

## QUESTIONI APERTE

---

### Delitti contro il servizio militare

#### La decisione

**Sabotaggio di opere militari - Delitti contro il servizio militare - Elemento oggettivo - Elemento soggettivo - Dolo generico - Commisurazione della pena - (C.p., artt. 167, co. 1, 81, C.p.m.p., 47 nr. 2),**

*Il reato di sabotaggio può configurarsi mediante l'inservibilità temporanea di depositi o altre opere adibite al servizio delle Forze Armate, provocata dall'alterazione dei valori di amianto rilevati al loro interno. Pur evocando nella rubrica l'idea di un sabotaggio, la fattispecie si caratterizza per la previsione e sufficienza di un dolo generico, anziché specifico e mirato.*

CORTE MILITARE D'APPELLO DI NAPOLI, SEZIONE I, 4 luglio 2019 (dep. 16 settembre 2019) - MAZZI, *Estensore* - TORNATORE, *Presidente* - x. *imputato*.

#### Il "sabotaggio" di opere militari.

La Corte Militare d'Appello di Napoli si è dovuta confrontare col "Sabotaggio di opere militari", ex art. 167, comma 1, c.p.m.p.: una fattispecie di assai rara applicazione posta in tutela del "servizio militare", caratterizzata da un precetto ben poco determinato e da un minimo edittale di ben otto anni di reclusione. Dopo una breve ricostruzione del fatto, lo studio analizza la decisione concentrandosi sulle problematiche tecnico-giuridiche che emergono sia dall'analisi dei profili oggettivi e soggettivi del tipo, sia dalla riflessione su pene che, già intrise di prevenzione generale nei margini edittali, difficilmente riescono a essere commisurate in concreto libere da scopi d'intimidazione.

*The "Sabotage" of military infrastructure.*

*The Naples Military Court of Appeal must apply the "Sabotage of military infrastructure" (under art. 167, paragraph 1, m.c.c.p. (Military Criminal Code of Peace): a very rarely applied case in point protecting "military service", characterized by a very little determined precept and a minimum sentence of eight years' imprisonment. After a brief reconstruction of the fact, the study analyses the decision focusing on the technical-legal problems that emerge both from the analysis of the objective and subjective profiles of sabotage and a penalty which, being already imbued with prevention within the terms prescribed by law, can be hardly measured concretely free from general intimidation purposes.*

**SOMMARIO:** 1. Su ciò che non si discute: i fatti - 2. L'impostazione dei giudici di seconde cure. Rinnovazione dell'istruttoria, tipicità (obiettiva e subiettiva) e risposta sanzionatoria - 3. Dai reati contro il "servizio militare" collettivo (od oggettivo) alla distruzione o sabotaggio di opere militari - 3.1. (*segue*) Il precetto. Le logiche di fondo dell'art. 167 c.p.m.p. Il profilo obiettivo e subiettivo del tipo (o l'offesa) secondo la *communis opinio* - 3.2. (*segue*) Fattispecie apertissime e (im)prevedibilità del precetto. Un primo problema - 3.3. (*segue*) E il "sabotaggio"? Un secondo problema - 3.4. (*segue*) La sanzione. Un terzo problema (e qualche spunto di diritto penale militare comparato) - 4. Commisurazione della pena e giudizio (critiche conclusive).

1. *Su ciò che non si discute: i fatti.* Stando a quanto ricostruito dai giudicanti nella sentenza che s'intende annotare, un luogotenente specialista di Elicotteri della Guardia di Finanza veniva ripreso da alcune telecamere di sorveglianza nell'atto di rendere inservibili tre locali militari - un deposito per velivoli, un laboratorio elettroavionico e un'officina meccanica - entrandoci, a più riprese (cinque volte)<sup>1</sup>, e avvicinando un barattolo, mai sequestrato e dal contenuto ignoto, a uno dei filtri rilevatori di eventuali fibre di amianto disperse o svolgendo azioni "imprecisate". A seguito di questi eventi, proprio in quei tre locali il livello di fibre di amianto disperse diveniva assai superiore ai limiti consentiti dalla legge, costringendo il comandante del reparto a disporre il divieto di accesso dal 17 gennaio 2014 al 6 febbraio dello stesso anno.

Imputato di sabotaggio di opere militari aggravato e continuato *ex art.* 167, comma 1, c.p.m.p., 81, comma 1, c.p., 47 n. 2 c.p.m.p., il luogotenente veniva assolto per non aver commesso il fatto dalla prima Sezione del Tribunale militare di Napoli.

Le ragioni erano diverse.

L'unico episodio, sui cinque contestati, nel quale il filmato della videosorveglianza consentiva, sebbene a fatica, d'individuare l'imputato e un'attività quantomeno sospetta vicino ai rilevatori di fibre di amianto era quello avvenuto nel deposito di elicotteri. Oltre al perito, la conferma del riconoscimento in quel primo episodio veniva effettuata da due credibili dichiarazioni testimoniali rilasciate da colleghi dell'imputato. Al contrario, con riferimento agli altri episodi avvenuti nell'officina meccanica e nel laboratorio elettroavionico, le immagini non consentivano non solo il (certo) riconoscimento dell'imputato, ma non ritraevano nemmeno "cosa" fosse avvenuto all'interno dei locali poc'anzi citati; tant'è che il pubblico ministero era stato costretto a descrivere queste attività nel capo d'imputazione come "azioni imprecisate".

---

<sup>1</sup>I quattro episodi possono essere schematizzati come segue. Nel deposito di elicotteri le condotte "sospette" sono state tre: una avvenuta alle 13.17 del 15 gennaio 2014, una avvenuta alle ore 14.13 e una alle 15.05 del medesimo giorno. Meno di un minuto dopo è avvenuto il quarto episodio nel locale adibito a laboratorio elettroavionico, e a circa un minuto da quest'ultimo episodio è avvenuto l'ultimo presso l'officina meccanica. In tutti e tre i locali, naturalmente, era installato un sensore per la rilevazione di fibre di amianto disperse.

Ad ogni modo, nell'*hangar* lui almeno una volta c'era stato e aveva avvicinato quel barattolo (dal contenuto ignoto) al sensore: il solo video che consentiva una sua identificazione certa era quello relativo all'episodio avvenuto alle ore 13.17 del 15 gennaio 2014. Con riferimento a quest'ultimo, però, i primi giudici, approfondendo l'analisi della tipologia di barattolo, scoprivano che si trattava di un contenitore riutilizzabile e destinato ad accogliere materiali di lavorazione; oggetto, questo, peraltro assai diffuso nella sezione aerea della base della Guardia di Finanza.

Un punto centrale, tra gli altri, è che senza l'analisi dell'oggetto in questione i giudicanti avrebbero potuto solo effettuare mere supposizioni; le quali, per quanto attendibili (se serie e precise), non bastano mai per una condanna, soprattutto se il capo d'imputazione coinvolge un reato grave come il sabotaggio. Se non si può sapere quale fosse il barattolo effettivamente utilizzato e cosa contenesse, non si può essere certi che l'aumento delle fibre di amianto nel deposito di elicotteri sia stato prodotto dal suo avvicinamento al sensore (azione peraltro sempre negata dall'imputato).

Come si è anticipato, le condotte avvenute nel deposito di elicotteri erano tre: una alle 13.17, di cui si è già detto, una avvenuta alle 14.13 e una alle 15.05. Vale a dire che per tre volte qualcuno era entrato nel deposito e aveva avvicinato un barattolo dal contenuto ignoto ai sensori per la rilevazione delle fibre di amianto: almeno con riferimento a uno di questi episodi (quello delle 13.17) il soggetto poteva con buona dose di certezza essere considerato l'imputato, ma negli altri casi no. Qui sta il punto: ogni condotta avrebbe potuto, di per sé, generare l'aumento di fibre di amianto effettivamente registrato, ma non si conosce con certezza l'identità di colui che entrò nel deposito alle ore 14.13 e alle ore 15.05; pertanto, i giudici non se la sono sentita di affermare il nesso tra la condotta effettivamente attribuita al luogotenente e l'aumento delle fibre di amianto in quella struttura. Nonostante l'allarme dell'aumento delle fibre di amianto fosse stato dato immediatamente dopo le condotte summenzionate, beninteso.

Volendo riassumere, si potrebbe dire che sono avvenuti cinque episodi in tre locali (militari) diversi: tre condotte sospette nel deposito di elicotteri, una nel laboratorio elettroavionico e una nell'officina meccanica. Con riferimento a

questi ultimi due episodi (nel laboratorio e nell'officina), le telecamere di videosorveglianza evidenziavano che qualcuno era entrato, ma non consentivano di affermare che quel "qualcuno" fosse effettivamente l'imputato. Quanto ai primi tre (nel deposito di elicotteri), l'imputato era entrato nella struttura alle ore 13.17 e aveva avvicinato un barattolo dal contenuto ignoto al sensore per la rilevazione delle fibre disperse di amianto; tuttavia, non si riusciva a comprendere chi fosse entrato negli altri due momenti, quindi alle 14.13 e alle 15.05 del medesimo giorno. Posto che tutte e tre le azioni avvenute nel deposito avrebbero potuto generare (da sole) l'aumento delle fibre di amianto registrato, i giudicanti decidevano di assolvere l'imputato per non aver commesso il fatto.

2. *L'impostazione dei giudici di seconde cure. Rinnovazione dell'istruttoria, tipicità (obiettiva e subiettiva) e risposta sanzionatoria.* La Corte militare d'Appello, dopo aver correttamente rinnovato l'istruzione dibattimentale *ex art. 603, comma 3-bis c.p.p.* ed escusso (nuovamente) due periti e due testimoni, decideva di riformare la prima sentenza di assoluzione, limitatamente alle tre condotte avvenute nel deposito di elicotteri.

I passaggi centrali, in estrema sintesi, sono i seguenti.

In primo luogo, la qualificazione giuridica effettuata dal pubblico ministero procedente, a parere dei secondi giudicanti, sembra corretta. Al profilo sostanziale della ricostruzione del substrato obiettivo della tipicità la Corte dedica solo qualche riga su quasi sessanta pagine di sentenza; la ragione è che, come lo stesso estensore ammette apertamente, «... la portata letterale di tale norma è di tale ampiezza - a dispetto del particolare disvalore che il legislatore ha inteso attribuire a tali condotte mediante una elevata reazione sanzionatoria - da non consentire di nutrire dubbi in ordine alla riconducibilità a tale fattispecie incriminatrice delle condotte ascritte all'imputato»<sup>2</sup>.

Ciò posto, visto che l'imputato ha reso inservibile temporaneamente un deposito di elicotteri, tale condotta risulta indiscutibilmente coperta dal sabotaggio *ex art. 169 c.p.m.p.* Il deposito, sostenevano i difensori, non è divenuto inservibile per le azioni descritte nel capo d'imputazione, ma a seguito di un

---

<sup>2</sup> *Ivi*, p. 34-35.

provvedimento amministrativo del Comandante giustificato, e forse “imposto”, dall’alto livello di fibre di amianto disperse. La Corte d’Appello ha infatti specificato che quell’atto del Comandante era privo di discrezionalità: egli, davanti a livelli così alti e preoccupanti di fibre di amianto, non avrebbe potuto fare altro; non ha scelto di chiudere il deposito, ha *dovuto* farlo. «L’aggressione realizzata, in via immediata e diretta, nei confronti del sensore di rilevazione della presenza di amianto, si è posta, peraltro, all’evidenza, come meramente ancillare rispetto alla lesione principale apportata al bene giuridico tutelato dalla norma in questione, rendendo l’immobile di interesse, almeno temporaneamente, interdetto all’uso e così realizzando quella condotta perfettamente fotografata e riassunta dalla rubrica della fattispecie incriminatrice in esame: il “sabotaggio di opere militari”, appunto»<sup>3</sup>.

Anche il profilo soggettivo della tipicità, a parere dei secondi giudicanti, c’è: «... appare evidente che l’intenzione e la finalità ultima delle condotte poste in essere non potessero che essere quelle di determinare la chiusura e, quindi, l’inutilizzabilità di tali locali o che, comunque, una tale conseguenza non potesse che essere presente (in quanto, come detto, non meramente eventuale ma necessaria e inevitabile) nella mente dell’agente»<sup>4</sup>. Nonostante la fattispecie in esame presenti proprio nella rubrica l’idea del “sabotaggio” «... basta il dolo generico anziché specifico e mirato»<sup>5</sup>. Il luogotenente ha palesemente agito sul sensore di rilevazione della presenza di amianto con l’intenzione di alterare sensibilmente i valori da esso captati e, pertanto, determinare l’inevitabile chiusura a scopo cautelativo del deposito. Intenzione, questa, evidenziata sia dalla reiterazione della condotta (posta in essere per ben tre volte in meno di due ore), sia dalla scelta di momenti della giornata in cui nessun collega transitava mai in quella zona.

Quanto alla determinazione della pena, è opportuno premettere che il legislatore penale militare ha fissato un minimo edittale piuttosto alto per il reato di sabotaggio: otto anni di reclusione. Ebbene, la Corte d’Appello, in ragione delle finalità della condotta, delle modalità dell’agire, della rilevanza delle

---

<sup>3</sup> *Ivi*, p. 36.

<sup>4</sup> *Ivi*, p. 36.

<sup>5</sup> *Ivi*, p. 54-55.

conseguenze (dispersione di fibre di amianto) e dell'atteggiamento reticente e negatorio dell'imputato durante tutto il procedimento, ha fissato la pena base di poco superiore a un minimo già altissimo. Non otto, ma addirittura "nove" anni di reclusione. A questa "pena base" la Corte ha applicato una diminuzione di un terzo in ragione della concessione delle attenuanti generiche come prevalenti sull'aggravante contestata (art. 47, n. 2 c.p.m.p.). La sanzione, così determinata, di anni sei di reclusione è stata aumentata di mesi due per la continuazione: inutile ricordare che a una risposta sanzionatoria di tale entità segue *ex lege* la degradazione, nonché l'impossibilità di accedere ai benefici della sospensione condizionale della pena e della non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziale<sup>6</sup>.

3. *Dai reati contro il "servizio militare" collettivo (od oggettivo) alla distruzione o sabotaggio di opere militari.* La sentenza in nota s'inserisce all'interno del diritto penale militare<sup>7</sup>, ovvero in «... quella parte della scienza del diritto penale che studia le violazioni della legge penale militare e le corrispondenti sanzioni penali»<sup>8</sup>. Nello specifico, si tratta di un problema di Parte speciale concernente un illecito militare appartenente a quel gruppo di reati che il Codice del '41 (in tempo di pace) classifica contro il "servizio militare"<sup>9</sup>. Si

<sup>6</sup> *Ivi*, p. 56 ss.

<sup>7</sup> Imprescindibile la ricostruzione storica - dal diritto antico, di cui «si hanno notizie scarse, frammentarie e incerte» [cfr. VICO, *Diritto penale militare*, in AA.VV., *Enciclopedia del diritto penale italiano. Raccolta di monografie*, E. Pessina (a cura di), vol. XI, Milano, 1908, 6] a quello moderno - è presente in ID., *Diritto penale militare*, 2 ed. [estratto dal già citato ID., *Diritto penale militare*, in *Enciclopedia del diritto penale italiano. Raccolta di monografie* in E. Pessina (a cura di), cit., 5-93], Milano, 1917, 5, 6-59, poi 59-69 per il diritto penale militare dell'Italia unita fino ai primi due decenni del Novecento. Per approfondimenti (sempre di taglio storico) relativi al passaggio dagli Stati pre-unitari al diritto penale militare *post-1861*, cfr. VIORA, *La codificazione del diritto penale militare negli stati sabaudi*, Torino, 1983, 5-54. Oltre all'opera di SUCATO, *Istituzioni di diritto penale militare*, 2 ed., Livorno, 1939, si segnalano, tra i fondamentali (di carattere generale o manualistico), anche LO CASCIO, *Diritto penale militare*, Milano, 1958; VENDITTI, *Il diritto penale militare nel sistema penale italiano*, 7 ed., Milano, 1997 (1 ed., Milano, 1959); RIONDATO, *Diritto penale militare*, Padova, 1998; AA.VV., *Codici penali militari. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, D. Brunelli-G. Mazzi (a cura di), Milano, 2001; BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, 4. ed., Milano, 2007; RIVELLO, *Lezioni di diritto penale militare*, 2 ed., Torino, 2012; ID., *Manuale del diritto penale militare e dell'ordinamento giudiziario militare*, Torino, 2019.

<sup>8</sup> SUCATO, *Istituzioni*, cit., 5.

<sup>9</sup> Il raggruppamento dei vari illeciti (prima solo elencati) secondo la natura del dovere violato è una caratteristica tipica del Novecento, nello specifico dei Codici penali militari istituiti col R.D. 20 febbraio

tratta di un insieme la cui disomogeneità dipende strettamente dalla genericità e dal carattere polisemico del concetto di servizio militare stesso. Come è stato opportunamente osservato dalla letteratura più attenta, il Titolo II del Codice è riempito da violazioni che richiamano idee di “servizio militare” apparentemente molto diverse: da quella c.d. individuale, sia essa generica<sup>10</sup> o specifica<sup>11</sup>, fino a quella c.d. collettiva (od “oggettiva”)<sup>12</sup>. Tutte queste versioni del concetto di servizio militare, però, sono strettamente connesse da un punto di vista teorico: del resto, è innegabile che i servizi individuali, comunque intesi, siano sempre realizzati all’interno di un servizio collettivo e che quest’ultimo, in fin dei conti, orienti lo svolgimento dei primi<sup>13</sup>. Tutto cambia sul versante pratico, in quanto, da un lato non è affatto raro che un illecito penale in piena violazione del servizio militare individuale non sfiori nemmeno quello inteso in senso collettivo, e dall’altro anche altre violazioni potrebbero essere considerate contro il servizio militare variamente inteso (es. reati contro la disciplina)<sup>14</sup>.

Viene da chiedersi, dunque, quale fosse lo scopo del legislatore del ’41.

Con ogni probabilità, l’idea originaria non aveva nulla a che fare con una classificazione di valore sostanziale, ma mirava a una distinzione o classificazione formale, incentrata sulla secca violazione del precetto, senza tenere in considerazione il risultato prodotto o che la condotta era idonea a produrre<sup>15</sup>. In quest’ottica, peraltro finalizzata a considerare quello militare come un campo

---

1941, n. 303; il punto è comprendere se questa classificazione aveva scopi scientifici o meno (v. *oltre* nel §). Imprescindibile la lettura di VENDITTI, *I reati contro il servizio militare e contro la disciplina militare*, 4 ed., Milano, 1995 (1 ed. Milano, 1968); BRUNELLI, voce *Reati contro il servizio militare*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, Milano, 1987, 1237 ss.; BRUNELLI-G. MAZZI, *Diritto penale militare*, cit., 233 ss.

<sup>10</sup> Come prestazione “individuale” generica, il servizio militare è inserita concettualmente nel rapporto tra dipendente e p.a. (es. il servizio militare volontario di leva), cfr. *Ivz*, 1238.

<sup>11</sup> Se intesa come prestazione specifica, il servizio militare è un servizio (specifico) realizzato all’interno di un altro servizio (generico), si pensi ad esempio alle attività che devono sorgere i militari durante il servizio, oggi solo volontario, di leva. Cfr. *Ibid.*

<sup>12</sup> Il servizio in senso collettivo potrebbe ad esempio coincidere con la finalità dell’organizzazione nella quale il soggetto è chiamato a prestare la sua opera (addestrativa o operativa), il suo “servizio” appunto. Cfr. *Ivz*, 1239.

<sup>13</sup> In modo analogo, cfr. *Ivz*, 1239.

<sup>14</sup> *Ibid.* Per una trattazione completa dei reati contro la disciplina militare cfr. BRUNELLI, voce *Reati*, cit., 1224 ss., con ampia bibliografia alla quale si rimanda; BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, cit., 236-237.

<sup>15</sup> *Ivz*, 1239.

“a sé” dello *ius terribile*, dotato di un ordinamento e principi propri - e del tutto desueto almeno dalla metà degli anni Ottanta del secolo scorso<sup>16</sup> -, il servizio militare era inteso come un *facere* qualsiasi, utile al solo fine di tenere i reati ivi contenuti concettualmente separati da quelli contro la “disciplina” (di portata più marcatamente istituzionale, che non coinvolge per forza le attività del militare)<sup>17</sup>.

Se dovessimo definire i reati contro il servizio militare in senso collettivo - o, meglio, contro il buon andamento del servizio stesso nella compagine militare<sup>18</sup> - diremmo che si tratta d'illeciti che «... incriminano fatti che attengono direttamente alla prestazione collettiva delle forze armate senza coinvolgere immediatamente uno specifico servizio individuale, consistendo nel cattivo esercizio di una funzione istituzionale, o in episodi eventualmente ambientati in concrete situazioni di pericolo che pregiudichino il buon esito di un servizio di reparto o addirittura compromettano il perseguimento delle finalità tipiche delle forze armate»<sup>19</sup>.

---

<sup>16</sup> Già nel 1985 David Brunelli scriveva che «... sembra invece rendersi necessario un approccio ai reati contro il servizio militare che, abbandonando le matrici ideologiche e culturali dalle quali ebbero vita, voglia tentare una lettura critica in chiave costituzionale, sul presupposto, ormai non più seriamente contestabile e nell'orbita del quale si sta muovendo anche la Corte costituzionale, della piena appartenenza del diritto militare al sistema del diritto penale comune», cfr. *Ivz*, 1246. Il progetto di costituzionalizzazione della materia militare in senso lato è stato costruito nel tempo (e in parte è sempre in corso). Per tutti, su vari temi (ma senza nessuna pretesa di completezza), v. in relazione all'introduzione della legge 11 luglio 1978, n. 382 recante “Norme di principio sulla disciplina militare” (in *Gazz. Uff.*, 21 luglio, n. 203), SANDULLI, *Disciplina militare e valori costituzionali*, in *Rass. giust. mil.*, V, 1/2, 1979, 1 ss.; NUVOLONE, *Valori costituzionali della disciplina militare e sua tutela nel codice penale militare di pace e nelle nuove norme di principio*, *ivi*, 21 ss.; in relazione, ad esempio, ai rapporti che devono (o che dovrebbero) intercorrere tra l'illecito penale militare e il bene giuridico (come limite del suo campo d'azione), cfr. PAOLELLA, *Reato militare e bene giuridico*, in *Rass. pen. mil.*, XIX, 5/6, 1993, 277 ss.; per un riassunto dei passi fatti fino ai primi anni Novanta, cfr. GROSSO, *Riforma della parte sostanziale dei codici militari*, in *Rass. pen. mil.*, XVII, 3/4, 1991, 145 ss.; per una disamina completa di numerosi temi inerenti al dpm, cfr. AA.VV., *La giustizia militare nell'Italia repubblicana*, a cura di Rivello, Torino, 2005.

<sup>17</sup> *Ivz*, 1246 e 1248 ss. per un “modello” di diritto penale militare moderno, attento al bene giuridico e alla sua offesa (impostazione qui integralmente condivisa). Vi è comunque da dire, anticipando uno dei temi di cui diremo oltre, che nei reati contro il servizio militare collettivo (od “obiettivo”) - di cui il sabotaggio fa indubbiamente parte - lo scarto tra violazione del dovere e tutela del buon andamento del servizio stesso è assai minore rispetto ad altri gruppi d'illeciti penali militari (es. quelli che si riferiscono al servizio c.d. individuale), cfr. *Ivz*, 1250.

<sup>18</sup> *Ivz*, 1248.

<sup>19</sup> *Ivz*, 1244.

L'offesa alla prestazione collettiva delle forze armate, beninteso, può estrinsecarsi in molti modi: dai reati propri del comandante (titolare di poteri tali da compromettere, da solo, una versione così macroscopica del servizio militare) fino a quelli che a noi interessano maggiormente, ovvero quelli contro i beni di uso militare<sup>20</sup>. Quest'ultimo, infatti, è un settore del tutto particolare, nel quale trovano posto i reati che colpiscono il depauperamento degli strumenti (*effetti*<sup>21</sup> o *beni*, capi V e VI del titolo dei reati *contro* il servizio militare) che servono al militare per realizzare il servizio, quelli coi quali tutta una serie non indifferente di prestazioni (intellettuali o manuali) individuali «... diviene parte della prestazione collettiva»<sup>22</sup>.

La tutela di tutte le cose mobili diverse dagli effetti militari è affidata al capo VI "Distruzione o danneggiamento di opere, di edifici o di cose mobili militari". Questo capo apre proprio con l'art. 167 c.p.m.p. "Distruzione o sabotaggio di opere militari". Il reato "obiettivamente militare"<sup>23</sup> è punibile anche per colpa *ex art.* 167, comma 3 c.p.m.p., contempla due modalità di condotta: per realizzarlo il militare o deve *distuggere* navi, aeromobili, convogli, strade stabilimenti, depositi o altre opere militari oppure adibite al servizio delle forze armate dello Stato, oppure deve *renderle inservibili* (anche solo in parte e temporaneamente). Si riporta qui il testo della disposizione: «Il militare che, fuori dai casi preveduti dagli articoli 105 a 108, distrugge, rende inservibili, in tutto o in parte, anche temporaneamente, navi aeromobili, convogli, strade, stabilimenti, depositi o altre opere militari o adibite al servizio delle forze armate dello Stato è punito con la reclusione non inferiore a otto anni».

<sup>20</sup> *Ivi*, 1245; VENDITTI, *I reati*, cit., *passim*. 177 ss.

<sup>21</sup> Gli "effetti" militari indicano l'armamento di dotazione del singolo militare (armi, munizioni, giberne, fondine, *etc.*). Sul tema, cfr. BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, cit., 312 ss., spec. 313 ss.

<sup>22</sup> BRUNELLI, voce *Reati*, cit., 1245. È qui opportuno specificare che il valore economico dei singoli beni non rileva (quasi mai) in questa sede, ciò che conta è la loro destinazione, così VENDITTI, *I reati*, cit., *passim*. 177 ss.; BRUNELLI, voce *Reati*, cit., 1245; BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, cit., 313.

<sup>23</sup> Sull'origine e l'evoluzione della bipartizione tra reati "esclusivamente" militari e reati "obiettivamente" militari, tra gli altri, v. SUCATO, *Istituzioni*, cit., 58-59; BRUNELLI, *Art. 37*, cit., 90 ss.; BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, cit., 54 ss.; RIVELLO, *Lezioni*, cit., 31 ss. Nega la rilevanza di questa distinzione, MAROTTA, *Funzioni e limiti dell'art. 37 c.p.m.p.*, in *Rass. Giust. Mil.*, 1988, 519 ss. Per una diversa denominazione (reati plurioffensivi al posto di "obiettivamente" militari), cfr. VENDITTI, *Il diritto*, 7. Ed., 112.

3.1. (segue) *Il precetto. Le logiche di fondo dell'art. 167 c.p.m.p. Il profilo obiettivo e subiettivo del tipo (o l'offesa) secondo la communis opinio.* Una delle prime cose che si notano analizzando la rarissima<sup>24</sup> fattispecie di distruzione o sabotaggio di opere militari, è la sua somiglianza, nel precetto e nella sanzione, all'art. 253 del Codice penale: sono due disposizioni quasi integralmente sovrapponibili. Posto che l'art. 167 c.p.m.p. ha un ventaglio di possibili soggetti attivi più ristretto rispetto all'art. 253 c.p.<sup>25</sup> e che prevede al terzo comma la punibilità per colpa<sup>26</sup>, il legislatore ha ripreso la disposizione trasformandola (anche) in "reato militare" per evidenziarne le conseguenze sulla giurisdizione<sup>27</sup>.

Ora, l'elemento obiettivo del tipo (*ex art. 167 c.p.m.p.*) coinvolge in primo luogo la *distruzione*, ovvero la disintegrazione o la completa eliminazione, di "opere militari", nonché tutti quei fatti che, in vario modo, le rendono *inservibili*, in tutto o in parte, anche temporaneamente. Ebbene, è opportuno notare che "rendere inservibile" può voler dire molte cose, ma sicuramente significa renderla «... inidonea (anche solo parzialmente o temporaneamente) a essere impiegata per il suo uso tipico»<sup>28</sup>. Un problema del tutto centrale concerne le modalità con le quali l'inservibilità di cui si è poc'anzi detto può essere prodotta: è necessario un danno fisico o ne basta uno funzionale o economico? Dalla risposta che s'intende dare a questa domanda dipendono i margini di manovra che il giudice ha nell'opera di ricostruzione del profilo obiettivo del tipo, per il giudizio sulla sua "sussistenza"<sup>29</sup> o "insussistenza"<sup>30</sup>, almeno

<sup>24</sup> Sono pochissimi i procedimenti che prendono vita con questo capo d'imputazione. Cfr. ad esempio, per l'ipotesi colposa, GUP-Tm, Roma, 20 marzo 2009, *Loops et al.*, in *Riv. pen.*, 2010, 763, con nota di NUNZIATA, *La strage di Nassiriyah: profili di rilevanza penale militare*, ivi, 774 ss.

<sup>25</sup> BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, cit., 318.

<sup>26</sup> Se abbinato con l'art. 254 c.p., invece, il sabotaggio presente nel Codice penale, contempla unicamente l'agevolazione colposa di condotte (dolose) altrui, punendola da uno a cinque anni di reclusione.

<sup>27</sup> BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, cit., 413 ss.

<sup>28</sup> UFIGELLI, *Art. 167*, in *Codici*, cit., 545, la parentesi è nostra.

<sup>29</sup> L'influenza di un vero e proprio "danno fisico" all'opera militare è sostenuta, tra gli altri, da PANNAIN, voce *Personalità internazionale dello Stato (delitti contro la)*, in *Noviss. Dig. it.*, XII, Torino, 1965, 1109 ss., spec. 1122. A questa tesi pare avvicinarsi la rarissima giurisprudenza sul tema, escludendo la rilevanza di un danno (però solo) economico, cfr. UFIGELLI, *Art. 167*, in *Codici*, cit., 546.

<sup>30</sup> L'esclusione di tutte le condotte che non generano danni non fisici è invece tradizionalmente sostenuta, tra i pochi, da MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, IV, 5 ed., Torino, 1981, 182.

in caso di condotte di ostruzionismo o di mero impossessamento, *etc.*, o comunque senza danni veri e propri alla struttura della *res*.

La disposizione in analisi tutela alcune “cose” destinate a scopi militari<sup>31</sup>, siano esse originariamente militari, appartenenti a privati ma destinate con provvedimento dell’autorità a scopi militari o, addirittura, anche solo adoperate nell’interesse primario e per fini istituzionali delle forze armate (benché nate per diverse destinazioni)<sup>32</sup>. Oltre alle navi, ai convogli e alle strade, l’articolo in questione richiama espressamente anche i depositi (luoghi destinati alla custodia di cose, quali rimesse, capannoni, *etc.*), anche se vuoti al momento del fatto<sup>33</sup>, e le “opere militari”. L’estensione semantica di quest’ultima etichetta è smisurata: basterà solo qui ricordare che la giurisprudenza è giunta a comprendervi anche i telefoni presenti all’interno di una base militare<sup>34</sup>.

Da ultimo, si specifica che, con una previsione *ad hoc*, il legislatore militare ha previsto una tutela simile – con sanzione assai più mite – nel caso di danneggiamento (anche colposo *ex art.* 170 c.p.m.p.) di “edifici militari” (art. 168 c.p.m.p.); con ciò intendendo non solo le mura, ma anche tutti gli accessori non agevolmente separabili dallo stabile (ma lì inseriti in origine)<sup>35</sup>.

Quanto al profilo soggettivo della tipicità, sempre *ex art.* 167 c.p.m.p.<sup>36</sup>, pare sufficiente un dolo generico consistente nella coscienza e volontà di distruggere la *res*, con la mera consapevolezza della sua destinazione al servizio delle

<sup>31</sup> UFILUGELLI, *Art. 167*, in *Codici*, cit., 546.

<sup>32</sup> *Ibid.*

<sup>33</sup> *Ivi*, 547.

<sup>34</sup> *Ivi*, 547.

<sup>35</sup> *Ivi*, 553.

<sup>36</sup> Questo lessico riflette un’impostazione precisa di *agr*; nello specifico ci riferiamo al posto dell’elemento soggettivo nella categoria della tipicità. Per tutti, cfr. DONINI, *Illecito e colpevolezza nell’imputazione del reato*, Milano, 1991, 2-19, 119-210, 211-229, 285-288, 319 ss., 340-350, 353-361, 477-481, 548 ss.; ID., *Il delitto contravvenzionale. ‘Culpa iuris’ e oggetto del dolo nei reati a condotta neutra*, Milano, 1993, 314 ss.; ID., *Teoria del reato. Una introduzione*, Padova, 1996, 74 ss., 96 ss., 164 ss., 272 ss., 279 ss., 312 ss., 333 ss. Una impostazione a tratti anche molto simile, seppur sempre con molte differenze tra i vari autori, Per noi tutto il profilo dell’elemento soggettivo colposo appartiene all’illecito, al substrato impersonale del reato: ci riferiamo alla c.d. “concezione unitaria della colpa nel tipo” (v. DONINI, *Illecito e colpevolezza*, cit., almeno 38 ss., 44 ss. e 458-459, 593 ss.; lo ribadisce, chiarendo alcuni profili della sua posizione, in ID., *L’elemento soggettivo della colpa. Garanzie e sistematica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, I, 124 ss.; da ultimo, cfr. ID., *Prassi e cultura del reato colposo. La dialettica tra personalità della responsabilità penale e prevenzione generale*, in *Dir. pen. cont.*, 13 maggio, 2019, *passim*, soprattutto §§ 9 ss.).

forze armate<sup>37</sup>. Assai diffusa, pertanto, è l'idea dell'irrelevanza dello scopo del soggetto agente, il quale può spaziare dall'intenzione di danneggiare il consegnatario della *res*, fino a conseguire una qualche utilità economica e molto oltre.

3.2. (*segue*) *Fattispecie apertissime e (in)prevedibilità del precetto. Un primo problema.* Stando al materiale processuale analizzato per la realizzazione del presente studio, pare che i giudici di prima istanza, gli avvocati difensori e il pubblico ministero si siano trovati, in qualche modo e in diversa misura, tutti d'accordo sulla "qualificazione giuridica del fatto"; o che, quantomeno, non l'abbiano posta seriamente in dubbio<sup>38</sup>. Questo punto, in effetti, è stato precisato anche dalla Corte d'Appello nella sentenza in nota, la quale ha notato che «... la portata letterale della norma in contestazione è di tale ampiezza - a dispetto del particolare disvalore che il legislatore ha inteso attribuire a tali condotte mediante una elevata reazione sanzionatoria - da non consentire di nutrire dubbi in ordine alla riconducibilità a tale fattispecie incriminatrice delle condotte ascritte all'imputato»<sup>39</sup>. Quasi come a dire che l'indeterminatezza del precetto - che s'inserisce nelle c.d. fattispecie aperte (*offene Tatbestände*) - oltre a mostrarsi disvalorialmente sproporzionata rispetto alla sanzione, è tale da impedire a qualsiasi giudicante di porre in dubbio la conformità al tipo di una (qualsiasi?) condotta concreta più o meno conforme al tipo. Del resto, sottolineano i secondi giudicanti, rientra in essa l'aver reso, in tutto o in parte, inservibili, anche temporaneamente, depositi o altre opere militari adibite al servizio delle forze armate.

L'argomento scelto dai difensori per dimostrare l'inconsistenza dell'ipotesi accusatoria è stato (soprattutto, anche se non solo) la fragilità del nesso tra l'attività dell'imputato e la chiusura temporanea degli stabilimenti. Quest'ultima, come sostenuto, non è stata una conseguenza diretta della condotta addebitata al soggetto attivo, ma indiretta, in quanto avrebbe potuto prendere vita solo col provvedimento amministrativo del Comandante della

<sup>37</sup> *Ivi*, 547-548; LO CASCIO, *Diritto penale militare*, cit., 198-199.

<sup>38</sup> Cfr. Corte mil. d'Appello di Napoli, sez. I., 16 settembre 2019, n. 77, 34-35.

<sup>39</sup> Cfr. Corte mil. d'Appello di Napoli, sez. I., 16 settembre 2019, n. 77, 35.

Sezione. Traducendo il tutto in termini giuridici, è possibile dire che l'inagibilità dell'*hangar* non è stata determinata causalmente dalla condotta dell'imputato.

La Corte militare d'Appello ha però ritenuto questa eccezione del tutto priva di pregio. A questa ipotesi ricostruttiva è stato opposto che il risultato ultimo - ovvero la "chiusura del deposito tramite un provvedimento amministrativo" - non contemplava alcuna discrezionalità da parte del Comandante. In presenza di una dispersione preoccupante di fibre di amianto egli ha (sempre) il dovere d'impedire l'utilizzo dei locali, almeno fino ai rilievi del personale della ASL.

Dal punto di vista della tipicità soggettiva, i secondi giudici estrapolano un dolo "generico" dalla consapevolezza in capo all'autore del fatto che l'aumento della percentuale di fibre di amianto avrebbe determinato la chiusura dei depositi e delle officine coinvolte (specificando, peraltro, che il movente era l'ottenimento del denaro dall'assicurazione): all'interno della base, infatti, si era largamente diffusa la notizia della chiusura di alcuni locali adibiti al ricovero e alla manutenzione degli elicotteri presso un'altra base aerea, proprio in conseguenza dell'elevata presenza di fibre di amianto<sup>40</sup>. Il punto, però, è un altro: tutto questo basta per degradare un militare e per punirlo con otto anni di reclusione?

3.3. (segue) *E il "sabotaggio"? Un secondo problema.* In punto di ricostruzione dell'elemento soggettivo, la Corte d'Appello oblitera "esplicitamente" la rilevanza dei riflessi del concetto di sabotaggio espresso dalla rubrica dell'art. 167 c.p.m.p. Ora, "sabotaggio" è un termine che deriva dal francese *sabotage*, il cui significato è passato da indicare l'arte dello zoccolaio a individuare il cattivo operaio (*sabot*: zoccolo o ciabatta, *sabot*: acciabbattare, lavorare male, *saboteur*: cattivo operaio)<sup>41</sup>. È sempre in Francia che, nel corso del tempo, "sabotage" modifica ancora una volta il suo significato, divenendo sinonimo

---

<sup>40</sup> Per questa motivazione, cfr. Corte mil. d'Appello di Napoli, sez. I., 16 settembre 2019, n. 77, 36-37.

<sup>41</sup> BATTAGLIA, *Grande dizionario della lingua italiana*, XVII, ROBB-SCHI, Torino, 1994, 296. Secondo altri, il termine deriverebbe da *sable* (sabbia) perché i primi atti di sabotaggio consistevano nell'inserire della sabbia nei macchinari da lavoro [cfr. BATTAGLINI, *Diritto penale del lavoro*, in *Trattato di diritto penale del lavoro*, U. Borsi-E. Pergolesi (diretto da), 3. ed., Padova, 1960, 291].

di rappresaglia realizzata mediante distruzione degli strumenti di lavoro o del loro prodotto<sup>42</sup>. Ma, al netto di tali specificazioni terminologiche, il primo problema rimane comprendere se la rubrica che caratterizza la disposizione in analisi sia casuale o meno: su questo interessante tema, nonostante alcuni autorevoli voci in letteratura abbiano definito «poco appropriato» l'utilizzo di quel termine<sup>43</sup> – peraltro, a loro dire, incompatibile col dolo generico richiesto da una disposizione che non ne esplicita alcuno “specifico”<sup>44</sup>, quindi con una distruzione o un’inservibilità della *res* determinata anche «... da semplice vandalismo, dal fine di danneggiare il consegnatario di essa, o da altro fine di personale utilità economica, industriale, commerciale» – non sembra inserito “a caso”. Del resto, una revisione costituzionalizzante dell’illecito (anche militare) – o, con altri linguaggi, del fatto tipico e antigiuridico – implica un ruolo preciso e fondamentale, anche se mai esclusivo, dell’elemento soggettivo tipico nella ricostruzione fenomenologica dell’offesa (penale e penale militare)<sup>45</sup>. Vale a dire che se un certo fine manca o varia, il “fatto” o non c’è o cambia, e con esso l’offesa per il bene giuridico. Non c’è nessuna offesa penalistica a prescindere dal fine che accompagna l’esecuzione concreta del “fatto”, perché il diritto penale può essere una branca dell’ordinamento davvero frammentaria solo nella misura in cui i precetti che lo compongono siano illeciti di *modalità di lesione*, capaci di generare offese (sempre) finalisticamente orientate. L’offesa, beninteso, non s’identifica integralmente con la finalità ma col “fatto finalizzato”, che è altra cosa; d’altronde, se ammettiamo l’esistenza di fattispe-

<sup>42</sup> BATTAGLIA, *Grande dizionario*, cit., 296.

<sup>43</sup> Cfr. MALIZIA, *Distruzione o danneggiamento di opere, di edifici o di cose mobili militari*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, 335 ss., cit. a 337; sulla stessa scia, cfr. MARCONI, voce *Stato (delitti contro la personalità internazionale dello)*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1997, XIII, 626 ss.

<sup>44</sup> La distinzione tra dolo generico e dolo specifico è un tema assai complicato ed enormemente delicato, in quanto finisce per coinvolgere istituti di centrale importanza per il diritto penale. La sua trattazione completa, ammesso di averne le capacità, richiederebbe spazi impensabili in questa sede. Sul tema, senza nessuna pretesa di completezza, imprescindibili i lavori di PICOTTI, *Il dolo specifico. Un’indagine sugli elementi finalistici delle fattispecie penali*, Milano, 1993, 3-45, 97 ss., 533 ss.; GILARDI, *Il dolo specifico*, Padova, 1996, 73 ss., 117 ss., 255 ss.; M. ROMANO, *sub art. 43*, in ID., *Commentario sistematico del Codice penale*, I, Art. 1-84, 3 ed., Milano, 2004, 446, con altra bibliografia alla quale si rimanda). Per l’evoluzione storico-domatica, cfr. sempre PICOTTI, *Il dolo specifico*, cit., 47-93, con ampia bibliografia alla quale si rimanda integralmente. Fondamentale, anche se con posizioni in parte diverse rispetto agli autori già citati, lo studio di MALINVERNI, *Scopo e movente nel diritto penale*, Torino, 1955.

<sup>45</sup> DONINI, *Illecito e colpevolezza*, cit., 275 ss., 522.

cie cieche nei fini – se, in altri termini, consentiamo al legislatore di non scartare alcuna finalità o, il che è lo stesso, di legittimarle tutte – stiamo supportando l’espansione del diritto criminale (spesso senza nemmeno accorgercene); posizioni simili, peraltro, nascono e si sviluppano in chiave restrittiva, non espansiva, del diritto penale<sup>46</sup>.

Presto o tardi occorre chiedersi cosa è che distingue un danneggiamento doloso di cose militari (art. 168 c.p.m.p.) da un sabotaggio (art. 167 c.p.m.p.). Danneggiare la *res*, si è detto, non significa necessariamente distruggerla, né renderla (anche temporaneamente) inservibile; è ben vero che quando il danneggiamento è talmente serio da demolire il bene militare o da renderlo, anche temporaneamente, inservibile, si contesta l’art. 167 c.p.m.p., mentre in tutti gli altri casi il capo d’imputazione dovrà contemplare l’art. 169 c.p.m.p.<sup>47</sup> o altro. Altrettanto vero, però, è che numerosissimi danneggiamenti dolosi potrebbero generare l’inservibilità, anche temporanea, della *res* militare, rendendo, a volte, le due fattispecie fenomenologicamente indistinguibili dal punto di vista del substrato oggettivo del tipo. Rompere volontariamente la chiave di un deposito militare all’interno della serratura, scardinare la porta d’ingresso con un pugno o una spallata in un momento di particolare stress, rompere una vetrata in un laboratorio, e molto oltre, sono tutti danneggiamenti e, nel caso, azioni capaci di rendere la *res* permanentemente o momentaneamente inservibile. “Danneggiare” e “rendere inservibile” qualcosa, se ci si riflette bene, sono attività difficilmente distinguibili nella maggior parte dei casi: solo il fatto che la *res* “danneggiata” debba essere sostituita, riverniciata, ripulita, (ri)collaudata, modificata, ricostruita, ecc., la rende momentaneamente inservibile. Ma sottoporre, sempre e comunque, l’autore alla degradazione (che quanto agli effetti, beninteso, determina «... quello di privare il condannato della qualità militare»<sup>48</sup>) e ad almeno otto anni di reclusione come “pena base minima” è francamente inaccettabile. Non si può non dare rilevanza alla finalità, alla scelta contro il bene giuridico, alla volontà di “sabotare”; è anche la stessa draconiana sanzione a richiederlo implicitamente.

<sup>46</sup> M. ROMANO, *sub art. 43*, in ID., *Commentario sistematico*, cit., 446.

<sup>47</sup> UFIGELLI, *Art. 168*, cit., 555; richiamando Corte mil. D’Appello Roma, 17 ottobre 1984, Davini, in *Rass. giust. mil.*, 1985, 327.

<sup>48</sup> SCANDURRA, voce *pena (diritto penale militare)*, cit., 830.

Per essere coerenti, alla luce della sanzione prevista dall'art. 167 c.p.m.p. occorrerebbe affermare che la distruzione o l'inservibilità (anche momentanea) debbano contemplare solamente offese realizzate per offendere gli interessi militari del Paese. Occorre agire *contro* il bene giuridico protetto dalla disposizione incriminatrice coinvolta, che nel caso che qui ci occupa non è il patrimonio militare o dello Stato, ma la sua sicurezza riflessa nel "servizio militare"; vale a dire che il soggetto attivo del delitto di sabotaggio "deve" aver deciso di agire *contro* il "servizio militare", rendendo inservibili (almeno in parte e anche temporaneamente) i depositi militari allo scopo di recare un danno agli interessi (militari) dello Stato.

Da qualunque punto la si guardi, la situazione impone di affermare che l'unico sabotaggio "significativo" è quello offensivo per il bene giuridico militare tutelato dalla disposizione<sup>49</sup> (offensività come principio giuridico-dimostrativo<sup>50</sup>); il che, alla luce dei principi di proporzionalità, ragionevolezza, ecc. (oltre che *ex art. 27, comma 3, Cost.*), è anche essenziale per la legittimità costituzionale di una così brutale risposta sanzionatoria.

*3.4. (segue) La sanzione. Un terzo problema (e qualche spunto di diritto penale militare comparato).* A riprova del fatto che l'antigiuridicità<sup>51</sup> e l'*an* della

---

<sup>49</sup> Cfr. BRUNELLI-MAZZA, *Diritto penale militare*, cit., 5 ss., 47 ss. Sul principio di offensività, più in generale, fondamentale BRICOLA, voce *Teoria generale del reato*, in *Noviss. Dig. It.*, vol. XIV, 1973, 14 ss., 82 ss.; per l'approccio qui condiviso v. DONINI, *Il principio di offensività. Dalla penalistica italiana ai programmi europei*, in *Dir. pen. cont.*, 4/2013, 4 ss.; ID., *Prospettive europee del principio di offensività*, in AA.VV., *Verso un codice penale modello per l'Europa. Offensività e colpevolezza*, A. Cadoppi (a cura di), Padova, 2002, 111 ss.; M. ROMANO, *La legittimazione delle norme penali: ancora su limiti e validità della teoria del bene giuridico*, in *Criminalia*, 2011, 33 ss.; FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Laterza, Roma-Bari, 1989, 467 ss.; C. FIORE, *Il principio di offensività*, in *Ind. Pen.*, 1994, 278 ss.; a livello monografico, cfr. MANES, *Il principio di offensività nel diritto penale. Canone di politica criminale, criterio ermeneutico, parametro di ragionevolezza*, Torino, 2005.

<sup>50</sup> DONINI, *Il principio di offensività*, cit., 15, n. 35, con ampi riferimenti bibliografici ai quali rimandiamo.

<sup>51</sup> Per tutti, cfr. DONINI, *Antigiuridicità e giustificazione oggi. Una «nuova» dogmatica, o solo una critica, per il diritto penale moderno?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 1646 ss.; ID., *Il "posto" delle scriminanti nel diritto penale moderno*, in *Il penale nella società dei diritti. Cause di giustificazione e mutamenti sociali*, a cura di Donini, Orlandi, Bologna, 2010, 233 ss.

colpevolezza<sup>52</sup> non si provano mai, la Corte d'Appello militare non dedica una sola riga della sentenza in nota alla prova dell'esistenza di queste due categorie penalistiche. Diverso, invece, è per il *quantum* della colpevolezza, ovvero per la "commisurazione" in concreto a una qualche "colpevolezza per il fatto" evidenziata *nella* cornice edittale.

Qualche premessa.

Oltre alle misure di sicurezza, qui *off topic*<sup>53</sup>, la pena militare (*ex artt. 22 ss. c.p.m.p.*) è un argomento assai interessante<sup>54</sup>. Non si dispone dello spazio sufficiente per trattarlo in questa sede, ma basterà ricordare che si parla di "pena militare" non tanto perché essa segue solamente alla commissione di reati esclusivamente militari o per tutelare beni giuridici (unicamente) militari, quanto perché il soggetto attivo è un militare<sup>55</sup>. Ora, il giudice che applica in concreto (e in un qualsiasi processo) il delitto in analisi, soprattutto laddove dal fatto non emerge una vera e propria presa di posizione contro un bene giuridico di tale rilevanza, crea *inevitabilmente* (e, forse, *involontariamente*) una pena esemplare, in quanto è il legislatore militare stesso che, fissando margini edittali di tale vastità, ha evidentemente inteso infarcirli *ab origine* di prevenzione generale. Simili finalità si acutizzano se la fattispecie viene applicata a casi (dubbi) di mero danneggiamento, e il tutto assume un sapore aspro d'intimidazione generale eseguita in concreto tramite un raddoppio "esemplare" del male. Ma la vecchia teorica della retribuzione (*Vergeltungstheorie*) non regge davanti agli scopi della pena<sup>56</sup>; così come non regge la prevenzione

---

<sup>52</sup> Per l'evoluzione della categoria della colpevolezza, tra i molti, essenziale la ricostruzione presente in ROMANO, *Pre-art. 39*, in ID., *Commentario sistematico al Codice penale. I., Art. 1-84*, 3. ed., Milano, 2004, 325-333.

<sup>53</sup> BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, cit., 145 ss.

<sup>54</sup> *Ivi*, 129 ss.; con ampi riferimenti anche di taglio storico, v. il contributo di SCANDURRA, voce *pena (diritto penale militare)*, in *Noviss. dig. it.*, XII, Torino, 1965, 825 ss. Imprescindibile, sul tema, il lavoro di RIONDATO, *Diritto penale militare*, cit., 241-329.

<sup>55</sup> *Ivi*, 130. Tant'è che le pene comuni si applicano in caso di ergastolo e in caso di reclusione non inferiore, nel massimo, ad anni cinque (*ex art. 22, comma 2, c.p.m.p.*): una pena concretamente superiore a cinque anni di reclusione genera, peraltro, e come si è già detto, la sanzione accessoria della degradazione, quindi il soggetto attivo «... perde la qualifica di militare, viene estromesso dal consorzio militare e finisce a tutti gli effetti per essere equiparato al condannato comune» (cfr. *Ibid.*, per la "degradazione" *Ivi*, 139 ss.).

<sup>56</sup> Imprescindibile M. ROMANO, *Prevenzione generale e prospettive di riforma*, in *Teoria e prassi della prevenzione generale dei reati*, a cura di Romano, Stella, Bologna, 1980, 151 ss.

generale, perché, entrambi, non sono mai veri “fini” rilevanti in questo ambito<sup>57</sup>. La prima coinvolge una «... esigenza di misura, cioè di delimitazione obiettiva della sanzione ed è da condividere se convenzionalmente intesa nel senso di criterio modale interno all’attività punitiva, valutata come necessaria e pertanto legittimata per altra via»<sup>58</sup>; la seconda, invece, è una “funzione” del sistema giuridico nel suo complesso, quindi significativo per il diritto penale solo da un punto di vista socio-politico<sup>59</sup>.

La posizione appena riassunta in ordine agli scopi di sistema e ai fini della pena ha un senso serio e concreto, non solo teorico. Essa, se condivisa, può impedire che scopi pedagogici o d’intimidazione generale s’innestino nel Parlamento e nel processo penale, soprattutto nella fase di determinazione (in astratto e in concreto) della pena<sup>60</sup>. Se, come è avvenuto nel delitto di sabotaggio, la privazione della libertà personale prevista in astratto fuoriesce, già lì, già nel Codice, dal quadro della responsabilità penale strettamente personale *ex art. 27*, comma 1, Cost. è un problema molto serio. Vale a dire che se il giudice commisura in concreto (*ex art. 133 c.p.*) realizzando scopi d’intimidazione generale (anche punendo di più rispetto a ciò che ha fatto o che si fa per casi analoghi), finisce nell’indesiderabile pena esemplare. E questo è largamente noto. Naturalmente non motiverà mai in tal senso, ma quella finalità punitivo-esemplare emergerà con evidenza per coloro che sanno leggere tra le righe. Il punto centrale, però, è che questo accade anche, e forse a maggior ragione, se gli scopi di prevenzione generale formano a monte il margine edittale stesso: quel che si intende dire è che accade la stessa cosa anche se la prevenzione generale risiede nella mente del legislatore penale nel momento di formazione del profilo sanzionatorio della disposizione. Se ciò avviene il giudice non ha scelta (*v. infra § 4*) perché qualsiasi condanna “accet-

<sup>57</sup> DONINI, *Le logiche del pentimento e del perdono nel sistema penale vigente*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, D. Brunelli (a cura di), Torino, 2011, 871 ss., 907 ss.

<sup>58</sup> M. ROMANO, *Prevenzione generale*, cit., 161.

<sup>59</sup> DONINI, *Teoria del reato*, cit., 87 ss., spec. 89. Abbiamo in precedenza sostenuto queste tesi anche nel nostro *Misure premiali e terrorismi. Dall’esperienza italiana all’ultima evoluzione del terrorismo islamista*, in *LP*, 2019, 22 ss.

<sup>60</sup> Per la storia dello sviluppo di questo modello, cfr. CATTANEO, *Anselm Feuerbach filosofo e giurista liberale*, Milano, 1970, 512-513, v. anche n. 38. Essenziale, però, è tenere in stretta considerazione l’influenza, seria ed evidente, della traduzione tedesca dell’opera del Filangieri - soprattutto del terzo libro della *Scienza della legislazione* - nell’opera del Feuerbach.

ta” già di per sé l’operatività di una punizione mossa da scopi di prevenzione generale; accetta un’ingiustizia che, in realtà, è già contenuta nei margini edit-tali, condividendo e facendo propria una pena esemplare che non può evitare. L’art. 133 c.p. non considera finalità general-preventive: si commisura sulla base della gravità del fatto (doloso o colposo) e della capacità a delinquere del reo, quindi anche sulla base dell’unicità dell’essere umano coinvolto nel procedimento penale, della «realità delle persone» e del loro comportamento *post-delictum*<sup>61</sup>. Fini educativo-generalis e/o intimidatori, almeno lì, non sono contemplati.

Per quanto una trattazione compiuta di respiro comparato in ambito penale militare richiederebbe spazi maggiori rispetto a quelli di cui disponiamo, basterà in questa sede ricordare che il termine “Sabotage” compare nel Codice penale d’Oltralpe in numerose disposizioni<sup>62</sup>. In primo luogo, è presente nei §§ 87 e 88 StGB, i quali disciplinano, rispettivamente: lo „Agententätigkeit zu Sabotagezwecken” e il „Verfassungsfeindliche Sabotage”. Inoltre, eccezion fatta per il § 303b StGB („Computersabotage”), la disposizione maggiormente interessante è quella di cui al § 109e StGB, „Sabotagehandlungen an Verteidigungsmitteln“.

Il Codice penale tedesco prevede i reati posti a protezione dello Stato nelle prime cinque sezioni della parte speciale (§§ 80-109k StGB): queste ultime tutelano diversi interessi strettamente correlati allo Stato, dalla sua esistenza alla sicurezza esterna e interna, fino alla difesa nazionale. Il § 109e StGB, infatti, è proprio un reato contro la difesa nazionale (Straftaten gegen die Landesverteidigung), disciplinato all’interno della sezione quinta del Codice penale tedesco<sup>63</sup>. Danneggiare, distruggere, alterare, rimuovere o rendere inservibili opere militari variamente intese - mezzi di difesa (Wehrmittel)<sup>64</sup>, strutture e

<sup>61</sup> *Ivi*, 898.

<sup>62</sup> La versione del Codice penale tedesco alla quale ci si riferisce è quella pubblicata il 13 novembre 1998 (BGBl. I, 3322), modificato da ultimo dall’articolo 2 della legge del 19 giugno 2019 (BGBl. I, 844).

<sup>63</sup> Per tutti, cfr. ESER, *Straftaten gegen die Landesverteidigung (§§ 109-109k)*, in SCHÖNKE-SCHRÖDER-PERRON-STERNBERG-LIEBEN-EISELE, *Strafgesetzbuch. Kommentar*, 30. ed., München, 2019, 1446-1461.

<sup>64</sup> I *mezzi di difesa* (Wehrmittel) sono tutti quegli oggetti destinati alla difesa militare contro, quindi in altri termini che sono stati prodotti (e destinati) per scopi di difesa. Tra di essi si elencano solitamente le armi (difensive e preventive), navi, aerei e veicoli, carri armati e razzi, apparecchiature radio e radar,

impianti (Einrichtungen und Anlagen)<sup>65</sup> destinati in vario modo e in varia misura alla difesa nazionale (Landesverteidigung)<sup>66</sup> – sono comportamenti esplicitamente irrilevanti se non accompagnati dal pericolo concreto (Konkrete Gefährdung) per la sicurezza della Repubblica federale tedesca, la forza delle sue truppe o la vita umana. L’offesa per il bene giuridico è tale solo se la condotta è caratterizzata dalla finalità di cagionare un pericolo per la sicurezza della Repubblica, la forza delle truppe o la vita umana; solo chi agisce “contro” la difesa nazionale, solo chi realizza quegli scopi, è un sabotatore.

Si tratta poi di una disposizione in qualche misura polarizzata sull’assenza di un provvedimento autorizzativo: parte della dottrina tedesca, almeno all’interno dei più diffusi commentari, tratta questo tema nel capitolo dell’antigiuridicità<sup>67</sup>. Del tutto interessante, poi, è il profilo inerente alla sanzione detentiva abbinata al precetto: da tre mesi a cinque anni per l’ipotesi dolosa, fino a cinque anni per quella colposa. Margini edittali, questi, assolutamente più in linea col disvalore espresso dai profili obiettivi e subiettivi dei fatti concreti che possono rientrare nel tipo.

Da ultimo, si segnala che il Codice penale militare tedesco (Wehrstrafgesetz, WStG), al § 43 – sempre nei limiti dell’art. 139 StGB (Straflosigkeit der Nichtanzeige geplanter Straftaten) – disciplina la mancata comunicazione dell’attività di sabotaggio conosciuta in un momento in cui è ancora possibile

---

munizioni, binocoli, carte geografiche, “bestiame militare” (es. cani da segnalazione, muli di montagna, piccioni viaggiatori), carburante, uniformi e provviste. Per maggiori approfondimenti, cfr. AA.VV., *Münchener Kommentar zum StGB*, 3. Ed., München, 2017, § 109e Rn. 4-14.

<sup>65</sup> Per *strutture e impianti* (Einrichtungen und Anlagen) s’intende qualcosa di duraturo, e sono compresi anche quelli che ineriscono solo indirettamente alla difesa nazionale (es. impianti di armamento, istituti di ricerca, campi di addestramento, ecc.). Ad ogni modo, l’impianto deve essere “utilizzato” (prevalentemente o interamente) per scopi di difesa nazionale. Le colline, i boschi, i fiumi che hanno un significato e un valore militare (e strategico) sono comunque esclusi da questa definizione. Per ulteriori approfondimenti, cfr. sempre AA.VV., *Münchener Kommentar zum StGB*, cit., 4-14.

<sup>66</sup> Per “difesa nazionale” il § 109e StGB intende qualsiasi attività militare (o civile) preparatoria o attuata per difendersi da un attacco alla Repubblica federale che avviene sul territorio tedesco. Da qui le strutture e gli impianti militari non sono considerati ai sensi del § 109e StGB se utilizzati interamente o prevalentemente nelle operazioni all’estero (es. missioni ONU, interventi NATO “fuori area”, ecc.). Per maggiori approfondimenti, cfr. sempre AA.VV., *Münchener Kommentar zum StGB*, cit., 4-14.

<sup>67</sup> «Zur Rechtswidrigkeit gehört, dass der Täter unbefugt handelt. Damit wird klargestellt, dass bei einem Auftrag zum Abriss oder bei Wahrnehmung der allgemeinen bürgerlich oder öffentlichrechtlichen Befugnis eines Unternehmers zur Änderung bzw. Aufgabe seines Betriebs kein rechtswidriges Verhalten gegeben ist. Im Übrigen gelten die allgemeinen Rechtfertigungsgründe», cfr. AA.VV., *Münchener Kommentar zum StGB*, cit., 4-14, con altri riferimenti bibliografici.

intervenire per evitare la condotta o l'evento (Unterlassene Meldung)<sup>68</sup>.

4. *Commisurazione della pena e giudizio (critiche conclusive)*. Una banalità: indipendentemente dal settore che si osserva, la caratteristica tipica di chi detiene lo *ius dicere* è il limite della rinuncia alla funzione di giudicare. Il civilista deve pronunciarsi sulla domanda e non oltre i limiti di essa (*ex art. 112 c.p.c.*), così come deve fare il giudice penale. Ma il punto è che il *non liquet* non è ammesso. A questa logica basilare non è potuta sfuggire nemmeno la Corte militare d'Appello, la quale si è trovata davanti a una scelta estremamente complessa: “assolvere” colpendo in qualche modo la conformità del fatto al precetto o “condannare” essendo costretta a fare (anche) prevenzione generale, ovvero commisurare la pena in concreto partendo da un minimo edittale sovrabbondante rispetto ai profili obiettivi e subiettivi del fatto realizzato.

Un minimo edittale di otto anni di reclusione è una pena così alta - almeno rispetto al disvalore che può assumere la concretizzazione del precetto mal interpretato - che impone di rileggere tutto (fatto, disposizione, ecc.) partendo proprio dalla sanzione; il punto è che, come si è già avuto modo di sottolineare, il delitto di “sabotaggio” presenta un profilo sanzionatorio già in astratto sbilanciato rispetto ai disvalori che le generalissime componenti obiettive del fatto possono esprimere in concreto: tant'è che il minimo edittale esclude radicalmente anche l'eventuale operatività dell'art. 131-*bis* c.p.

Si possono nutrire serissimi dubbi sulla legittimità costituzionale di un margine edittale di questo tenore, quantomeno dal punto di vista dei principi di eguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza (art. 3 Cost.), nonché dalla visuale di una pena che *deve* tendere alla rieducazione (art. 27 Cost.). In tempo di pace, la natura militare o comune della *res* colpita non può generare soluzioni così diverse: dall'estraneità della responsabilità penale (es. danneggiamento semplice per le cose non militari), all'assenza di minimi edittali (danneggiamento di edifici militari), e così oltre fino a un minimo edittale di otto

---

<sup>68</sup> Tra i commentari del Codice penale militare tedesco più aggiornati, cfr. LINGENS-KORTE-DREHER, *Wehrstrafgesetz. Kommentar*, 5. ed., München, 2012.

anni di reclusione per la distruzione o il sabotaggio di opere militari. Soprattutto se si legittimano in concreto punizioni di “sabotaggi” senza sabotatori. Questa precaria e preoccupante soluzione sanzionatoria dell’art. 167 c.p.m.p. si spiega col fatto che il suo precetto e la sua sanzione tendono a uno sviluppo patologico, “sul campo”, di logiche general-preventive. Quando ciò accade, lo si è già precisato, il germe dell’intimidazione s’innesta a livello legislativo, quindi già nella costruzione del margine edittale astratto; è del tutto evidente, infatti, che la disposizione coinvolta nel procedimento penale qui annotato contempli un minimo edittale pensato per intimidire *tutti* coloro che interagiscono con “opere” militari. Il problema è che, se correttamente intesa, la prevenzione generale – negativa e positiva, intimidatoria e pedagogica –, dovrebbe rimanere una mera “funzione” di sistema, mai un “fine” o uno “scopo” della pena<sup>69</sup>. E non si tratta di una mera disquisizione teorica sui fini della pena, ma un punto di vista realistico, concreto, come si è già detto: se la prevenzione generale è *nel* margine edittale, quel “fine” entra sempre e comunque anche nella fase di commisurazione *ex art.* 133 c.p.; in casi simili o si sceglie di condannare a una pena “esemplare” (guardandosi bene dall’evidenziarlo nella motivazione) o si è costretti ad assolvere.

Un’impostazione teorica costituzionalizzante, invece, consentirebbe di affermare che per spaventare noi “cittadini” c’è la scelta di criminalizzazione – che ha già “in sé” la minaccia di un raddoppio del male, così come ha già in sé un effetto pedagogico di qualche tipo –, ci sono già le indagini preliminari, le misure di prevenzione, l’attività di pubblica sicurezza, i dibattiti massmediatici e così molto oltre. Non c’è alcun bisogno d’infarcire i margini edittali di prevenzione generale pura, così come avviene (palesamente) nel delitto di cui ci siamo occupati.

Solo così il disegno diviene più chiaro: ci sono fasi *pre*-sanzionatorie nelle quali la prevenzione generale è, e rimane, una *funzione* vitale di ogni sistema giuridico complessivo; mentre l’intera filiera di produzione della pena in senso stretto deve, *ex art.* 27 Cost., essere unicamente orientata alla più individualizzante prevenzione speciale e nei limiti della sua proporzionalità rispetto

---

<sup>69</sup> DONINI, *Lotta al terrorismo e ruolo della giurisdizione. Dal codice delle indagini preliminari a quello postdibattimentale*, in *Speciale Quest., giust.*, 2016, 113 ss., spec. 125 ss. e n. 25.

al fatto. Quale pena “giusta” potrà mai nascere da un margine edittale del tutto sproporzionato in eccesso rispetto al disvalore complessivo dell’offesa e pensato per intimidire tutti i consociati?

L’unica pena “giusta”, in casi simili, è quella non data.

La Corte d’Appello militare, volendo, avrebbe avuto vari strumenti a disposizione per assolvere l’imputato, almeno riconsiderando bene i profili obiettivi e subiettivi che dovrebbero caratterizzare l’offesa affinché la (draconiana) sanzione possa in qualche modo avere un senso.

Posto tutto quello che in questa sede *non può, e non deve*, essere messo in discussione (v. *supra* § 1), la conformità della condotta ai profili obiettivi e subiettivi del tipo sembra non andare esente da critiche. In primo luogo, la sanzione abbinata al delitto di distruzione o sabotaggio si spiega meglio se il precetto consiste in un’inservibilità della *res* militare prodotta da un danno fisico<sup>70</sup>; cosa, questa, che nel caso commentato non è mai avvenuta. L’imputato si è limitato ad avvicinare un barattolo (non identificato) contenente una sostanza (non identificata) che ha attivato un sensore, inducendolo a rilevare un quantitativo anomalo di fibre di amianto disperse all’interno del deposito militare.

In secondo luogo, anche a voler ammettere la legittimità di un “danneggiamento/inservibilità” senza danno alla *res* – cosa astrattamente possibile –, a noi pare manchi radicalmente un connotato strutturale dell’elemento soggettivo. Un conto è affermare che l’imputato (con ogni probabilità) sapesse che un certo aumento di fibre di amianto avrebbe prodotto la chiusura del deposito, altra cosa è affermare che egli volesse quella chiusura, che volesse renderlo momentaneamente inservibile agendo *contro* il “servizio militare”, *contro* gli interessi militari dello Stato.

Senza riprendere qui disquisizioni dogmatiche di particolare complessità, il punto è che il “sabotatore” è degradato e sottoposto a una pena base di otto anni di reclusione nel minimo; pertanto, il dolo di sabotaggio non può mai

---

<sup>70</sup> MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, IV, cit., 182, il quale, discutendo dell’art. 253 del c.p. affermava «... dal contesto [...] e dal *nomen iuris* assegnato a questa ipotesi delittuosa, si deduce che sono da escludersi dalla nozione del reato i danni semplicemente *funzionali* od *economici*, che non derivino dal danno fisico». *Contra*: PANNAIN, voce *Personalità*, cit., 1122; T.S.M., 13 febbraio 1979, in *Rass. giust. mil.*, 1979, 305. Per tutti, cfr. UFILUGELLI, *Art. 167*, in AA.VV., *Codici*, cit., 545, 546.

risiedere nella mera natura militare della *res* danneggiata o resa inservibile momentaneamente, non può essere un “dolo sociale”, ma deve divenire una seria indagine interiore capace d’individuare una (grave) scelta contro il bene giuridico. O si riescono a valorizzare alcuni profili, obiettivi e subiettivi, capaci di evidenziare un’offesa oggettivamente e soggettivamente “significativa” al bene giuridico protetto – il che, per quanto oggi percepito da alcuni come essenziale, non risulta assai diffuso nella nostra tradizione e, soprattutto, in quella del settore militare –, oppure tutti questi problemi rimangono.

È certamente vero che il diritto penale militare sconta un «fortissimo ritardo dogmatico»<sup>71</sup>, ma come è stato scritto «... l’irrompere della Costituzione repubblicana e l’affermazione della non estraneità dei diritti fondamentali dell’uomo e del principio democratico al settore dell’ordinamento militare (art. 52 Cost.) ha comportato una vera e propria rivoluzione copernicana nell’individuazione delle coordinate fondanti la materia»<sup>72</sup>. Il diritto penale militare non è più una «... *felix insula* al riparo dai principi garantisti»<sup>73</sup>.

**FRANCESCO DIAMANTI**

---

<sup>71</sup> NUNZIATA, *Corso di diritto penale militare*, Napoli, 2015, 11.

<sup>72</sup> BRUNELLI-MAZZA, *Diritto penale militare*, cit., 5.

<sup>73</sup> *Ivi*, 6.