò implichi l'imposizione anche dell'intima adesione del singolo a determinati valori ideali – così come con la presenza delle istituzioni repubblicane ed al legittimo svolgimento delle funzioni e dei compiti assegnati a queste ultime. Dunque, il dovere di fedeltà può giustificare, ovviamente nel coevo rispetto degli altri principi costituzionali, sia i divieti legislativi di atti volti a negare o compromettere in concreto la vigenza dei principi fondamentali della Costituzione oppure la presenza e l'attività delle istituzioni repubblicane, sia l'imposizione legislativa del compimento di atti materiali o dell'astensione dal compimento di determinati atti qualora tale compimento o siffatta astensione siano volti a consentire o comunque a garantire in fatto il mantenimento dei principi fondanti dell'ordinamento costituzionale ovvero l'esistenza ed il funzionamento delle istituzioni in oggetto, ma non può giustificare l'obbligo imposto in via legislativa di adottare comportamenti attivi o omissivi esclusivamente collegati all'adesione intima e spirituale a determinati ideali o valori» (G.M. SALERNO, 3).

In un simile contesto il vincolo di fedeltà opera attraverso la giuridificazione di doveri morali che l'ordinamento può esigere dai cittadini nei limiti di quanto consentito in una cd democrazia aperta.

Ne deriva la delineazione di un istituto, che, pur originando nella sfera morale trova pieno ingresso nella dimensione giuridica assumendo connotati e consistenza tipici dei principi di diritto.

In tal senso, attraverso l'imposizione a tutti i consociati dell'obbligo «di agire come membro e parte della Repubblica pur quando leggi, e giudici ed esecutori non siano in grado di farne valere coercitivamente la volontà»(C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 1958) il dovere di fedeltà assume il ruolo di criterio di interpretazione delle altre disposizioni costituzionali poste a presidio di fondamentali beni e valori costituzionali, orientando il dovere di sacrificare gli interessi individuali o collettivi al perseguimento dell'effettività e della stabilità dell'ordinamento, di cui viene assicurata l'esigenza di integrità anche in relazione a situazioni prive o carenti di specifica disciplina.

1.1 – Il dovere di osservanza della Costituzione e delle leggi

Nell'ambito dell'orientamento che esclude dal dovere di fedeltà qualsiasi vincolo di adesione a principi a contenuto ideologico si tende generalmente a dissolvere detto principio nel dovere di osservanza della Costituzione e delle leggi.

A questa ricostruzione si contrappone quell'orientamento che, in coerenza con la stessa formulazione della disposizione costituzionale, distingue i due doveri sia in relazione al contenuto sia riguardo ai soggetti obbligati e a quelli destinatari.

Sotto il primo profilo si collocano in questo filone interpretativo sia le tesi che distinguono tra ottemperanza a specifiche norme giuridiche della Costituzione e della legislazione e osservanza della cd Costituzione materiale ossia del complesso dei «valori istituzionalmente desumibili dalla costituzione, ma da essa distinti nella misura in cui risulta intesa nel suo profilo formale».(o dell'insieme dei «principi metagiuridici dai quali ha preso avvio la costituzione» , secondo la definizione di C. CARBONE, 18, 231) sia quelle che riferiscono il dovere di fedeltà al «complesso di principi e valori» desumibili dalla cd Costituzione formale e alle « strutture istituzionali da essa poste e legittimate» o ai cd «principi fondamentali» dell'ordinamento costituzionale.

Si tratta di tesi che, pur assumendo un contenuto del vincolo di fedeltà notevolmente diverso, attribuiscono allo stesso una portata nettamente più ampia di quella riconosciuta al dovere di

osservanza.

In questa prospettiva in sostanza “il dovere di fedeltà può essere interpretato nel senso che, da un lato che sia costituzionalmente precluso ad ogni cittadino – e conseguentemente alle stesse autorità pubbliche - fare ciò che, pur non direttamente vietato dalla legge, di per sé metta in serio e grave pericolo i principi fondamentali dell’ordinamento così come l’esistenza delle istituzioni repubblicane, dall’altro anche in assenza di apposita previsione legislativa, sia costituzionalmente imposto e conseguentemente consentito a ciascun cittadino – e parimenti agli stessi titolari delle autorità pubbliche - adottare i comportamenti necessari per mantenere in vita i predetti principi fondamentali e le istituzioni repubblicane e per consentire a queste ultime la prosecuzione del legittimo svolgimento delle funzioni, ovvero per opporvisi quando agiscano in modo contrario ai principi fondamentali dell’ordinamento” (G. M. SALERNO, 3, cit)

Sotto il profilo soggettivo “passivo” si rileva che, mentre il vincolo all’osservanza della Costituzione e delle leggi graverebbe su tutti coloro che si trovano in posizione di soggezione rispetto allo Stato, compresi i non cittadini, il dovere di fedeltà sarebbe strettamente correlato allo status di cittadinanza (C. MORTATI, 19, 1138 G.M SALERNO, 3, e Idem, 20, 250, ss). Una tesi minoritaria fonda la distinzione soggettiva riferendo il dovere di obbedienza ai soli organi dello Stato apparato, gli unici in grado di applicarla rispettarla o violarla (L. VENTURA, 5 e 6, pp. 57 e ss).

Quanto ai destinatari dei doveri di fedeltà ed osservanza si tende a riferire il primo allo Stato – istituzione e il secondo allo Stato-apparato (L.VENTURA, 5).

Ma, al di là della distinzione dal vincolo di fedeltà, il principale nodo problematico concerne l’individuazione della concreta estensione del dovere di osservanza in relazione alla possibilità di conflitto con i valori morali dell’individuo.

In merito la soluzione fornita dalla giurisprudenza costituzionale si inquadra nell’ambito del complessivo orientamento seguito dal Giudice delle leggi nelle ipotesi di contrasto tra doveri costituzionali e diritti e libertà fondamentali.

In tal senso, posto che eventuali conflitti tra osservanza della Costituzione e delle leggi e obiezione di coscienza possono sorgere solo a livello di legislazione ordinaria, il legislatore è tenuto a trovare un equo bilanciamento tra questi due valori dell’ordinamento che convivono armonicamente nel disegno costituzionale.

In particolare, allorché sia necessario garantire effettività e stabilità dell’ordinamento attraverso limitazioni del diritto all’obiezione di coscienza, ciò dovrà essere fatto attraverso la soluzione meno restrittiva possibile delle convinzioni individuali.

1.2 La fedeltà richiesta ai dipendenti pubblici

In coerenza con il «dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un’attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società», e con il principio di solidarietà sancito dall’art. 2 Cost., il comma 2 dell’art. 54 evidenzia la soggezione delle attività burocratiche alla disciplina complessivamente dettata dalla Carta fondamentale in sede di rapporti etico-sociali, economici e politici (A. CARIOLA, 10, 80 e ss).

Ciò posto si tratta di determinare quali siano l’ambito e la portata della disposizione che impone a questi soggetti il dovere di adempiere le funzioni pubbliche con disciplina ed onore, e di stabilire se possa considerarsi legittima una limitazione più intensa dell’esercizio dei diritti civili del pubblico funzionario.

In merito si è sostenuto che il primo comma dell’art. 54, anche secondo la sua formulazione letterale, si riferirebbe a tutti i cittadini, avrebbe contenuto minimale e consisterebbe essenzialmente in un imperativo di adesione ai valori cardine dell’ordinamento statale (G. LOMBARDI, 4).

La previsione di fedeltà contenuta nel secondo comma dell’art. 54 sarebbe, invece, rivolta ai cittadini investiti di funzioni pubbliche, rispetto ai quali essa non avrebbe solo una portata negativa, ma li impegnerebbe ad un comportamento positivo, postulando un rapporto di particolare devozione verso lo Stato, talvolta rafforzato dall’obbligo del giuramento, e definito «fedeltà qualificata». Da tale

disposizione prenderebbero fondamento gli obblighi dei titolari di uffici costituzionali, tanto i doveri specificamente previsti dalla Carta costituzionale, quanto gli altri imposti dalla sola legge, come normalmente avviene per i titolari di funzioni amministrative. In aggiunta, si è ritenuto che la previsione dell'art. 54, 2 comma, renda doveroso esercitare le funzioni pubbliche eventualmente affidate e rappresenti la radice costituzionale del potere disciplinare della pubblica amministrazione.

Ne discende la delineazione di una «particolare forma di devozione richiesta a colui al quale vengono affidate le pubbliche funzioni, un nuovo dovere costituzionale, che si svilupperebbe sia sul piano del vincolo costituzionale in sé e per sé (sul rapporto di fedeltà cioè) sia su quello degli obblighi fissati dalla legislazione ordinaria (A. CARIOLA, 10, 80 e ss).

Tale costruzione rispecchia un concetto di fedeltà proprio di un rapporto di impiego che « non si concretizza in una ordinaria prestazione d'opera alla quale corrisponde un semplice e materiale corrispettivo economico, bensì in un rapporto etico, per cui l'impiegato è ammesso, normalmente per tutta la vita, nella compagine amministrativa affinché dedichi ad essa tutta la propria forza d'ingegno e di cultura, nell'ambito degli scopi politici e sociali che sono propri dello Stato. Si tratta, peraltro, di un rapporto di fedeltà che solo può contrarre colui che, per la sua mentalità e per la sua inclinazione, viva e agisca conformemente alle tendenze ideali e pratiche che sono proprie dell'Amministrazione nel ciclo storico in cui l'impiegato deve esplicare l'opera sua» (Relazione al r.d. n. 2395/1923)

Da altro orientamento ermeneutico, invece, si afferma che l'art. 54 non darebbe esistenza nel complesso a due diversi significati di fedeltà alla Repubblica, ma affermerebbe un unico principio che, nel caso di coloro ai quali vengono affidate pubbliche funzioni, trova puntuale e specifica riaffermazione e, semmai, integrazione sul piano dei comportamenti dovuti.

In questa prospettiva l'impegno di fedeltà è richiesto al funzionario in quanto cittadino e membro attivo della comunità, e non ha nulla di diverso rispetto a quanto richiesto a qualsiasi altro appartenente alla comunità.

Lo stesso obbligo del giuramento eventualmente imposto a carico di costoro non fonda un autonomo dovere di fedeltà, bensì rafforza sul piano morale quello già preesistente in base al precetto del primo comma dell'art. 54 (L. VENTURA, 5, 125 e ss, A. CARIOLA, 10, 82).

Il significato e la portata di questo dovere, identici per ogni cittadino, non mutano al mutar dei compiti che il funzionario deve svolgere, anzi, nella loro univocità e stabilità costituiscono per quest'ultimo una sorta di criterio ispiratore, pur nel diversificarsi della sua azione. La distinzione di compiti e funzioni rileva esclusivamente sul piano della organizzazione dell'ufficio e attiene quindi al rapporto di servizio con l'amministrazione.

In altri termini la diversa conformazione del dovere di fedeltà posto a carico del dipendente pubblico rispetto a quello dovuto dagli altri cittadini non deriva dal diverso status rivestito dal primo, ma dal rapporto di servizio con l'amministrazione.

In sostanza la fedeltà richiesta ai pubblici dipendenti si compone di un vincolo di lealtà nei confronti dell'ordinamento e delle sue istituzioni, posto allo stesso modo a carico di tutti i consociati e di un dovere di fedeltà nei confronti della pubblica amministrazione-datore di lavoro, che in parte coincide con gli obblighi posti a carico dei lavoratori privati dall'art. 2105 del Codice Civile (riconducibili sostanzialmente a due doveri negativi: quello di non propagare notizie riservate sull'impresa e quello di non operare in concorrenza) e in parte se ne differenzia in considerazione delle peculiarità che contraddistinguono l'impiego pubblico.

In altri termini con l'accesso al pubblico impiego, il cittadino, già vincolato alla fedeltà alla Repubblica, contrae un vincolo di fedeltà all'apparato, attraverso il quale si impegna a rispettare le regole che disciplinano il funzionamento dei pubblici uffici e si obbliga a mantenere saldi i principi e i valori che l'amministrazione gli impone nell'esercizio delle attività di competenza e ad adempiere alle proprie funzioni con disciplina ed onore.

In questa prospettiva la doverosità dell'adempimento delle pubbliche funzioni può trovar fondamento, seppur in via del tutto generale, nell'art. 4, c. 2, della Costituzione, che stabilisce il dovere non di alcuni, ma di tutti i cittadini, di svolgere un'attività o una funzione volta al progresso materiale o spirituale della società; nonché nel 1° comma dell'art. 98, che pone i pubblici impiegati al servizio esclusivo della

Nazione, e che si collega alle disposizioni dell'art. 97 il quale, fissando i principi di un buon andamento ed imparzialità dell'amministrazione, contribuisce a riaffermare specificatamente per i pubblici funzionari i contenuti di doverosità che caratterizzano il loro operare (A. CARIOLA, 10, 86).

In quest'ottica non sembra che l'art. 54 possa fungere da fondamento generale di restrizioni ai diritti di libertà ulteriori rispetto a quelle ammesse per tutti i cittadini, dal momento che, come è stato autorevolmente chiarito in relazione alla libertà di manifestazione del pensiero, la legge non può limitarne l'ambito di esercizio nei confronti dei cittadini a causa delle particolari qualifiche o degli *status* di cui questi siano titolari (A. CARIOLA, *ibidem*).

Eventuali restrizioni alla libertà costituzionalmente garantita saranno ammissibili solo relazione a specifiche forme e modalità di manifestazione in corrispondenza di fondamentali beni o valori dell'ordinamento giuridico in forza di norme costituzionali o legislative, che delle prime costituiscano il necessario sviluppo (*Ibidem*).

1.3 - Il dovere di fedeltà qualificata

Diversa la situazione degli appartenenti alle forze dell'ordine in relazione ai quali il rapporto di servizio viene ad assumere una particolare e più intensa connotazione, da intendersi come " fedeltà qualificata, con contenuto più ampio di quello riguardante la totalità dei cittadini ed idonea a fondare doveri più impegnativi nei confronti di chi, essendo tenuto a prestare giuramento, contrae anche un vincolo di ordine morale, che a quelli giuridici si aggiunge" (Cass. SS.UU. n. 9746/1994; cfr., anche, Sez. Friuli Venezia Giulia n. 42/2005, confermata da Sez. I Centrale n. 192/2006).

In relazione a questa categoria di personale l'impegno di fedeltà alla Repubblica e osservanza della Costituzione e delle leggi si aggiunge al dovere della difesa della Patria, organizzato nelle Forze Armate, presidio della indipendenza e della libertà della Nazione (sentenza n. 16 del 1973).

In ragione di ciò ben può il legislatore ordinario non consentire ai militari l'esercizio indiscriminato di determinati diritti, ancorché essi trovino in via generale garanzia e tutela in altri articoli della Costituzione; perché ciò pregiudicherebbe, in sostanza, la disciplina, che pure rappresenta, nell'ordinamento militare, un bene giuridico degno di tutela, atteso che proprio su di essa si fonda l'efficienza delle Forze Armate; e quindi, in ultima *ratio*, il perseguimento di quei fini che la Costituzione tutela solennemente (Così Corte costituzionale, sentenza n. 224 del 1989).

È ben vero che «l'ordinamento delle Forze Armate si informa allo spirito democratico della Repubblica» (ultimo comma dell'art. 52), ma ciò non comporta la ricezione pura e semplice di qualsiasi disposizione della Costituzione, senza alcun riguardo alla particolare natura dell'ordinamento in parola ed alle finalità cui esso è ispirato, e che trova la sua consacrazione proprio nel primo comma dello stesso art. 52.

Ne deriva la delineazione di uno *status* speciale suscettibile di una disciplina a sé, che si traduce in più pregnanti doveri di comportamento, sicché, ad esempio, il principio generale dettato per la generalità degli impiegati civili dello Stato dall'art. 13 del D.P.R. n. 3/1957, secondo cui "fuori dell'ufficio l'impiegato deve mantenere condotta conforme alla dignità delle proprie funzioni", si ritrova, con maggiore incisività, negli ordinamenti di settore delle forze dell'ordine. Dispone, infatti, l'art. 13 del D.P.R. n. 782/1982, che "il personale della Polizia di Stato deve avere in servizio un comportamento improntato alla massima correttezza, imparzialità e cortesia e deve mantenere una condotta irreprensibile, operando con senso di responsabilità, nella piena coscienza delle finalità e delle conseguenze delle proprie azioni in modo da riscuotere la stima la fiducia ed il rispetto della collettività, la cui collaborazione deve ritenersi essenziale per un migliore esercizio dei compiti istituzionali, e deve astenersi da comportamenti o atteggiamenti che arrecano pregiudizio al decoro dell'Amministrazione. Il personale anche fuori servizio deve mantenere una condotta conforme alla dignità delle proprie funzioni". Analogamente, per il personale militare, e quindi anche per gli appartenenti alla Guardia di Finanza, l'art. 10 del D.P.R. n. 545/1986, prevede che il militare debba astenersi, anche fuori dal servizio, da comportamenti che possano comunque condizionare l'esercizio delle sue funzioni e ledere il prestigio dell'istituzione di appartenenza.

Dai principi enucleati dalla Corte costituzionale, si desume agevolmente che il servizio militare non può essere considerato la prestazione di una mera attività, giacché esso determina, in capo al soggetto che lo

presta (non importa se sia militare «di carriera» o «di leva» ovvero sia militare di truppa, sottufficiale ed ufficiale) uno *status* assolutamente particolare che comporta l'assoggettamento dell'individuo ad un regime del tutto peculiare implicante, come tale, non solo l'obbligo di prestare determinate funzioni o attività, ma anche l'insorgere di una situazione che, sotto certi profili, incide su alcune libertà fondamentali. In tal senso va interpretato il primo comma dell'art. 3 della legge n. 382 del 1978 che, pur garantendo appieno al militare i diritti «che la Costituzione riconosce ai cittadini», statuisce altresì che il medesimo - al fine di garantire l'assolvimento dei compiti delle Forze armate - è soggetto a particolari limitazioni nell'esercizio di alcuni di essi, in uno all'obbligo di osservare particolari doveri, pur sempre nell'ambito dei principi costituzionali: limitazioni, peraltro, che - viene espressamente sancito - possono essere disposte esclusivamente dalla legge per finalità di tutela del bene supremo, compito proprio delle Forze Armate.

In proposito la stessa Corte costituzionale ha già da tempo affrontato e risolto il problema, affermando che il legislatore ordinario può apporre limiti ai diritti di libertà, non già di contenuto, bensì di esercizio, sull'assunto che il singolo diritto, in quanto avente natura sostanzialmente «individualistica» può incontrare determinati limiti e, di conseguenza, potranno giustificarsi vere e proprie restrizioni al suo concreto esercizio; ma ciò solo se esse possano essere rinvenute, in un modo o in un altro, nella stessa Carta costituzionale.

Nella specie, tale principio si desume agevolmente dalla lettura congiunta del primo e del terzo comma dell'art. 52 della Costituzione, laddove la locuzione "sacro dovere" sta a significare che il fine della norma è quello di qualificare più fortemente, rispetto a tutti gli altri doveri, quello della difesa della Patria e delle istituzioni.

Il dovere della difesa della Patria, infatti, costituisce specificazione del più generico dovere di fedeltà alla Repubblica e contempla, conseguentemente, il dovere militare, organizzato nelle Forze Armate, presidio della indipendenza e della libertà della Nazione (sentenza n. 16 del 1973).

In coerenza con questo assunto la giurisprudenza costituzionale, pur riconoscendo che l'ordinamento deve assicurare forme di salvaguardia dei diritti fondamentali spettanti ai singoli militari quali cittadini, anche per la tutela di interessi collettivi, sottolinea che ciò non deve necessariamente avvenire attraverso il riconoscimento di organizzazioni sindacali.

Sulla base di simili considerazioni il Consiglio di Stato ha statuito la legittimità del diniego da parte delle autorità militari alla richiesta di autorizzazione a costituire un'associazione sindacale, individuandone il presupposto nell'art. 8 della legge n. 382 del 1978, che vieta, oltre che l'esercizio del diritto di sciopero, la costituzione, in seno alle Forze Armate, di associazioni sindacali di carattere professionale o l'adesione ad associazioni sindacali di categoria; e ciò, in considerazione, da un lato, del particolare status dei cd «cittadini in divisa», dall'altro lato, delle peculiari mansioni e funzioni che essi sono chiamati, sia pure sotto aspetti tra loro diversificati, ad espletare nel superiore interesse della Comunità nazionale, di fronte al quale interessi particolaristici - anche se di rilevante portata o valenza - debbono di necessità in ogni caso cedere.

Al riguardo il Collegio nega che detta disciplina si traduca in una inaccettabile compressione di diritti fondamentali, rammentando che la stessa legge n. 382 del 1978, all'art. 18, ha posto puntuale rimedio ad un divieto che menoma in maniera indubbiamente rilevante la tutela degli interessi collettivi del personale militare, attraverso la istituzione degli «organi di rappresentanza militare»; e cioè il Coordinamento centrale di rappresentanza (COCER); i Comitanti intermedi di rappresentanza (COIR) ed i Comitanti di base di rappresentanza (COBAR), composti da militari di tutte le categorie e di tutti i gradi, eletti su base democratica, e con la espressa competenza di rappresentare e difendere, nelle sedi istituzionali, le aspirazioni, le esigenze, le proposte comunque connesse con gli interessi collettivi delle singole categorie (art. 19).

Ma ciò che più rileva è la notevole congerie di garanzie approntate dalla stessa legge per il più esaustivo esercizio di detti compiti: tra i componenti di detti organismi infatti non può essere vantato alcun rapporto di gerarchia; sono vietati all'Amministrazione tutti quegli atti che potrebbero condizionare o limitare il mandato (art. 20); viene esclusa la possibilità di irrogare - in costanza dell'esecuzione e del summenzionato mandato - sanzioni disciplinari (art. 23), con la ovvia esclusione, beninteso, per atti di grave intemperanza e/o per comportamenti indecorosi o confliggenti con lo status di militare.

2. Il dovere di adempiere alle funzioni pubbliche con disciplina ed onore

Dalla descritta connessione sistematica tra il principio di partecipazione di cui all'art. 2 Cost, le disposizioni recate dall'art. 54, i precetti di imparzialità e buon andamento di cui all'articolo 97, c. 1, Cost., e il principio del rapporto esclusivo di servizio che lega i pubblici impiegati all'interesse pubblico (articolo 98, c. 1), discende che chi accede agli uffici pubblici o viene incaricato di svolgere pubbliche funzioni deve adempiere ai propri compiti con disciplina ed onore in modo da concorrere al progresso materiale e spirituale della società, assicurando il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione.

Il dovere di adempiere alle proprie funzioni con disciplina, che può essere definito come vincolo di fedeltà all'apparato, comporta il rispetto di quelle leggi che regolano il funzionamento dei pubblici uffici ed è legato alla necessità di far funzionare bene la macchina amministrativa .

L'onore poi, consiste nel mantenere saldi i principi ed i valori oggetto del generale dovere di fedeltà (quelli che avevamo ricompreso precedentemente nell'espressione c fedeltà al dialogo) anche e soprattutto nello svolgimento dei doveri d'ufficio.

Il dovere dell'onore, così come prospettato, si caratterizza per una certa ampiezza e genericità, non si traduce in una ben determinata serie di comportamenti dovuti (com'è invece per la disciplina): in proposito il T.U. sul pubblico impiego del 1957, parla di "senso dell'onore e senso morale" facendo intendere come con tale espressione si voglia abbracciare l'intera gamma dei contenuti e dei profili dell'etica del funzionario pubblico, quando esercita le sue funzioni ma anche allorché agisce come privato cittadino.

In questo ordine di idee l'imposizione a carico del funzionario pubblico dei doveri di fedeltà osservanza e diligenza contribuisce a delineare la deontologia dello svolgimento delle pubbliche funzioni, il *dover essere* dell'esercizio dei pubblici poteri, evocando l'ancoraggio delle condotte a canoni comportamentali improntati ad un imperativo etico coerente con le finalità dell'interesse pubblico. Ne deriva la delineazione di un dovere assoluto di approfondire ogni impegno nell'adempimento delle funzioni di competenza, che assume un rilievo affatto particolare (volto, come è, a preservare valori di rilievo fondamentale); legato a *valori* indiscutibili condivisi dalla coscienza giuridica comune.

Simili principi trovano compiuta esplicazione nelle disposizioni dei codici di comportamento e dei contratti collettivi del pubblico impiego, che dedicano diverse norme alla minuziosa descrizione della condotta che funzionari e dipendenti devono tenere nei rapporti con il pubblico - inteso qui come platea degli amministrati - richiamando all'osservanza dei principi di cortesia, rispetto, buona fede, equità, professionalità e lealtà.

Nella delineazione delle imprescindibili regole di condotta il Codice di comportamento richiama il dovere costituzionale di ciascun impiegato di servire esclusivamente la Nazione con disciplina ed onore, ed altresì quello di garantire, attraverso il corretto svolgimento della propria prestazione lavorativa, il «buon andamento» e «l'imparzialità» della pubblica amministrazione.

Detta esigenza trova attuazione legislativa anche attraverso la individuazione delle ipotesi di «Incompatibilità, cumulo di impieghi e di incarichi», che sono enunciate nell'art. 53 del D. Lgs. 30 marzo 2001 n. 165, al fine di impedire ogni possibile forma ed occasione di distrazione dell'attività del dipendente rispetto al perseguimento dell'interesse pubblico al quale è preordinata.

In diverse disposizioni del Codice si insiste in modo particolare sulla posizione di indipendenza che deve essere propria degli impiegati della pubblica amministrazione, presupposto indispensabile perché gli stessi possano svolgere i propri compiti con imparzialità ed obiettività.

L'obbligo di diligenza nell'esercizio delle funzioni pubbliche trova espressa attuazione attraverso il riferimento ai doveri giuridici e morali del dipendente di adempiere le proprie funzioni in maniera consona alle esigenze dei compiti che gli sono stati affidati.

In merito tra le disposizioni più controverse del Codice di comportamento si collocano quelle concernenti la condotta del pubblico dipendente al di fuori dell'attività professionale, nella vita sociale.

L' articolo 4, comma 1 , a tal proposito, prevede il dovere di comunicare l'adesione del pubblico

dipendente ad associazioni ed organizzazioni “*anche a carattere non riservato*”.

Nell'ambito delle disposizioni del Codice di comportamento assumono una certa rilevanza nella definizione dell'etica del pubblico funzionario anche i doveri di comunicazione circa la trasparenza negli interessi finanziari. In merito l'articolo 5 assoggetta a detta comunicazione tutti gli incarichi di collaborazione retribuiti, e le partecipazioni azionarie o comunque finanziariamente rilevanti, non soltanto dello stesso dipendente ma anche dei soggetti conviventi, ovvero dei parenti entro il quarto grado. Mentre l'articolo 12, comma 3, del D.M. 28.11.2000 prevede l'obbligo di informare l'amministrazione di appartenenza in merito a contratti stipulati, nella vita privata, con imprese con le quali erano intercorsi precedenti rapporti, per ragioni di ufficio (articolo 12, comma 3).

Altrettanto rilevanti i precetti espressamente riferiti al comportamento nella vita sociale (articolo 9), ed alla particolare influenza che l'esercizio di pubbliche funzioni può rivestire nell'ambito dei rapporti interprivati.

3. Il giuramento di fedeltà

Secondo una definizione tradizionale il giuramento nel mondo del diritto costituisce “l'impegno, assunto in forma espressa e solenne mediante il richiamo a valori etici largamente diffusi e condivisi nella comunità, secondo un rituale e una formula prestabiliti, di seguire per il futuro un comportamento ispirato a fedeltà e lealtà rispetto a doveri di ordine generale od anche particolare” (G. LOMBARDI, (12, pag. 144).

Elemento di rilievo nell'organizzazione degli stati preunitari quale impegno di onore (di natura etica e poggiante sul sentimento religioso) e di fedeltà nei confronti della corona e, subordinatamente, dello Stato, con la transizione alla monarchia limitata, e, successivamente, alle forme di organizzazione democratiche, il giuramento dei funzionari pubblici assume il significato di espressione solenne di un vincolo nei confronti dell'ordinamento e della sua organizzazione, collegato alla funzione esplicata, e strumentale al raggiungimento degli scopi che il potere pubblico si prefigge (G.B. VERBARI, 21, pagg. 132 – 133).

Risulta ormai superata la concezione dell'istituto quale strumento destinato ad operare come “una breccia nella barriera limitatrice dei doveri rappresentata in questo campo dalle garanzie delle libertà politiche individuali” e a vincolare “secondo certi fini l'esercizio dei diritti politici da parte dei titolari di uffici pubblici”, giustificando la compressione dei diritti garantiti nella carta fondamentale. Sicché il giuramento viene in atto inteso come strumento funzionale a rinsaldare il collegamento tra p.a. e funzionari, evidenziando la loro investitura di compiti che trascendono i fini meramente parziali per divenire pubblici (GB. VERBARI, 21, 137).

In questa prospettiva il contenuto del dovere di fedeltà sancito dal giuramento si arricchisce dei valori desumibili dai principi di buona amministrazione di cui all'art. 97 Cost., evidentemente compresi nei doveri d'ufficio che il funzionario si impegna solennemente ad adempiere “nell'interesse dell'amministrazione per il pubblico bene”. Tuttavia, come è stato correttamente osservato, l'evidente connessione tra giuramento e principi di buon andamento ed imparzialità non vale ad instaurare un rapporto di reciproco ancoraggio, tale per cui i funzionari non obbligati a giurare potrebbero ritenersi esonerati dall'osservanza di questi principi-cardine dell'agire amministrativo, che si traducono in regole imprescindibili dell'azione amministrativa.

Superate le tradizionali definizioni ancorate alla distinzione tra giuramento promissorio (che consiste in una manifestazione di volontà) e assertorio (una dichiarazione di verità e di scienza) sull'assunto che anche l'impegno insito nel giuramento non può che avere ad oggetto la condotta per il futuro del soggetto che contrae il vincolo, il dibattito si è concentrato sulla natura giuridica dell'istituto.

Alla tesi che individua nel giuramento una *condicio sine qua non* per il perfezionamento e quindi per l'esistenza del rapporto di impiego, qualificando l'istituto come condizione sospensiva, si contrappone quell'orientamento che lo configura come elemento in grado di incidere unicamente sull'efficacia del rapporto di servizio, ma non sulla sua validità (G. VERBARI).

Questa ricostruzione prende le mosse dalla considerazione che, sia nel caso di impiegato in prova che in quello del funzionario nominato a seguito di concorso, il giuramento viene prestato a seguito del

perfezionamento dell'*iter* procedimentale che instaura il rapporto di servizio che si realizza con la nomina. Sicché l'impegno di fedeltà non può ascriversi tra i requisiti che condizionano la validità del rapporto stesso, ma accede semplicemente al procedimento incidendo sull'efficacia (Ibidem).

Di conseguenza la mancanza o l'irritualità dell'impegno solenne priverebbe il procedimento di una condizione ritenuta necessaria per integrare l'efficacia di un rapporto già validamente costituito.

Da diversa prospettiva dogmatica partendo dalla tradizionale distinzione tra rapporto di servizio e rapporto di ufficio, si individua nel giuramento una condizione di efficacia del primo e di validità del secondo. (Nota)

Tale tesi poggia sulla considerazione che, una volta costituito il rapporto di servizio, ai fini dell'instaurazione del rapporto di ufficio non bastano l'incardinazione o la preposizione, giacché la legge individua nel giuramento un ulteriore requisito.

Considerata la reciproca interdipendenza, sotto il profilo dell'efficacia, tra rapporto di servizio e d'ufficio, la tesi conclude che l'invalidità del secondo comporta come necessaria conseguenza l'inefficacia del primo.

In questa prospettiva il giuramento "rende certa ed attuale una situazione fino ad allora potenziale, o meglio pendente e di aspettativa, trasforma il *jus ad officium* in *jus in officio*; sostituisce agli eventuali effetti interinali e preliminari dell'atto di investitura i suoi effetti tipici e definitivi" (L. VENTURA, 22, 146).

Nell'ambito dei giuramenti cd necessari, in cui l'impegno si pone non come atto dovuto ma come condizione per il legittimo esercizio dell'ufficio, una dottrina tradizionale distingue tra giuramenti costituzionali e amministrativi, fondando la distinzione sul criterio soggettivo o su quello oggettivo o della formula dell'impegno.

Rispetto a tale impostazione non si è mancato di rilevare che nessuno dei due parametri proposti sembra idoneo a individuare una soddisfacente linea di demarcazione tra le due tipologie di giuramento, motivo per cui il tratto distintivo andrebbe in realtà colto in relazione alla rilevanza per la vita politica dell'ordinamento, desumibile non soltanto dalla natura dei soggetti chiamati a prestarlo o dalla loro attività, ma anche e soprattutto dalla *ratio* dell'impegno (G. VERBARI, 21).

In entrambi i casi il giuramento agisce come "estrema frontiera del diritto" integrando l'operatività del precetto giuridico attraverso la costituzione di un vincolo di ordine morale diretto a ricondurre l'operare umano entro i limiti e nella direzione predeterminata ed imposta dall'ordinamento. Ma, mentre gli obblighi dei pubblici impiegati e funzionari sono assistiti da adeguate garanzie di ordine giuridico, in relazione a determinati organi essenziali al sistema la legge non riesce a disciplinarne "sempre e compiutamente l'attività ed il modo di esercizio delle relative funzioni, o, quando anche vi riesca deve ammettersi che il rispetto formale di essa non fa venir meno il pericolo di gravi e sostanziali infedeltà" (Nota).

In questa prospettiva potrebbe qualificarsi giuramento costituzionale esclusivamente l'impegno solenne che l'ordinamento richiede ai titolari di taluni organi la cui attività non può essere sottoposta a controlli efficaci (Corte costituzionale, Presidente della repubblica per gli atti per i quali non è responsabile, organi giurisdizionali, Parlamento nell'esercizio dell'attività di revisione costituzionale, attività del governo in tema di difese e politica estera sottratte ad uno stringente controllo parlamentare) per tutelarsi contro eventuali violazioni o abusi (L. VENTURA, 22, 147)..

4. Il giuramento dei militari

L'articolo 2 della legge 382 del '78 impone ai militari di prestare giuramento con la formula: "Giuro d'essere fedele alla Repubblica Italiana, di osservarne la Costituzione e le leggi e di adempiere con disciplina ed onore a tutti i doveri del mio stato per la difesa della patria e la salvaguardia delle libere istituzioni".

E' facile rilevare come si compendia in questa formula il disposto degli artt. 52 e 54 Cost, in forza di quali rispettivamente "la difesa della Patria è sacro dovere del cittadino" e "tutti i cittadini hanno il dovere di essere fedeli alla Repubblica e di osservarne la Costituzione e le leggi" e quelli "cui sono state

affidate funzioni pubbliche hanno il dovere di adempierle con disciplina ed onore, prestando giuramento nei casi stabiliti dalla legge".

Ma risulta altrettanto evidente come dei quattro impegni che i militari assumono con il giuramento tre siano comuni a tutti i cittadini: la fedeltà alla Repubblica, l'osservanza della Costituzione e delle leggi nonché il dovere sacro della difesa della Patria. Sicché si potrebbe fondatamente ritenere che per l'assunzione di questi, stando alla Costituzione, il giuramento richiesto ai militari sia pleonastico, trattandosi di doveri connessi al semplice fatto di essere membri della comunità italiana.

Indispensabile, invece, appare il giuramento per l'assunzione del quarto impegno, quello di adempiere con disciplina ed onore tutti i doveri connessi allo "stato militare", che è cosa diversa dalla "funzione pubblica".

Tanto che anche quanti ritengono che il giuramento sia nell'esperienza giuridica contemporanea "una sopravvivenza anacronistica" (P.F.GROSSI), di fronte al giuramento dei militari riconoscono che esso "presenta problemi del tutto particolari", che si "colora di un particolare significato", che "conserva a tutt'oggi significato di vincolo personale".

Insomma, il giuramento, per altri versi considerato "istituto decrepito", costituirebbe la "Grundnorm dell'organizzazione militare", poiché la disciplina delle forze armate, lungi da essere un semplice complesso di sanzioni o di norme sanzionatorie, sarebbe "innanzi tutto la norma di condotta tipica dei militari e la principale forza coesiva" delle relative istituzioni. Proprio per questo motivo le regole deontologiche dell'ordinamento militare risultano "più dettagliate che nell'ordinamento statale", tali da delineare un vero e proprio "modo di vivere".