

# QUESITI

---

**GIUSEPPE AMATO**

## **Uso legittimo delle armi: la posizione dell'operatore dei servizi di sicurezza, tra la disciplina comune e quella speciale**

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. La norma di riferimento. - 3. La funzione "residuale" della norma. - 4. La legittima difesa: l'aggressione ingiusta e la reazione legittima. - 5. Attualità e inevitabilità dell'aggressione. - 6. Proporzione e adeguatezza della reazione. - 7. Le aggressioni violente nel domicilio privato. - 9. L'apprezzamento dei presupposti della legittima difesa. - 10. Legittima difesa e personale dei Servizi di informazione per la sicurezza. - 11. L'adempimento del dovere. - 12. Adempimento del dovere e personale dei Servizi. - 13. Uso legittimo delle armi: la sussidiarietà della scriminante. - 14. I presupposti: la necessità dell'uso e la proporzione. - 15. La "necessità" come "attualità". - 16. La resistenza passiva e la fuga. - 17. La rilevanza del criterio di proporzione. - 18. L'apprezzamento della proporzione e l'eccesso colposo. - 19. ...la posizione del personale dei Servizi di informazione per la sicurezza. - 20. Conclusioni.

### **1. Premessa**

Non è facile dare un'immediata lettura operativa, tranquillante e sicura, alla disciplina della scriminante dell'"uso legittimo delle armi" (art. 53 c.p.). La norma di riferimento merita, infatti, di essere letta con attenzione, inquadrandola nel sistema dei principi generali in materia di cause di giustificazione. Anche la giurisprudenza intervenuta in materia, fornisce, talvolta, indicazioni non chiarissime, se non contraddittorie e perplesse<sup>1</sup>.

Si vuole, quindi, fornire qualche indicazione operativa per la ricostruzione della causa di giustificazione dell'uso legittimo delle armi (art. 53 c.p.), la cui applicazione, a volte incerta, non consente di dare la doverosa tranquillità agli operatori di polizia, necessitati, per adempiere la propria attività, a far uso dell'arma d'ordinanza o di altri, meno invasivi, mezzi di coazione fisica. È un'opera di ricostruzione che presuppone l'inquadramento dell'uso legittimo delle armi nel microsistema delle cause di giustificazione, dove si affianca alla legittima difesa ed all'adempimento del dovere, il cui ambito di operatività integra e completa, come è reso palese dalla clausola di riserva normativa contenuta nello stesso art. 53 c.p.

In questa opera di ricostruzione di rilievo è la verifica degli spazi di applicabilità della scriminante comune anche agli operatori dei Servizi di sicurezza, rispetto alla cui posizione occorre però soffermare l'attenzione anche sui rapporti che intercorrono con la scriminante speciale introdotto dall'art. 17 L. 3

---

<sup>1</sup> Basti pensare alla "nota" sentenza Cass., Sez. IV, 6 febbraio 2003, Fusi, in *Mass. Uff.*, n. 225641 che, come si vedrà, ha completamente frainteso le indicazioni ricavabili dall'art. 2 C.e.d.u., fornendo una

agosto 2007, n. 124, di disciplina del sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica.

## 2. La norma di riferimento

Per un discorso organico sull'“uso legittimo delle armi” bisogna ovviamente partire dal dato normativo di riferimento. Secondo la lettera del co. 1 dell'art. 53 c.p., «*ferme le disposizioni contenute nei due articoli precedenti (art. 51 e 52 c.p.), non è punibile il pubblico ufficiale che, al fine di adempiere un dovere del proprio ufficio, fa uso ovvero ordina di far uso delle armi o di un altro mezzo di coazione fisica<sup>2</sup>, quando vi è costretto dalla necessità di respingere una violenza o di vincere una resistenza all'Autorità e comunque di impedire la consumazione dei delitti di strage, di naufragio, sommersione, disastro aviatorio, disastro ferroviario, omicidio volontario, rapina a mano armata e sequestro di persona*».

La stessa disposizione, si applica a qualsiasi persona che, legalmente richiesta, dal pubblico ufficiale, gli presti assistenza.

Il co. 3 dell'art. 53 c.p., fa comunque salvi «*gli altri casi*» indicati dalla legge nei quali è autorizzato l'uso delle armi o di un altro mezzo di coazione fisica<sup>3</sup>. Sono ipotesi che, come si vedrà, vanno “rilette” e interpretate alla luce dei principi della Costituzione e della C.e.d.u.

## 3. La funzione “residuale” della norma

Il fatto che la norma codicistica esordisca facendo salva l'applicazione delle scriminanti comuni dell'adempimento del dovere (art. 51 c.p.) e della legittima difesa (art. 52 c.p.) attesta del carattere sussidiario e residuale dell'art. 53 c.p.

Per ritagliare lo spazio applicativo della scriminante dell'uso legittimo delle

---

<sup>2</sup> Va ricordato che se l'ordine di fare uso delle armi è illegittimo e integra reato, è ovviamente inapplicabile la scriminante non solo in favore di chi l'ordine l'ha dato, ma anche di chi l'abbia eseguito: cfr., ad esempio, l'art. 4, ultimo comma, della L. 11 luglio 1978, n. 382 sulla disciplina militare, secondo cui il militare al quale viene impartito un ordine la cui esecuzione costituisce reato ha il dovere di non eseguirlo e di informare al più presto il superiore (cfr. Cass., Sez. III, 10 marzo 2011, R. ed altro, in *Mass. Uff.*, n. 250285), nonché, l'art. 66, co. 4, L. 1 aprile 1981 n. 121, riguardante il personale della pubblica sicurezza, in forza del quale nei confronti di un ordine costituente reato il dipendente non deve eseguirlo e deve informare i superiori (cfr. Id., Sez. V, 5 luglio 2012, L. ed altri, in *Mass. Uff.*, n. 253541); cfr. ancora, negli stessi termini, l'art. 10, co. 4, L. 15 dicembre 1990, n. 395 per il personale della polizia penitenziaria.

<sup>3</sup> Cfr., in particolare, la L. 4 marzo 1958, n. 100, relativa all'uso delle armi da parte dei militari e degli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria in servizio alla frontiera o in zona di vigilanza; l'art. 41 dell'ordinamento penitenziario, l'art. 169 R.D. 30 dicembre 1937, n. 2584, e l'articolo unico L. 28 giugno 1977, n. 374 con riguardo alle carceri; l'art. 158 t.u.l.p.s., con riguardo ai passaggi abusivi attraverso le frontiere.

armi è quindi necessario coglierne i tratti distintivi rispetto alla legittima difesa ed all'adempimento del dovere, così verificando anche se tali scriminanti presentino o no aspetti applicativi particolari per il personale dei Servizi di sicurezza.

#### **4. La legittima difesa: l'aggressione ingiusta e la reazione legittima**

I presupposti essenziali della scriminante della legittima difesa, ammessa nei confronti di tutti i diritti, personali e patrimoniali, sono costituiti da un'aggressione ingiusta e da una reazione legittima: la prima è costituita dal pericolo attuale di un'offesa ingiusta che, se non neutralizzata tempestivamente, sfocia nella lesione del diritto (proprio od altrui); la seconda inerisce alla necessità di difendersi, rispetto ad un pericolo altrimenti inevitabile, ed alla proporzione tra la difesa e l'offesa provocata all'aggressore<sup>4</sup>.

#### **5. Attualità e inevitabilità dell'aggressione**

Il primo dei presupposti per l'applicabilità dell'esimente è, quindi, quello dell'"attualità" del pericolo dell'«*offesa ingiusta*», che va inteso, secondo la migliore interpretazione, come esistenza di una situazione di attacco illegittimo ed "in corso", la cui cessazione dipende necessariamente dalla reazione difensiva<sup>5</sup>.

Da ciò derivando, sotto il profilo dell'ingiustizia dell'offesa e, quindi, della situazione di pericolo, che è inapplicabile la scriminante in qualsiasi caso di volontaria determinazione di tale situazione: come nell'ipotesi in cui l'agente abbia contribuito ad innescare una sorta di duello o di sfida contro il suo avversario o attuato una spedizione punitiva nei suoi confronti<sup>6</sup>.

E da ciò derivando, sotto il secondo profilo, che non vi è spazio per l'applicabilità della scriminante quando l'aggressione si è ormai esaurita<sup>7</sup>. Né è configurabile la scriminante allorquando si verta nell'ipotesi di difesa preventiva o anticipata, giacché appunto l'attualità del pericolo implica un effettivo, preciso contegno del soggetto antagonista, prodromico di una determinata offesa ingiusta, la quale si prospetti come concreta ed imminente, così da rendere necessaria l'immediata reazione difensiva<sup>8</sup>.

Il secondo presupposto è rappresentato dalla "inevitabilità" del pericolo

---

<sup>4</sup> Cfr., *ex pluribus*, Cass., Sez. I, 27 febbraio 2001, Mignemi, in *Mass. Uff.*, n. 218844; Id., Sez. IV, 12 febbraio 2004, Lopez, in *Mass. Uff.*, n. 228045.

<sup>5</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 10 gennaio 2002, Pica, inedita.

<sup>6</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 20 dicembre 2011, El Farnouchi, in *Mass. Uff.*, n. 252352.

<sup>7</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 15 aprile 1999, De Rosa, in *Mass. Uff.*, n. 214937.

<sup>8</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 27 ottobre 2010, Celeste, inedita.

dell'offesa ingiusta, che implica l'assoluta necessità (*ergo*, l'ineluttabilità)<sup>9</sup> della reazione quale unico modo per salvare il diritto minacciato: inevitabilità che è esclusa allorché l'agredito abbia la possibilità di evitare l'aggressione con modalità comportamentali diverse dalla reazione che espone a pericolo l'incolumità fisica dell'aggressore. Ciò che si verifica, ad esempio, qualora il soggetto abbia la possibilità di allontanarsi dall'aggressore senza pregiudizio e senza disonore (il c.d. *commodus discessus*)<sup>10</sup>; ovvero, qualora la reazione sia sostituibile con altra meno dannosa, ugualmente idonea a tutelare il diritto esposto al pericolo<sup>11</sup>.

## 6. Proporzionalità e adeguatezza della reazione

Il terzo presupposto si sostanzia nella "proporzionalità" (*ergo*, nell'adeguatezza) della reazione difensiva rispetto all'aggressione.

Si tratta di un presupposto richiesto espressamente dalla norma, laddove, nel co. 1 dell'art. 52 c.p., si condiziona l'applicabilità della scriminante a che «*la difesa sia proporzionata all'offesa*».

La proporzionalità (o adeguatezza) della reazione va apprezzata con riferimento sia ai mezzi usati ed a quelli a disposizione dell'agredito che ai beni giuridici in conflitto: con la conseguenza che detto requisito è comunque ritenuto insussistente nel caso di conflitto fra beni eterogenei, allorché la consistenza dell'interesse leso (la vita o l'incolumità della persona dell'aggressore) sia enormemente più rilevante, sul piano della gerarchia dei valori costituzionali, di quello difeso (il patrimonio), ed il danno inflitto (morte o lesione personale) abbia un'intensità di gran lunga superiore a quella del danno minacciato (sottrazione della cosa)<sup>12</sup>.

## 7. Il diritto all'autotutela in un privato domicilio

La proposta ricostruzione non muta neppure avendo riguardo al disposto

---

<sup>9</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 17 aprile 2002, Battarin, inedita.

<sup>10</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 28 gennaio 2003, Di Giulio, in *Mass. Uff.*, n. 223441.

<sup>11</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 1 dicembre 1995, Vellino, in *Mass. Uff.*, n. 204066.

<sup>12</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 10 novembre 2004, Podda, in *Mass. Uff.*, n. 230393. È da escludere, quindi, la legittima difesa nel caso di conflitto fra beni eterogenei, allorché la consistenza dell'interesse leso (la vita della persona) sia molto più rilevante, sul piano della gerarchia dei valori costituzionali, di quello difeso (l'integrità fisica), ed il danno inflitto con l'azione difensiva (la morte dell'offensore) abbia un'intensità e un'incidenza di gran lunga superiore a quella del danno minacciato (lesioni personali, neppure gravi al momento dell'inizio dell'azione omicida) (Cass., Sez. I, 26 novembre 2009, Carta, inedita, che ha così escluso la scriminante in un caso in cui si era verificata una colluttazione a mani nude di breve durata, seguita poi dall'uso del coltello da parte dell'agredito, il quale aveva colpito l'aggressore ripetutamente mentre costui indietreggiava).

dell'art. 52 c.p., come modificato dalla L. 13 febbraio 2006, n. 59, che, come è noto, ha introdotto nel corpo della disposizione due nuovi commi:

«2. Nei casi previsti dall'articolo 614, co. 1 e 2, sussiste il rapporto di proporzione di cui al primo comma del presente articolo se taluno legittimamente presente in uno dei luoghi ivi indicati usa un'arma legittimamente detenuta o altro mezzo idoneo al fine di difendere:

a) la propria o la altrui incolumità;

b) i beni propri o altrui, quando non vi è desistenza e vi è pericolo d'aggressione.

3. La disposizione di cui al co. 2 si applica anche nel caso in cui il fatto sia avvenuto all'interno di ogni altro luogo ove venga esercitata un'attività commerciale, professionale o imprenditoriale».

La modifica normativa, infatti, non incide sui presupposti dell'“attualità” e dell'“inevitabilità” del pericolo.

Interviene, invece, giusta l'inequivoca formulazione letterale della legge, solo sul “rapporto di proporzione” tra reazione ed aggressione, attraverso l'affermazione *ex lege* della sussistenza di tale rapporto tra la reazione (sostanziatasi nell'uso di un'arma legittimamente detenuta o di altro mezzo idoneo) e l'aggressione ingiusta (sostanziatasi nel pericolo attuale di una lesione della propria o altrui incolumità o dei beni propri o altrui, allorquando, in quest'ultimo caso, vi sia pericolo di aggressione, evidentemente per l'incolumità personale propria o altrui) allorquando quest'ultima sia realizzata con l'introduzione abusiva nel domicilio privato o in un luogo ove venga esercitata un'attività commerciale, professionale o imprenditoriale.

La modifica normativa, peraltro, non legittima affatto la conclusione che a fronte di un'aggressione ai beni patrimoniali risulti “indiscriminatamente” consentito l'uso delle armi a mo' di reazione “legittima”.

La norma, infatti, anche se costruita come una sorta di presunzione assoluta di sussistenza del rapporto di proporzione («*sussiste il rapporto di proporzione*»), non consente di affermare che l'utilizzo di un'arma possa e debba essere ritenuto sempre pienamente legittimo (pur se finalizzato a contrastare la situazione di pericolo nei termini descritti nei co. 2 e 3 dell'art. 52 c.p.), giacché la configurabilità dell'esimente implica pur sempre un apprezzamento comparativo tra la reazione e l'aggressione (in particolare, sull'inevitabilità della reazione e sull'impossibilità di utilizzare un mezzo altrettanto idoneo e meno dannoso) che ben può portare il giudice ad escluderne l'applicabilità.

La modifica, in altri termini, incide solo sul parametro della proporzione, ma non certo su quelli dell'attualità e dell'inevitabilità del pericolo, di guisa che l'esimente potrà essere riconosciuta solo se ci si trovi in presenza di un'aggres-

sione in atto alla incolumità personale propria o altrui che non possa essere contrastata con altra modalità reattiva meno dannosa per l'aggressore.

Cosicché, per esemplificare, anche nella vigenza della nuova disciplina, l'ingresso abusivo in un luogo di privata dimora o in un esercizio commerciale, a scopo di furto, non legittima sempre e comunque l'uso delle armi per attingere il responsabile, occorrendo, invece, l'attualità di un pericolo per l'incolumità personale propria o altrui che non possa essere *aliunde* evitato.

Questa interpretazione sembra obbligata per quanto già evidenziato circa l'assenza di modifiche introdotte ai parametri dell'"attualità" e dell'"inevitabilità" del pericolo.

Sotto il profilo dell'"attualità" del pericolo, in particolare, l'interpretazione suesposta trova anzi un significativo argomento di supporto nella stessa formulazione letterale del *novum* normativo del 2006, laddove, allorquando si disciplinano le aggressioni ai beni patrimoniali (co. 2, lett. *b*), del nuovo art. 52 c.p.), si pone il presupposto della sussistenza del rischio (*ergo*, di un "pericolo") di un'aggressione pregiudizievole per la propria o l'altrui incolumità quale condizione per poter ritenere la proporzionalità di una reazione che implichi l'utilizzo di un'arma per attingere l'aggressore. In quest'ottica, il rischio (o pericolo) di che trattasi, per essere meritevole di considerazione ai fini della legittima difesa, non può che essere attuale, concreto, oggettivamente riscontrabile e non frutto di una mera, opinabile convinzione soggettiva: diversamente, infatti, si finirebbe con il contraddire il presupposto fondamentale della scriminante *de qua*, rappresentato, come risulta palese dal co. 1 dell'art. 52 c.p., proprio dall'"attualità" del pericolo dell'offesa.

La conclusione cui si perviene, poi, è ulteriormente confermata dalla (per vero ultronea) specificazione, contenuta nel citato co. 2, lett. *b*), dell'art. 52 c.p., secondo cui la reazione può ritenersi proporzionata solo quando «*non vi è desistenza*»: tale specificazione non è null'altro che una riproposizione, con diversa formula letterale, del requisito dell'"attualità" del pericolo sancito in termini generali nel richiamato co. 1 dell'art. 52 c.p. (per questo è una puntualizzazione sostanzialmente pleonastica), rappresentativa del fatto che la reazione non è giustificabile quando l'offensiva si è esaurita.

Sotto il secondo profilo, quello dell'"inevitabilità" della reazione, l'assenza di modifiche introdotte con il *novum* normativo del 2006 importa una ulteriore conseguenza: pur in presenza di un pericolo "attuale" per l'incolumità personale determinata dalla condotta aggressiva, l'uso delle armi legittimato dai co. 2 e 3 dell'art. 52 non può essere che quello strettamente funzionale allo scopo difensivo. Con la conseguenza che potrà riconoscersi la scriminante solo se ed in quanto l'uso in concreto che si è fatto dell'arma possa ritenersi essere

stato l'unico possibile per respingere l'aggressione: cosa che non potrà dirsi allorquando, riportando la valutazione al momento di verifica del fatto, risulti che sarebbe stata sufficiente l'esplosione di colpi in aria a scopo intimidatorio per un'efficace tutela del proprio diritto o altra azione reattiva meno lesiva.

A quanto detto, per conferma della esattezza della conclusione qui patrocinata, va aggiunta una ulteriore considerazione che attiene allo stesso requisito della "proporzione" tra offesa e reazione.

Deve osservarsi, in vero, che la presunzione di sussistenza del requisito della proporzionalità, come costruita dal legislatore, non rinnega affatto il relativo parametro di valutazione rappresentato dalla "comparazione" dei beni in conflitto. Infatti, l'utilizzo dell'arma o di altro mezzo analogamente idoneo, con modalità lesive dell'interesse alla vita o all'incolumità dell'aggressore, è legittimo solo per contrastare un pericolo di pregiudizio incidente sull'identico bene della vita o dell'incolumità dell'aggredito o di altri.

Ciò che risulta evidente, giusta la formulazione della norma, anche allorquando la difesa sia esercitata per tutelare un diritto patrimoniale, giacché l'utilizzo dell'arma o di altro mezzo analogamente idoneo, con modalità lesive dell'interesse alla vita o all'incolumità dell'aggressore, è legittimo se e solo se «vi è pericolo d'aggressione», ossia se e solo se la condotta dell'aggressore, pur volta alla sottrazione dei beni, per le connotazioni spazio-temporali manifesti il rischio (concreto, come si è detto) di un pregiudizio per l'incolumità fisica dell'aggredito o di altri<sup>13</sup>.

## 8. Le aggressioni violente nel domicilio privato

Le medesime considerazioni valgono anche per le aggressioni ai beni patrimoniali realizzate mediante violenza (si pensi, tipicamente, alla rapina).

La modifica introdotta con la legge n. 59 del 2006 non sembra autorizzare anche in questo caso radicali innovazioni interpretative.

In altri termini, volendo esemplificare, anche qualora ci si trovi di fronte ad un ingresso abusivo in un luogo di privata dimora o in un esercizio commerciale, a scopo di rapina, non può affatto sostenersi che il *novum* normativo legittimi sempre e comunque una reazione implicante l'uso indiscriminato e senza limiti delle armi, finalizzato a ledere l'incolumità dell'aggressore.

Anche in questa evenienza dovranno apprezzarsi, infatti, i presupposti dell'"attualità" dell'offesa (la cui ricorrenza è certamente pacifica, salvo che

---

<sup>13</sup> Cfr., significativamente, Cass., Sez. IV, 4 luglio 2006, De Rosa, in *Mass. Uff.*, n. 235181 che ha escluso l'applicabilità della scriminante nella condotta di chi spara, uccidendolo, al ladro, in precedenza introdottosi nella sua abitazione, allorquando questi si stia dando alla fuga.

l'aggressore abbia desistito in corso d'opera) e dell'“inevitabilità” dell'uso dell'arma come mezzo di offesa dell'incolumità dell'aggressore.

Mentre sul parametro della “proporzione” valgono le considerazioni sopra sviluppate, in ispecie quella pertinente alla comparazione tra gli interessi, con la particolarità che è qui evidente la medesimezza di quelli in gioco.

In una tale ottica, non sembra revocabile in dubbio che ad una rapina commessa nei luoghi di cui sopra (domicilio privato o luogo ove venga esercitata un'attività commerciale, professionale o imprenditoriale) non sempre sia consentito reagire uccidendo l'aggressore a colpi di arma da fuoco. Ciò potrebbe esserlo solo in presenza di un'azione aggressiva che, per le modalità concrete, ponga effettivamente a rischio l'incolumità della persona offesa, la quale, a sua volta, solo nell'uso letale di un'arma trovi lo strumento inevitabile di difesa.

### **9. L'apprezzamento dei presupposti della legittima difesa**

Da quanto esposto discende che per la sussistenza della legittima difesa occorrono tutti i suindicati presupposti, la cui ricorrenza va accertata in via successiva, nel senso che la mancanza di quello precedente rende superflua la verifica del successivo: cosicché, per intenderci, pur a fronte di un pericolo attuale di un'aggressione ingiusta, laddove risultasse carente il presupposto della inevitabilità del pericolo, risulterebbe del tutto ultroneo passare a verificare il parametro di proporzione tra la reazione e l'aggressione<sup>14</sup>.

Va, però, ricordato che l'accertamento dei presupposti della scriminante, da effettuare nell'ordine logico di cui si è detto, deve pur sempre essere effettuato (come sempre quando si discute dell'applicabilità di una causa di giustificazione) con un giudizio *ex ante* calato all'interno delle specifiche e peculiari circostanze concrete; specificandosi, in proposito, che il requisito di più delicato apprezzamento, quello della “proporzione” tra offesa e difesa, dovendo appunto essere esaminato *ex ante*, va valutato mettendo a raffronto tra loro non le offese rispettivamente subite dall'originario aggressore e dall'aggregato, ma quelle che quest'ultimo poteva ragionevolmente temere dall'aggressore con quelle da lui conseguentemente prodotte al primo<sup>15</sup>.

È proprio sul requisito della proporzione che, va osservato *per incidens*, può porsi un problema di possibile configurabilità dell'eccesso colposo in legittima difesa (artt. 52 e 55 c.p.), laddove risulti che l'agente abbia colposamente ecceduto nella difesa del proprio diritto, ponendo in essere una reazione “spro-

---

<sup>14</sup> Per riferimenti, Cass., Sez. I, 13 aprile 1984, Ciatto, in *Mass. Uff.*, n. 164562.

<sup>15</sup> Cass., Sez. I, 10 dicembre 2001, parte civile Pusceddu in proc. Sardu, inedita; cfr. anche Id., Sez. I, 17 febbraio 2000, Tripodi, in *Mass. Uff.*, n. 215808.



porzionata" all'altrui azione aggressiva<sup>16</sup>.

#### **10. Legittima difesa e personale dei Servizi di informazione per la sicurezza**

Il ragionamento sopra sviluppato vale anche, nella ricorrenza dei presupposti oggettivi e soggettivi tratteggiati dall'art. 52 c.p., per il personale dei Servizi di informazione per la sicurezza. Anche per questi, come per chiunque altro (privato, operatore di polizia giudiziaria, ecc.), può trovare integrale applicazione la disciplina "esimente" della legittima difesa. Nulla è del resto previsto in senso diverso nella legge n. 124 del 2007, di disciplina del sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica.

Né potrebbe invocarsi, in senso ampliativo, la disciplina delle garanzie funzionali previste da tale ultima disciplina per gli operatori dei Servizi.

Vale, infatti, il facile rilievo che il meccanismo autorizzatorio previsto dall'art. 17, anche allorquando si tratti dei casi di "assoluta urgenza" (cfr. il co. 4), riguarda pur sempre operazioni di servizio organizzate in via preventiva, risultando in tal modo incompatibile con l'attualità (ed imprevedibilità) del pericolo che sta alla base della legittima difesa e che sfugge a qualsivoglia possibilità di previsione e, quindi, di autorizzazione preventiva.

#### **11. L'adempimento del dovere**

Più complessi sono i rapporti tra l'uso legittimo delle armi e la scriminante dell'adempimento del dovere (art. 51 c.p.). È rispetto a tal scriminante che risulta particolarmente evidente il carattere sussidiario e residuale dell'art. 53 c.p.

In realtà, non è neppure subito facile trovare un autonomo spazio applicativo dell'art. 53 c.p., a fronte della scriminante dell'adempimento del dovere, che, per la polizia giudiziaria, si correla agli obblighi generali di cui all'art. 55 c.p.p. (obbligo di attivarsi per impedire che i reati siano portati a conseguenze ulteriori, obbligo di ricercare l'autore del reato, obbligo di ricercare le prove del reato...) ed a quelli specifici connessi all'esercizio dei poteri tipici di polizia giudiziaria (si pensi alla disciplina dell'arresto in flagranza e del fermo di indiziato di delitto: artt. 380, 381 e 384 c.p.p.; alla disciplina della perquisizione: artt. 352 c.p.p., 41 t.u.l.p.s., 103 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, ecc.).

Risulta quindi evidente che "già" l'art. 51 c.p., per l'adempimento dei doveri istituzionali propri degli organi di polizia, legittima l'uso di una certa dose di "violenza fisica", necessitata e proporzionata, rispetto all'esecuzione

---

<sup>16</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 27 febbraio 2001, Mignemi, cit.; Id., Sez. I, 10 gennaio 2002, Pica, inedita; Id., Sez. I, 23 ottobre 2002, Francesconi ed altri, inedita.

dell'arresto, della perquisizione, ecc., ovvero rispetto all'interruzione dell'attività criminosa in corso. A ben vedere, l'uso della forza fisica per eseguire un arresto o una perquisizione sarebbe scriminato già dall'art. 51 c.p. Così come, analogamente, l'uso dell'arma a scopo intimidatorio (spari in aria o ai lati della persona) o a scopo interdittivo (spari alle gomme del veicolo utilizzato per la fuga) sarebbe parimenti scriminato dall'art. 51 c.p., senza necessariamente evocare la scriminante dell'uso legittimo delle armi

Ciò appunto dimostra il carattere sussidiario ed integrativo dell'art. 53 c.p., rilevante (solo) per i casi in cui non è applicabile l'art. 51 c.p.: trattasi, a ben vedere, di una disposizione che assolve allo scopo di togliere ogni dubbio sull'utilizzo possibile e legittimo dell'"arma" per attingere direttamente la persona, in un contesto in cui tale utilizzo è condizione necessitata per l'adempimento degli obblighi istituzionali dell'operatore di polizia.

## **12. Adempimento del dovere e personale dei Servizi**

Va osservato che l'applicabilità della causa di giustificazione comune dell'art. 51 del c.p., sotto il profilo dell'adempimento del dovere, presenta aspetti del tutto peculiari per il personale dei Servizi di sicurezza.

Non è, infatti, utilmente argomentabile facendo richiamo al dovere posto a carico della polizia giudiziaria di prendere notizia dei reati, ricercarne gli autori e compiere gli atti necessari per assicurare le fonti di prova (cfr. art. 55 c.p.p.)<sup>17</sup>. Infatti, a norma dell'art. 23 legge n. 124 del 2007 (che riecheggia il vecchio art. 9 legge n. 801 del 1977) è espressamente esclusa la qualifica di ufficiale ed agente di polizia giudiziaria in capo al personale dei servizi e, in ogni caso, tale qualifica, laddove in precedenza posseduta, è sospesa durante il periodo di appartenenza al servizio per tutti coloro che tale qualità avrebbero in base agli ordinamenti delle amministrazioni di appartenenza.

L'ambito di operatività della scriminante dell'art. 51 c.p., allora, si può e deve ricostruire avendo riguardo al combinato disposto degli artt. 6, 7 e 23, co. 2, legge n. 124 del 2007; *ergo*, relativamente al personale dei Servizi cui è attribuita la qualifica di ufficiale o di agente di pubblica sicurezza in relazione allo svolgimento di attività strettamente necessarie a una specifica operazione dei servizi di informazione per la sicurezza (in linea con i compiti istituzionali dettagliati appunto negli artt. 6 e 7 legge n. 124 del 2007, rispettivamente per

---

<sup>17</sup> In realtà, il richiamo all'art. 55 c.p.p. è comunque utilizzabile per quel personale, non inserito nei Servizi, ma ivi impiegato normalmente con compiti di vigilanza (c.d. RUD), che provenendo dalle forze di polizia mantiene, in deroga all'art. 23, co. 1, legge n. 124 del 2007, la qualifica di polizia giudiziaria (la deroga si spiega con il fatto che, appunto, non si tratta di personale "dei" Servizi, ma solo impiegato presso i Servizi).

l'AISE e per l'AISI) o volte alla tutela delle strutture e del personale del DIS o dei servizi di informazione per la sicurezza.

È a queste condizioni che può allora invocarsi, per il personale dei Servizi, la scriminante dell'adempimento del dovere.

Ciò che spiega, va detto *per incidens*, l'importanza operativa dell'art. 17, co. 1, legge n. 124 del 2007, che «fermo restando quanto disposto dall'art. 51 c.p.», introduce una speciale causa di giustificazione riservata al personale dei Servizi di informazione per la sicurezza che, nell'esercizio delle proprie funzioni istituzionali, ponga in essere condotte astrattamente integranti reato.

Va comunque osservato - come si dirà anche *infra*, allorquando si parlerà dell'uso legittimo delle armi - che la disciplina speciale prevista per il personale dei Servizi non può essere immediatamente evocata per legittimare l'esercizio di poteri coercitivi diversi ed ulteriori rispetto a quelli normalmente consentiti invocando le scriminanti comuni e, quindi, qui, quella dell'art. 51 c.p.

Basti considerare, con valutazione assorbente, il disposto del co. 2 dell'art. 17 della legge n. 124 del 2007, dove vengono individuati una serie di fatti non giustificati, né giustificabili invocando la disciplina speciale di garanzia: si tratta dei delitti «*diretti a mettere in pericolo o a ledere la vita, l'integrità fisica, la personalità individuale, la libertà personale, la libertà morale, la salute e l'incolumità di una o più persone*». Da ciò derivando, in tutta evidenza, che i fatti potenzialmente e/o concretamente lesivi della vita e dell'incolumità altrui - che sono i beni giuridici tipicamente pregiudicati dall'uso delle armi o degli altri mezzi di coazione fisica - non trovano copertura diretta nella disciplina speciale prevista per gli operatori dei servizi, ma, semmai, possono essere giustificati secondo i limiti delle scriminanti comuni, in particolare, qui, quella di cui all'art. 51 c.p.

### **13. Uso legittimo delle armi: la sussidiarietà della scriminante**

Ciò detto sui rapporti con la legittima difesa e l'adempimento del dovere, si può affrontare il tema dell'ambito di operatività dell'uso legittimo delle armi.

Si è già accennato alla natura sussidiaria ed integrativa di tale scriminante, che, come detto, serve per togliere ogni dubbio sull'utilizzo possibile e legittimo dell'"arma" per attingere direttamente la persona, in un contesto in cui tale utilizzo è condizione necessitata per l'adempimento degli obblighi di istituto dell'operatore.

La natura residuale della scriminante è ulteriormente attestata e confermata anche dalla limitata e tassativa indicazione dei soggetti che possono avvalersi della scriminante.

Infatti, l'“uso legittimo delle armi” è utilmente invocabile solo dai soggetti che rivestono le qualità soggettivamente “tipiche” prese in considerazione dalla norma. Si tratta dei soli “pubblici ufficiali” per i quali istituzionalmente è prevista la possibilità dell'uso della forza per la realizzazione dei propri doveri istituzionali: *ergo*, gli ufficiali o gli agenti di pubblica sicurezza o di polizia giudiziaria; i militari in servizio di pubblica sicurezza<sup>18</sup>, le guardie giurate nei limiti delle proprie competenze<sup>19</sup>.

Tanto è vero che, giusta l'indicazione contenuta nel co. 2 dell'art. 53 c.p., la causa di giustificazione si può applicare anche ai privati, ma solo se ed in quanto “richiesti” dal pubblico ufficiale di prestargli assistenza (volontariamente o obbligatoriamente: cfr. art. 652 c.p.). Non si applica, invece, al privato che “spontaneamente” esegue l'arresto *ex art.* 383 c.p.p. (per questi potrebbe semmai discutersi della possibile applicabilità delle scriminanti della legittima difesa o dello stato di necessità: artt. 52 e 54 c.p.).

Tra i “pubblici ufficiali” che possono invocare la scriminante rientrano certamente anche gli operatori dei Servizi, negli stessi limiti oggettivi e soggettivi di cui si è detto parlando dell'art. 51 c.p.: si tratta del personale cui è attribuita la qualifica di ufficiale o di agente di pubblica sicurezza in relazione allo svolgimento di attività strettamente necessarie a una specifica operazione dei servizi di informazione per la sicurezza<sup>20</sup>.

Va osservato che la qualità soggettiva è circoscritta ai compiti istituzionali dettagliati nell'art. 23, co. 2, legge n. 124 del 2007: ne deriva, per intenderci, che la norma può essere invocata allorquando l'aggressione abbia riguardato, per esempio, la sede del Servizio ove si sta svolgendo la propria attività, mentre laddove si discutesse di un fatto estraneo a tali compiti (una rapina che si sta svolgendo presso un limitrofo istituto di credito, ecc.), l'utilizzo dell'arma, in caso di intervento, sarebbe scriminato invocando le diverse scriminanti della legittima difesa (art. 52 c.p.) e dello stato di necessità (art. 54 c.p.).

#### **14. I presupposti: la necessità dell'uso e la proporzione**

È ora possibile cercare di ricostruire i presupposti dell'uso legittimo delle armi, così da coglierne la portata e i limiti.

Il primo presupposto, esplicito, è rappresentato, giusta appunto la formulazione letterale della norma, dalla “necessità” di respingere una violenza o di

<sup>18</sup> L'art. 41 c.p.m.p. estende la scriminante dell'uso legittimo delle armi anche ai militari in servizio.

<sup>19</sup> Alla guardia giurata va riconosciuta la qualità di pubblico ufficiale ai sensi dell'art. 357 c.p.p.: cfr. Cass., Sez. VI, 5 marzo 1993, Nemoianni, inedita.

<sup>20</sup> *A fortiori*, legittimati a valersi dell'arma sono i dipendenti delle forze di polizia in servizio con compiti di vigilanza presso i Servizi, che non perdono la qualità di polizia giudiziaria.

vincere una resistenza ovvero di impedire la consumazione di uno dei reati “tipici” (omicidio volontario, rapina a mano armata, ecc.).

Il secondo, implicito, è rappresentato dalla proporzione e dall’adeguatezza dell’uso della forza, nell’ottica dell’inevitabilità (*extrema ratio*) dell’uso dell’arma, in alternativa agli altri, meno invasivi, mezzi di coazione fisica.

Il principio di proporzione, in vero, pur non essendo espressamente richiamato nella norma è di pacifica rilevanza dovendolo desumere da una serie di convergenti considerazioni. In primo luogo, è principio proprio di tutte le scriminanti comuni ed è quindi applicabile anche all’uso legittimo delle armi. In secondo luogo, la proporzione e l’adeguatezza, che confinano l’uso dell’arma ad una scelta necessitata e residuale, è imposto da una lettura costituzionalmente orientata della scriminante, che non può non vedere come eccezionale il sacrificio della vita e dell’incolumità di quanti pure si oppongano allo svolgimento dell’attività istituzionale degli operatori di polizia. Ulteriore argomento è desumibile, poi, dall’art. 2 C.e.d.u.<sup>21</sup>, laddove, dopo essersi affermato il «*diritto alla vita*», si consente l’uso della forza con le armi, (ma) solo quando è «*assolutamente necessario*» per garantire la difesa di ogni persona contro la violenza illegale, per eseguire un arresto o impedire un’evasione, per reprimere una sommossa o una insurrezione. Infine, a ben vedere, pur mancando un’indicazione letterale esplicita, lo stesso art. 53 c.p. evoca, implicitamente, il tema della “proporzione” quando legittima non solo l’uso dell’arma, ma anche l’utilizzo di altri, più gradati e meno invasivi, “mezzi di coazione fisica”.

### 15. La “necessità” come “attualità”

Partendo dalla lettura interpretativa da dare al primo presupposto, non è dubitabile che “necessità” non può che significare “attualità” della condizione legittimante l’uso dell’arma o di altro mezzo di coazione fisica: per intenderci, occorre una violenza o una resistenza “in atto” che va contrastata, ovvero occorre la consumazione “in atto” di uno dei reati tipici.

L’effettiva esistenza della situazione legittimante condiziona la concreta applicabilità della scriminante. In difetto, potrebbe semmai invocarsi la disciplina della causa di giustificazione putativa (art. 59, co. 4, c.p.), in forza della quale

---

<sup>21</sup> «*Diritto alla vita. 1. Il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge. Nessuno può essere intenzionalmente privato della vita, salvo che in esecuzione di una sentenza capitale pronunciata da un tribunale, nei casi in cui il delitto sia punito dalla legge con tale pena. 2. La morte non è considerata inflitta in violazione di questo articolo quando derivasse da un ricorso alla forza reso assolutamente necessario: a) per assicurare la difesa di qualsiasi persona da una violenza illegittima; b) per eseguire un arresto legale o per impedire l’evasione di una persona legalmente detenuta; c) per reprimere, in modo conforme alla legge, una sommossa o una insurrezione.*».

la scriminante è comunque applicabile se l'agente "per errore" ritiene che ne esistano i presupposti; peraltro, se l'errore è determinato da "colpa", la punibilità non è esclusa, quando il fatto è previsto dalla legge come colposo. In altri termini, la scriminante potrebbe applicarsi all'operatore di polizia che spari attingendo il fuggitivo pensando "erroneamente" di dover vincere una resistenza "armata"; mentre se l'errore di percezione risultasse colposo, l'operante sarebbe chiamato a rispondere del reato colposo di lesioni personali o di omicidio.

Deve però essere chiaro che l'"errore" che consentirebbe di avvalersi della scriminante "putativa" può cadere solo sui presupposti di "fatto" dell'esimente (per rimanere all'esempio fatto: l'agente pensava erroneamente di dover vincere una resistenza armata), non sui presupposti giuridici, ostandovi il disposto dell'art. 5 c.p., sull'irrelevanza dell'ignoranza della legge penale (non si potrebbe invocare la scriminante se l'agente avesse utilizzato l'arma ritenendo che gli fosse consentito *tout court* sparare nei confronti di un fuggitivo)<sup>22</sup>.

L'apprezzamento del requisito della "necessità" non presenta particolari problemi quando l'uso delle armi riguardi il contrasto della consumazione "in atto" di uno dei delitti tipici. Va solo precisato che, ovviamente, perché possa ricorrersi all'utilizzo dell'arma, onde evitare indebite estensioni, deve essersi in presenza quantomeno degli estremi del "tentativo" (art. 56 c.p.) di uno dei reati tipici, non essendo consentito l'uso dell'arma per contrastare una semplice intenzione penalmente irrilevante.

### **16. La resistenza passiva e la fuga**

Più problematico è l'apprezzamento del requisito della "necessità" per contrastare una violenza o una resistenza.

Vi è da chiedersi, cioè, se la violenza e la resistenza prese in considerazione dalla norma devono essere intese o no nel senso che deve trattarsi della violenza (fisica o morale) o della resistenza idonee ad integrare, rispettivamente, i reati di cui agli artt. 336 e 337 c.p.

È quesito di non poco momento perché dalla risposta dipende la soluzione che deve darsi nelle ipotesi della cosiddetta resistenza passiva e della fuga,

---

<sup>22</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 30 settembre 1982, Curreri, in *Mass. Uff.*, n. 157243 secondo cui l'esimente putativa dell'uso legittimo delle armi può ravvisarsi quando l'agente abbia ritenuto per errore di trovarsi in una "situazione di fatto" tale che ove fosse stata realmente esistente egli sarebbe stato nella necessità di fare uso delle armi; tale esimente non può ravvisarsi, invece, quando l'errore sia caduto sulla efficacia della norma perché in tal caso l'errore si risolve nella ignoranza della legge penale che non scusa (nella specie un poliziotto aveva sparato colpi d'arma da fuoco contro una persona in fuga ritenendo che la norma lo autorizzasse a fare uso dell'arma anche in una tale situazione di fatto).

situazioni che, pacificamente, non integrano il reato di cui all'art. 337 c.p.<sup>23</sup>

Troppo semplicistica e penalizzante per l'operatore sarebbe la risposta che volesse escludere sempre la rilevanza della resistenza passiva e della fuga dall'ambito di operatività dell'art. 53 c.p.

La risposta va data invece considerando il principio di proporzione, che, come si è visto, costituisce ulteriore presupposto di applicabilità della scriminante. Ne deriva allora, tanto per esemplificare, che la resistenza passiva, pur non legittimando l'uso dell'arma per attingere la persona, ben consente mezzi di coazione diversi e meno invasivi (ad esempio, l'uso della forza fisica per lo spostamento coattivo dei manifestamente o degli autori di un blocco stradale o ferroviario). Parimenti, sempre volendo esemplificare, la "fuga" ben consente l'uso dell'arma, non per attingere la persona, ma a scopo intimidatorio. Se si vuole si tratta di situazioni dove l'uso della coazione fisica troverebbe copertura già nel richiamato art. 51 c.p.

Per converso, non è dubbio che la fuga integra il reato di resistenza ex art. 337 c.p. e consente anche l'uso dell'arma per attingere il fuggitivo allorquando si svolga con modalità pericolose: si pensi all'ipotesi della fuga "armata"<sup>24</sup>, ovvero a quella della fuga realizzata a bordo di un veicolo con manovre pericolose per l'incolumità degli operanti o di altri utenti della strada<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> Solo per esemplificare, tra le altre, cfr. Cass., Sez. VI, 5 giugno 2008, Parisi, in *Mass. Uff.*, n. 241187, secondo cui perché ricorrano gli estremi del reato di resistenza a un pubblico ufficiale è necessario il verificarsi di atti positivi di aggressione o di minaccia che impediscano al pubblico ufficiale di compiere l'atto del proprio ufficio: ciò che non si verifica, realizzandosi semmai una mera disobbedienza o resistenza passiva, nella condotta di chi, non aderendo all'invito rivoltagli dagli operanti di seguirli presso i loro uffici, senza porre in essere alcuna violenza o minaccia, ma limitandosi a rimanere "aggrappato" al braccio di uno degli operanti, finisce con l'essere introdotto di peso nell'autovettura di servizio; nonché, Id., Sez. VI, 26 gennaio 2011, S., inedita, dove si è affermato che solo i comportamenti inerti di mera disobbedienza o resistenza passiva non integrano gli estremi del reato di resistenza a un pubblico ufficiale, onde tale reato è correttamente ravvisato nel comportamento di chi, per sottrarsi ad un controllo di polizia, sia fuggito a bordo del proprio mezzo di trasporto, affrontando una strada stretta ed affollata, compiendo manovre pericolose, zigzagando, così costringendo le forze dell'ordine a manovre azzardate e di fatto, quindi, realizzando una condotta idonea a porre in pericolo la pubblica incolumità e volta a creare una coartazione psicologica indiretta dei pubblici ufficiali operanti.

<sup>24</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 16 maggio 1978, Ognibene, in *Mass. Uff.*, n. 140917 che ha riconosciuto legittimo l'uso delle armi da parte degli agenti della forza pubblica per superare la resistenza armata opposta da chi nell'atto di essere tratto in arresto abbia esploso un colpo di pistola contro gli stessi e si sia dato alla fuga ancora in possesso dell'arma.

<sup>25</sup> Cfr. Cass., Sez. IV, 7 giugno 2000, Brancatelli, in *Mass. Uff.*, n. 217622 secondo la quale la fuga del soggetto nei cui confronti il pubblico ufficiale è tenuto ad adempiere al dovere d'ufficio non può escludere in assoluto l'esistenza della scriminante dell'uso legittimo delle armi, essendo necessario procedere alla valutazione delle modalità con le quali la fuga stessa è realizzata e dovendosi ritenere che, quando tali modalità siano tali da porre a "repentaglio" l'incolumità di terze persone, l'uso delle armi, opportunamente graduato secondo le esigenze del caso e sempre nell'ambito della proporzione, è legittimo, sempre che non sia possibile un altro mezzo di coazione di pari efficacia ma meno rischioso.

Tolta questa ipotesi della fuga “pericolosa”, in ossequio al principio di proporzione deve farsi applicazione della regola in forza della quale la fuga all’alt o all’arresto non integrando resistenza “attiva” non consente l’uso diretto delle armi per attingere il fuggitivo.<sup>26</sup>

### 17. La rilevanza del criterio di proporzione

È proprio il principio di proporzione, tra l’altro desumibile dall’art. 2 C.e.d.u.<sup>27</sup>, che consente di dare una lettura equilibrata dell’art. 53 c.p., che eviti ingiustificati rigorismi applicativi nei confronti degli operanti e, nel contempo, ingiustificate dilatazioni nell’uso dell’arma anche in contesti in cui questo non si palesa necessario e inevitabile.

Il richiamo al principio di proporzione impone anche di “rileggere” in modo equilibrato le ipotesi “tipiche” (richiamate, come si è visto dall’art. 53, co. 3, c.p.) in cui è consentito l’uso delle armi. Tutte queste ipotesi<sup>28</sup> vanno quindi reinterpretate, nel rispetto di tale principio, dovendosi escludere che possano semplicisticamente “legittimare” l’uso diretto delle armi per attingere il soggetto pur in assenza di condizioni tali da renderlo “necessitato”, perché l’unico possibile per la soddisfazione dei doveri istituzionali del pubblico ufficiale. Per intenderci, anche in caso di evasione dal carcere, non può ritenersi consentito l’uso indiscriminato delle armi nei confronti dei fuggitivi, ma ciò è ammesso solo come *extrema ratio*, allorquando l’uso solo intimidatorio non abbia sortito effetto e quando le modalità della fuga si presentino come pericolose per l’incolumità di terzi o degli stessi operanti.

### 18. L’apprezzamento della proporzione e l’eccesso colposo

L’apprezzamento del rispetto del presupposto della proporzione, da intendere come “proporzione” nella scelta dei mezzi coercitivi (arma o altri mezzi di coazione fisica), come “adeguatezza” nell’uso dei mezzi prescelti e come “inevitabilità” (*extrema ratio*) dell’uso dell’arma per attingere il soggetto, va fatto *ex ante*, riportandosi ovviamente al momento dell’attività.

<sup>26</sup> Cfr. Cass., Sez. IV, 17 febbraio 2011, Serafino, in *Cass. pen.*, 2012, 1369 ss., che ha rigettato il ricorso avverso la sentenza di condanna per omicidio colposo pronunciata nei confronti di un carabiniere che risultava avere sparato, con esito mortale, alcuni colpi nei confronti di un veicolo non arrestatosi all’alt, in assenza di condizioni di “pericolosità” della fuga, tali da giustificare l’utilizzo dell’arma per arrestare la condotta di fuga. Conformemente, Id., Sez. I, 28 gennaio 1991, Caporaso ed altri, in *Mass. Uff.*, n. 187590; nonché, Id., Sez. IV, 13 marzo 1986, Rigano, *ivi*, n. 173717.

<sup>27</sup> Solo per debito di informazione, va ricordata una sentenza della Cassazione, rimasta isolata e unanimemente criticata, che ha impropriamente letto l’art. 2 della C.e.d.u. in un’ottica ampliativa della scriminante, in termini tali da giustificare l’uso dell’arma per attingere il fuggitivo anche solo in presenza di una semplice fuga non “pericolosa”: cfr. Cass., Sez. IV, 6 febbraio 2003, Fusi, cit.

<sup>28</sup> V. nella nota 3.



Se il giudizio è positivo, si applica la scriminante, non potendosi fare carico all'operante neppure dell'evento diverso e più grave verificatosi (la morte o la lesione). La presenza non controversa della scriminante escludendo che il fatto (appunto, in ipotesi, la morte o le lesioni) costituisca reato imporrebbe correttamente che la posizione dell'operante venga definita a modello 45, senza cioè formale iscrizione a modello 21 sul registro delle "notizie di reato". Ciò che evita di dover sottoporre a procedimento penale l'operatore di polizia, la cui posizione può essere definita con archiviazione diretta da parte dello stesso pubblico ministero.

Una iscrizione nel registro delle notizie di reato, magari prodromica ad una formale archiviazione richiesta al giudice per le indagini preliminari, potrà e dovrà farsi solo nei casi dubbi, in cui, cioè, i presupposti di applicabilità della scriminante non emergano con palmare evidenza, imponendosi qualche approfondimento investigativo.

Diversamente, se il giudizio sulla sussistenza della scriminante è negativo, e, soprattutto, se si apprezzano profili di colpa a carico dell'operante o nella scelta dell'arma o nell'uso concreto dell'arma, si porrà un problema di responsabilità dell'operante a titolo di eccesso colposo ex art. 55 c.p. Ciò che può verificarsi, esemplificando, quando l'uso dell'arma e/o dell'altro mezzo di coazione è legittimo, ma le modalità di tale uso (scelta dell'arma, numero dei colpi, modalità di esplosione, ecc.) si palesano come colpose, derivandone la responsabilità dell'operante per i reati omicidio colposo o di lesioni personali colpose<sup>29</sup>.

L'eccesso colposo, come è noto, presuppone in ogni caso l'esistenza della causa di giustificazione, fosse pure putativa, e si qualifica ulteriormente per il superamento, per colpa, dei limiti fissati dalla legge per l'esercizio della stessa. In realtà, la scriminante e il relativo eccesso colposo presuppongono identità di situazioni e si differenziano unicamente in ordine all'elemento della adeguatezza della condotta, qui con riferimento alle modalità dell'uso dell'arma e/o dell'altro mezzo di coazione<sup>30</sup>. Va piuttosto notato, con molta attenzione,

---

<sup>29</sup> Cfr., per esempio, Cass., Sez. IV, 15 novembre 2007, Saliniti, in *Mass. Uff.*, n. 238335 dove si è ritenuto che correttamente fosse stata affermata la responsabilità, a titolo di eccesso colposo, nei confronti di un agente di polizia il quale, in ora notturna ed in zona poco frequentata, a fronte del gesto di un soggetto che aveva estratto e puntato contro la pattuglia di cui detto agente faceva parte una pistola, rimanendo quindi fermo in tale atteggiamento, con un ginocchio a terra, nel mezzo della strada, aveva esploso contro costui, dopo essersi portato a distanza di sicurezza, al riparo dell'autovettura di servizio, i cui fari abbagliavano l'antagonista, alcuni colpi di pistola che ne avevano cagionato la morte; nonché, Id., Sez. IV, 31 gennaio 2008, Giacobbe, inedita, dove l'eccesso colposo è risultato motivato in ragione dei numerosi colpi sparati "a raffica" e del padroneggiamento approssimativo dell'arma.

<sup>30</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 18 giugno 2009, Campanella, inedita. Emblematica per apprezzare l'"eccesso colposo", con particolare riferimento alla scriminante dell'adempimento del dovere (art. 51 c.p.) è la vicenda

che l'eccesso colposo, che può importare responsabilità a titolo di (solo) reato colposo vi è quando, appunto per colpa, vi è un errore nella valutazione dei limiti della scriminante e, in particolare, un errore di valutazione nella scelta dell'arma e nell'utilizzo della stessa, risultando in ipotesi non proporzionata la scelta di utilizzare un'arma da fuoco, di utilizzarla per attingere direttamente la persona, ecc.; mentre, se l'eccesso è stato consapevole e volontario, vi è il superamento doloso dei limiti della scriminante conseguendone il rischio di un addebito a titolo di dolo<sup>31</sup>.

### 19. ...la posizione del personale dei Servizi di informazione per la sicurezza

Il ragionamento sopra sviluppato vale anche, nella ricorrenza dei presupposti oggettivi e soggettivi tratteggiati dall'art. 53 c.p., anche per il personale dei Servizi di informazione per la sicurezza, cui, come si è visto, risulti attribuita la qualifica di ufficiale o di agente di pubblica sicurezza in relazione allo svolgimento di attività strettamente necessarie a una specifica operazione dei servizi di informazione per la sicurezza.

Sotto questo profilo, come già visto a proposito della scriminante dell'adempimento del dovere, nulla è innovato, in modo ampliativo, dall'art.

---

Aldrovandi, decisa da ultimo dalla sentenza Id., Sez. IV, 21 giugno 2012, Forlani ed altri, inedita. A quattro appartenenti alle forze dell'ordine si è addebitava di avere cagionato - in occasione di un intervento diretto a contrastare la condotta molesta di un giovane - la morte di questi, per colpa, consistita nell'aver omesso di richiedere l'immediato intervento di personale sanitario, nell'aver ingaggiato una colluttazione con il predetto giovane eccedendo i limiti del legittimo intervento, nell'aver omesso di prestare le prime cure e nell'aver tenuto il ragazzo ormai agonizzante in posizione prona, ammanettato. Era risultato in fatto: che il ragazzo, nel momento in cui ebbe ad incontrare la pattuglia, versava in stato di evidente agitazione psicomotoria, dovuta alla pregressa assunzione di sostanze stupefacenti; che i poliziotti, in adempimento dei doveri di istituto, avrebbero potuto procedere al fermo ed alla identificazione del giovane, che aveva posto in essere una condotta aggressiva, pure sferrando un calcio "a sforbiciata", peraltro andato a vuoto, al loro indirizzo; che l'azione dei poliziotti si era però sviluppata con modalità violente, esorbitante i limiti del legittimo contenimento, con l'uso reiterato dei manganelli e con calci; che gli agenti, una volta "schiacciato" a terra il ragazzo avevano continuato a colpirlo, prima di ammanettarlo. Veniva quindi apprezzato che l'azione degli operanti era stata non conferente, proprio perché questi si erano impegnati ad ingaggiare una violenta colluttazione con il ragazzo, che pure versava in stato di palese alterazione psichica, mentre avrebbero potuto e dovuto assumere un approccio diverso, di tipo medico-psichiatrico e non di tipo repressivo. In definitiva, gli operanti avevano posto in essere, cooperando tra loro, una violenta azione repressiva nei confronti di un ragazzo che si trovava da solo, in stato di visibile alterazione psicofisica, errando gravemente nella valutazione dei limiti fattuali della scriminante discendente dall'"adempimento dei doveri d'istituto" e con riferimento alla "misura della violenza contro la persona ed all'impiego dei mezzi di coazione fisica", consentiti dall'ordinamento per vincere una resistenza all'Autorità o impedire la consumazione di gravi reati: cosicché il profilo di colpa ascrivibile a loro carico ex art. 55 c.p. riguardava proprio la gestione "mal ponderata" dei poteri conferiti agli agenti di polizia in adempimento dei doveri di istituto.

<sup>31</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 25 ottobre 2005, P.G. in proc. Bollardi, in *Mass. Uff.*, n. 233352; nonché Id., Sez. I, 25 maggio 2012, Inturri, *ivi*, n. 253068.

17, co. 1, legge n. 124 del 2007, che, come è noto, introduce una speciale causa di giustificazione riservata al personale dei Servizi di informazione per la sicurezza che, nell'esercizio delle proprie funzioni istituzionali, ponga in essere condotte astrattamente integranti reato<sup>32</sup>.

Basti considerare, con valutazione assorbente, il disposto del co. 2 dell'art. 17 legge n. 124 del 2007, dove vengono individuati una serie di fatti non giustificati, né giustificabili invocando la disciplina speciale di garanzia: si tratta dei delitti «*diretti a mettere in pericolo o a ledere la vita, l'integrità fisica, la personalità individuale, la libertà personale, la libertà morale, la salute e l'incolumità di una o più persone*». Da ciò derivando, in tutta evidenza, che i fatti potenzialmente e/o concretamente lesivi della vita e dell'incolumità altrui – che sono i beni giuridici tipicamente pregiudicati dall'uso delle armi o degli altri mezzi di coazione fisica – non trovano copertura diretta nella disciplina speciale prevista per gli operatori dei servizi, ma, semmai, possono essere giustificati secondo i limiti delle scriminanti comuni, in particolare proprio quella dell'art. 53 c.p.

Del resto, la non invocabilità diretta dell'art. 17 discende dal rilievo che presupposto fattuale dell'uso delle armi è rappresentato dalla necessità/attualità dell'intervento coattivo.

È una condizione che, come già visto a proposito della legittima difesa, sfugge a qualsivoglia ipotesi di programmazione, che possa consentire di attivare il meccanismo autorizzatorio previsto dall'art. 17 che, anche allorquando si tratti dei casi di “assoluta urgenza” (cfr. art. 17, co. 4), riguarda pur sempre operazioni di servizio organizzate in via preventiva, risultando in tal modo incompatibile con l'attualità (ed imprevedibilità) della situazione fattuale che può consentire l'intervento coattivo dell'operatore.

## 20. Conclusioni

Quanto esposto spiega l'importanza che anche per il personale dei Servizi hanno le scriminanti comuni: non solo la legittima difesa e l'adempimento del dovere, ma anche quella sull'uso legittimo delle armi.

Mentre, a tal ultimo riguardo, la ricostruzione proposta ci sembra consenta di pervenire ad individuare una regola di condotta sufficientemente chiara, in grado di coniugare la certezza e la tranquillità dell'operatore con le esigenze sottese all'incolumità fisica del contraddittore, nel pieno rispetto – al contempo – dei principi costituzionali e di quelli desumibili dal più volte richiamato art. 2 C.e.d.u.

---

<sup>32</sup> Ci permettiamo di rinviare a AMATO, *Le garanzie funzionali per gli operatori di intelligence*, in *Gnosis*, 2011, 3, 73 ss.