

*Opusc.*  
*871*

*omaggio ad*

S. ROMANO

# I POTERI DISCIPLINARI

DELLE

## PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI

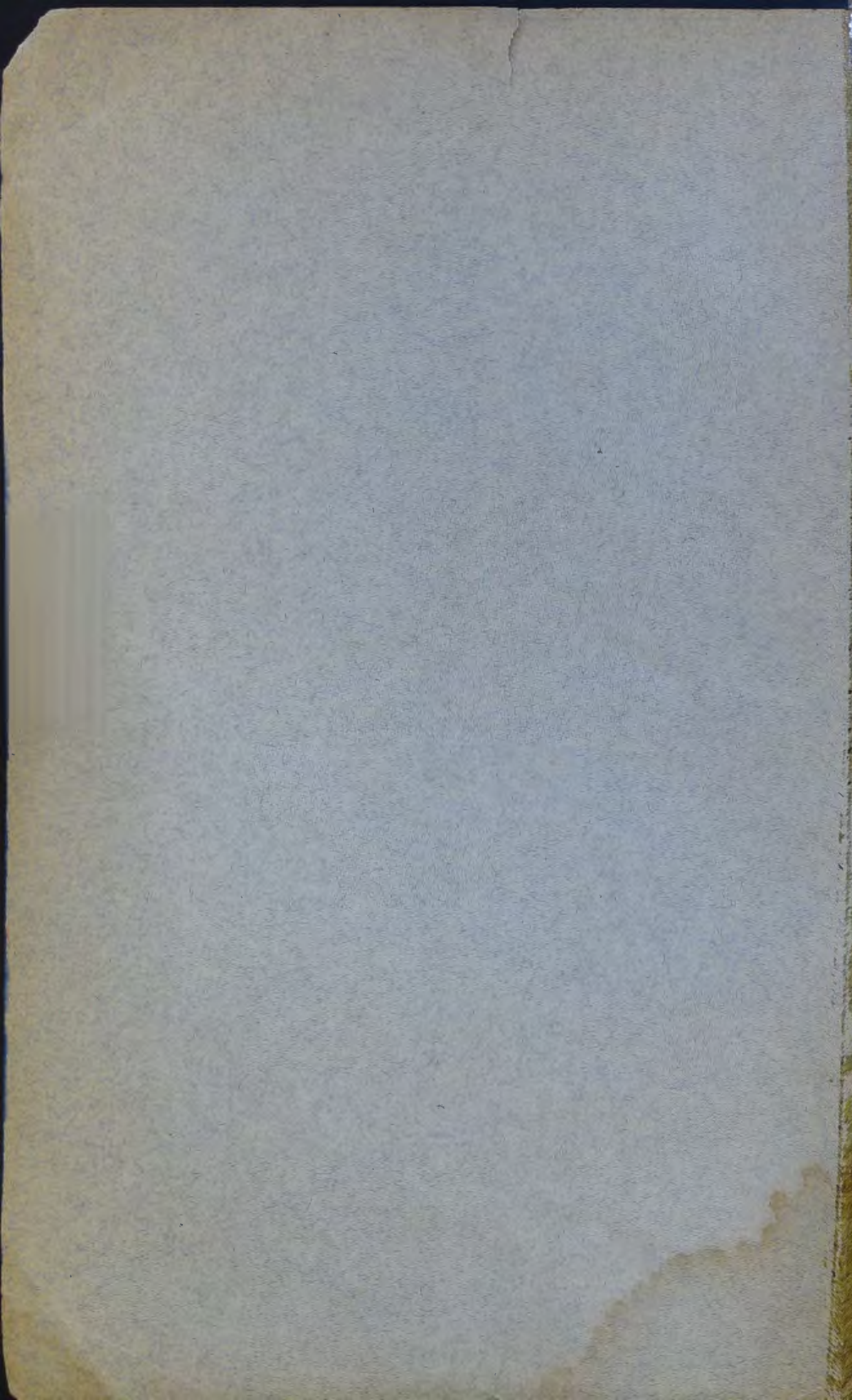


TORINO

UNIONE TIPOGRAFICO-EDITRICE

33, VIA CARLO ALBERTO, 33

1898



Op. 871

*Nome dell'Autore*

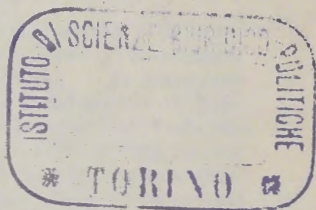


S. ROMANO

# I POTERI DISCIPLINARI

DELLE

PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI



TORINO

UNIONE TIPOGRAFICO-EDITRICE

33, VIA CARLO ALBERTO, 33

1898

Estratto dalla Giurisprudenza Italiana, Vol. L, 1898.

---

Torino — Stamperia dell'Unione Tip.-Editrice Torinese.

---

---

# I POTERI DISCIPLINARI

DELLE

## PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI

---

### SOMMARIO.

- CAPO I. *Il nostro tema.* — 1. Letteratura e generalità.
- CAPO II. *Nozione e natura giuridica del potere disciplinare.* — 2. Il potere disciplinare come sanzione amministrativa. Elementi *formali* che lo distinguono dalle sanzioni civili e penali. — 3. Natura dei così detti poteri disciplinari di diritto privato: non sono veri poteri disciplinari. Rapporti privati di « signoria ». Critica dell'opinione del Jellinek. — 4. I poteri disciplinari amministrativi non sono contrattuali. Loro natura giuridico-pubblica: corrispondono a un diritto di supremazia. — 5. Differenze fra il diritto penale pubblico e il diritto disciplinare. — 6. Quest'ultimo non sta in luogo dell'azione contrattuale per la prestazione di servizio: critica dell'opinione del Laband. — 7. Non è un potere giurisdizionale: importanza e conseguenze di tale indagine. — 8. Il rapporto disciplinare è rapporto accessorio. Ricerca del rapporto principale. Critica dell'opinione dominante. Il potere disciplinare come sanzione specifica dei rapporti speciali di sudditanza.
- CAPO III. *La trasgressione e la pena disciplinare.* — 9. Ceuni sulla facoltà regolamentare disciplinare. Provvedimenti speciali in mancanza di norme generali. — 10. Estensione e variabilità del concetto di colpa disciplinare. — 11. Mancanze a doveri imposti da norme generali. Limiti alla punibilità disciplinare dei funzionari elettivi e degli onorari. — 12. Mancanze a doveri nascenti da ordini speciali: limiti del dovere d'ubbidienza. — 13. Mancanze a doveri estranei al pubblico servizio: cattiva condotta morale. — 14. Mancanze a doveri sorgenti da speciali limitazioni a diritti politici o a diritti di libertà (d'opinione, d'associazione, ecc.). — 15. Come la pena disciplinare si distingua da altri provvedimenti amministrativi non individuali, dalle misure di

polizia, dal licenziamento per incapacità, ecc. — 16. Scopo delle pene disciplinari. Pene d'ordine ed espulsive. Enumerazione delle principali. Divieto di applicarle cumulativamente.

CAPO IV. *L'esercizio del potere disciplinare.* — 17. Principii generali sulla competenza. Se il potere disciplinare possa essere esercitato da privati. — 18. Limiti all'esercizio di esso: mancanza di limiti di tempo. Limiti derivanti dalla cessazione e dalla nullità del rapporto speciale di sudditanza. — 19. Effetti dell'esercizio del potere punitivo pubblico sull'esercizio del potere disciplinare. — 20. Procedimento disciplinare. Consigli di disciplina: carattere delle loro decisioni, loro competenza e procedura. Comunicazione del provvedimento e suoi effetti. — 21. Diversi modi con cui cessano le pene disciplinari e in specie della revoca e della commutazione di esse. — 22. Competenza dei tribunali ordinari circa la loro legalità. — 23. Rimedi amministrativi: in via gerarchica, di tutela e contenziosi. Controllo parlamentare.

CAPO V. *Effetti dell'esercizio del potere disciplinare.* — 24. L'esercizio del potere disciplinare non impedisce o limita alcuna azione civile della pubblica amministrazione. — 25. Effetti dell'esercizio del potere disciplinare sui doveri, sui diritti e sugli interessi del funzionario. Cessazione di tali effetti.

## CAPO I.

### *Il nostro tema.*

1. Una trattazione monografica dei poteri disciplinari delle pubbliche amministrazioni manca, a quel che ne sappiamo, in Italia e fuori (1). Anche i nostri

---

(1) A meno che, relativamente al diritto tedesco, non si vogliano considerare come trattazioni monografiche i brevissimi articoli, p. es., dell'HARSEM, nel *Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts* dello STENGEL, alla voce *Disciplin* (I, pag. 267 e segg.) o del LISZT, nel *Rechtslexicon* dell'HOLTZENDORFF, voce *Ordnungs- u. Disciplinarstrafen* (II, p. 968 e segg.), o quelli, non meno brevi e per di più antiquati, del BÜLAU, nel *Deutsches Staats-Wörterbuch* del BLUNTSCHLI e del BRATER, voce *Disciplinarverfahren u. Disciplinarverfahren* (III, p. 134 e segg.); del BUDEUS, nel *Rechtslexicon* del WEISKE (1841), voce *Disciplin*



migliori trattati di diritto amministrativo (1) e le monografie generali sull'organizzazione dei pubblici uffici non hanno in proposito che cenni assai scarsi, per quanto talvolta precisi e pregevoli. Gli stessi penalisti, che in Germania, per ragioni cui appresso dovremo accennare, si son dovuti occupare di alcune questioni attinenti a tale tema, in Italia non ne hanno fatto mai obbietto delle loro indagini. Non ci è parso quindi inopportuno dedicare un breve studio a tale argomento che, oltre una somma importanza pratica, presenta anche un interesse scientifico abbastanza rilevante. Ci preme però fare la seguente avvertenza. Come avremo occasione di vedere, i poteri disciplinari delle pubbliche amministrazioni sono, nel diritto italiano, regolati, oltre che da leggi e regolamenti organici, da una quantità, osiamo dire, indefinita di regolamenti secondari, di decreti speciali, d'istruzioni proprie a questo o a quell'ufficio. Com'è naturale, noi non abbiamo nè la pretesa, nè l'intenzione di esaminare questo caos di disposizioni così mutabili e relative: faremmo un lavoro assai scarso, anzi privo d'ogni interesse scientifico e, per quanto diligente, sempre manchevole e incompleto. A noi basterà, e non è compito lieve, limitarci ai *principii* giuridici che regolano tale attività delle pubbliche amministrazioni, con speciale riguardo al diritto

---

(III, p. 445 e segg.) e l'altro nell'*Encyclopädie* dell'ERSCH e del GRÜBER, voce *Disciplinarysachen*.

Non mette poi conto di citare lavori specialissimi, come quello, recentissimo, dell'HILLER, *Die Disciplinarstrafen in den österreichischen Strafanstalten und Gerichtsgefängnissen* (Leipzig u. Wien).

Trattazioni invece dei poteri disciplinari delle assemblee parlamentari (tema pertinente al diritto costituzionale e perciò estraneo al nostro) sarebbero quelle dello SCHLEIDEN, *Die disciplinar- u. Strafgewalt parlamentarischer Versammlung über ihren Mitglieder* (Berlin 1879) e dello SCHULTE, *Parlamentsdiscipline*, nella *Deutsche Rev.*, 1879, I; ma, giova avvertirlo, sono lavori d'indole piuttosto politica che giuridica.

(1) La trattazione più minuta e particolareggiata è quella fatta dal BRUSA, nel suo *Staatsrecht des Königreichs Italien*, p. 294 e seg. (Freiburg i. B. 1892).

positivo italiano, quale è stato fissato dalle norme generali, dettate, più che dal Parlamento, dall'amministrazione medesima, e interpretate dalla giurisprudenza.

## CAPO II.

### *Nozione e natura giuridica del potere disciplinare.*

2. Intesa in un senso molto ampio, razionalmente giusto e da qualche legge anche adottato, l'espressione "poteri disciplinari", potrebbe servire ad esprimere il complesso delle facoltà spettanti alle pubbliche amministrazioni per il conveniente ordinamento dei pubblici servigi ad esse affidati (1). Il nostro studio in tal caso dovrebbe avere per oggetto quasi intero il problema del diritto d'ordinanza e tutta la vasta materia dei doveri imposti alle persone che vengono in contatto con le amministrazioni statuali (specie agli organi di quest'ultime), comprese le sanzioni relative. Come si vede, quasi tutto il diritto amministrativo, in special modo la parte generale di esso, è suscettibile di essere trattato dal punto di vista dei poteri disciplinari, tutte le volte che non si determini meglio, restringendolo, il significato che dovrà attribuirsi a tali parole. Il che si può fare, dando ad esse l'altro senso non meno tecnico e non meno comunemente adottato, per cui potere disciplinare della pubblica amministrazione sarebbe, a seconda dei casi, la facoltà o l'obbligo di minacciare o di infliggere un male (pena disciplinare) alle persone che fan parte di essa o con essa vengono

(1) Così, esattamente, il MEUCCI, *Istit. di dir. amm.* (3<sup>a</sup> ed.), pag. 225: « La disciplina è il complesso delle prescrizioni e sanzioni amministrative pel buon andamento degli uffici, nè esclude le sanzioni civili e penali giudiziarie che, secondo i casi, concorrono allo stesso scopo ».

Cfr. anche PERSICO, *Principii di dir. amm.*, I (1872), p. 75. Un'importante ed analoga definizione, crediamo l'unica fornita dal diritto positivo italiano, si legge nel regolamento di disciplina per l'esercito (regio decr. 1<sup>o</sup> dic. 1872, art. 2): « La disciplina militare consiste nell'abito di adempire tutti i doveri inerenti allo stato militare ».

in qualche altro rapporto che cercheremo di determinare fra poco. Naturalmente in tale potere si comprenderebbe altresì la competenza di determinare e qualche volta d'imporre, diciamo così, *ex novo*, quei doveri la cui violazione costituisce ciò che vien chiamato "colpa", o "trasgressione disciplinare": presupposto e condizione indispensabile per l'applicazione della pena relativa.

Abbiamo così, in poche parole, determinato approssimativamente il campo del nostro studio. Noi, in altri termini, esaminiamo una categoria delle sanzioni apposte ai doveri verso le pubbliche amministrazioni. Queste sanzioni, giusta una classificazione comunemente adottata, specie dagli scrittori tedeschi (1), possono essere di tre specie: civili, penali e amministrative. Fra quest'ultime si comprendono le disciplinari. Diciamo, si noti bene, "si comprendono", perchè crediamo erronea l'identificazione, che si fa così spesso (2), delle une con le altre.

Le conseguenze disciplinari della violazioni di un dovere si distinguono dalle civili e penali, oltre che per il loro scopo, contenuto e fondamento giuridico assai diverso, come mostreremo meglio in seguito, anche per un elemento formale cui abbiamo già accennato e che è implicito nella loro nozione; esse vengono applicate per mezzo di quel medesimo ordine di funzionari verso i quali si richiede l'osservanza dei doveri relativi. La tendenza assai comune, da molti esagerata, e che in qualche paese ha ricevuto delle applicazioni concrete, di sottoporre i poteri disciplinari a condizioni formali e garenzie proprie di altre sanzioni, non fa venir meno il principio che essi spettano per la loro medesima natura agli organi amministrativi e che, nella maggior parte dei casi, sarebbe impossibile

---

(1) Cfr. LABAND, *Das Staatsrecht des deutschen Reiches*, Freiburg i. B. 1888, I, pag. 447 e segg.; LÖNING, *Deutsches Verwaltungsrecht*, Leipzig 1885, p. 126 e segg., ecc.

(2) Tale identificazione si riscontra, p. es., in LABAND, loc. cit. e in LÖNING, loc. cit.

affidarne l'esercizio ad altri (1). Ciò ad un esaminatore superficiale ed erroneamente dottrinario potrebbe sembrare una grave violazione di quell'ordinamento istituzionale, oramai quasi completamente attuato, che si suole designare con l'espressione di " stato giuridico " e che, pel mancato adempimento di un dovere verso lo Stato o altro ente pubblico, fornisce come unica ed *ultima ratio* una vera e propria azione (2). Ma così non è: avremo appresso occasione di tornare su tale ordine di idee per mostrare come la caratteristica cui abbiamo accennato dei poteri disciplinari non è un'eccezione ai principii del diritto comune, dettata da ragioni di convenienza pratica, ma una condizione di cose necessaria e normale, per quanto propria del diritto pubblico.

Le sanzioni disciplinari inoltre si distinguono dalle altre amministrative, per il mezzo con cui esse operano: la pena. Tutte le volte che una sanzione, apposta con lo scopo d'impedire la trasgressione d'un dovere, non miri ad intimidire con la minaccia d'un male, non si ha una sanzione disciplinare vera e propria. Ciò è di capitale importanza: in quanto che spesse volte avviene che il fine ultimo cui giungono due sanzioni sia perfettamente identico, pur rimanendo esse sostanzialmente distinte per il mezzo diverso di cui si servono. Avremo appresso occasione di tornare su questo argomento, allorquando cercheremo di determinare più da vicino i caratteri della pena disciplinare e distinguerla da altri provvedimenti con cui è facile che venga talvolta confusa. Adesso che del potere disciplinare mettiamo in luce tutti gli elementi più essenziali e più semplici allo scopo di darne la nozione generale, ci basti aver notato come un medesimo provvedimento, per esempio, il licenziamento di un impiegato, può essere un provvedimento disciplinare o meno, a seconda che esso venga preso con o senza il proposito di infliggere una punizione a chi ha vio-

---

(1) Cfr. PERSICO, *Principii di dir. amm.*, cit. §, pag. 76; ORLANDO, *Princ. di dir. amm.*, p. 116; ecc.

(2) Cfr. O. MAYER, *Deutsches Verw.*, I, Leipzig 1895, p. 53 esegg.

lato un suo dovere e di intimidire gli altri con l'esemplarità dell'atto.

3. Possiamo dopo ciò rivolgerci la domanda: il potere disciplinare, così inteso, è un fenomeno proprio del diritto pubblico o è uno di quegli istituti giuridici generali che trovano posto anche nel diritto privato? La domanda non è nuova (1); ed ha ricevuto risposte diverse: prevalente però si può dire oramai quella che afferma la natura giuridico-pubblica del rapporto disciplinare (2). Anche noi aderiamo sostanzialmente a quest'ultima opinione, sebbene per considerazioni alquanto diverse da quelle che vengono comunemente ripetute.

I campi del diritto privato dove per solito si vuole vedere la figura del potere disciplinare sono, com'è noto, quelli costituiti dai rapporti di famiglia, dai contratti di locazione d'opera o di lavoro e dai vincoli diversi di associazione. Ed invero, anche nel linguaggio comune, si vuole parlare di poteri più o meno discrezionali che, in materia di disciplina domestica o interna, appartengono al padre di famiglia, al presidente di una società, al capo d'un istituto privato e così via. Che questi poteri esistano è impossibile negare; ma che abbiano l'identica natura di quelli pertinenti alla pubblica amministrazione ci pare che sia opinione inaccettabile. E facciamo anzitutto notare, persuasi che ciò ha la sua importanza, come tale riavvicina-

---

(1) Esaminò la quistione, crediamo per primo, l'HEFFTER, in *Neuen Archiv f. Kriminalrecht*, 1832, p. 177.

(2) Così il LABAND, loc. cit.; il LÖNING, loc. cit.; l'HARSEIM, loc. cit.; il SEYDEL, *Bayer. Staatsrecht*, III, pag. 478 e segg.; il JELLINEK, *Sistem der subiektiven öff. Rechte*, Freiburg i. B., 1890, p. 206 in nota, ecc., per non citare coloro che identificano il diritto disciplinare col penale vero e proprio. Il JELLINEK, però, loc. cit., crede che il potere disciplinare sia di diritto pubblico non per la sua intima natura, ma perchè lo Stato lo ha sollevato dalla sfera del diritto privato e messo in quella del diritto pubblico formale. Tra gli italiani pare che si accosti alla concezione privatistica del potere disciplinare il RANELLETTI, *Facoltà create dalle autorizzazioni o concessioni amministrative*, nella *Riv. it. di scienze giur.*, XXII (1896), p. 268.

mento di una figura giuridica che trova il suo posto nel diritto pubblico con altre che son proprie del diritto privato, avviene relativamente a rapporti di quest'ultimo, che, molto spesso e ad altri propositi, hanno dato occasione a simili raffronti. È noto difatti come il diritto di famiglia venga spesso additato come la base o meglio l'embrione del diritto pubblico e come, inoltre, un'intera scuola, che in Germania conta numerosi seguaci del valore del GIERKE, del BAEHR, del MEYER, per tacere di altri, consideri il diritto pubblico come parte integrante di un diritto associativo (*Genossenschaftrecht*) avente principii proprii ed esclusivi. Già altre volte (1) abbiamo avuto agio di combattere siffatte teoriche, nel senso che le analogie non lievi che possono rilevarsi fra il diritto pubblico, quello di famiglia e l'associativo non debbono farci perdere di vista la peculiarità dei rapporti del primo, i quali hanno sempre qualche cosa di proprio e di caratteristico che li distingue dagli altri. E distinguere si deve nella scienza del diritto, non uguagliare e confondere. Il suddito, che è il subbietto precipuo del diritto pubblico, oltre lo Stato, si trova di fronte a questo in una posizione che è giuridicamente assai diversa da quella in cui si trova un socio qualsiasi di fronte la comunità di cui fa parte (2). E che nel caso nostro tale opinione riceva piena conferma non ci sembra difficile dimostrare.

E cominciando dai poteri disciplinari che sorgono da rapporti di famiglia basterà notare come essi, più che una base giuridica, abbiano un'indole essenzialmente etica, molto più delicata e rifuggente da dichiarazioni e sanzioni legislative, di quel che non l'abbiano poteri veramente giuridici. Che nell'ordinamento interno della famiglia il diritto non sia ancora penetrato, ciò che forse non potrà mai fare, e che tutto sia regolato dal costume, dalla morale, dall'affetto, è opinione che, per

(1) Cfr. il nostro lavoro *La teoria dei dir. pubbl. subbiettivi*, Milano 1897, cap. III, § 6, pp. 45-46 (estr. dal *Tratt. di diritto amministr.*, dir. dall'ORLANDO, vol. I).

(2) Cfr. la nostra monografia cit., p. 47 e segg.

quanto talvolta esagerata quanto noi per fermo non consentiremmo (1), pure si può dire predominante, anzi generalmente accettata (2). Il fatto che le leggi penali puniscano l'*abuso* della patria potestà e dei mezzi correzionali che le son propri, ammettendo così implicitamente la legittimità dell'*uso* di essi, non prova nulla in favore dell'opinione contraria alla nostra; giacchè non tutto ciò che è lecito rientra nella sfera del lecito giuridico, ma può anche rientrare nel campo di ciò che al diritto è indifferente. Crediamo col BEKKER (3) che nei rapporti famigliari l'ordinamento giuridico abbia una parte essenzialmente secondaria o, meglio, sussidiaria: "esso deve lasciarsi in prima linea ai membri della famiglia ed al loro sentimento morale".

E venendo ai poteri disciplinari che derivano dai rapporti di associazione di diritto privato, è indubitabile che essi non possono avere altra base che quella contrattuale. Il principio d'uguaglianza cui si ispira tutta la legislazione del diritto privato odierna non ammette che alcuna persona, sia essa fisica o giuridica, all'infuori dello Stato e degli altri enti pubblici, possa esercitare una potestà coattiva su un'altra; anzi ritiene illecita, come contraria alla morale e all'ordine pubblico, qualunque pattuizione fatta in onta a tale principio generale. Con ciò s'esclude, che il potere disciplinare privato sia un diritto che si eserciti sopra qualcuno: esso non è diverso da tutti gli altri diritti nascenti da un'obbligazione civile, e chi v'è tenuto può sempre sottrarvisi senza andare incontro a nessuna sanzione che non sia patrimoniale. Ci riesce impossibile, per l'economia del lavoro, diffonderci su un argomento così elegante; tuttavia ci pare di poter affermare che, ogni qualvolta nel campo del diritto privato,

---

(1) Cfr. le giuste considerazioni del FADDA e del BENSA, in nota al *Diritto delle Pandette* del WINDSCHEID, Torino 1891, vol. I, parte I, p. 598 e segg.

(2) Cfr. PACIFICI-MAZZONI, *Ist. di dir. civ.*, I, pag. 10 e segg.; COGLIOLO, *Saggi sopra l'evoluzione del dir. priv.*, p. 25 e *Man. di filosofia del dir. priv.*, p. 251; ecc.

(3) *Pand.*, I, p. 78. V. FADDA e BENSA, loc. cit.

in special modo associativo, si parla, con un linguaggio poco tecnico che può indurre facilmente confusione, di poteri disciplinari, si debba a queste parole dare uno dei tre seguenti significati: 1) diritto di risolvere un contratto per mancato adempimento di un'obbligazione da esso sorgente; 2) diritto di avvalersi di una clausola penale (così nel caso di multe, diminuzione di salario, ecc.); 3) ed è il caso più raro, di una multa di pentimento. Ora che la risoluzione di un contratto, l'esperimento d'una clausola penale, la riscossione di una multa di pentimento, coi quali nomi si debbono designare nel linguaggio tecnico-giuridico ciò che l'uso volgare chiama " poteri disciplinari „, siano tre figure diverse dai veri poteri disciplinari della pubblica amministrazione, è una tesi che non ha bisogno di un'apposita dimostrazione la quale, del resto, sorgerà dalle considerazioni che seguono.

Recentemente il JELLINEK, con molta abilità e genialità, ci ha parlato di un rapporto di *signoria* (*Gewalt*) X che sarebbe comune al diritto privato ed al pubblico, in antitesi al rapporto di sovranità (*Herrschergewalt*) X che sarebbe specifico al diritto pubblico. Il primo si distinguerebbe dal secondo, specialmente perchè sarebbe o limitato in ordine al tempo, essendogli apposto un *dies*, o condizionato alla volontà di chi vi è sottoposto. Sarebbe in dipendenza e connessione di esso che potrebbe parlarsi di poteri disciplinari privati (1). Noi siamo perfettamente convinti, se non dell'errore, almeno dell'inutilità di questa nuova figura giuridica. Gli esempi che egli porta del servo che deve prestare obbedienza al padrone, del viaggiatore che monta in un vagone e deve sottomettersi alle norme imposte dalla società ferroviaria, e così via, si lasciano assai facilmente valutare dal punto di vista comune delle obbligazioni civili, specialmente dei contratti, e non si sente il bisogno di designare i diritti relativi colla parola abbastanza imprecisa di " signoria „. La quale si rende necessaria solo quando con gli elementi

---

(1) JELLINEK, op. cit., p. 202 e segg. La sua opinione è stata accolta dal RANELLETTI, op. e loc. cit., pp. 268-269.



giuridici del rapporto si confondono, come si fa dal JELLINEK (1), altri elementi estranei al diritto e di cui non bisogna perciò tener conto, quali sarebbero, per esempio, i semplici rimproveri del padrone al servo (2) o gli scappellotti somministrati dal maestro allo scolaro.

4. Nulla adunque ci autorizza a dare il nome di potere disciplinare a tutti quei diritti privati cui abbiamo accennato e coi quali la confusione avviene più di frequente. Si tratta sempre di rapporti giuridici sostanzialmente diversi da quello di disciplina pertinente al diritto amministrativo. Crediamo anzitutto di potere recisamente affermare che quest'ultimo rapporto, a differenza degli altri privati, non è mai contrattuale. Basterebbe ricordare gl'importantissimi poteri disciplinari che esercita la pubblica amministrazione sulle persone che fan parte dell'esercito e non soltanto su quelli che assumono volontariamente il servizio, ma anche su coloro che sono costretti alla prestazione di esso. Per questi ultimi qualunque idea di contratto sarebbe naturalmente assurda. Così pure crediamo riguardo i poteri disciplinari cui sono sottoposti gli studenti, coloro che si giovano di un pubblico istituto qualsiasi, di una biblioteca, di un ospedale, di un museo, gli avvocati e i procuratori e così via. Nonostante che, in tali casi, il rapporto di cui quello disciplinare non è che una conseguenza origini per volontà di chi vi si sottopone, crediamo fermamente che sarebbe errore gravissimo volere in esso scorgere la figura di un contratto. L'immatricolazione d'uno studente all'università, l'entrare in un museo o in una biblioteca, l'iscrizione nell'albo degli esercenti la professione d'avvocato,

---

(1) JELLINEK, op. cit., p. 201 e p. 206 in nota, dove si parla di un diritto correzionale del padre, del maestro, ecc., di natura pedagogica.

(2) Il rimprovero invece, nel diritto amministrativo, può costituire una pena disciplinare, giuridicamente rilevante; anche in ciò si palesa la differenza che passa fra tali rapporti di diritto pubblico ed altri rapporti che erroneamente si vogliono comprendere nel diritto privato, mentre in realtà non appartengono a nessun diritto.

per quanto si dica, non ci sembrano contratti, a meno che a tale parola non si voglia dare un senso più largo di quello comunemente ricevuto.

Restano gl'impiegati, riguardo ai quali la teoria che si può dire predominante ammette la contrattualità del rapporto dei medesimi con le pubbliche amministrazioni di cui fan parte. Non è certo questo il luogo di prendere in esame una questione così ardua; senonchè ci pare poter affermare come la medesima opinione dominante cui abbiamo accennato si limiti a scorgere la figura del contratto solo in quel momento originario del rapporto che si può chiamare "atto di collocazione", o di "ammissione". L'antica controversia se i diritti ed i doveri, fra cui vanno, com'è naturale, compresi quelli disciplinari, dell'impiegato nascano *ex pacto* o *ex lege* pare che debba risolversi in quest'ultimo senso, anche quando voglia considerarsi come contrattuale l'atto che dà origine all'impiego (1). Altrimenti non si saprebbe spiegare, per esempio, la efficacia retroattiva delle leggi e, quel ch'è più, dei semplici regolamenti con cui si aumenta o diminuisce lo stipendio, la pensione e così via (2). Certo è, almeno a parer nostro, che il contratto non potrebbe modificare o limitare in qualsiasi modo le attribuzioni disciplinari della pubblica amministrazione, stabilire pene speciali per un dato impiegato o assicurargli l'impunità: un contratto tale violerebbe l'ordine pubblico e sarebbe perciò inammissibile (3).

(1) Cfr. LABAND, op. cit., I, p. 408 e segg.; JELLINEK, op. cit., pp. 201-202. Fra gli italiani cfr. nel medesimo senso: LONGO, *La teoria dei dir. pubblici subbiettivi e il dir. ammin. italiano*, nell'*Arch. di dir. pubbl.*, I, p. 342; GABBA, *Natura del diritto a pensione degli impiegati dello Stato ed in specie di quelli del Comune, e indole giuridica dei regolamenti comunali relativi*, nel *Foro ital.*, 1891, I, 41 e segg.; e *Natura e retroattività dei regolamenti comunali sulle pensioni*, *ivi*, 1891, I, 817 e segg.

(2) GABBA, loc. cit.

(3) Cfr. l'importante sentenza della cassaz. di Roma, 10 gennaio 1888 (*Corte supr.*, 1888, 521), la quale decise per l'appunto che allorchè un municipio licenzia per motivi di disciplina un impiegato non esegue un contratto, ma esplica una

Meno che mai potrebbe considerarsi come contrattuale il rapporto disciplinare fra lo Stato e gli altri enti pubblici da una parte e i funzionari dei medesimi dall'altra che non rivestano la qualità di impiegati veri e propri, ma di organi elettivi.

E ciò basterebbe per distinguere i poteri disciplinari delle pubbliche amministrazioni dai diritti privati cui erroneamente si suol dare analogo nome. Altri argomenti in favore di tale distinzione potrebbero desumersi agevolmente dalla specie diversa di pene che implicano gli uni e gli altri. Già molte volte, come abbiamo detto nel campo del diritto privato, più che d'altro si tratta di risoluzione d'un contratto per mancato adempimento: carattere che non riveste mai la pena disciplinare vera e propria. Ma anche negli altri casi, questa non potrà mai confondersi con la *poena conventionalis* o con la *multa poenitentialis*, non solo per la qualità appunto di *conventionalis* che è propria della prima ed anche della seconda, ma altresì per la estensione e l'efficacia di essa. Allo Stato difatti e, in genere, a tutte le pubbliche amministrazioni è permesso minacciare ed infliggere pene disciplinari restrittive della libertà personale, quali l'arresto, il carcere e così via, specie quando si tratta di persone appartenenti a corpi militari o militarmente organizzati (1) (guardie di questura, di città, di finanza e così via) (2). Laddove le sanzioni di diritto privato cui

---

funzione amministrativa che non può essere da vincolo contrattuale ristretta. Cfr. anche MEUCCI, *Ist. cit.*, p. 88.

(1) Anche per gli impiegati civili, propriamente detti, l'arresto come pena disciplinare viene comminato da parecchie leggi straniere, non così dalle italiane. Cfr., per es., la legge prussiana del 21 aprile 1852 § 15; la legge del Württemberg, 28 giugno 1876, art. 71; la legge del granducato di Baden, 24 luglio 1888, § 93. V. HARSEM, *op. e loc. cit.*, p. 270, § 9.

(2) Cfr. il reg. 6 luglio 1890 n. 7011 sull'ordinamento degli agenti di custodia degli stabilimenti carcerari e dei riformatori governativi, art. 183; la legge 21 dicembre 1890 n. 7321 sugli ufficiali ed agenti di pubblica sicurezza, art. 25; il regolamento 31 agosto 1876 n. 4042 d'istituzione e di disciplina per il corpo delle guardie di finanza, art. 36, § 1.

accennavamo non possono avere altre conseguenze, che d'ordine puramente patrimoniale.

Si aggiunga per ultimo che, mentre (vedremo in seguito la ragione di ciò) l'applicazione delle pene disciplinari da parte delle pubbliche amministrazioni non va soggetta al controllo del magistrato, contro l'illegitimo uso di una delle suddette sanzioni private sono sempre possibili dei rimedi giurisdizionali, nel senso che il giudice può anche entrare nel merito della questione e vedere se l'inadempimento di un dovere possa dar luogo alla risoluzione d'un contratto o al pagamento di una penale. Si potrebbe a questo proposito esaminare l'elegante questione, che però esce dai limiti del presente studio, se e fino a qual punto abbia efficacia il patto con cui un contraente si obbligasse a non adire il magistrato, per esempio, in caso di licenziamento da un impiego da parte di una amministrazione privata (1). Per quanto in taluni casi la nullità di tale patto possa apparire come la soluzione più logica (2), in altri casi crediamo che debba riconoscersene l'efficacia, interpretandolo nel senso di una limitazione non già alla facoltà di farsi rendere giustizia, che è illimitabile, ma al diritto medesimo cui tale facoltà corrisponderebbe. Così nell'esempio suddetto, tale pattuizione si risolverebbe nella facoltà dell'amministrazione di sciogliere a suo beneplacito il contratto di locazione d'opera. La maniera di stabilire tale facoltà sarebbe a dir vero infelice; tuttavia non si potrebbe fare a meno di attribuirle un senso: quello

---

(1) È questo un patto che si riscontra molto spesso nei rapporti fra gli impiegati delle amministrazioni ferroviarie e le amministrazioni medesime. In tali rapporti, invero, la questione si complica con l'altra se le amministrazioni ferroviarie siano pubbliche o private (FADDA e BENZA, op. cit., vol. I, parte I, p. 796 e 801; GABBA, nella *Giurispr. it.*, 1894, I, 2, 17 e segg., 207 e segg.). Ma, a prescindere da tal caso, è certamente possibile che un patto simile si riscontri anche in rapporti aventi natura indubbiamente privata.

(2) Ha così deciso il tribunale di Palermo con la sentenza (crediamo inedita) del 6 marzo 1893, Burgio e Ferrovia sicula occidentale.

che le abbiamo dato. Nemmeno in questo caso speciale dunque si tratterebbe d'un potere disciplinare paragonabile a quelli delle pubbliche amministrazioni.

La conseguenza logica delle considerazioni che abbiamo finora fatto è la seguente: il potere disciplinare è un diritto pubblico subbiettivo dello Stato o di un corpo autarchico, sia esso territoriale, come il comune o la provincia, o istituzionale semplicemente. L'atto relativo è un atto d'impero, in cui si appalesa la sovranità statale; se esercitata per mezzo di organi diretti o indiretti non importa. La persona contro la quale tale potere si sperimenta entra per ciò stesso nello *status subjectionis*: ne viene che, adottando la classificazione che altra volta abbiamo cercato di stabilire, il potere disciplinare si risolve sempre in uno di quei diritti pubblici cui abbiamo posto il nome di "diritti di supremazia", (1).

5. Ciò posto si presenta spontanea la domanda che implica un'altra vecchia questione, parallela a quella che abbiamo finora esaminato: dato che il potere disciplinare sia un diritto pubblico e non privato, sarà esso da identificarsi o almeno da avvicinarsi al diritto punitivo dello Stato o resta un fenomeno esclusivo del diritto pubblico in senso stretto, costituzionale e amministrativo, e in ispecial modo di quest'ultimo? Sino a ieri, si può dire, era predominante, per non dire generale, la prima opinione. Una intera scuola di criminalisti tedeschi (2) sino a pochi anni addietro sosteneva, quasi incontrastata, una dottrina, secondo la quale il diritto disciplinare veniva considerato come un diritto penale speciale, le infrazioni che promuovono il suo esercizio come delitti più lievi e le sanzioni relative come pene minori che, per quanto distinte in fatto dalle criminali (3), pure venivano assegnate

(1) Cfr. la nostra monografia cit. *Teoria dei diritti pubblici subbiettivi*, cap. II e III.

(2) Primo fra tutti l'Heffter, seguito dal Meves, dal Buddeus, dal Mittermaier, dallo Schütze, dal Berner, ecc. Cfr. LABAND, op. cit., I, p. 462 e LÖNING, op. cit., p. 127 in nota.

(3) Quando diciamo « pena criminale » intendiamo (il con-

al medesimo ordine di fenomeni giuridici, aventi razionalmente identica natura. Siffatta teorica ha il vizio d'origine comune a tutte le altre simili che cercano di determinare il fondamento giuridico di un istituto mal noto e appartenente ad una scienza i cui principii generali sono incerti, identificando l'istituto medesimo con qualche altro analogo, il vizio, cioè, di esagerare semplici analogie. Tale equivoco fondamentale su cui riposa la teoria di cui ci occupiamo è stato, in parte, messo in luce dal LABAND (1), per merito del quale specialmente si può dire che essa abbia oramai pochissimi seguaci (2). Egli ha principalmente dimostrato che l'unico punto di contatto che esiste fra il potere disciplinare e quello punitivo sta nel mezzo (del resto più analogo che identico, come appresso vedremo) di cui l'uno e l'altro si servono: la pena. I caratteri distintivi invece dei due poteri sono numerosi e sostanziali; alcuno dei quali è finora sfuggito all'attenta indagine del Laband e degli altri che si sono occupati dell'argomento.

E innanzi tutto un'osservazione che non ci dà, è vero, la distinzione di cui andiamo in cerca, ma che come *indizio* o *traccia* è certamente di grandissimo valore. Si sa che le pene disciplinari si applicano indipendentemente e in concorrenza delle criminali vere e proprie: e che la pendenza di un procedimento penale può avere l'effetto di sospendere quello disciplinare, ma l'esito favorevole del primo non può impedire alla pubblica amministrazione di prendere da parte sua un provvedimento qualsiasi. Ciò dimostra che pena criminale e pena disciplinare non sono la medesima cosa, altrimenti s'avrebbe una violazione della vecchia e nota regola *ne bis in idem*, secondo la quale per

testo lo rileva facilmente) stabilire un contrapposto con la pena « disciplinare », giammai con la pena « correzionale », il che sarebbe affatto fuori di luogo.

(1) LABAND, loc. cit.

(2) Fra i pubblicisti si ostina ancora nella vecchia teorica G. MEYER, *Lehrbuch des Staatsrechts*, p. 374 e in *Hirth's Annalen*, 1876, p. 672 e segg.

contea: Laband

capitolo  
con il proced.  
pen.

una medesima colpa non si possono ricevere due punizioni.

Ancora un altro indizio sarebbe il seguente. Come si sa, col decorrere del termine che fa prescrivere l'azione penale, non si estingue il potere disciplinare della pubblica amministrazione. Se quest'ultima fosse una semplice manifestazione del potere punitivo non si saprebbe trovare alcuna spiegazione di tal fenomeno, essendo illogico ed assurdo che il tempo che fa, per dir così, obliare un grave delitto sia invece insufficiente per produrre il medesimo effetto relativamente a un delitto minore, quale la teorica che combattiamo considera la trasgressione disciplinare.

E si aggiunga che l'unico motivo che dal punto di vista di questa teorica si può addurre per giustificare la diversa competenza nell'applicazione delle pene per i così detti reati d'ufficio e per le semplici colpe disciplinari, da una parte, e le minori garanzie nel procedimento da tenersi per quest'ultime, dall'altra, è la differenza nella gravità delle due colpe. Ma come è stato osservato (1), è questo un criterio che non trova riscontro nella realtà; ci sono difatti reati lievissimi puniti criminalmente e colpe abbastanza rilevanti punite disciplinarmente. Oltre al dire che non si sa se realmente la destituzione, per esempio, dall'impiego con perdita della pensione e del titolo relativo possa considerarsi come una pena più lieve di una decina di giorni di carcere inflitta dalla sentenza di un pretore.

Si potrebbe inoltre agevolmente osservare come un principio che informa tutto il diritto penale moderno sia quello che viene espresso con l'aforismo *nullum crimen sine lege poenali*; "nessuno", dichiara espressamente l'art. 1° del nostro codice "può essere punito per un fatto che non sia espressamente preveduto come reato dalla legge, nè con pene che non siano da essa stabilite". Sta invece in fatto che il potere disciplinare della pubblica amministrazione può anche esplicarsi quando una legge non esiste: non solo, ma anche quando manca qualsiasi regolamento generale. Ne

(1) LABAND, op. cit., I, p. 463.

2)

3)

non si può fare una distinzione di gravità

4)

viene che così la colpa come la pena possono essere determinate dalla medesima autorità che è chiamata a valutarla nel caso concreto e nel medesimo momento in cui deve seguire questa valutazione (1). Il che, se non si versasse in ben altro campo, sarebbe una violazione gravissima dei principi più indiscussi del diritto penale odierno.

continua

6. Qual'è dunque la differenza specifica dei due poteri? Si è detto che l'uno tende ad impedire le violazioni dell'ordinamento giuridico generale, l'altro quelle dell'ordinamento di servizio (2). L'osservazione è esatta, ma non spiega nulla: ci sono infatti delle trasgressioni all'ordinamento del servizio che costituiscono nello stesso tempo veri e propri reati, cioè violazioni dell'ordinamento giuridico generale. Oltre al dire che in tal modo si colpisce la differenza dello scopo che si propongono i due poteri, non della loro natura giuridica. Persuaso di ciò il LABAND ha fatto un altro passo avanti: la potestà disciplinare, egli ha detto, è il mezzo per costringere all'esecuzione dei doveri di servizio, di cui può disporre lo Stato verso persone di fronte alle quali egli sta come superiore, non come uguale. Tale potestà, secondo lui, starebbe in luogo, non già dell'azione penale, ma dell'azione civile contrattuale diretta alla prestazione di qualche cosa. Di questa azione lo Stato non avrebbe bisogno e per la sua speciale posizione e perchè raramente il danno che gli proviene dalla non esecuzione dei doveri d'ufficio è risarcibile in denaro: invece di essa, egli possederebbe la potestà disciplinare (3).

Contro tale teorica sono state mosse delle obiezioni, alcune delle quali realmente infondate. Così non è esatta l'osservazione di G. MEYER (4), che le pene disciplinari non possono essere un mezzo per costrin-

---

(1) Ne viene che non sono applicabili al potere disciplinare le norme circa la retroattività delle leggi e dei regolamenti relativi, sancite nell'art. 2 del cod. penale.

(2) HARSEIM, op. cit., p. 267.

(3) LABAND, op. e loc. cit., p. 464 e segg.

(4) Hirth's Annalen, 1876, p. 672 e segg.



gere gl'impiegati alla prestazione del servizio, giacchè vengono applicate dopo la violazione: la minaccia della pena è certo un mezzo indiretto di coercizione. Nemmeno attendibile è l'obiezione del LÖNING (1) che altro è pena, altro è mezzo di esecuzione; il LABAND difatti non li confonde, ma dice semplicemente che l'una sta *in luogo* dell'altra.

Il vero si è che il difetto principale della teorica del LABAND sta nel non potersi essa emancipare da quella base giuridico-privata (2) che abbiamo cercato di dimostrare estranea al rapporto disciplinare. Egli difatti è costretto a dare a quest'ultimo una base contrattuale, cadendo così in quell'errore che abbiamo poco fa combattuto. E per non trovarsi in contraddizione col fatto che poteri disciplinari vengono esercitati anche contro persone obbligate dalla legge alla prestazione di qualche servizio, ha dovuto affermare che l'ordinamento disciplinare per l'esercito e per la marina costituisce un vero codice penale (3). Eppure combattere tale opinione è quasi inutile: anche di fatto il regolamento di disciplina militare è cosa affatto diversa dal codice penale militare; il che si può dimostrare ripetendo tutti gli argomenti che abbiamo addotti per distinguere il potere disciplinare da quello punitivo in genere.

7. La questione si deve, secondo noi, porre in un terreno affatto diverso da quelli scelti finora. Per risolverla è necessario e, nello stesso tempo, sufficiente rispondere alla seguente domanda: il potere disciplinare è un potere giurisdizionale? È chiaro difatti che se si deve rispondere negativamente a tale domanda, si viene per necessità logica ad affermare la suità di esso. I provvedimenti relativi dovranno qualificarsi

---

(1) LÖNING, op. cit., p. 127, in nota.

(2) Il LABAND difatti (p. 465) afferma che il diritto disciplinare ha « eine privatrechtliche Seite » e cita in appoggio di tale sua opinione il Bar. A pag. 464 egli aveva paragonato il potere disciplinare dello Stato con quello dei genitori e dei maestri.

(3) Pag. 464 in nota.

per semplici provvedimenti amministrativi e si scorgerà l'inutilità e l'impossibilità di raffrontarli con altri giurisdizionali penali o civili.

È stato qualche volta osservato che il potere disciplinare, se non sempre, è spesso un potere discrezionale (1): non già, si noti bene, nel senso in cui tale espressione è usata anche nel diritto giudiziario, cioè di mezzi lasciati all'arbitrio del giudice perchè venga resa giustizia più agevolmente, ma nel senso che alla violazione d'un dovere cui sia minacciata una pena disciplinare non deve necessariamente seguire la punizione medesima, tutte le volte che l'amministrazione creda opportuno di lasciarla impunita. Ora è chiaro che, se si trattasse di un potere giurisdizionale, ciò sarebbe impossibile; la funzione di render giustizia non può in se stessa essere condizionata a criteri di opportunità. Vero è che a tale ragionamento si potrebbe obiettare che molte volte l'azione giudiziaria penale è subordinata all'iniziativa della parte lesa e che, nel caso nostro, identificandosi quest'ultima col giudice sarebbe più proprio parlare di facoltà, concessa alla medesima, di promuovere il procedimento anzichè di potere discrezionale nel senso che abbiamo espresso poco fa. Senonchè qui ritorna in campo un'altra questione cui abbiamo già accennato e che può gettare molta luce sulla presente. L'ordinamento istituzionale moderno, abbiamo a suo luogo osservato, che s'ispira tutto a quel complesso di principii che si suol designare con l'espressione di "Stato giuridico", è venuto ad escludere che un potere giudiziario possa spettare alla medesima persona che viene offesa nei propri diritti. Relativamente allo Stato, il quale deve necessariamente giudicare anche delle violazioni contro i diritti propri, si è ricorso all'espedito di affidare la funzione giurisdizionale ad organi diversi da quelli cui spetta l'esercizio dell'attività, diciamo così, positiva dello Stato: gli amministrativi. Ora chi dà al potere disciplinare carattere giurisdizionale deve necessariamente lamentare una sì grave violazione dei

discrezionalità  
↓  
opportunità

(1) HARSEIM, op. e loc. cit., p. 268, § 3.

principii generali posti a base del diritto pubblico moderno: e sarebbe, come dicevamo, vano lamento, perchè nella maggior parte dei casi è impossibile affidare la tutela della disciplina ad organi diversi dagli amministrativi. Sembra invece che sia più conforme alla realtà delle cose riconoscere che ciò che un eccessivo dottrinarismo considererebbe come un'ingiusta eccezione derivi immediatamente dal carattere stesso del potere disciplinare, il quale avrebbe carattere prevalentemente amministrativo (1).

Ed in vero se si bada alla sostanza dell'atto che è conseguenza dell'esercizio di tale potere, la nostra opinione rimane evidentemente provata. La sospensione dall'impiego, il licenziamento, l'esclusione da una biblioteca, dal prestito dei libri, da un istituto qualsiasi, per qualunque motivo avvengano, sono atti di amministrazione. Il giudizio se le persone contro le quali tali atti sono pronunciati si siano meritati con la loro condotta siffatti provvedimenti, costituisce la ragione dell'atto, o, meglio, il *presupposto* di esso, non l'atto medesimo. Giudicare la pubblica amministrazione deve: ma il suo provvedimento non è un giudizio, ma l'effetto di un giudizio. Se questo è erroneo, l'atto non può non esserne infirmato; ma ciò non esclude che esso miri, non già all'applicazione del precetto *sum unicuique tribuere*, ma sibbene a provvedere all'interesse dell'amministrazione medesima, badando solo all'altro precetto: *alterum non ledere*. In breve l'atto disciplinare è uno di quegli atti, e sono oramai numerosi, che l'amministrazione deve compiere secondo giustizia, ma non è certo un atto di giustizia, e per il fine ultimo che si propone e per la sua natura intrinseca. Certo un'autorità giudiziaria non potrebbe pronunciare la sospensione o il definitivo allontanamento dal pubblico servizio, appunto perchè questi sono provvedimenti intrinsecamente amministrativi. Ne abbiamo una prova evidente. Quando in pena d'un reato com-

(1) Osserva esattamente il BRUSA, *Staatsrecht* cit., pag. 294, che « Disciplinarstrafe und-verfahren haben stets rein administrativen oder Ordnungscharakter ».

messo, la legge commina la decadenza dai pubblici uffici, il giudice, applicandola, si astiene dal pronunciare la destituzione dall'impiego che al momento della condanna occupa il reo; spetta all'amministrazione uniformarsi al giudicato e dargli con un suo atto completa attuazione. Nessuno vorrà certamente sostenere che questo atto di licenziamento contenga un nuovo giudicato: segno questo che il provvedimento disciplinare non è da per sè medesimo un giudizio della pubblica amministrazione, e che, talvolta, questo non costituisce nemmeno il suo presupposto: il che avviene tutte le volte che il giudizio stesso è stato pronunciato da altri.

Si rifletta del resto che oramai, dato che fra i molti criteri cui un'amministrazione deve ispirarsi, non ultimo deve essere quello della giustizia, la distinzione fra atto giurisdizionale e amministrativo, pur rimanendo vera, riesce in pratica difficile; ne abbiamo avuto degli esempi recenti, a proposito di altre questioni (1). Nel caso nostro tuttavia ci pare che il dubbio non possa reggersi a lungo. Vero è che nelle leggi positive italiane si parla spesso di "azione disciplinare" (2), di "giurisdizione discipli-

(1) Cfr., per esempio, il magistrato scritto del MEUCCI, *Il principio organico del contenzioso amministrativo in ordine alle leggi recenti*, in *Giust. ammin.*, 1891, IV, pag. 1 e seguenti.

(2) V. gli art. 230 e segg. della legge sull'ordin. giudiziario; sulla natura dei provvedimenti emanati dall'autorità giudiziaria contro i magistrati, gli avvocati, ecc., vi sarebbe molto a discutere, nel senso che, secondo noi, essi offrono col potere giurisdizionale dei punti di contatto e per le autorità da cui emanano e per il modo con cui tale autorità deve, per la sua indole, procedere, ma non si identificano con esso. Ne è prova il fatto che la legge, ripetutamente, non chiama « sentenze » tali provvedimenti, ma solo « deliberazioni ». Cfr. gli art. 235, 236, 238, 239, 240, 241 legge suddetta. Si badi inoltre a non credere pene disciplinari tutte quelle sanzioni che il codice di procedura civile minaccia contro gli uscieri, i procuratori, i cancellieri, ecc. Citiamo i principali articoli in cui tali sanzioni si contengono: 59, 62, 66, 157, 170, 171, 176, 177, 180, 251, 313, 315, 352, 398, 436, 558, 685, dispiacenti di non potere insistere sull'argomento.

nare „ (1) e così via; ma a tali espressioni non darà troppo peso chi sa quanta sia l'insufficienza tecnica che si riscontra nella redazione di tali leggi.

Altro argomento in favore della nostra tesi si potrebbe desumere dal valore dato nel nostro diritto alle deliberazioni dei consigli di disciplina. Che esse non siano delle sentenze è reso palese dal fatto che l'autorità amministrativa può, sia illimitatamente sia con delle restrizioni, allontanarsene: segno questo che il provvedimento disciplinare ha due elementi, ambidue sostanziali: l'uno fornito da criteri di pura giustizia, l'altro da criteri d'opportunità. Questo secondo elemento non è meno importante del primo, anzi è tale da far passare quest'ultimo in linea subordinata.

In linea eccezionale, tuttavia, al giudizio dei consigli di disciplina è dato talvolta un valore, non solo preponderante, ma anche esclusivo, nel senso che all'autorità amministrativa non è lecito allontanarsi dalle loro decisioni. Ciò avviene, com'è noto, per gli impiegati inamovibili. La caratteristica dell'inamovibilità consiste appunto in ciò. Senonchè può osservarsi che essa innanzi tutto costituisce l'eccezione, e non la regola; in secondo luogo che il giudizio che in tali casi precede la destituzione nemmeno può qualificarsi per giurisdizionale nel senso vero e proprio della parola. Alle ragioni difatti che abbiamo superiormente addotte si può aggiungere quest'altra che ci sembra decisiva: nonostante che da esso sia escluso qualunque potere discrezionale, ed abbia luogo solo per cause tassativamente determinate dalle leggi (2), ciò nondimeno il titolo del licenziamento, della sospensione e così via, non è mai la decisione del consiglio, ma il decreto del re o del ministro. Segno che anche in tali casi il giudizio sulla legalità dell'atto amministrativo è il presupposto di quest'ultimo, ma non l'atto medesimo.

8. Dopo ciò e prima di chiudere il presente capitolo

---

(1) Cfr., per es., l'art. 246 della legge Casati sulla pubblica istruzione.

(2) ORLANDO, *Princ. dir. amm.*, n. 195.

ci resta un'ultima indagine. Il rapporto disciplinare è un rapporto accessorio che, perciò, ne presuppone un altro che possiamo chiamare principale. È assai importante determinare con esattezza quale sia questo rapporto giuridico primigenio, tanto più in quanto i concetti comunemente espressi riguardo a ciò sono spesso inesatti. Nonostante che da tutti si parli di poteri disciplinari esercitati contro studenti, contro coloro che esercitano professioni regolate con speciali disposizioni, come quelle di avvocato, di procuratore, e così via, pur nondimeno è notevole che, quando si tratta del potere disciplinare in genere e se ne dà la nozione o se ne indaga la natura, si dimentica tal fatto e si ragiona sul presupposto che i poteri disciplinari siano dalla pubblica amministrazione esercitati solo verso i suoi organi. Spesso anzi si dà a quest'ultimi il senso abbastanza ristretto d'impiegati. Per modo che, implicitamente, se non esplicitamente, si pone a base del rapporto disciplinare quello del pubblico impiego o, nel migliore dei casi, quello più vasto del pubblico servizio (1). Dopo quel che abbiamo detto, appare evidente quanto ciò sia erroneo. Oltre che verso persone che della pubblica amministrazione non fan parte, la disciplina può essere mantenuta anche verso organi della medesima che stanno in un rapporto di dovere, non già di servizio (2), come, per esempio, i consiglieri comunali e provinciali.

Il vero è che bisogna far capo ad un rapporto più ampio e generale. Abbiamo già dimostrato che il potere disciplinare si risolve in un diritto di supremazia. Ricordato ciò, possiamo fare un altro passo avanti. I diritti di supremazia si possono dividere in due categorie diverse, sol che si abbia riguardo alla loro origine ed estensione. La prima di esse comprenderebbe tutti quei diritti che costituiscono quella sovranità generale che lo Stato esercita verso tutte le persone,

(1) Le citazioni sono superflue: v., p. es., il GERBER, *Grundzüge des d. Staatsrechts* (3<sup>a</sup> ed.), Leipzig 1880, p. 117; il LÖNNING, op. cit., p. 128 e segg.; il LABAND, op. cit., I, p. 447 e segg.; ecc.

(2) Cfr. JELLINEK, *System cit.*, p. 164.

si bisogna quando  
si pone come  
base del potere disci-  
plinare il rapporto di P.

sia individuali che collettive, che vivono nel suo territorio. Alla seconda invece apparterrebbero quei diritti di sovranità che lo Stato esplica in speciali rapporti di sudditanza fondati volta per volta, non mediante un generale *jussum*, ma per mezzo di un suo atto diretto verso questa o quella persona tassativamente determinata. La maggior parte di questi speciali rapporti di sudditanza si creano mercè il consenso della persona stessa che vi è sottoposta, dando così luogo a quegli atti o negozi che è dubbio se debbano considerarsi come contratti di diritto pubblico o accordi *sui generis* o atti unilaterali condizionati. Ma non è necessario che ciò avvenga: speciali diritti di supremazia possono fondarsi mercè atti di autorità non consensuali; non importa naturalmente al caso nostro se l'amministrazione nell'emanare tali atti debba uniformarsi a delle norme generali fissate da essa medesima o dal Parlamento. Tale è il caso del servizio militare, di cui è fatto obbligo all'universalità dei cittadini che corrispondono a date condizioni, ma che s'inizia nel caso concreto mediante un provvedimento amministrativo (l'arruolamento) compiuto dall'autorità competente nei rapporti col singolo cittadino che deve prestarlo (1). È solo in questi rapporti speciali di sudditanza che, oltre le sanzioni civili, le quali si possono sempre sperimentare quando ci sia un'infrazione di doveri valutabile patrimonialmente; oltre le sanzioni penali, le quali, *per regola*, sono minacciate tutte le volte che all'infrazione di un dovere proprio del rapporto di sudditanza speciale, si accoppi l'infrazione di un dovere proprio del rapporto di sudditanza generale, per modo che la prima costituisce solo un'aggravante della seconda, abbiamo un terz'ordine di sanzioni, puramente amministrative: le disciplinari (2). Queste

(1) LABAND, op. cit., II, p. 623 e segg.

(2) Così non è possibile parlare di mancanze disciplinari relativamente a liberi professionisti che prestano la loro opera allo Stato o al comune (cfr. cass. di Roma, 9 aprile 1895, *Foro ital.*, *Repert.* 1895, 774), appunto perchè essi non stanno in un rapporto di sudditanza come invece gli impiegati.

dunque si può dire che siano le sanzioni specifiche degli stati di sudditanza speciali. Del loro carattere accessorio e del rapporto principale da cui dipendono sarà bene ricordarsi per le importanti conseguenze che ne trarremo in seguito.

### CAPO III.

#### *La trasgressione e la pena disciplinare.*

9. Ed anzitutto si presenta al nostro esame una questione generale, cui abbiamo già fugacemente accennato. Che nel caso concreto il decidere se ci sia stata una colpa e applicare la pena conveniente spetti alla autorità amministrativa è cosa che abbiamo tante volte ripetuta. Si potrebbe però domandare: l'esercizio di tale facoltà presuppone delle norme generali emanate dal Parlamento o possono queste norme essere fissate dall'amministrazione medesima? E, inoltre, quando esse mancano, è interdetto l'esercizio della potestà disciplinare?

La prima parte della questione non presenta da per se stessa gravi difficoltà. Che l'autorità amministrativa debba uniformarsi alle disposizioni legislative, quando esse ci siano, è così ovvio che può anche sottintendersi; che, quando non ci siano, può in virtù della facoltà regolamentare che le spetta, emanarne essa medesima, non è nemmeno dubbio. In astratto potrebbe avere in ciò qualche difficoltà chi considera il diritto disciplinare come una sottospecie del diritto penale, pel principio *nullum crimen sine lege poenali* che per "legge" esige uno statuto emanato dal Parlamento. Chi invece crede, come noi, che il potere disciplinare sia per indole propria un potere amministrativo non può aver difficoltà nel riconoscere all'amministrazione medesima la competenza di regolarlo com'essa crede più conveniente ai suoi interessi (1). Del resto, per

(1) Cfr. JELLINEK, *Gesetz u. Verordnung*, Freiburg 1887, pagina 370 e segg. Sulla natura di questi regolamenti, se contengano norme giuridiche o semplici precetti di servizio e sulla consistenza di quest'ultima distinzione, cfr. lo stesso JELLINEK,



diritto italiano, nessun dubbio è possibile; la maggior parte delle norme in materia disciplinare si contengono in semplici decreti del governo della cui costituzionalità non si è fatto mai questione. Piuttosto potrebbe disputarsi dei limiti di tale competenza. Ma anche qui sembra impossibile assegnare un limite, per dir così, positivo e razionale; sembra invece che debba ammettersi che l'amministrazione possa esplicare liberamente tale facoltà regolamentare, purchè non violi le leggi, intendendo con tale espressione designare, non già una serie di disposizioni da interpretarsi grettamente alla lettera, ma quel complesso di norme che costituiscono i principii generali del diritto italiano. Da questi non sarà difficile desumere volta per volta se l'azione o omissione che si vuol punire disciplinarmente rientri nello *status libertatis* del cittadino; se invece l'amministrazione possa vietarla o comandarla, a seconda dei casi; se la pena sia contraria al diritto di libertà personale o, per altro aspetto, all'ordine pubblico e così via. Per quanto si tratti di interpretare caso per caso la volontà del legislatore, ciò nondimeno può, come regola generale, affermarsi che quando una legge stabilisce essa medesima le colpe disciplinari e le pene da applicarsi a ciascuna di esse, l'amministrazione non può punire altre trasgressioni o punire diversamente quelle contemplate dal legislatore: ciò sarebbe non completare la legge, ma violarla (1). È stato perciò deciso (ma non crediamo che si sia fatta esatta applicazione del principio) che gli impiegati comunali possono essere sospesi e licenziati, ma non può ad essi infliggersi una multa, per la ragione che la legge comunale e provinciale parla soltanto delle due prime pene, assegnando rispettivamente al sindaco

---

loc. cit., p. 226 e segg.; LABAND, op. cit., I, pagg. 671 e segg.; HAENEL, *Das Gesetz im formellen u. materiellen Sinne*, Leipzig 1888 (nel vol. II dei suoi *Studien zum d. Staatsrechte*), p. 225 e seguenti; CODACCI-PISANELLI, *Legge e regolamento*, Napoli 1888; ecc.

(1) Cfr. cons. di Stato, 24 aprile 1896, nella *Giurispr. italiana*, III, 206.

e al consiglio la facoltà di applicarle, ma tace della terza, facendo così presumere che intende vietarla (1).

*Quid* se per una data amministrazione mancano completamente delle norme disciplinari così nelle leggi vere e proprie come nei regolamenti? Potrà l'amministrazione prendere nel caso concreto un provvedimento speciale elevando a colpa disciplinare un'azione o un'omissione nell'atto stesso che la punisce e determinando la pena quando deve applicarla? La ragione di dubitare di tale facoltà sta principalmente nell'indole propria della pena disciplinare, come d'ogni altra pena. Suo scopo più che reprimere è prevenire mediante un'intimidazione. Il che non è possibile senza una minaccia preventiva, della cui esistenza si potrebbe dubitare nel caso da noi posto. Crediamo che si debba distinguere. Talvolta può avvenire che, nonostante che manchino norme generali che determinino le trasgressioni e le colpe disciplinari, ciò nondimeno si trovi qualche disposizione che affidi al capo di una amministrazione o di un istituto la competenza di sovraintendere alla disciplina, di sorvegliare sugli impiegati e così via. In tal caso non si può dire che manchi la minaccia, contro chi non adempie il proprio dovere, non potendosi immaginare siffatta competenza senza un relativo potere disciplinare: sarà una minaccia, di cui potrà deplorarsi la laconica generalità, occasione possibile di arbitri e di soprusi, ma della cui esistenza non è a dubitarsi. Lo stesso crediamo possa dirsi, quando pur mancando una disposizione siffatta, esistono dei rapporti di gerarchia. Si sa difatti che questa implica, per la sua natura medesima, il potere di sorvegliare, di comandare, di provvedere in termini generali alle esigenze del servizio da parte del superiore e l'obbligo della subordinazione da parte dell'inferiore. La disciplina si può dire quindi che sia intimamente connessa con la gerarchia (2). Da ciò si può desumere che nella maggior parte dei casi è impossibile che una minaccia, espressa o sottintesa, generale o specifica

(1) Cons. di St., 23 settembre 1882, in *Foro it.*, III, 128.

(2) Cfr. BRUSA, op. cit., p. 294; MEUCCI, *Ist.*, p. 225.

non esista; chi manca ad un proprio dovere per regola sa che a qualche sanzione va incontro; per modo che della facoltà della pubblica amministrazione di emanare provvedimenti disciplinari, quando manchino delle norme generali, è a dubitarsi solo quando la trasgressione sia così lieve da non potersi prevedere da chi la commette la sua punibilità come colpa.

10. Da quel che si è detto si può dedurre un'importante conseguenza: non esiste un sistema nè delle colpe nè delle pene disciplinari, come invece avviene delle criminali; esse non si possono perciò enumerare (1), ogni amministrazione, ogni capo d'istituto può, quando non gli è vietato, fissarne delle proprie, senz'altro limite che quello larghissimo dell'osservanza dei principii generali del diritto. In tali condizioni di cose uno studio dei caratteri generali di tali figure giuridiche si rende sommamente difficile.

E cominciamo dalle colpe. Anzitutto giova ricordare come esse, per essere tali, non debbano necessariamente essere commesse verso l'amministrazione. Anche i doveri che ogni funzionario ha nei suoi rapporti col pubblico si traducono in doveri disciplinari e l'inadempimento di essi costituisce l'inadempimento di un dovere indiretto verso l'amministrazione medesima. E ciò non avviene soltanto per i doveri giuridici, la cui trasgressione può dar luogo anche ad una responsabilità civile, ma anche per quelli semplicemente morali e di cortesia (2). Da ciò si può facilmente dedurre quanto largo e comprensivo sia, per la sua stessa natura, il concetto di colpa disciplinare. Esso è anche eminentemente relativo: ciò che si è commesso oggi e non è stato valutato per colpa può domani, per ripetersi non della medesima, ma di altra azione od omissione, esser punito. È stato elegantemente deciso che

---

(1) LABAND, op. cit., I, pag. 465; HARSEIM, op. e loc. cit., pagina 268; ecc. Il GERBER, invece, *Grundzüge* cit., p. 117, nota quarta, enumera le pene disciplinari che, secondo lui, sarebbero il rimprovero, l'ammonizione, la multa, la sospensione, il trasloco per punizione, il collocamento a riposo, la destituzione.

(2) Cfr. per tutto ciò MEUCCI, *Ist. cit.*, p. 224.

Colpa disciplinare

nel valutare la responsabilità disciplinare d'un impiegato devesi tener conto non solo dei nuovi fatti, ma anche delle mancanze anteriormente commesse, se non altro perchè dimostrano la persistenza nella cattiva condotta. Si è anzi creduto; e ci sembra giustamente, che tale computo addizionale, per dir così, debba aver luogo anche quando le colpe precedenti siano state punite ed espiate (1). Si tratta, si noti bene, non di un'applicazione per analogia dei principii che regolano la recidività nel diritto penale (tanto è vero che si tien conto anche delle colpe non punite), ma di una conseguenza logica del concetto e dello scopo del potere disciplinare che si propone, non già di rendere una rigorosa giustizia, ma di tutelare gl'interessi della pubblica amministrazione. Anche ciò conferma quanto abbiamo detto sulla sua non giurisdizionalità.

Il vero si è che la mancanza a qualsiasi dovere, sia pure morale, quando essa può nuocere, anche indirettamente, all'amministrazione può essere elevata a colpa disciplinare: e non solo l'inadempimento di un dovere d'ufficio, ma la condotta cattiva o poco decorosa, anche quando essa non abbia conseguenze dirette relativamente ai rapporti con l'amministrazione (2).

Ond'è che, volendo tentare una classificazione delle colpe disciplinari, non già allo scopo di trarne conseguenze giuridiche, che in verità non arriviamo a scorgere, ma per comodo della trattazione, possiamo distinguere in due categorie, a seconda che violino un dovere d'ufficio o, meglio (per comprendervi anche quelle non commesse da funzionari), che turbino in qualsiasi modo il pubblico servizio, oppure costitui-

(1) Cfr. cons. di St., 6 aprile 1893, nella *Legge*, 1893, I, 643.

(2) Cons. di St., 4 dicembre 1896, in *Giurispr. it.*, 1896, III, 357. V. anche LABAND, op. cit., I, p. 466. Del resto quasi tutti i nostri regolamenti annoverano espressamente la cattiva condotta morale come una colpa da punirsi disciplinarmente: cfr., p. es., regio decr. 24 ottobre 1866 sul riordinamento degli uffici dell'amministrazione centrale, art. 29, n. 2; regio decreto 24 giugno 1888 relativo alla disciplina degli impiegati al ministero degli esteri, art. 17; ecc.

scano una mancanza al dovere generale di tenere una condotta lodevole (1).

11. La prima di queste due categorie comprende anzitutto la violazione di quegli obblighi e l'omissione di quelle prestazioni che sono imposte da norme generali: dalle leggi, dai regolamenti, dalle istruzioni. Va da sé che si deve tener conto non solo dell'adempimento o meno di tali doveri, ma anche dal modo con cui vengono adempiti; per modo che anche la semplice negligenza o trascuranza può costituire una colpa disciplinare (2). Così anche l'inosservanza dell'orario, l'assenza ingiustificata dall'ufficio, qualche volta l'allontanamento dalla propria sede, specie pei militari. Importanti trasgressioni disciplinari sono quelle contro il dovere di fedeltà che incombe a tutti gli organi dello Stato: comprendiamo fra queste la violazione dolosa del segreto d'ufficio che può sempre dar luogo ad una pena disciplinare, anche quando non costituisce il reato di alto tradimento punito dal codice penale, l'uso dell'impiego per fini personali o per scopi politici di partito, la partecipazione ai lucri sperati dagli interessati alla trattazione o risoluzione di un affare di ufficio e così via.

Difficile a determinarsi in via generale è per quali funzionari le trasgressioni cui abbiamo accennato costituiscono delle trasgressioni punibili disciplinarmente. Che si abbia sempre in tutti i casi enumerati la violazione di qualche dovere non è dubbio, ma non è altresì dubbio che, per alcuni organi dello Stato, la imposizione di tali doveri sia contenuta in *legibus imperfectis*. Ciò, per rimauere nel campo tradizionale

---

(1) Il LABAND, pag. 466, ne fa tre categorie, corrispondenti ai tre doveri che, secondo lui, risultano dal pubblico impiego: 1° violazione del dovere d'adempire l'ufficio affidato; 2° violazione del dovere di fedeltà e d'ubbidienza; 3° violazione del dovere di tenere una condotta lodevole. Si può osservare come la seconda categoria, specie per quanto riguarda l'ubbidienza, si comprenda nella prima.

(2) Cfr., p. es., il regio decr. 24 ottobre 1866 cit., art. 29, n. 1; il regio decr. 24 giugno 1888, anch'esso cit., art. 14, ecc.

del diritto amministrativo e non invadere quello del diritto costituzionale, avviene specialmente per quei funzionari la cui nomina devesi ad una elezione popolare, quali i consiglieri comunali e provinciali. La mancanza allora di un superiore gerarchico fa sì che molte delle colpe cui abbiamo accennato rimangono, com'è naturale, delle colpe, ma non trovano nè chi abbia la competenza di constatarle nè chi abbia il potere di punirle. Se questa tuttavia è la regola, non mancano delle eccezioni. Così l'art. 236 della legge comunale e provinciale prescrive che "i consiglieri che non intervengono ad un'intera sessione ordinaria senza giustificati motivi sono dichiarati decaduti. Il deputato provinciale o l'assessore municipale che non interviene a tre sedute consecutive del rispettivo consesso, senza giustificato motivo, decade dalla carica. La decadenza è pronunciata dai rispettivi consigli. Il prefetto la può promuovere". Che in tal caso si tratta di una vera e propria pena disciplinare a noi non sembra dubbio: l'unico argomento che si può addurre contro tale opinione è la mancanza d'un vincolo gerarchico fra i collegi suddetti e i loro membri rispettivi. Crediamo che un tale argomento non abbia alcun valore; certo fra studenti e autorità universitarie non c'è alcun rapporto gerarchico, eppure i primi sono sottoposti a veri poteri disciplinari spettanti alle seconde. Non vediamo alcuna ragione perchè il potere disciplinare debba considerarsi così legato alla gerarchia. La questione ha delle conseguenze pratiche: si è disputato, infatti, se l'autorità giudiziaria possa ritenersi competente nelle controversie relative a tale specie di decadenza, e si è, perciò, indagata l'indole di quest'ultima, se cioè costituisce una pena disciplinare (1) o una semplice incapacità (2). Sull'argomento della competenza giudiziaria avremo agio di tornare

(1) Così ha deciso la cass. di Roma, 18 aprile 1891, in *Giust. amm.*, 1891, III, 33.

(2) È l'opinione adottata dalla corte d'appello di Firenze, 31 marzo 1890 (*Riv. amm.*, 1890, p. 409) e dal MAZZOCOLO, *La legge com. e prov. annotata*, Milano 1894, p. 571.

funzionari  
elettori

problema della  
gerarchia

in seguito; per ora ci preme notare come i motivi che possono dar luogo a tale pena siano da una parte determinati dalla legge, dall'altra tali da escludere qualsiasi apprezzamento da parte di un'altra autorità: si tratta di trasgressioni obbiettive che possono essere facilmente constatate da chiunque. La valutazione intima delle azioni dei funzionari elettivi, da parte d'un'autorità qualsiasi è impossibile. La ragione è evidente. Per regola generale, la sorveglianza e la relativa potestà disciplinare spettano a quegli organi medesimi cui si deve la nomina o ai loro superiori o anche, talvolta, a degli inferiori che li rappresentino. Ora, per gravi motivi attinenti all'ordine pubblico, assai facili a comprendersi, agli elettori è vietato di revocare, di sospendere, d'ingerirsi in qualsiasi altro modo nell'opera di coloro che essi hanno eletto. Certo la non rielezione non può considerarsi come pena disciplinare. Ne viene che la maggior parte delle trasgressioni e, segnatamente, quelle del dovere di fedeltà, di mantenere il segreto, di mirare sempre al bene dello Stato e non servirsi dell'ufficio per scopi personali o di partito, non possono costituire per gli organi elettivi delle colpe disciplinari (1). Potrà darsi bensì che esse siano punibili come reati e producano allora incapacità e decadenze.

Parimenti non possono, secondo noi, qualificarsi per pene tutti i provvedimenti che può prendere il presidente di un collegio amministrativo, di un consiglio comunale, per esempio, per regolare l'ordine delle discussioni. A parte la sospensione o lo scioglimento della seduta le quali, come vedremo, non sono pene perchè colpiscono un numero collettivo di persone, il togliere la parola non può nemmeno, secondo noi, qualificarsi come tale: si tratta di una facoltà analoga, anzi correlativa dell'altra di concedere la parola, che non è certo pena disciplinare. Tale però ci sembra il rimprovero, il richiamo all'ordine e così via. Al di fuori però di queste pene d'efficacia puramente morale, pare che i presidenti di consigli composti di membri

(1) Cfr. LABAND, op. cit., I, p. 466.

ma... chi ha  
9 p. 466  
di...  
realtà  
e p. 466  
fare qualche  
moral

elettivi non possano applicarne altre, che abbiano per effetto di sospendere del tutto o togliere il diritto subbiiettivo che indubbiamente essi hanno all'esercizio delle loro funzioni. In applicazione di tale principio si è ritenuto che " il potere discrezionale per mantenere l'ordine, l'osservanza delle leggi, la regolarità delle discussioni e delle deliberazioni „, di cui sono rivestiti i presidenti di tali consigli (1), non si estende fino al punto di espellere un consigliere dall'adunanza; ciò sarebbe da considerarsi come un abuso di autorità punibile ai sensi del codice penale (2).

funzionari  
onorari

Non così invece avviene per i funzionari semplicemente onorari. Costoro, per quanto dotati di una certa indipendenza, hanno sempre un superiore gerarchico che può costringerli all'adempimento dei propri doveri; se non altro chi li ha nominati, anche quando non ha una supremazia gerarchica, può sempre revocarli. Così, per esempio, il sindaco può essere rimosso dal consiglio e dal re e sospeso dal prefetto per gravi motivi d'ordine pubblico o quando, richiamato alla osservanza di obblighi ad esso imposti per legge, persista a violarli (3). Il fatto che debba trattarsi di una grave violazione è effetto della necessità di non sottoporre a soverchi controlli un ufficio così importante e delicato, assunto per giunta senza alcuna ricompensa economica.

12. Abbiamo finora parlato di trasgressioni a doveri imposti per via di norme generali ed obbiettive. Non meno importanti sono quelle relative a doveri sorgenti da uno speciale comando impartito da un'autorità competente. I singoli provvedimenti od ordinanze date a voce o per iscritto, in base alla cosiddetta potestà di servizio, sono una fonte importantissima dei doveri dei pubblici funzionari. Che anche dalla violazione di siffatti doveri possano nascere delle conseguenze disciplinari non è dubbio. L'unica que-

(1) Art. 239 legge com. e prov.

(2) Cassaz. Roma, 23 giugno 1891 (*Cons. com.*, 1891, 149).  
Cfr. ORLANDO, voce *Consiglio comunale*, nel *Dig. ital.*, n. 133.

(3) Art. 125 legge com. e prov.



stione, ed è assai ardua, che si può fare è quella così disputata circa i limiti di tale dovere d'ubbidienza; se, cioè, esso esista anche quando l'ordine relativo sia viziato d'illegalità. Non è nostro compito diffonderci sulle disparate risoluzioni che si sono proposte e che sono spesso dettate o da un esagerato omaggio alla libertà del funzionario o da eccessive tendenze autoritarie. Ci sembra che il criterio decisivo più logico ed opportuno sia quello proposto dall'ORLANDO, secondo il quale l'esame della legalità o meno dell'ordine impartito sarebbe lecito all'inferiore tutte le volte che l'illegalità si riferisce alla sfera di competenza assegnata per legge all'inferiore medesimo (1). Si è osservato in contrario che tale opinione " obbligherebbe l'inferiore ad obbedire ciecamente appunto nei casi in cui gli venisse dato un ordine estraneo alle sue attribuzioni, mentre in questi casi egli ha più che mai tutto il diritto ed anche il dovere di rifiutarsi all'esecuzione del comando " (2). Crediamo infondata tale obiezione. Anche in tal caso, secondo il criterio dell'ORLANDO, l'inferiore può valutare l'illegalità del comando, giacchè il decidere della propria competenza rientra nella sfera, anzi è la prima, delle sue attribuzioni. Comunque sia non possiamo occuparci di proposito di una questione relativa più che alla trasgressione di un dovere, alla esistenza del dovere medesimo.

2) 13. E passiamo alle colpe disciplinari cui dà luogo la violazione di qualche dovere commessa dal funzionario indipendentemente dall'ufficio che esercita. Diciamo " dal funzionario " perchè solo relativamente a quest'ultimo, lo Stato esercita una vigilanza sulla condotta privata dei suoi cittadini, sottoponendola ad una censura che ricorda la *censura morum* dei magistrati romani e che ha, riguardo alla disciplina, delle conseguenze giuridiche. Non fa mestieri ricordare come tale ingerenza adesso così ristretta, sia stata un tempo diretta non solo contro coloro che con la

(1) *Principii di dir. amm.*, pp. 106-107.

(2) GIRIOLI, *I pubblici uffici e la gerarchia amministrativa*, nel *Tratt. di dir. amm.* dell'ORLANDO, I, p. 365, in nota.

Limiti delle ubbidienza

non

non è una questione di fatto alla esistenza dell'ufficio

amministrazione venivano in qualche speciale rapporto, come gli studenti, ma anche contro tutti i cittadini in genere, dando così luogo ad una polizia di costumi molto più vasta di quel che non sia attualmente, in omaggio a più larghi principii di libertà. La convenienza di un tal sistema che, riguardo ai pubblici funzionari, non distingue troppo la vita pubblica, diciamo così, dalla privata, non ha bisogno di alcuna dimostrazione: *bonus ex integra causa, malus ex quocumque defectu*. Importa però che siano stabiliti esattamente i limiti di tale ingerenza della pubblica amministrazione che altrimenti può degenerare in odiosa inquisizione avente per effetto di togliere al funzionario tutta quella sfera di libertà che, come cittadino, gli sarebbe riservata. Ed il problema si rende sommarmente difficile sol che si pensi che per "condotta privata" del funzionario non può intendersi solo la conformità o meno dei suoi atti ai principii della morale, ma tutta quanta la sua attività, non solo di uomo, ma anche di cittadino avente diritto alla libertà di coscienza, di pensiero e così via. E da questo secondo lato che, in mancanza d'un criterio decisivo, la giurisprudenza si lascia spesso volte trasportare da preoccupazioni politiche e da tendenze temporanee. Riguardo, difatti, alle gravi trasgressioni che il funzionario possa compiere contro i principii, diciamo così, generalmente ricevuti, della morale, non è dubbio che lo Stato possa, anzi, debba occuparsene, per mantenere il decoro della pubblica amministrazione e conservarle la fiducia dei cittadini, così necessaria pel buon andamento di essa. Che, anche relativamente a tale facoltà, ci debbono essere dei limiti derivanti dalla minore o maggiore gravità della colpa non è dubbio, ma si tratta sempre di giudizi di valutazione e di apprezzamento in cui, per necessità di cose, deve esser fatta larga parte al potere discrezionale. Le disposizioni di diritto positivo parlano in termini generali, di "cattiva condotta morale", di mancanze contro l'onore, di "offese al decoro dell'amministrazione", e così via. Non parliamo delle pene disciplinari, consistenti quasi sempre nella espulsione dall'impiego,

cui può dar luogo le condanna per un reato, massime quando essa abbia per effetto l'incapacità ai pubblici uffici. Notevoli sono le trasgressioni, punibili disciplinarmente, a quei doveri imposti ai pubblici funzionari appunto per prevenire tali mancanze contra la morale; se giovasse, potrebbesi a queste colpe dare per analogia il nome, tolto dal diritto penale, di " contravvenzioni ". Apparterrebbe a questa categoria il divieto di accettar doni o mance e, sotto certi aspetti, anche quello di esercitare l'industria e il commercio. Va da sè che quest'ultimo divieto, relativo ad una esplicazione di attività lasciata, per regola, libera ai cittadini e che da per se stessa è ben lungi dall'essere una colpa, non può sottintendersi, ma deve venire espresso. Ugualmente, a titolo di prevenzione, può essere minacciata la espulsione dall'impiego a coloro che cadessero in condizioni economiche troppo disagiate; il che avviene per solito relativamente alle carriere diplomatiche e consolari. Si noti però che una tale espulsione assumerebbe il carattere di pena disciplinare solo quando nella causa che vi dà luogo può rinvenirsi qualche elemento di volontarietà o, meglio, di colpa.

14. Ritornando alle trasgressioni disciplinari relative all'attività del funzionario come cittadino, esse si potrebbero astrattamente dividere a seconda che l'attività medesima ha per obbietto la costituzione politica, la scienza e la religione, sebbene sia facile notare come il più delle volte l'una influisce talmente sull'altra da rendere impossibile qualsiasi distinzione, sia pure ideale.

Ed anzitutto può darsi che ad un impiegato o, anche a coloro che prestano un servizio obbligatorio alla pubblica amministrazione (per esempio ad i soldati) sia interdetto, con la minaccia di una pena disciplinare più o meno grave, l'esercizio di un vero e proprio diritto politico concesso espressamente a tutti gli altri cittadini, come, per esempio, il diritto elettorale. In tal caso si tratterà, evidentemente, di un'eccezione che non potrà estendersi fuori dei casi contemplati dalla legge, e, diciamo meditatamente, dalla legge,

perchè crediamo che un diritto siffatto, il quale sarebbe una deroga alla legge elettorale politica e a quella comunale e provinciale, non possa contenersi in un semplice regolamento o decreto (1).

Le maggiori difficoltà sorgono quando si tratta non già dell'esercizio di un diritto pertinente allo *status activae civitatis* o politico, ma di un diritto che faccia parte dello *status libertatis*, come quello di associazione, di riunione e, principalmente, della manifestazione delle proprie idee politiche. Che il limite delle attività avverse alla costituzione non possa essere identico pel funzionario e pel cittadino non può esser dubbio, giacchè il primo molte volte violerebbe in tal modo il suo dovere di fedeltà e gl'impegni assunti formalmente per mezzo del giuramento. Del resto, a prescindere da qualsiasi altro argomento, non è certo possibile che lo Stato si obblighi a stipendiare e mantenere al suo servizio persone che si professano apertamente suoi nemici e che potrebbero talvolta, per la loro medesima qualità, nuocergli più dei semplici cittadini. Ond'è che spesse volte le leggi e i regolamenti generali minacciano delle pene disciplinari contro gli impiegati " che manifestano pubblicamente opinioni contrarie alle leggi fondamentali dello Stato od irriverenti al re, alla famiglia reale ed alle camere legislative ", (2), oppure alla " monarchia costituzionale o all'unità della nazione ", (3). Ma, così nel caso che ci sia una disposizione apposita, come in quello che essa manchi, crediamo che debba farsi una distinzione fondamentale, per cui al funzionario dovrebbe impe-

(1) Qualche riserva facciamo relativamente ai militari, pei quali tale divieto più che da una espressa disposizione regolamentare, potrebbe risultare dal fatto della loro completa sottomissione o, meglio, della durata del loro rapporto di servizio, il quale non è, come per gli impegni civili, limitato a date ore del giorno, ma continuo e non interrotto. E certo un'amministrazione, sia pure privata, non ha il dovere di dispensare dal servizio i suoi dipendenti, sol perchè questi debbono esercitare il diritto elettorale.

(2) Regio decr. 24 ottobre 1866, art. 30 n. 4.

(3) Regio decr. 24 giugno 1888, art. 19.

dirsi qualunque attività avversa alla costituzione, tutte le volte che essa si traducesse in azione oppure mirasse ad una propaganda o, infine, se anche non diretta ad uno scopo determinato, suonasse disprezzo volgare, quasi ingiuria contro le istituzioni. Ma crediamo invece che non possa dar luogo ad una pena disciplinare l'attività medesima, quand'essa s'esplichi per mezzo di scritti serenamente ed obbiettivamente scientifici, e perciò non aventi alcuno scopo immediato, tranne il riconoscimento ideale di una verità, non la sua prosima e violenta attuazione pratica. La ricerca di una verità scientificamente dimostrabile non può costituire mai una colpa, massimamente poi quando tale ricerca costituisce lo stesso pubblico ufficio dallo Stato affidato, come avviene per i professori specie universitari. Un'elegante e convincente riprova di tale opinione che difendiamo ci viene offerta dal fatto che la disposizione, ad essa contraria, che minacciava agli insegnanti universitari la destituzione per "avere con l'insegnamento e con gli scritti impugnato le verità sulle quali riposa l'ordine religioso e morale e tentato di scalzare i principii e le guarentigie che sono poste a fondamento della costituzione civile dello Stato", (1), è stata abrogata dalla consuetudine (2). Il che è indizio, anzi prova, che l'attività puramente scientifica di qualsiasi cittadino, funzionario o no, è per diritto italiano illimitabile. Va da sè che tale principio non si può

(1) Art. 106 legge (Casati) 13 novembre 1859.

(2) V. LONGO, *Della consuetudine come fonte del diritto pubblico*, nell' *Arch. di dir. pubbl.*, II, p. 241 e segg. L'art. 179 del regolamento 2 ottobre 1895 ha richiamato l'articolo della legge Casati, in cui si contiene tale disposizione, per fissare i casi di licenziamento fuori termine dei maestri comunali. Riteniamo però che ciò non abbia fatto rivivere la disposizione medesima, relativamente agli insegnanti elementari, nella parte che si riferisce agli scritti, non così per quel che riguarda l'insegnamento, non potendosi qualificare per attività scientifica la diffusione di principii anticostituzionali fatta in un insegnamento elementare. Cfr. in proposito la decis. 22 gennaio 1897 del cons. di Stato, nella *Giurisprudenza italiana*, 1897, III, 90, con nota del Cammeo.

estendere a coloro che dalla cattedra e dall'insegnamento traggono occasione e pretesto per fare della propaganda politica, commettendo così anche la mancanza disciplinare di non adempiere il proprio ufficio.

Molto più delicata e difficile è la questione se siano puniti disciplinarmente quei funzionari i quali censurino pubblicamente l'amministrazione cui appartengono, il ministro, per esempio, se si tratta d'impiegati governativi, il consiglio o la giunta comunale, se di impiegati municipali. Talvolta la questione è risolta da una esplicita disposizione (1); ma anche quando tale disposizione manca, la giurisprudenza tende ad innalzare a colpa disciplinare simile attività. Così si è deciso che il licenziamento di un impiegato comunale è giustificato se egli abitualmente denigra in pubblico l'amministrazione in carica (2). Crediamo corretta tale decisione. Anzitutto ci sembra che non possa in tal caso non scorgersi una mancanza di rispetto verso i propri superiori, mancanza che costituisce senza dubbio una colpa disciplinare (3). È necessario però che si abbia l'elemento della abitudine, non potendosi sottoporre a censura qualsiasi manifestazione di opinioni avverse ad una amministrazione, senza fare dell'impiegato un automa o uno schiavo. È necessario altresì che tale manifestazione segua in pubblico, ciascuno essendo libero di esprimere privatamente le sue opinioni. Ed infine è necessario che si abbia una vera "denigrazione", in cui si scorga il mal animo e l'ostilità. Ne segue che non è colpa la censura contro l'amministrazione fatta p. es. per propria difesa, nel contesto di un reclamo amministrativo o nel corso di una azione giudiziaria: *qui suo jure utitur neminem ledit* (4). Di ciò però si potrebbe dubitare quando il giudizio o il procedimento amministrativo dimostra infondate le accuse contro l'amministrazione. Il vero è che è tutta

(1) R. decr. 24 ottobre 1866, art. 29 n. 4 e 30 n. 5.

(2) Cons. di Stato, 24 gennaio 1891 (*Riv. amm.*, 1891, 259).  
Contra: corte d'app. di Catania, 26 sett. 1891 (*ivi*, 1891, 1008).

(3) Cons. di St., 22 luglio 1886 (*Foro it.*, III, 153).

(4) Cons. di St., 8 genn. 1891 (*Giust. amm.*, 1891, I, p. 1 e segg.).

questione di gradi e di apprezzamento: certo la mancanza di rispetto, la denigrazione abituale, la calunnia, la cooperazione attiva per un partito avverso sono trasgressioni che possono andare incontro a delle sanzioni disciplinari; non così l'esercizio d'un proprio diritto, la manifestazione isolata e non ostile di una opinione impersonale e obbiettiva, e così via.

Riguardo infine l'attività del funzionario in materia di religione basti il ricordare come essa sia sempre, anche dal punto di vista delle sanzioni disciplinari, giuridicamente irrilevante.

L'unica limitazione di essa che si conteneva riguardo ai professori universitari nella legge Casati, è caduta, come abbiamo detto, in desuetudine, nè, a nostro parere, l'ha fatta rivivere per i maestri comunali, il regolamento del 1891 che richiama l'articolo in cui essa si contiene. È stato esattamente osservato che una legge o un regolamento non può riferirsi ad un altro anteriore, se non accettandone il senso e l'interpretazione già da tale da una fonte del diritto, quale è la consuetudine (1).

15. E passiamo senz'altro alla pena disciplinare. Come essa si differisca dai mezzi di esecuzione e da altri provvedimenti analoghi abbiamo già visto. Qui non ci resta che completarne la nozione. In sostanza essa nello scopo immediato che si propone di raggiungere: l'intimidazione e nei requisiti essenziali di cui dev'essere dotata non differisce molto dalle pene vere e proprie. Come queste, essa deve essere individuale; deve cioè colpire l'individuo, giammai un collegio o un'associazione *ut sic*. Ne viene che non possono qualificarsi per pene disciplinari lo scioglimento, p. es., di un consiglio comunale, la sospensione e lo scioglimento di una seduta, la chiusura di una università. In tutti questi casi si hanno provvedimenti amministrativi, cui non si può attribuire il carattere di pene, senza ammettere che si possono punire anche coloro che non si sono resi colpevoli di alcuna infrazione. Ciò naturalmente non toglie che si possano sospendere o

---

(1) CAMMEO, loc. cit.

licenziare tutti gli impiegati di una amministrazione in massa, quando tutti abbiano demeritato (1): allora si hanno altrettanti provvedimenti e altrettante pene quanti sono i puniti, nonostante la possibile unicità dell'atto amministrativo che li contiene.

La pena disciplinare inoltre presuppone la violazione di un dovere inerente, come abbiamo detto, ad uno speciale stato di sudditanza. Ne viene che il semplice cittadino, anche che venga con dei rapporti speciali con la pubblica amministrazione che però non si possono qualificare per *stati* di sudditanza, non è punibile disciplinarmente. Così, come abbiamo già avvertito, i liberi professionisti che prestano la loro opera allo Stato o ad un istituto statale (2); coloro che hanno ricevuto qualche licenza o altra concessione e via di seguito. Il venir meno di tali rapporti speciali in seguito alla violazione di qualche dovere o l'alterazione di essi in svantaggio di chi tale violazione ha commesso non costituisce mai una pena disciplinare, siano i rapporti medesimi contrattuali o no. Il licenziamento dell'avvocato di un comune, la risoluzione di un contratto d'appalto, la revoca di una licenza non sono provvedimenti disciplinari, ma costituiscono l'esercizio di un diritto che all'amministrazione spetta come persona giuridica privata o un atto discrezionale qualsiasi. Certo non tutti i provvedimenti che lo Stato può prendere in occasione di qualche violazione di doveri verso di esso, sono pene disciplinari; altrimenti sarebbero tali, per es., lo scioglimento di una società pericolosa all'ordine pubblico, la chiusura di una bettola o di un istituto privato d'istruzione e così via, mentre in tali casi si hanno delle semplici *misure di polizia*.

Il medesimo carattere rivestono secondo noi i poteri di cui sono investiti i presidenti di collegi amministrativi e giudiziari le cui sedute siano pubbliche, come, p. es., l'espulsione dall'aula, l'arresto e così via.

---

(1) Consiglio di Stato, 29 dicembre 1883 (*Foro italiano*, III, 1884, 81).

(2) Cass. Roma, 2 aprile 1895 (*Foro it.*, *Rep.* 1895, 774).



Questa è la ragione per cui essi non possono estendersi ai componenti il collegio medesimo (1): questi soggiacciono solo a dei provvedimenti disciplinari.

Con ciò non intendiamo negare che dei nessi abbastanza rilevanti passino fra i poteri di polizia e quelli disciplinari: intendiamo anzi metterli in vista. La disciplina altro non è che una polizia interna. Tuttavia essa si differenzia da quest'ultima ed ai fini sistematici importa tenerle distinte, pel fatto che si esercita verso coloro che con l'amministrazione stanno in speciali rapporti di sudditanza, mentre la polizia si esercita verso i semplici cittadini. Non tutte del resto le misure di polizia si possono ridurre al concetto di "pena", sia pure dando a quest'ultima parola un senso larghissimo.

La pena disciplinare in terzo luogo colpisce l'individuo non nella sua qualità di uomo, ma in quella speciale di funzionario, di studente, di militare e così via. Ne viene che non spiega i suoi effetti al di là di tali rapporti speciali, non già nel senso che essa non può minacciare altro che il loro scioglimento (2) (il che non è sempre vero potendo darsi anzi che li prolunghi come avviene pel servizio militare), ma nel senso che sciolto il rapporto e venute meno tutte le sue conseguenze cessa altresì la pena. Reciprocamente dovrà dirsi che non sono pene disciplinari quei provvedimenti che l'amministrazione può eventualmente prendere per delle colpe commesse prima che il rapporto avesse principio e conosciute soltanto dopo (3). Quando tali colpe siano disciplinarmente rilevanti, potrà senza dubbio seguire il licenziamento del funzionario; ma esso non assumerebbe il carattere di pena, non potendosi attribuirgli altro fondamento che l'incapacità o indegnità del funzionario medesimo. Tanto vero che in tali casi è possibile solo il licenziamento;

---

(1) Cfr. quanto abbiamo superiormente detto circa l'art. 239 della legge com. e prov.

(2) Come affermano il LABAND, op. cit., pag. 468; il LÖNING, op. cit., p. 128, ecc.

(3) D'opinione contraria è l'HARSEIM, loc. cit., p. 269.

qualunque altro dei provvedimenti disciplinari, come la sospensione, l'ammonizione e così via, non avrebbero scopo e sarebbero illegittimamente applicati.

Bisogna diligentemente tener distinti i due concetti di pena disciplinare, e di licenziamento per incapacità. Quantunque ogni pena espulsiva si giustifichi razionalmente con l'incapacità addimostrata di non venir meno agli obblighi assunti o imposti, ciò non di meno è necessario che si tratti di un'incapacità, in cui l'elemento volontario abbia una parte per lo meno preponderante. Tutte le volte che esso manca, vi ha una incapacità semplice, cui provvedono altre sanzioni amministrative. Così non può, secondo noi, qualificarsi per pena disciplinare (1) il licenziamento di un impiegato che sia caduto in qualche concorso o le cui condizioni economiche si siano rese incompatibili col decoro dell'ufficio che esercita; appunto perchè l'elemento della volontarietà può mancare del tutto e riesce sempre difficile, spesso impossibile, determinare quanta parte abbia avuto nella formazione delle cause che provocarono il provvedimento. È per queste ragioni che la giurisprudenza ha spesse volte deciso che la dispensa dal servizio sia da distinguersi dalla revoca e dalla destituzione e non abbia carattere di pena (2).

46. Dopo le indagini che abbiamo compiute, ci riesce facile rispondere alla domanda: quale scopo si propone la pena disciplinare? Basta trarre il corollario di quanto abbiamo detto per poter affermare che essa non ha altro obbiettivo che impedire le trasgressioni ai doveri inerenti agli stati speciali di sudditanza, nell'interesse esclusivo della pubblica amministrazione. Che la pena disciplinare abbia perduto ogni scopo educativo e correzionale non ci sembra dubbio, almeno per diritto italiano. Non si può negare che in tempi a noi assai prossimi essa si proponesse appunto

---

(1) Come si fa dall'HARSEIM, loc. cit., p. 271.

(2) Cons. di Stato, 2 marzo 1893 (*Giust. amm.*, 1893, 151); 27 maggio 1893 (*Riv. amm.*, 1893, 541); 9 ottobre 1896 (*Giur. ital.*, 1896, III, 354), ecc. Cfr. però appresso.

dei fini pedagogici (1), tanto da indurre qualcuno a dare a quest'ultimo un'importanza preponderante e a desumerne i caratteri differenziali del diritto disciplinare e del penale (2). Ma adesso sembra che lo Stato non si preoccupi più di raggiungere per mezzo della correzione disciplinare il miglioramento delle persone che vengono con esso in rapporti, se non forse come mezzo secondario e subordinato di mantenere l'ordine nelle pubbliche amministrazioni. Nemmeno nelle scuole e negli istituti d'istruzione si puniscono le mancanze che non riescono a turbare l'ordine interno; una eccezione è da farsi per gli istituti di educazione e di disciplina.

Ne viene che la distinzione delle pene disciplinari in correttive (*bessernde, korrektive Disciplin*) ed espulsive (*reinigende, espuriende Disciplin*) (3) non è del tutto esatta. Più corretto ci sembra dare alle prime il nome di pene d'ordine (*Ordnungsstrafen*) (4), comprendendo sotto tale espressione tutti quei provvedimenti disciplinari che non giungono allo scioglimento del rapporto, ma cercano di conseguire il proprio fine evitando la ripetizione delle colpe da parte di chi le ha già commesse. Crediamo che vi si possano comprendere anche quelle che producono un allontanamento non definitivo, ma momentaneo, e che per solito si collocano fra le espulsive.

Per quanto sia, giova ripeterlo, impossibile enumerare tutte le pene disciplinari che possono essere legittimamente inflitte, pure non sarà inutile accennare alle principali. Si vedrà che molte di esse hanno per contenuto il medesimo male materiale, pure essendo distinte per gravità: la diversità del nome che ricevono e che accenna ad un maggiore o minore demerito basta a differenziarle. Non è del resto escluso

---

(1) Così l'editto bavarese del 1818. Vedasi LÖNING, op. cit., pag. 126.

(2) BINDING, *Grundriss zur Vorlesung über Strafrecht*, p. 111 e seguenti.

(3) BUDEUS, loc. cit.; HEFFTER, op. cit., p. 53 e segg.; BÜLAU, loc. cit., p. 141; HARSEM, loco cit., p. 267.

(4) LABAND, op. cit., I, p. 447.

che in tali casi agli effetti puramente morali se ne aggiungano dei materiali, specie economici.

Fra le pene d'ordine si possono enumerare: la ammonizione, la censura, il punto di demerito, la ritenuta e la sospensione dallo stipendio, la sospensione dall'ufficio e dallo stipendio, l'ammenda, il rimborso di indennità e di spese, il trasloco a proprie spese, l'espulsione temporanea dall'avanzamento, la sospensione, la retrocessione di classe. Pene specifiche per gli studenti sono l'interdizione da un corso, la sospensione dagli esami, l'esclusione temporanea dall'università e simili. Per i militari, o per i componenti corpi militarmente organizzati, le consegne, gli arresti semplici, in sala di disciplina, di rigore, l'incorporazione nelle compagnie di disciplina, la sospensione e la perdita del grado e così via. Pene espulsive sono la dispensa dal servizio (1), la revoca dall'impiego, la decadenza dall'ufficio, la destituzione, la destituzione con espulsione dal corpo (2).

---

(1) Per regola la dispensa dal servizio non è una pena disciplinare, come abbiamo già notato. Tuttavia qualche volta essa viene qualificata come tale: cfr., p. es., l'art. 245 del r. decreto 30 giugno 1870 sull'amministrazione delle poste. Tal'altra la dispensa viene equiparata alla revoca: cfr. il reg. 28 gennaio 1866 sul servizio consolare, art. 50; il r. d. 24 giugno 1888 sugli impiegati del ministero degli esteri, art. 13 n. 4; ecc.

(2) Cfr. legge 25 maggio 1852 n. 1326 sullo stato dei militari, articoli 1-3, 14-18, 27, 28; l. 13 novembre 1859 sulla pubblica istruzione, art. 13, 32, 106, 143-147, 216, 217, 299; reg. 28 gennaio 1866 n. 2996 sull'ordinamento del servizio consolare, articolo 49; r. d. 24 ottobre 1866 n. 3306 pel riordinamento degli uffici dell'amministr. centrale, art. 26-31; regol. 18 dicembre 1869 n. 539 per le intendenze di finanza, art. 25; r. d. 30 giugno 1870 n. 5764 sul riordinamento delle poste, art. 245; legge 8 giugno 1874 sugli avvocati e procuratori legali, art. 24-25, 32, 50, 51-53; reg. 11 aprile 1875 n. 2442 sul servizio interno dei telegrafi, art. 110; cod. per la mar. merc. 24 ottobre 1877, art. 453; l. 25 maggio 1879 sui notai, art. 108; reg. 31 agosto 1886 n. 4042 sulle guardie di finanza, art. 34 e 36; r. decreto 24 giugno 1888 n. 5503 sugli impiegati del min. degli esteri; art. 13; l. com. e prov. 10 febbraio 1889, articoli 12, 111, 117, 125, 236; reg. 17 ottobre 1889 sul cons. di St., art. 44; regol.

Accenneremo in seguito ai principali effetti che possono derivare dall'applicazione di queste diverse pene. Qui ci basti accennare ad un principio stabilito dal codice per la marina mercantile (art. 456) ma che crediamo debba estendersi a tutte le pene disciplinari: esse, cioè, non potranno mai essere applicate cumulativamente.

#### CAPO IV.

##### *L'esercizio del potere disciplinare.*

17. La prima indagine che è necessario compiere è la seguente: quali principii generali regolano la competenza in materia di poteri disciplinari? Dopo quanto abbiamo detto, non è difficile rispondere a tale domanda. Posto che il potere disciplinare sia un diritto di supremazia, ne viene che verso i privati che vengono in qualche rapporto con la pubblica amministrazione esso può essere esercitato da qualunque autorità, cioè da ogni organo statale che sia rivestito d'imperium. Verso gl'impiegati e gli altri funzionari che fanno parte della gerarchia spetta sempre ad un superiore, non importa se immediato o no, promuovere e applicare le pene disciplinari. Relativamente poi agli organi elettivi, in mancanza d'un superiore vero e proprio, ciò può essere competenza del collegio di cui fanno parte, o del presidente di quest'ultimo. È innegabile difatti che fra il membro di un collegio e il collegio medesimo c'è sempre un vincolo di subordinazione, certamente non gerarchico, ma che basta, contrariamente all'opinione che abbiamo sopra combattuto, a giustificare una potestà disciplinare, massime quando i casi in cui essa deve esercitarsi siano tassativamente determinati dalla legge. Dei limiti di tale facoltà abbiamo discusso altrove.

Circa poi alla questione di distribuire le diverse

---

6 luglio 1890 sugli agenti di custodia degli stabilimenti carcerari e dei riformatori governativi, art. 183; l. 21 dicembre 1890 n. 7321 sugli ufficiali ed agenti di pubblica sicurezza, art. 13 e 25; ecc.

competenze per le singole pene fra le autorità appartenenti ad un medesimo ordine gerarchico è impossibile stabilire dei principii generali, poichè è tutta questione di grado e di convenienza. Da un lato la gravità della pena, dall'altro l'importanza e la dignità dell'impiego o dell'ufficio sono i principali criteri da prendersi a guida. Ordinariamente si può dire che le pene d'ordine minore, quelle che costituiscono la bassa disciplina, per usare l'espressione dei tedeschi, siano di competenza del superiore immediato e che più agevolmente e meglio d'ogni altro può constatare ed apprezzare le mancanze relative. Talvolta è competente il prefetto. La sospensione invece di secondo grado, come direbbe assai esattamente il BRUSA, cioè quella che ha luogo per il periodo di sei mesi o di un anno (1), segue per regola per mezzo di un decreto ministeriale, talvolta dietro la deliberazione del consiglio dei ministri. Le pene infine che sciolgono il rapporto di servizi o si applicano quasi sempre per via di decreto reale (2). Ciò per la gerarchia governativa. Per quella invece dei corpi autarchici territoriali, vigono, com'è naturale, principii diversi, e le competenze sono divise fra il consiglio comunale o provinciale, fra la giunta o la deputazione e il sindaco. Al criterio della gravità della pena, si aggiunge in questa distribuzione anche quello della distinzione fra impiegati e salariati. Relativamente poi agli enti autarchici non territoriali, è impossibile stabilire delle regole: tutto dipende dagli statuti e dai regolamenti propri a ciascuno di essi.

---

(1) Il fare della sospensione due pene distinte: sospensione di primo grado e di secondo grado, è un'idea esatta che trova riscontro nel diritto positivo e conseguenze dal lato della competenza e degli effetti economici. Cfr. l'art. 13 n. 3 del regio decreto 24 giugno 1888. V. BRUSA, *Staatsrecht* cit. p. 294.

(2) L'art. 28 del r. d. 24 ottobre 1866, in cui si contengono le norme più generali in materia disciplinare e che costituisce una specie di *jus commune*, riguardo l'amministrazione centrale, stabilisce: « La sospensione è ordinata per decreto ministeriale. La revoca e la destituzione dal servizio sono ordinate per decreto reale ».

Ci si presenta a questo punto una assai bella ed elegante questione, la quale si può formulare nei seguenti termini: vi sono dei casi, sia pure eccezionali, in cui il potere disciplinare può essere esercitato da semplici privati? Occorre, secondo noi, distinguere. Una pubblica funzione può essere assunta da un privato volontariamente od obbligatoriamente. Crediamo difficile, per non dire impossibile, che riguardo al potere disciplinare si presenti il primo di questi due casi. L'assunzione volontaria difatti solo allora può ritenersi legittima quando trova la sua giustificazione nell'urgenza e nella necessità (1), e sembra che tale elemento non possa riscontrarsi mai nell'esercizio della potestà disciplinare. Si aggiunga che non arriviamo a scorgere il modo pratico con cui il privato potrebbe sostituirsi all'opera dell'autorità. Ben altrimenti invece si presenta il caso dell'assunzione obbligatoria. Come, in occasione di tumulto o di calamità, o nella flagranza di reati chiunque può essere costretto a prestare il proprio aiuto o servizio (2), così, quando non è possibile che lo Stato eserciti direttamente il suo potere disciplinare, può di esso investire, autorizzandone o comandandone l'uso, dei semplici privati. Un'applicazione di tale principio crediamo che si rinvenga appunto nel potere disciplinare affidato ai capitani e ai padroni delle navi mercantili (3) verso coloro che esercitano la professione sottoposta a speciale sorveglianza cui corrisponde la qualità di " gente di mare " (4). Che tali capitani o padroni debbano consi-

---

(1) Cfr. l'eccellente monografia del LONGO, *Del pubblico servizio assunto volontariamente da un privato*, nell'*Archivio di dir. pubbl.*, V, p. 401 e segg., specialmente p. 407 e segg. e i cenni del GIRIOLI, *I pubblici uffici e la gerarchia amm.*, loc. cit., pag. 318.

(2) Art. 435 cod. pen.

(3) Art. 451 n. 4 cod. per la mar. merc.

(4) Che le punizioni minacciate ai passeggeri (articolo 451 n. 4, 453 n. 6 e 7 e 454 ult. capov.) siano delle vere pene disciplinari ci sembra dubbio. Nonostante che dal testo della legge siano qualificate per tali, potrebbe sembrare più corretto annoverarle fra le misure di polizia, potendosi dubitare che in

derarsi come semplici privati e non come veri organi dello Stato non ci sembra dubbio. Che dal punto di vista del diritto penale essi possano essere considerati come pubblici ufficiali o equiparati a questi ultimi, mentre da un lato non pregiudica certo l'opinione che si tratta di privati, dall'altro lato conferma la nostra teorica che ad essi sia affidato l'esercizio di una pubblica funzione, qual'è il potere disciplinare.

18. Esaminata la competenza, possiamo procedere all'indagine dei limiti apposti all'esercizio delle sanzioni disciplinari. Che per esse non esiste alcun limite di tempo nel senso che non vanno sottoposte alle regole della prescrizione, è stato superiormente notato e si può dire che corrisponda al loro scopo. Un'eccezione, crediamo l'unica, è quella stabilita dall'art. 118 della legge sui notai, il quale stabilisce diverse prescrizioni (da uno a cinque anni) proporzionate alla gravità delle pene e delle infrazioni. Tranne questo caso isolato, si può dire che una colpa costituente un reato ai sensi del codice penale può essere punita disciplinarmente anche quando, per decorso di tempo, non potrà più sperimentarsi l'azione penale.

Bisogna dunque cercare altrove i limiti del potere disciplinare e specialmente nel carattere di accessorio che riveste il rapporto relativo e su cui abbiamo già insistito. Ne segue che è il caso di fare applicazione del principio assai comune di logica giuridica, secondo il quale, venuto meno il rapporto principale, cessa anche quello accessorio. Il potere disciplinare potrà esplicarsi finchè lo stato speciale di sudditanza continuerà a sussistere e cesserà insieme a questo (1).

---

tal caso esista uno *speciale* stato di sudditanza. Si potrebbe tuttavia, per dimostrare che si tratti di vere pene disciplinari, ricordare l'art. 85, secondo il quale « il trasporto dei passeggeri su navi a vela o a vapore è soggetta a *particolare ispezione e vigilanza* per parte dell'autorità, ecc. ». Sulla qualità di « gente di mare » e sugli speciali obblighi che ne derivano cfr. gli articoli 17 e segg.

(1) LABAND, op. cit., I, p. 468; LÖNING, op. cit., p. 126; HARSEIM, loc. cit., p. 267; BRUSA, op. cit., p. 294; ecc.



Abbiamo però avvertito com'esso abbia talvolta l'effetto di prolungarlo, nel senso che, decretata una pena, la sua espiatione non cessa sol perchè il rapporto principale attinge il *dies* appostogli, ma continua sino alla fine, mantenendo nel rapporto medesimo il colpevole: il che trova speciali applicazioni nelle pene restrittive della libertà personale cui son sottoposti i militari ed i membri dei corpi militarmente organizzati.

*Quid* nel caso che il rapporto principale venga risoluto per una nullità iniziale? Dovranno in tal caso dirsi illegali le pene disciplinari inflitte e risarcire il punito? Suppongasi, per esempio, il caso di un impiegato assunto in servizio con un decreto di nomina nullo per mancanza di forme, o perchè viziato d'incompetenza o per altro. Suppongasi inoltre che a tale impiegato si siano applicate delle pene disciplinari, come un transloco a proprie spese od una multa pecuniaria. Dichiarato nullo l'atto di nomina, potrà egli ripetere dalla amministrazione l'ammenda percepita o le spese del transloco ordinato? La risposta affermativa ci sembra assai dubbia, ed in taluni casi, del tutto inammissibile. Che difatti non sia possibile nessuna azione di risarcimento tutte le volte che la pena disciplinare non abbia prodotto alcun danno economico non ci sembra dubbio, anche perchè in tal caso non sarebbe concepibile neppure la figura del danno morale: colpendo la pena disciplinare non nella qualità di uomo, ma in quella di impiegato e, mancando tale qualità, vengono meno necessariamente gli effetti di essa. Ma anche nei casi in cui un danno economico v'è stato, si può osservare che se la colpa dell'aver strettamente illegalmente il rapporto di servizio deve farsi risalire principalmente all'amministrazione, dall'altro lato non può negarsi che l'impiegato, mancando alla disciplina, si sia reso colpevole, non potendosi, in tal caso, considerare il rapporto d'impiego come giuridicamente inesistente, ma solo come annullabile. Alla colpa di esso è giusta sanzione la pena disciplinare, alla colpa dell'amministrazione può eventualmente corrispondere una responsabilità civile; non sembra corretto l'ammettere che

la seconda colpa possa influire sulla prima, nel senso di farla venir meno (1).

Quando, ai fini dell'inammissibilità della sanzione disciplinare, debba dirsi risoluto il rapporto principale, varia, com'è naturale, per i singoli rapporti. Il rapporto d'impiego non può considerarsi estinto finchè, pur non prestando alcun servizio, si ha diritto a qualche emolumento come la pensione, od a portare il titolo relativo. Naturalmente le pene che è possibile applicare diminuiscono col diminuire dei vincoli fra l'impiegato e l'amministrazione. Quando questi saranno interamente cessati, nel senso che l'amministrazione non è più in grado d'infliggere un male, allora, unica sanzione per la trasgressione ai doveri che sopravvivono, come, per esempio, il segreto d'ufficio, è, se n'è il caso, quella penale. Parimenti il rapporto del servizio militare non potrà dirsi cessato se non quando non si appartenga più nemmeno alla milizia mobile; quello di studente finchè si rimanga iscritto nei registri dell'istituto e così via. In generale poi si può dire che la risoluzione dei rapporti di sudditanza consensuali, non avviene sol perchè chi vi si è sottoposto abbia manifestato implicitamente o esplicitamente la volontà di sottrarsi (ciò che del resto costituisce un suo diritto), ma finchè l'amministrazione non si sia conformata a tale volontà. Fino allora è possibile l'esercizio del potere disciplinare. Così nulla vieta che, anche quando si siano date le proprie dimissioni, contro un impiegato, per esempio, od uno studente, venga decretata, come pena, la destituzione o l'espulsione (2).

---

(1) L'opinione contraria potrebbe principalmente fondarsi sul principio di diritto privato, che trova speciale applicazione anche a proposito della clausola penale (cfr. GIORGI, *Teoria delle obbligazioni*, IV, p. 497), che, nulla l'obbligazione principale, deve considerarsi nulla anche l'obbligazione accessoria. A parte l'inammissibilità dell'analogia giova ricordare come non da tutti si accetti incondizionatamente tale principio: cfr., p. es., LAURENT, *Princ. di dir. civ.*, XVII, nn. 429-430.

(2) V. contro il LÖNING, op. cit., p. 130, il quale crede estinto il potere disciplinare quando un impiegato, p. es., abbia rinunciato all'ufficio, allo stipendio, alla pensione e al titolo.

19. Ma se la potestà disciplinare si estingue solo con l'estinguersi del rapporto che lo origina, c'è qualche caso in cui il suo esercizio resta temporaneamente sospeso. Abbiamo visto come essa non venga esclusa dall'azione penale che eventualmente potrà sperimentarsi per la medesima colpa (1); tuttavia sarebbe inesatto l'affermare che i due procedimenti siano del tutto indipendenti. A parte l'obbligo della pubblica amministrazione di sospendere l'impiegato tutte le volte che esso venga tradotto in giudizio penale (2), obbligo che non ci riguarda perchè, come abbiamo detto, tale sospensione non può considerarsi come pena, è noto, e noi l'abbiamo superiormente ricordato, come spesso una condanna penale può rendere obbligatoria, da parte dell'amministrazione, l'applicazione di una pena disciplinare espulsiva (3). Oltre a ciò il procedimento penale può aver l'effetto di sospendere quello disciplinare: al primo spetta sempre la precedenza sul secondo. Le ragioni di tale principio sono evidenti e dettate non solo dall'opportunità e dalla convenienza, ma anche da una necessità giuridica. Egli è che una sentenza penale *pro veritate habetur* non solo per alcune determinate persone, ma *erga omnes*. Ne viene che l'autorità disciplinare è legata al fatto accertato dal giudice. Essa può benissimo ravvisare la figura giuridica di una colpa disciplinare là dove il magistrato non ha creduto che ci sia un delitto od una contravvenzione e, per conseguenza, può punire quando i tribunali hanno assolto. Ma, dato che la sentenza giudichi

---

(1) Cfr., p. es., l'art. 12 della legge 21 dic. 1890 num. 7321: « Senza pregiudizio dell'azione penale e indipendentemente dall'esito della medesima, le punizioni disciplinari si applicano... ». Cfr. inoltre: LABAND, op. e loc. cit., p. 462; LÖNING, op. cit., p. 126; BRUSA, op. cit., p. 294; MEUCCI, op. cit., p. 225; cass. Roma, 19 aprile 1880 (*Legge*, 1880, II, 171); cons. di Stato, 10 novembre 1892 (*Giust. amm.*, 1893, 503).

(2) Cfr. il r. d. 25 ottobre 1866 n. 3343 che estende a tutti gli impiegati l'applicazione degli art. 208, 209, 210 della legge 6 dicembre 1865 dell'ordin. giudiziario.

(3) Cfr., p. es., gli art. 28 n. 5, 31 n. 2 del r. decreto 24 ottobre 1866 citato.

che l'azione o l'omissione di cui si tratta debba imputarsi ad altri, non può la pubblica amministrazione decretare una pena sul presupposto contrario. Non può far ciò nemmeno quando ci sia stata un'assoluzione per non provata reità, tutte le volte, s'intende bene, che quel che si è accertato non basti a costituire una mancanza disciplinare. Da questi cenni risulta che la sospensione del procedimento disciplinare in attesa dell'esito di un giudizio penale non è conseguenza di un principio di *ius singulare*: ma di un principio comune cui debbono uniformarsi anche i privati nell'esercizio delle loro pretese.

20. E, dopo ciò, non ci resta che accennare alle forme ed alle garanzie che debbono accompagnare o precedere l'ordinanza che infligge la pena. Precipua di queste garanzie è l'audizione dei consigli di disciplina o, ciò che torna lo stesso, di speciali commissioni (1). Quale sia il valore delle loro decisioni, se pure è esatto usare questa espressione, abbiamo già visto. Esse, *per regola*, sono dei semplici *pareri*, cui l'autorità disciplinare è libera di attenersi o no. Qualche legge ne fa delle deliberazioni sottoposte all'*approvazione*, per esempio, del ministro (2). In tal caso autorità disciplinare deve considerarsi il consiglio medesimo: il ministro assume soltanto la qualità di controllo, e, come tale, può annullare il provvedimento, giammai modificarlo o sostituirlo (3). Talvolta inoltre, è fatto obbligo all'amministrazione di non adottare una prescrizione più grave di quella adottata dal consiglio di disciplina (4): si tratta, in tal caso, di una restrizione che non fa certo

---

(1) Così designa i consigli di disciplina, p. es., l'art. 24 del r. d. 20 giugno 1871 n. 323 per l'amministr. centr. (ministero degli interni) e provinciale.

(2) Così la l. 21 dicembre 1890 sugli ufficiali ed agenti di pubblica sicurezza, art. 27.

(3) Nemmeno in tale caso dunque la deliberazione del consiglio di disciplina è l'effetto di una potestà giurisdizionale, la quale non ammette controlli amministrativi, siano essi gerarchici o non.

(4) Cfr., p. es., il regolam. 31 agosto 1886 n. 4042 per il corpo delle guardie di finanza, art. 35, § 17.

perdere alla deliberazione del consiglio medesimo, il carattere di semplice parere. Come eccezione, infine, la quale ha luogo solo per gli impiegati inamovibili, le decisioni dei consigli di disciplina possono avere forza obbligatoria per l'amministrazione, nel senso che questa è obbligata ad emettere un provvedimento ed emetterlo conforme alla decisione suddetta. Ma anche in tal caso (giova ripetere quanto abbiamo già detto ad altro proposito) il titolo, per dir così, della punizione, non è la decisione, ma il decreto che la segue. Tutto il procedimento disciplinare, anche quando assume la solennità e le garanzie di un giudizio, è un procedimento amministrativo, interno e non pubblico, diretto a preparare il provvedimento definitivo che corona ed è parte del procedimento medesimo. Talvolta il consiglio assume la veste di autorità competente a conoscere dei ricorsi contro punizioni disciplinari già inflitte. Così avviene del consiglio superiore della pubblica istruzione riguardo "l'esclusione e la interdizione temporanea dal corso degli studi, pronunziata contro gli studenti dell'università", (1).

Per lo più i consigli di disciplina sono dei collegi sedenti presso i vari ministeri, di cui fanno parte integrante (2). I loro membri sono, per regola cui non mancano le eccezioni (3), nominati appositamente dal ministro, per un periodo di tempo determinato (un anno, talvolta sei mesi), trascorso il quale decadono dall'ufficio. Essi sono, ordinariamente, scelti fra le autorità amministrative, qualche volta vi fanno parte dei magistrati, ma anche allora è data sempre la pre-

---

(1) Art. 14 l. 13 novembre 1859, certamente non abrogato dai regol. 29 novembre e 10 dicembre 1874, che non ne avrebbero avuto la forza. Cfr. VITA-LEVI, *Leggi sulla pubblica istruzione*, Torino 1881, p. 48.

(2) Molto diverso è il sistema seguito in Germania, dove il territorio dell'impero per l'esercizio del potere disciplinare è diviso in circoscrizioni (*Bezirke*) per ciascuna delle quali esiste una camera disciplinare. Cfr. SCHULZE, *Lehrbuch des deutschen Staatsrechts*, Leipzig 1886, II, p. 111.

(3) Per es., il consiglio sup. di pubbl. istr., la corte di cass. a sez. un. pei magistrati, ecc.

valenza all'elemento burocratico. Le pene che rientrano nella competenza dei consigli di disciplina variano secondo il grado e la dignità delle persone contro cui si dovrebbero pronunciare: in generale si può dire che siano le più gravi ossia quelle appartenenti all'alta disciplina, come direbbero i tedeschi. La disciplina bassa si esercita senza alcuna di queste garanzie, in base ad un potere discrezionale quasi illimitato.

Il procedimento che si tiene dinanzi i consigli di disciplina offre numerosi punti di contatto con quelli giudiziari, anzi la regola è la sua conformità a questi ultimi (1). Tuttavia si tratta d'una regola che ha numerose eccezioni. Così pare che la prova testimoniale debba esserne esclusa e che possano supplirla le inchieste che il consiglio può ordinare e che il ministro può far compiere dalle autorità amministrative od anche dalle giudiziarie. Talvolta tale divieto si trova espressamente sancito da una disposizione del diritto positivo (2), tal'altra sembra che possa dedursi sia per interpretazione di tali disposizioni analoghe, sia perchè il sistema delle inchieste pare che abbia nei procedimenti amministrativi resa inutile la prova testimoniale e si sia ad essa sostituita (3). Inoltre è vietato sempre l'intervento di un difensore, e l'imputato dovrà essere udito personalmente. La votazione avviene per lo più su quesiti formulati dal relatore ed è segreta. Il *quorum* si computa con le regole generali ai collegi amministrativi e giudiziari (4). Allorquando il ministro rico-

---

(1) Cfr., p. es., il regol. ~~18~~ <sup>13</sup> aprile 1881, che regola minutamente il procedimento disciplinare del consiglio superiore.

(2) Così dall'art. 11 del regol. 10 dicembre 1874 suddetto.

(3) Riguardo la prova testimoniale dinanzi il cons. di Stato, cfr. ORLANDO, *Ammissibilità della prova testimoniale dinanzi la IV sezione del consiglio di Stato*, nell' *Arch. di dir. pubbl.*, IV, pag. 140 e segg.

(4) Per questi ed altri particolari sull'organizzazione e il procedimento dei consigli di disciplina rimandiamo senz'altro alle leggi ed ai regolamenti principali: cfr. r. dec. 20 giugno 1871 n. 323 sull'amm. centr. e prov., art. 24; r. d. 9 settembre 1873 n. 1556 sull'amm. centr. dei lav. pubbl., art. 12; r. d. 14 giugno 1885 n. 3208 sul personale del ministero d'agricoltura, in-

nosca illegale il procedimento tenutosi da un consiglio di disciplina, può, per regola generale, convocarne un secondo, al quale pare che non possano partecipare i componenti del primo, tutte le volte che sia possibile sostituirli (1). In attesa dell'esito del giudizio disciplinare, l'autorità amministrativa può, ove lo creda opportuno, decretare la sospensione temporanea: fra gli impiegati inamovibili fanno eccezione i magistrati (2), non così i professori d'università (3).

Decretata la pena, essa deve essere comunicata allo interessato, talvolta deve anche registrarsi nel libro delle note personali. Non è prescritto alcun mezzo tassativo di comunicazione e certo non è necessario seguire le norme relative alla notifica della sentenza (4). Generalmente basta una lettera inviata dal superiore; non è nemmeno esclusa la viva voce, anzi si può dire che essa sia il mezzo naturale di comunicazione per certe pene, come l'ammonizione (5). Il provvedimento disciplinare ha effetti immediati subito che sia portato a conoscenza dell'interessato: nessun ricorso od azione

---

dustria e comm., art. 12; r. d. 14 gennaio 1872 n. 656 sul ministero della marina, art. 22; regol. 6 luglio 1890 n. 7011 sugli agenti di custodia e degli stabil. carcerari, art. 194-208; legge 21 dicembre 1890 n. 7321 sugli ufficiali ed agenti di pubblica sicurezza, art. 10, 13, 26; regol. 31 agosto 1886 n. 4042 sulle guardie di finanza, art. 35; l. 8 giugno 1871 sugli avvocati e procuratori, art. 27 e segg., 49 e segg.: l. 25 maggio 1879 sui notari, art. 119; l. 6 dicembre 1865 sull'ordinam. giudiziario, art. 282-288; l. 13 novembre 1859 sulla pubbl. istr., art. 12, 14; regol. 3 aprile 1881 n. 159 sul procedim. disciplin. del consiglio superiore della pubbl. istruz.; l. 25 maggio 1852 n. 1326 sullo stato dei militari, art. 41-66 e il relativo regol. di disciplina; regio d. 12 maggio 1881 n. 331 sul personale dell'amministr. centr. della guerra, art. 23; ecc. Per il confronto con istituti analoghi cfr. LÖNING, op. e loc. cit.; HARSEIM, op. e loc. cit. e, specialmente, il lavoro dell'Ugo, *I diritti e i doveri dei pubblici ufficiali*, Torino 1884, parte I.

(1) Cons. di St., 12 marzo 1896 (*Giur. it.*, III, 126).

(2) Art. 199 l. 6 dicembre 1865.

(3) Art. 13 l. 13 novembre 1889.

(4) Cass. Torino, 1° dicembre 1883 (*Legge*, 1884, I, 481).

(5) Cfr., p. es., l'art. 25 del reg. 18 dicembre 1869, n. 5397.

ne sospende l'efficacia. Va da sè, e non comprendiamo come se ne sia potuto dubitare, che, in caso di destituzione od altra pena espulsiva di un impiegato, non è necessario dare a quest'ultimo la disdetta, che presuppone sempre un licenziamento onorevole, motivato dalle necessità del pubblico servizio (1). Talvolta, non solo non è necessaria la disdetta, ma si può anche prescindere dalla notifica del provvedimento stesso, anzi, a voler essere esatti, si può fare a meno di emanare un provvedimento esplicito e speciale. Così è stato deciso che, sospeso un impiegato a motivo di un procedimento penale iniziato contro di lui, può l'amministrazione, anche se egli non viene condannato, non riammetterlo, destituendolo così implicitamente (2). Va da sè che ciò non è possibile se non quando, per l'espulsione dal servizio, non sia necessario alcun provvedimento e non venga richiesta l'osservanza di alcuna forma.

21. Come vien meno la punizione disciplinare? Anzitutto con l'espiazione di essa, a meno che non sia di tal natura da prolungarsi indefinitivamente, come in genere tutte le espulsive. In secondo luogo per effetto di compensazione, nel senso che talvolta un merito speciale può compensare una mancanza e far venir meno la punizione inflitta (3). In terzo luogo per fatto del punito, tutte le volte che ciò sia possibile, come, ad esempio, quando un impiegato sospeso si dimette spontaneamente, facendo così cessare la sospensione. In quarto luogo, ed è il caso più importante, per fatto dell'amministrazione, la quale può esservi indotta o per propria iniziativa o costretta in seguito all'esperienza di qualche rimedio gerarchico o contenzioso contro il provvedimento disciplinare. Che l'amministrazione possa, per regola generale, revocare la punizione già inflitta, è una conseguenza del principio

---

(1) Appello Torino, 15 maggio 1882 (*Giur. tor.*, 1882, 405).

(2) Cons. di St., 13 novembre 1892 (*Giust. amm.*, 1893, 503).

(3) Così il regol. 11 aprile 1875 sul servizio interno dei telegrafi, art. 114, prescrive: « Un punto di merito compensa un punto di demerito e viceversa ».



generale che fa competente dell'annullamento degli atti amministrativi la medesima autorità da cui essi emanano. Si potrebbe dubitare se per giungere alla revoca sia necessario tenere il medesimo procedimento che per l'emanazione. Crediamo che si debba distinguere. Quando l'autorità disciplinare, nonostante l'obbligo ad essa incombente di procedere con cautele e garanzie stabilite in favore dell'incolpato, abbia avuto, nel decretare la punizione, libertà di apprezzamento e di giudizio, allora non vediamo perchè essa medesima non possa ritornare sull'opera che è, e deve dirsi *propria*. Quando invece la sua competenza sia limitata nel senso che non può fare a meno di attenersi alla deliberazione già presa da una consiglio di disciplina, allora, perchè sia annullato il decreto che esegue tale deliberazione, è evidentemente necessaria la modifica della deliberazione medesima. In generale si può dire che il procedimento deve rifarsi fino al punto in cui s'incontra un'autorità che abbia agito per propria determinazione e che quindi può ritornare ad agire in senso contrario, senza il concorso parallelo o precedente di alcuno. Ciò, s'intende, in mancanza di disposizioni esplicite od almeno analoghe. Quando poi si tratta di amministrazioni a tipo gerarchico, allora dovrà tenersi presente anche l'altro principio, che il superiore può, per regola generale, sostituirsi all'opera dell'inferiore. Ne viene che, tutte le volte che il legislatore, o meglio chi ha emanato norme generali in proposito, non abbia implicitamente od esplicitamente manifestato la sua volontà contraria, le pene inflitte da un'autorità possono revocarsi da un'altra autorità di grado più elevato.

La revoca delle pene disciplinari ha quasi sempre il carattere di un provvedimento amministrativo ordinario, raramente quello di una grazia. Ne viene che, per diritto italiano, il re può condonare una pena disciplinare solo quando gli si può riconoscere la qualità di superiore gerarchico rispetto all'autorità che ha inflitto la pena medesima; non così in tutti gli altri casi (1).

---

(1) In Germania, invece, l'imperatore può sempre per regola

Va poi da sè che il potere di revocare un provvedimento disciplinare comprende altresì quello di commutare la pena, diminuendola. Deve invece ritenersi vietato l'inasprimento di essa, sia pel principio di benignità cui in simili casi s'ispirano le disposizioni penali d'ogni genere, sia perchè in generale non è lecito revocare un provvedimento amministrativo speciale quando esso abbia il carattere di un rendimento di giustizia e tale revoca nocca al destinatario, per dir così, del provvedimento medesimo.

Un caso specialissimo di estinzione della pena disciplinare per fatto dell'amministrazione è quello della riabilitazione che possono chiedere i notari destituiti "dopo decorsi i tre anni dal dì che la sentenza di destituzione divenne irrevocabile" (1). Il respingimento di tale domanda è lasciato alla discrezione del consiglio notarile; l'accoglimento invece è subordinato all'omologazione della corte d'appello.

22. E venendo ai casi in cui l'amministrazione può essere costretta a revocare o modificare la punizione inflitta, ci si presenta innanzi tutto la questione della competenza dell'autorità giudiziaria in materia disciplinare. Va da sè che tale questione non comprende i casi in cui la magistratura ordinaria assume essa medesima la qualità di autorità disciplinare. Sull'indole della funzione che così essa viene ad esercitare, se cioè si tratti di un potere giurisdizionale nel senso vero e proprio della parola o di un potere amministrativo semplicemente, potrebbe a lungo disputarsi; e sarebbe, come dicevamo, elegante disputa che però esce fuori dal nostro tema. Il caso che noi dobbiamo contemplare è assai diverso e si contiene nella seguente domanda: contro il provvedimento disciplinare è ammissibile un'azione dinanzi i tribunali ordinari? Diciamo, si noti bene, *azione*, venendo così a distinguere la competenza cui accenniamo dall'altra competenza che talvolta può spettare ai tribunali o alle corti d'appello di conoscere

---

togliere o diminuire le pene disciplinari. Cfr. la legge imperiale del 31 marzo 1873, § 118.

(1) Art. 133 l. 25 maggio 1879 sui notai.

in linea di *ricorso* delle pene decretate da corpi autarchici istituzionali, quali sarebbero, ad esempio, i consigli dell'ordine degli avvocati e dei procuratori (1) o da altri collegi, come i consigli notarili (2). In tal caso si tratterà sempre di un rimedio contro il provvedimento inflitto, la cui natura però non sarà quella di un'azione, ma di un ricorso, come dicono le stesse leggi; il magistrato allora più che giudice sarà anche questa volta un'autorità disciplinare.

Precisati così i limiti sistematici della questione, non riesce, dopo le indagini che abbiamo fin qui compiute, troppo difficile il risolverla. Abbiamo avuto difatti agio di vedere come nell'esercizio del potere disciplinare sia per lo più fatta larga parte ai criteri discrezionali della pubblica amministrazione, anche nel senso più ampio, cioè di elevare a colpa un dato atto e punirlo con una pena determinata nel momento stesso in cui la punizione ha luogo. Si comprende facilmente come in tal caso non possa in alcun modo ammettersi la competenza del giudice senza dargli la facoltà d'ingerirsi nell'amministrazione pubblica. Ma anche quando i casi in cui è possibile infliggere una pena siano tassativamente e preventivamente determinati da norme generali legislative o regolamentari, il potere discrezionale dell'autorità disciplinare non sarà interamente escluso, per quanto ridotto ai suoi minimi termini. Esso difatti si manifesterà nel momento in cui si dovrà verificare se esistono le condizioni necessarie per emanare il provvedimento relativo (3). Non si tratterà di un potere discrezionale in cui l'amministrazione potrà lasciarsi guidare da criteri d'opportunità, ma la discrezione continuerà a sussistere nel senso che l'amministrazione dovrà essa medesima *convincersi* del riscontro delle norme generali da applicare con il fatto concreto. Il provvedimento dovrà certo ispirarsi alla più rigorosa legalità, ma ciò

---

(1) Art. 31 e 44 l. 8 giugno 1874.

(2) Art. 120 l. 25 maggio 1879.

(3) RANELLETTI, *Ancora sui concetti discretivi e sui limiti delle autorità giudiziaria e amministrativa*, nel *Foro it.*, 1893, I, 481.

non basta perchè l'autorità giudiziaria sia dichiarata competente: essa non può mai conoscere degli atti in cui l'amministrazione pronuncia secondo un proprio convincimento, nemmeno quando tale conoscenza sia il presupposto necessario per valutare la legalità dell'atto (1).

E nemmeno la competenza del magistrato potrebbe giustificarsi ricorrendo alla distinzione fra diritto e interesse. I diritti difatti che si potrebbero accampare contro una punizione disciplinare, non sarebbero tali nel senso vero e proprio della parola, subordinati, come sempre sono, al potere che l'autorità amministrativa è in facoltà, in taluni casi, di esplicitare. Più che d'altro si tratterebbe d'interessi legittimi, nel senso che a tale espressione è stato da qualcuno attribuito (2) o di diritti *imperfetti* come talvolta sono stati designati (3). Ne viene che il magistrato più che di essi e dei loro limiti dovrebbe giudicare se, *nel caso concreto*, si sia fatto buon uso di un potere che in tesi generale deve dirsi legittimo: il che non è possibile, trattandosi, come abbiamo detto, di potere discrezionale. L'opinione contraria potrebbe accogliersi solo nel caso che si ammettesse la natura giuridico-privata della potestà disciplinare. Allora, trattandosi, come abbiamo superiormente detto, di valutare se ad un contratto si sia o no dato l'esecuzione dovuta, il magistrato dovrebbe per necessità ritenersi competente. Da questo punto di vista difatti si son messe le pochissime decisioni che hanno in qualche caso riconosciuta la competenza giudiziaria in materia di poteri disciplinari. Ma chi, come noi, vede in quest'ultimi l'esercizio di un diritto di supremazia deve venire alla conclusione che tutte le volte che essi si esplichino sulle persone che vi sono

---

(1) Così, esattamente, il VACCHELLI, *Della competenza dell'autorità giudiziaria nelle materie dove l'autorità pronuncia secondo un proprio apprezzamento, nella Giurisprud. italiana*, 1896, I, 230.

(2) RANELLETTI, *A proposito di una questione di competenza della IV sez. del consiglio di Stato*, Avezzano 1892 e loc. cit.

(3) Cass. Roma, 30 novembre 1895 (*Giust. amm.*, 1895, 89).

soggette e con le forme legali, l'autorità giudiziaria non può sottoporli al suo controllo, esaminandoli in merito.

Da tutto ciò si possono trarre le seguenti conseguenze. I tribunali ordinari non possono *sindacare* i provvedimenti disciplinari delle autorità amministrative (1), a meno che essi non siano viziati da incompetenza o da inosservanza di forme e garanzie necessarie, nel qual caso possono dichiarare la loro illegalità e ordinare il risarcimento dei danni che ne siano derivati (2). Ciò possono anche fare quando la medesima pubblica amministrazione abbia riconosciuto l'ingiustizia della pena inflitta, revocandola o annullandola per mezzo dei suoi organi contenziosi (3). Rientra infine nella loro competenza decidere se una determinata persona possa essere sottoposta ad un rapporto disciplinare, in altri termini, se esista o no uno speciale stato di sudditanza.

---

(1) Cfr. fra le altre decisioni: cass. Roma, 9 febbraio 1894 (*Giur. ital.*, 1894, I, 1, 262); 27 marzo 1893 (*Giur. ital.*, 1893, I, 1, 432); 18 marzo 1893 (*ivi*, 1893, I, 1, 490); 11 agosto 1893 (*Legge*, 1893, II, 545); 7 gennaio 1893 (*Giur. it.*, 1893, I, 1, 308); 26 luglio 1892 (*ivi*, 1892, I, 1, 1174), ecc.; consiglio di Stato, 10 novembre 1892 (*Legge*, 1893, I, 279); 27 marzo 1896 (*Foro ital.*, 1896, III, 153); ecc. Cfr. anche MEUCCI, *Istit.*, p. 88; MANTELLINI, *I conflitti d'attribuzione*, II (1873), p. 25 e segg.

(2) Così non crediamo che possa sempre dirsi, come ha fatto la cass. di Roma, 19 maggio 1886 (*Giur. ital.*, 1886, I, 3, 158), che l'inosservanza delle forme regolamentari stabilite nei procedimenti disciplinari non può dar luogo ad azione giudiziaria. Lasciando stare la questione se essi siano garanzia di diritti o interessi, certo è che possono essere necessari per la validità del provvedimento disciplinare e un provvedimento qualsiasi illegale per mancanza di forma può dar luogo ad un'azione per risarcimento di danni. Cfr. cassaz. Roma, 8 febbraio 1895 (*Giur. it.*, 1895, I, 1, 303).

(3) Così recentemente la cass. di Roma, 25 settembre 1897 (*Giur. it.*, 1897, I, 1, 1117). Anche quando la pena sia stata commutata, l'autorità giudiziaria può conoscere, p. es., della domanda di pagamento dello stipendio non corrisposto per la pena che prima era stata decretata. Cfr. app. Roma, 2 febbraio 1893 (*Temì rom.*, 1893, 41).

23. Precisati così i limiti abbastanza ristretti entro i quali è possibile l'esperimento d'un rimedio giudiziario, ci resta accennare ai rimedi amministrativi generali, prescindendo da quelli che possono essere concessi per determinate classi di persone come gli avvocati e i procuratori, i notai, gli studenti, i maestri elementari, la gente di mare, e così via. In tutti questi casi si hanno provvedimenti speciali, ai quali abbiamo del resto in parte accennato, che poco giovano ad uno studio di principii. I rimedi amministrativi dunque è possibile dividerli in tre categorie, a seconda che si esperimentano in via gerarchica, in via di tutela e in via contenziosa.

Sui primi non è necessario insistere: dove c'è un superiore gerarchico ivi è possibile un reclamo tendente a far modificare o annullare l'atto dell'inferiore, e, quando siano esaurite e non possano proporsi domande di riparazione in via gerarchica, è sempre ammissibile il ricorso al re per illegittimità. I rimedi in via di tutela sono per regola sperimentabili solo contro i provvedimenti di enti autarchici, siano essi territoriali o no. Così prima della legge del 1° maggio 1890 sulla giustizia amministrativa spettava al prefetto, nella sua qualità di autorità tutoria, provvedere sul ricorso degli impiegati comunali contro le pene disciplinari loro inflitte. Tale sistema adesso è stato abolito; solo si disputa se esso continui ad avere vigore riguardo al segretario comunale, cui l'articolo 12 della legge comunale e provinciale concede il rinvio innanzi la giunta provinciale amministrativa in sede di tutela. Non è, come è naturale, il caso di trattarsi sulla questione, che si compendia nel vedere se l'articolo 12 suddetto sia stato, in questa parte, abrogato dalla legge del 1890; noi riteniamo che sì, nonostante una recentissima decisione del consiglio di Stato (1) che, modificando l'antica giurisprudenza, ritenne il

---

(1) Decis. 9 luglio 1897 (*Giur. ital.*, 1897, III, 234). Vedasi in proposito l'articolo di R. RICCI, *Del procedimento innanzi la giunta provinciale amministrativa in materia di licenziamento dei segretari comunali* (*Foro ital.*, 1897, III, 97).

contrario. I rimedi contenziosi infine consistono, come è noto, nel ricorso che contro un provvedimento definitivo, si può fare alla IV sezione, per incompetenza, violazione di legge ed eccesso di potere (1) e relativamente agli impiegati provinciali, comunali, delle opere pie e degli enti morali soggetti alla tutela della giunta provinciale amministrativa, nel ricorso a quest'ultima, la quale deciderà anche in merito in caso di licenziamento o di sospensione per un tempo maggiore di tre mesi, e si limiterà ad una semplice ispezione di legittimità in tutti gli altri casi. Contro la decisione della giunta sarà sempre ammesso il ricorso per legalità dinanzi la IV sezione.

Si è fatta questione se un decreto di destituzione che sia stato annullato per mancanza di formalità possa valere come semplice congedo. La risposta negativa non può tuttavia essere dubbia. I due provvedimenti sono così diversi che non si può certo considerare l'uno come equivalente per la sostanza l'altro: la loro differenza consiste nello scopo che si propongono, non nelle forme con cui debbono essere compiuti (2). Del resto un provvedimento annullato non può rivivere sotto alcun pretesto.

Un controllo speciale contro i provvedimenti disciplinari è infine quello che può talvolta essere esercitato dal Parlamento: è un controllo che si avvicina

---

(1) Sull'incompetenza della IV sezione a conoscere in merito dei provvedimenti disciplinari cfr. le sue decisioni del 25 gennaio 1895 (*Cons. dei com.*, 1895, 51); del 16 agosto 1895 (*Giust. amm.*, 1895, 398); del 23 agosto 1895 (*Giur. it.*, 1895, III, 316). Sull'ammissibilità del ricorso per *détournement* contro le misure disciplinari cfr. LAFERRIERE, *Traité de la juridiction administrative*, Paris 1888 (1<sup>a</sup> ediz.), II, pag. 395, in nota. *Contra*: PORRINI, *Della incompetenza, eccesso di potere e violazione di legge come mezzi d'impugnativa avanti la giurisdizione amministrativa di annullamento*, nell'*Archiv. di dir. p.*, III, pag. 108 e segg. Cfr. anche a questo proposito CODACCI-PISANELLI, *L'eccesso di potere nel contenzioso amministr.*, nella *Giur. ital.*, 1892, III, 114, in nota.

(2) Cass. Roma, 21 dicembre 1885 (*Foro it.*, 1886, I, 258, con nota di E. CIMBALI).

a quelli di tutela, pur differendone sostanzialmente. Un esempio tipico di esso ci viene offerto dall'obbligo di comunicare ogni tre mesi al Senato e alla Camera dei deputati l'elenco dei decreti con cui si siano rimossi dei sindaci (1).

CAPO V.

*Effetti dell'esercizio del potere disciplinare.*

24. Raggruppiamo in quest'ultimo capitolo alcuni degli effetti più notevoli cui dà luogo l'esercizio del potere disciplinare e che non abbiamo avuto agio di accennare altrove.

E innanzi tutto tale esercizio può, in taluni casi, se non sempre, impedire o limitare quello di un'azione civile avente per fondamento una mancata prestazione? Il LABAND lo afferma recisamente. Abbiamo visto come egli, pur ammettendo da parte dell'amministrazione la possibilità di intentare un'azione per danni che l'impiegato o altra persona sottoposta a disciplina abbia, con la sua condotta, arrecato, esclude qualsiasi azione diretta ad ottenere la prestazione di un servizio o un compenso a causa del mancato adempimento di quest'ultimo. Abbiamo visto anzi come il carattere giuridico della sanzione disciplinare, secondo lui, consista precisamente in ciò che essa tien luogo di tale azione. Questa sarebbe un istituto proprio del diritto privato, quella un istituto comune anche al diritto pubblico (2). A suo luogo ci siamo intrattenuti su tale concezione del potere disciplinare e ne abbiamo mostrato i difetti. Chi, come noi, accolga una teorica che emancipi la potestà disciplinare da ogni elemento di diritto privato, non si trova costretto, come il LABAND, ad ammettere che tale potestà influisca su altri diritti della pubblica amministrazione nel senso di limitarli. Giacchè, a chi ben guardi, il LABAND è stato mosso a negare allo Stato l'azione per mancata prestazione di un servizio dal presupposto che il potere disciplinare

---

(1) Art. 125 l. com. e prov.

(2) LABAND, op. cit., I, pp. 465 e 468.



fosse ad essa analogo: altrimenti la sua teorica avrebbe urtato contro il noto principio: *ne bis in idem*, partendo dal quale egli stesso aveva antecedentemente combattuta la dottrina che identificava potere punitivo e potere disciplinare. Il vero si è che anche a noi sembra che lo Stato abbia un'impossibilità giuridica ed astratta di esercitare un'azione diretta ad ottenere un compenso pel servizio dovuto e non prestato; ma certamente tale impossibilità non deriva dal fatto che esso può disporre di sanzioni disciplinari. Dato difatti il principio che il pubblico funzionario può per regola sottrarsi al rapporto di servizio, sempre che il voglia, la mancata prestazione di quest'ultimo, quando è assoluta, altro non è che l'esercizio di un proprio diritto, la manifestazione di una volontà legittima che non può dar luogo a pretese contrarie. Quando è parziale, la mancata prestazione assume la figura di negligenza o di altra "colpa", e per conseguenza è solo ammissibile l'azione per danni che il LABAND medesimo è costretto ad ammettere. Il fatto che il più delle volte lo Stato non sperimenta tale azione, contentandosi di prevenire e reprimere le colpe coll'esercizio del potere disciplinare, è spiegabilissimo sol che si rifletta che raramente il danno che alla pubblica amministrazione proviene da una non esecuzione è risarcibile in denaro (1). Ciò spiega perchè si sia inteso il bisogno di aggiungere alle sanzioni civili quelle disciplinari, di *aggiungere*, si noti bene, non di *supplire*, poichè una limitazione siffatta non avrebbe avuto nè fondamento nè scopo.

Eppure con argomenti apparentemente migliori, della ammissibilità di un'azione di danni potrebbe dubitarsi tutte le volte che la pena disciplinare consista in una multa o ammenda pecuniaria o in una ritenuta dello stipendio e simili. Allora difatti si potrebbe essere tentati a dare a questo danno economico cui il funzionario soggiace la figura giuridica di un vero risarcimento. Eppure ciò sarebbe affatto erroneo. Una simile opinione muoverebbe evidentemente dalla con-

---

(1) Anche il LABAND, p. 464, fa tale osservazione.

fusione, già da noi combattuta, fra multa disciplinare e pena contrattuale, la quale ultima è per l'appunto definita dal nostro codice (art. 1212) " la compensazione dei danni che soffre il creditore per l'inesecuzione dell'obbligazione principale „, danni che vengono valutati convenzionalmente per mezzo della clausola penale. Dileguata tale confusione, ed assegnato alla multa il carattere di una pena disciplinare identica a tutte le altre, ogni ragione di dubbio deve necessariamente sparire. Piuttosto, quando, anzichè di un'amenda o multa, si è decretato, per esempio, di far supplire l'impiegato da un'altra persona, a spese del primo, nella valutazione del danno si potrà tener conto di questo fatto che l'avrà attenuato. Ma ciò già presuppone l'ammissibilità dell'azione.

25. Venendo agli effetti che l'esercizio del potere disciplinare può produrre sul rapporto di servizio, possiamo distinguerli a seconda che riguardino i doveri, i diritti e gl'interessi del funzionario. Quanto ai primi, nessun dubbio che essi non vengano in nulla diminuiti, tutte le volte, ciò s'intende bene, che il rapporto medesimo non sia sciolto o sospeso (1). Anche la semplice sospensione del resto può esonerare dall'obbligo di prestare il servizio, non già da quello della fedeltà, di tenere una condotta lodevole e così via. Anzi, si può dire, che nemmeno quando si sia stati esonerati definitivamente dalla prestazione del servizio e il rapporto continui a sussistere solo riguardo ad effetti secondari, come la pensione, cessino i doveri più gravi, come quello, per esempio, di mantenere il segreto d'ufficio. Talvolta la punizione disciplinare può avere per effetto quello di aumentare i doveri del punito. Così avviene quando essa prolunga il tempo durante il quale si deve prestare un servizio obbligatorio, costringendo a rimanere nel rapporto di sudditanza oltre il dovuto. Ha questo effetto la disciplina militare o dei corpi militarmente organizzati.

Quanto ai diritti, la loro diminuzione, più che conseguenza della pena, molte volte è la pena stessa. Così

---

(1) HARSEIM, loc. cit., p. 272.

la privazione dello stipendio o la parziale trattenuta di esso, la perdita della pensione decretata insieme alla destituzione e così via. Può però talvolta avvenire, ed è a questo caso che noi intendiamo riferirci, che in tali mali s'incorra *di diritto* senza che il provvedimento disciplinare vi accenni. Ciò ha una particolare importanza in materia di pensioni. Il principio generale è che il diritto relativo non si perde se non quando, adempite le formalità necessarie, il ministro ne abbia fatto una espressa clausola del decreto di destituzione (1). Ciò nondimeno, quando tale dichiarazione manca, gl'impiegati destituiti o comunque allontanati dal servizio per effetto di regolare procedimento disciplinare, avranno diritto soltanto ai tre quarti della indennità o pensione che sarebbe loro spettata ove fossero stati collocati a riposo (2). Il tempo inoltre passato dai militari nella seconda classe delle compagnie di disciplina di punizione non viene, ai fini della pensione, computato nel servizio (3). In ordine a questi effetti della pena disciplinare è da ricordarsi la speciale competenza della corte dei conti, la quale può giudicare anche, a tali fini, della regolarità del procedimento disciplinare (4).

Riguardo gl'interessi del funzionario, la punizione può agire nel senso di ritardare un possibile aumento di stipendio, di far perdere un turno di promozione (5) e così via. Talvolta è stabilito che durante la sospensione non si può essere promossi nè si può passare ad altra amministrazione (6), o che il tempo, per cui essa dura, non viene computato per l'anzianità (7). Per regola poi gl'impiegati revocati o destituiti non possono essere più riammessi in servizio.

---

(1) Art. 183, testo unico (25 febbraio 1895) sulle pensioni.

(2) Art. 187, cfr. anche l'art. 99.

(3) Art. 54 n. 5.

(4) Corte dei conti, 12 luglio 1895 (*Giust. amm.*, 1895, 148).

(5) Cfr., p. es., l'art. 114 del regolamento 11 aprile 1875 sui telegrafi.

(6) Art. 16 r. d. 24 giugno 1888 cit.

(7) Art. 15 r. d. 24 giugno 1888.

Altro effetto della punizione disciplinare è un possibile aumento di pena nel caso che abbia a ripetersi la medesima mancanza.

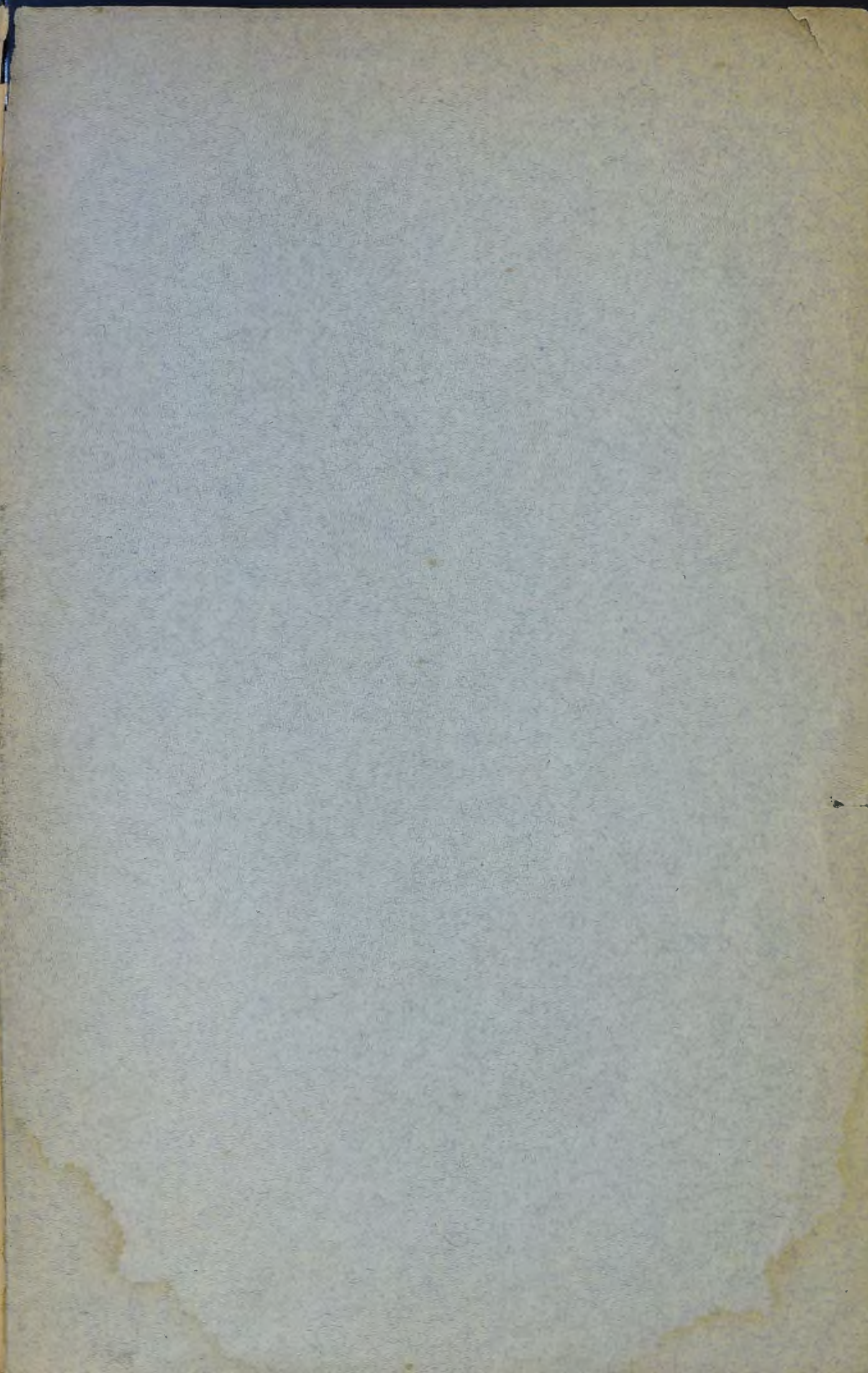
Va da sè che, revocata la pena, cessano i suoi effetti e, dato il carattere di atto di giustizia e non di grazia che tale revoca per solito assumerebbe, dovranno essere corrisposte quelle remunerazioni che, a causa del provvedimento, erano state arretrate. Lo stesso deve dirsi quando la pena viene commutata (1): agli effetti di essa si sostituiscono quelli meno gravi della nuova punizione.

---

(1) *Contra*: appello Roma, 2 febbraio 1893 (*Temi romana*, 1893, 41).



FIT 39888



# GIURISPRUDENZA ITALIANA

Raccolta generale, periodica e critica di giurisprudenza, legislazione e dottrina, in materia civile, commerciale, penale, amministrativa e di diritto pubblico — dei Progetti di Legge d'ordine amministrativo e giudiziario — e di una raccolta di Monografie sui punti più controversi della nostra legislazione.

La *Giurisprudenza Italiana* forma in ogni anno quattro Collezioni:

- 1° **Di giurisprudenza civile, commerciale e penale;**
- 2° **Rivista amministrativa;**
- 3° **Rivista scientifica;**
- 4° **Di documenti parlamentari e di leggi e regolamenti.**

Non solo essa riesce veramente economica, ma si può ben dire che è indispensabile ad ogni sorta di persone che si occupano di materie giuridiche; agli studiosi come ai Magistrati, agli Avvocati, ai Procuratori, ai Notai, ai Segretari comunali e provinciali, alle Amministrazioni delle Opere pie, alle Giunte amministrative provinciali, ecc. ecc.

Convinta la nostra Casa della necessità di seguire l'indirizzo segnato dalle esigenze degli studi, ed intenta a mantenere alla *Giurisprudenza Italiana* quel primato che le conferisce la immutabile benevolenza di tanti egregi studiosi del Diritto, volle offrirne guarentigia nella scelta della nuova Direzione, resa necessaria dalla deplorata perdita del Ricci, che venne affidata a professori noti per le stimate loro pubblicazioni e per l'autorità meritamente acquistata nella cattedra e nel foro.

Si pubblica in 20 dispense per ogni annata di non meno di fogli 10, pari a pag. 80. Ogni annata forma un volume di pag. 1600 circa, in-8° a due colonne. Il prezzo di ciascuna dispensa è di **L. 2**; pagando *anticipatamente* con vaglia postale: a semestre **L. 18**, annata **L. 35**.

*In corso di stampa il volume L, annata 1898.*