

*Estratto*

# ARCHIVIO GIURIDICO

*Filippo Serafini*

*dal 1868*

*Direttori*

GIUSEPPE DALLA TORRE  
Prof. Em. "Lumsa" di Roma

GERALDINA BONI  
Ord. Università di Bologna

*Comitato Direttivo*

MARIO CARAVALE  
Prof. Em. Università  
di Roma "La Sapienza"

FRANCESCO P. CASAVOLA  
Pres. Em.  
Corte Costituzionale

FRANCESCO D'AGOSTINO  
Prof. Em. Università  
di Roma "Tor Vergata"

GIUSEPPE DE VERGOTTINI  
Prof. Em. Università  
di Bologna

VITTORIO GASPARINI CASARI  
Ord. Università di  
Modena e Reggio Emilia

LUIGI LABRUNA  
Prof. Em. Università  
di Napoli "Federico II"

PASQUALE LILLO  
Ord. Università della  
"Tuscia" di Viterbo

GIOVANNI LUCHETTI  
Ord. Università  
di Bologna

FERRANDO MANTOVANI  
Prof. Em. Università  
di Firenze

PAOLO MENGOLZI  
Prof. Em. Università  
di Bologna

CARLOS PETIT CALVO  
Cat. Universidad  
de Huelva

ALBERTO ROMANO  
Prof. Em. Università  
di Roma "La Sapienza"

MASSIMO STIPO  
Ord. Università  
di Roma "La Sapienza"



STEM Mucchi Editore

# ARCHIVIO GIURIDICO

*Filippo Serafini*

*dal 1868*

*Direttori*

GIUSEPPE DALLA TORRE  
Prof. Em. "Lumsa" di Roma

GERALDINA BONI  
Ord. Università di Bologna

*Comitato Direttivo*

MARIO CARAVALE  
Prof. Em. Università  
di Roma "La Sapienza"

FRANCESCO P. CASAVOLA  
Pres. Em.  
Corte Costituzionale

FRANCESCO D'AGOSTINO  
Prof. Em. Università  
di Roma "TorVergata"

GIUSEPPE DE VERGOTTINI  
Prof. Em. Università  
di Bologna

VITTORIO GASPARINI CASARI  
Ord. Università di  
Modena e Reggio Emilia

LUIGI LABRUNA  
Prof. Em. Università  
di Napoli "Federico II"

PASQUALE LILLO  
Ord. Università della  
"Tuscia" di Viterbo

GIOVANNI LUCHETTI  
Ord. Università  
di Bologna

FERRANDO MANTOVANI  
Prof. Em. Università  
di Firenze

PAOLO MENGOZZI  
Prof. Em. Università  
di Bologna

CARLOS PETIT CALVO  
Cat. Universidad  
de Huelva

ALBERTO ROMANO  
Prof. Em. Università  
di Roma "La Sapienza"

MASSIMO STIPO  
Ord. Università  
di Roma "La Sapienza"

Anno CLII - Fascicolo 1 2020



STEM Mucchi Editore

Amministrazione: STEM Mucchi Editore S.r.l.  
Direzione, Redazione: Via della Traspontina, 21 - 00193 Roma  
Autorizzazione: del Tribunale di Modena, n. 328 dell'11-05-1957  
Direttore responsabile: Marco Mucchi

Periodico trimestrale, prezzi abbonamento

Formato cartaceo Italia.....	€ 114,00
Formato cartaceo estero .....	164,00
Formato digitale (con login).....	98,00
Formato digitale (con ip) .....	107,00
Formato cartaceo Italia + digitale (con login).....	136,00
Formato cartaceo estero + digitale (con login) .....	185,00
Formato cartaceo Italia + digitale (con ip) .....	145,00
Formato cartaceo estero + digitale (con ip).....	194,00
Fascicolo singolo cartaceo* .....	30,00
Fascicolo singolo digitale .....	25,00

Tutti i prezzi si intendono iva e costi di spedizione inclusi. \*Escluse spese di spedizione.

L'abbonamento decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri dell'annata, compresi quelli già pubblicati. Al fine di assicurare la continuità nell'invio dei fascicoli gli abbonamenti si intendono rinnovati per l'annata successiva se non annullati (tramite comunicazione scritta a [info@mucchieditore.it](mailto:info@mucchieditore.it)) entro il 31 dicembre del corrente anno. I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati entro 10 giorni dal ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo (più spese di spedizione). Per ogni effetto l'abbonato elegge domicilio presso l'amministrazione della Rivista. Le annate arretrate sono in vendita al prezzo della quota di abbonamento dell'anno in corso. Si accordano speciali agevolazioni per l'acquisto di più annate arretrate, anche non consecutive, della Rivista.

Il cliente ha la facoltà di revocare gli ordini unicamente mediante l'invio di una lettera raccomandata con ricevuta di ritorno alla sede della Casa editrice, o scrivendo a [info@pec.mucchieditore.it](mailto:info@pec.mucchieditore.it) entro le successive 48 ore (identificazione del cliente e dell'ordine revocato). Nel caso in cui la merce sia già stata spedita il reso è a carico del cliente e il rimborso avverrà solo a merce ricevuta. Per gli abbonamenti eventuale revoca deve essere comunicata entro e non oltre il 7° giorno successivo alla data di sottoscrizione.

© Stem Mucchi Editore - Società Tipografica Editrice Modenese S.r.l.

La legge 22 aprile 1941 sulla protezione del diritto d'Autore, modificata dalla legge 18 agosto 2000, tutela la proprietà intellettuale e i diritti connessi al suo esercizio. Senza autorizzazione sono vietate la riproduzione e l'archiviazione, anche parziali, e per uso didattico, con qualsiasi mezzo, del contenuto di quest'opera nella forma editoriale con la quale essa è pubblicata. Fotocopie, per uso personale del lettore, possono essere effettuate, nel limite del 15% di ciascun fascicolo del periodico, dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633. Le riproduzioni per uso differente da quello personale potranno avvenire solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata dall'editore o dagli aventi diritto.

Stem Mucchi Editore - Via Emilia est, 1741 - 41122 Modena - Tel. 059.37.40.94  
[info@mucchieditore.it](mailto:info@mucchieditore.it) [info@pec.mucchieditore.it](mailto:info@pec.mucchieditore.it)  
[www.mucchieditore.it](http://www.mucchieditore.it)  
[facebook.com/mucchieditore](https://facebook.com/mucchieditore)  
[twitter.com/mucchieditore](https://twitter.com/mucchieditore)  
[instagram.com/mucchi\\_editore](https://instagram.com/mucchi_editore)

Tipografia e impaginazione Mucchi Editore (MO), stampa Geca (MI).  
Finito di stampare nel mese di marzo del 2020.

### ***Direttori***

Giuseppe Dalla Torre – Prof. Em. “Lumsa” di Roma

Geraldina Boni – Ord. Università di Bologna

### ***Comitato Direttivo***

Mario Caravale – Prof. Em. Università di Roma “La Sapienza”; Francesco P. Casavola – Pres. Em. Corte Costituzionale; Francesco D’Agostino – Prof. Em. Università di Roma “Tor Vergata”; Giuseppe De Vergottini – Prof. Em. Università di Bologna; Vittorio Gasparini Casari – Ord. Università di Modena e Reggio Emilia; Luigi Labruna – Prof. Em. Università di Napoli “Federico II”; Pasquale Lillo – Ord. Università della “Tuscia” di Viterbo; Giovanni Luchetti – Ord. Università di Bologna; Ferrando Mantovani – Prof. Em. Università di Firenze; Paolo Mengozzi – Prof. Em. Università di Bologna; Carlos Petit Calvo – Cat. Universidad de Huelva; Alberto Romano – Prof. Em. Università di Roma “La Sapienza”; Massimo Stipo – Ord. Università di Roma “La Sapienza”

### ***Comitato Scientifico***

Enrico Al Mureden – Università di Bologna

Salvatore Amato – Università di Catania

Maria Pia Baccari – “Lumsa” di Roma

Christian Baldus – Università di Heidelberg

Michele Belletti – Università di Bologna

Michele Caianiello – Università di Bologna

Marco Cavina – Università di Bologna

Olivier Echappé – Université de Lyon 3

Luciano Eusebi – Università Cattolica del S. Cuore

Libero Gerosa – Facoltà di Teologia di Lugano

Herbert Kronke – Università di Heidelberg

Francesco Morandi – Università di Sassari

Andrés Ollero – Università “Rey Juan Carlos” di Madrid

Paolo Papanti Pelletier – Università di Roma “Tor Vergata”

Otto Pfersmann – Université Paris 1 Panthéon - Sorbonne

Angelo Rinella – “Lumsa” di Roma

Giuseppe Rivetti - Università di Macerata

Gianni Santucci - Università di Trento

Nicoletta Sarti – Università di Bologna

Carmelo Elio Tavilla - Università di Modena e Reggio Emilia

### ***Redazione***

Dott.ssa Daniela Bianchini Jesurum - Avvocato del Foro di Roma

Dott.ssa Maria Teresa Capozza - “Lumsa” di Roma

Dott. Matteo Carnì - “Lumsa” di Roma

Dott. Manuel Ganarin - Università di Bologna

Prof.ssa Alessia Legnani Annichini - Università di Bologna

Dott. Alessandro Perego - Università di Padova

## ***Norme e criteri redazionali***

- L'Autore di un'opera o di un articolo citato in nota va riportato con l'iniziale del nome precedente il cognome in maiuscoletto (es.: A. GELLIO); l'iniziale del nome e il cognome di più Autori di un'opera o di un articolo vanno separati da una virgola (es.: A. GELLIO, M. BIANCHI).
- Il titolo di un'opera o di un articolo va riportato in corsivo; la particella "in" che precede il titolo di un'opera collettanea, di un dizionario, di una rivista, anch'esso in corsivo, va invece riportata in tondo (es.: A. GELLIO, *La simulazione nel matrimonio*, in *Rivista giuridica*, ...). L'abbreviazione del titolo di una rivista è facoltativa, purché sempre coerente all'interno del testo. Il titolo di un contributo o di un'opera va citato per esteso la prima volta; per le successive citazioni l'abbreviazione è facoltativa, purché sempre coerente all'interno del testo.
- L'indicazione del luogo e dell'anno di pubblicazione vanno in tondo, separati da una virgola (es. Modena, 2004).
- L'indicazione del numero e delle parti di una rivista vanno inserite in tondo dopo l'anno di edizione. È obbligatoria se ogni numero o parte ha una numerazione di pagina autonoma (es.: *Foro it.*, 2011, I, c. 2962 ss.); se invece i numeri o le parti di una rivista seguono una stessa numerazione progressiva l'indicazione del numero o della parte in tondo dopo l'anno di edizione è facoltativa (es.: *Archivio giuridico*, 2012, 2, p. 58 ss.).
- L'indicazione del numero della o delle pagine/colonne citate nella nota deve essere preceduta da "p." (pagina) o "pp." (pagine) oppure da "c." (colonna) o "cc." (colonne); mentre, se le pagine proseguono oltre quella citata, si fa seguire "ss." (es.: A. GELLIO, *La simulazione nel matrimonio*, in *Rivista giuridica*, 2011, I, p. 81 ss.).
- Le abbreviazioni "cit." e "loc. cit.", indicative di opere già citate, vanno in tondo dopo il titolo o una parte del titolo in corsivo; mentre va in corsivo l'abbreviazione "*op. cit.*", indicativa di un titolo di volume o di un articolo già citato (così come la particella "*ivi*"): "*op. cit.*" si può usare se di un Autore è citata una sola opera.

- Il numero di edizione dell'opera va indicato in apice dopo l'anno di pubblicazione (es. 2010<sup>4</sup>).
- L'Editore non va citato per le opere italiane; può essere citato per quelle antiche o straniere.
- Uso delle virgolette: per riportare in tondo brani di autori o il testo di disposizioni normative: «.....» (caporali); per riportare citazioni interne ad altre citazioni: “.....” (doppi apici); l'uso degli apici singoli ‘.....’ è possibile soltanto per evidenziare con enfasi concetti o espressioni particolari.
- Le parole straniere vanno in corsivo, eccetto quelle entrate nel linguaggio corrente. Le citazioni tra virgolette a caporale in lingua straniera vanno in tondo.
- Capoversi a rientrare all'inizio di ogni nuovo paragrafo.
- L'indicazione dell'abbreviazione “vol.” (seguito da numero romano) e del vocabolo “tomo” (seguito da numero arabo) sono facoltative, purché sempre coerenti all'interno del testo (es. T. TIZIS, voce *Potestà dei genitori*, in *Dizionario giuridico*, vol. XIV, Roma, 2000, p. 113 ss.).
- L'abbreviazione di nota va in tondo: “n.” o “nt.”.
- Per opere di più autori: titolo dell'opera in corsivo seguito, dopo la virgola, dal nome o dai nomi dei curatori in maiuscoletto separati da una virgola, laddove vi siano (es.: *Le società*, a cura di T. TIZIS, A. GELLIO, Roma, 2011).

Fabio Ratto Trabucco

## **SORELLA MINORE O ‘MINORATA’? LA GIURISDIZIONE SPECIALE MILITARE FRA ANTISTORICITÀ, AUTOCONSERVAZIONE ED INCOSTITUZIONALITÀ\***

SOMMARIO: 1. La genesi e l'evoluzione della giurisdizione speciale militare. – 2. La razionalizzazione della giustizia militare. – 3. Le anomalie della giurisdizione militare nella teoria e nella prassi. – 4. L'ampliamento oggettivo della cognizione penale militare. – 5. La sospensione degli uffici giudiziari militari a mezzo legge ordinaria ovvero la riduzione a sezioni specializzate. – 6. Il superamento della giurisdizione speciale militare.

### *1. La genesi e l'evoluzione della giurisdizione speciale militare*

Nella storia repubblicana una peculiare giurisdizione speciale è raramente assurta ad una maggiore conoscenza della pubblica opinione e dei *mass media*. Infatti, solo in rarissime occasioni e grazie a casi giudiziari che, per contenuti, soggetti o valori, hanno catturato l'attenzione mediatica del 'grande pubblico', è pervenuto alla generale cognizione un pressoché sconosciuto ordine giudiziario speciale della nostra Repubblica: la magistratura militare. Fino ai primi anni Novanta si trattava di giurisdizione massimamente nota in ragione dei procedimenti per diserzione e renitenza alla leva direttamente connessi all'obbligo della coscrizione militare, sospeso a far data dal 1° gennaio 2005<sup>1</sup>. Del resto non deve obliterarsi che sino alla l. 15 dicembre 1972, n. 772, la quale ha introdotto la possibilità di optare per l'obiezione di coscienza al servizio mi-

---

\* Contributo sottoposto a valutazione.

<sup>1</sup> L. 14 novembre 2000, n. 331, attuata con il d.lgs. 8 maggio 2001, n. 215, modificato dalla l. 23 agosto 2004, n. 226 e con efficacia dal 1° gennaio 2005, indi trasfusi negli art. 2097 ss. del Codice dell'ordinamento militare di cui al d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66.

litare per ragioni filosofiche, morali ovvero religiose<sup>2</sup>, il rifiuto della leva era sanzionato con la reclusione negli appositi penitenziari militari, financo in sede di custodia cautelare. L'evidente crudeltà del *modus operandi* della magistratura militare, unita alla pervicace chiusura interpretativa che mai ebbe a sollevare questioni di costituzionalità tese ad eccepire l'obiezione di coscienza per via incidentale, non aveva certo deposto in favore di un positivo apprezzamento da parte del *quisque de populo*<sup>3</sup>. La dottrina critica non mancò d'evidenziare l'assenza di sensibilità costituzionale da parte della magistratura militare parlando apertamente di «ingiustizia militare» ovvero di una giustizia «globalmente illegittima»<sup>4</sup>, con annesse contestazioni antimilitariste onde denunciare gli anni di carcere quali repressioni ingiustificate ma tollerate dal sistema<sup>5</sup>. Parimenti non emergono negli anni dati confortanti in ordine alla repressione da parte della giustizia militare del fenomeno del cd. nonnismo nelle caserme, laddove il relativo muro di

---

<sup>2</sup> In materia, si vedano, fra gli altri: D. PARIS, *L'obiezione di coscienza: studio sull'ammissibilità di un'eccezione dal servizio militare alla bioetica*, Bagno a Ripoli, 2011; L. VANNICELLI, *Obiezione di coscienza militare negli ordinamenti europei ed extraeuropei: un confronto aggiornato*, Modena, 2003; R. BOTTA, *La nuova legge sull'obiezione di coscienza al servizio militare*, Milano, 1999; L. MAZZAROLLI, *Note critiche sul cosiddetto diritto di obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Dir. soc.*, 1999, 4, pp. 503-526; S.L. MORSIANI, *Profili costituzionali e nuovi istituti in tema di obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Studi parl. pol. cost.*, 1999, 124, pp. 79-102; C. PIEMONTESE, *Problemi vecchi e nuovi nell'evoluzione della disciplina legislativa sull'obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Leg. pen.*, 1999, 1-2, pp. 241-260; R. VENDITTI, *L'obiezione di coscienza al servizio militare*, Milano, 1999; P. BELLUCCI, *Difesa, politica e società: la politica militare italiana tra obiezione di coscienza e professionalizzazione delle Forze armate*, Milano, 1998; L. VANNICELLI, *Obiezione di coscienza al servizio militare. Normativa: fondamenti e carenze, analisi, prospettive*, Roma, 1988.

<sup>3</sup> C. SANTORIELLO, *Giudici militari e nuova normativa in tema di obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Giur. it.*, 2000, 10, pp. 1893-1894.

<sup>4</sup> S. CANESTRINI, A. PALADINI, *L'ingiustizia militare. Natura e significato dei processi davanti ai giudici in divisa*, Milano, 1973, pp. 57, 66.

<sup>5</sup> In tema, cfr.: *Attimis: dal ghetto della caserma alla farsa in tribunale: cronaca politica di un processo contro dieci soldati per reclamo collettivo*, Padova, 1974; *Da quando son partito militare...: lettere, documenti, testimonianze sulla naia e le lotte dei soldati*, Roma, 1973; G. BRIGUGLIO, *Il carcere militare in Italia*, Vibo Valentia, 1973; E. SANNA, *Nostro padre l'esercito*, Milano, 1973.

omertà dei militari è stato difficilmente infranto dagli organi requirenti militari<sup>6</sup>.

L'atteggiamento costantemente 'negativo' della giurisprudenza militare nei confronti dell'obiezione di coscienza è stato reiterato e prolungato negli anni<sup>7</sup> al contrario di quanto avvenuto in molti altri Paesi che già da tempo avevano riconosciuto l'esistenza di un diritto all'obiezione<sup>8</sup>. Il tutto per quanto l'azione penale militare fosse del tutto conforme alla sanzione del tempo, contestualizzata nel periodo della cd. Guerra Fredda, laddove sussistevano potenziali esigenze di difesa nazionale nel quadro geopolitico della cd. cortina di ferro, particolarmente in rapporto ad un'ipotetica invasione sul confine orientale. Nonostante ciò, le grandi masse presero coscienza del 'problema' della giurisdizione speciale militare anche e soprattutto con i processi nei confronti degli obiettori di coscienza cattolici<sup>9</sup>, dei testimoni di Geova e pure contro Don Milani, nonché altri presbiteri<sup>10</sup> (*sic!*), imputato per apologia di reato e vilipendio delle Forze armate in ordine ad una missiva indirizzata ai cappellani militari toscani che avevano pubblicamente preso posizione contro l'obiezione di coscienza<sup>11</sup>.

---

<sup>6</sup> In tema, cfr.: M. SANTUCCI, *Riti di iniziazione e nonnismo: il caso Folgore*, Civitavecchia, 2013; I. GUARINO, C. SCIERI, *Folgore di morte e di omertà: l'allievo parà Emanuele Scieri, ucciso da nessuno nella caserma Gamera di Pisa!*, Milano, 2007; F. BATTISTELLI, *Anatomia del nonnismo: cause e misure di contrasto del mobbing militare*, Milano, 2000.

<sup>7</sup> Cfr. M. DE STEFANO, *Obiezione di coscienza ed inversione di tendenza della giurisprudenza dei tribunali militari*, in *Temi rom.*, 1979, 1-3, pp. 144-147.

<sup>8</sup> Cfr. L. VANNICELLI, S. MARANGONI, *Regolamentazione dell'obiezione di coscienza al servizio militare negli attuali ordinamenti giuridici europei*, in *Arch. giur. Fil. Ser.*, 2004, 4, pp. 609-631.

<sup>9</sup> Cfr. G. GOZZINI, *Appunti sulla naja*, Vicenza, 1965 e R. STELLACCI, *Un cattolico obiettore di coscienza - Contro Fabrizio Fabrini*, in *L'eloquenza*, 1966, p. 169.

<sup>10</sup> Cfr. E. BALDUCCI, *La Chiesa e la Patria*, in *Il Giornale del Mattino*, 13 gennaio 1963, oggetto di procedimento concluso con condanna per istigazione a delinquere da App. Firenze, 15 ottobre 1963, confermata da Cass., Sez. I, 1° giugno 1964.

<sup>11</sup> Cfr. L. MILANI, *Lettera ai cappellani militari toscani di Don Lorenzo Milani*, in *Rinascita*, 6 marzo 1965, nonché Id., *Obiezione di coscienza*, Vicenza, 1965. Assolto in primo grado con sentenza del Trib. Roma, 15 febbraio 1966,

Se inizialmente la norma poggiava principalmente sulla prospettiva di mera tolleranza dell'obiezione, piuttosto che di riconoscimento di un diritto<sup>12</sup>, la tutela della prestazione del servizio militare armato di cui all'art. 52, c. 2, Cost., è stata di fatto subordinata alla tutela d'altro bene, pur costituzionalmente rilevante, quale la libertà di coscienza<sup>13</sup>. Solo più recenti norme in materia, varate con la l. 8 luglio 1998, n. 230, hanno trasformato l'obiezione di coscienza in un autentico diritto soggettivo del cittadino, espressione delle fondamentali libertà di pensiero, di coscienza e di religione<sup>14</sup>, poi definitivamente venuto meno con il superamento della leva obbligatoria e la contestuale istituzione di un servizio civile nazionale volontario<sup>15</sup>, di recente oggetto di una nuova riforma a fini della creazione del servizio civile universale<sup>16</sup>.

---

decade prima della sentenza di appello del 28 ottobre 1967 che dichiara il reato estinto per morte del reo e condanna a cinque mesi e dieci giorni il direttore della rivista, pena estinta per amnistia, ex L. 3 giugno 1966, n. 331 e d.P.R. 4 giugno 1966, n. 332.

<sup>12</sup> Cfr. T. MARTINES, *Obiezione di coscienza e difesa della Patria*, in *Studi in onore di Lorenzo Spinelli*, IV, Modena, 1989, p. 1515 ss. e E. BETTINELLI, *Profili di diritto costituzionale della disciplina legislativa dell'obiezione di coscienza. Prime osservazioni sulla l. 15 dicembre 1972, n. 772*, in *Giur. cost.*, 1972, p. 2934.

<sup>13</sup> C. cost., 18 luglio 1989, n. 409. Cfr.: P. COCO, *Costituzionalità e incostituzionalità del diritto penale militare*, in *Giur. cost.*, 1990, 5, pp. 1711-1716; M. MARCIALIS, *Considerazioni sulla illegittimità costituzionale della maggiore durata del servizio militare non armato e di quello sostitutivo civile*, in *Giur. it.*, 1990, 8-9, pp. 1215-1221; R. ROMBOLI, E. ROSSI, *L'obiezione di coscienza al servizio militare: morte o inizio di una nuova vita?*, in *Foro it.*, 1990, 1, 1, coll. 41-48.

<sup>14</sup> In tema, cfr.: G. DI COSIMO, *Il diritto di obiezione di coscienza al servizio militare nella legge n. 230 del 1998*, in *Stud. iur.*, 1999, 6, pp. 616-624; P. CARNEVALE, *Legge 8 luglio 1998, n. 230. Brevi considerazioni sul diritto del cittadino all'obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Nuova rass. leg., dottr. e giur.*, 1998, 20, pp. 2044-2045; A. TARDIOLA, *Prime riflessioni sulle nuove norme in materia di obiezione di coscienza al servizio militare: l. 8 luglio 1998, n. 230*, in *Foro amm.*, 1998, 10, 2, pp. 2936-2951; R. VENDITTI, *Legge 8 luglio 1998, n. 230. Nuove norme in materia di obiezione di coscienza*, in *Leg. pen.*, 1998, 2-3, 2, pp. 265-269.

<sup>15</sup> L. 6 marzo 2001, n. 64 e d.lgs. 5 aprile 2002, n. 77. Cfr. P. CONSORTI, F. DAL CANTO, *La difesa della patria: con e senza armi*, Milano, 2010.

<sup>16</sup> L. 6 giugno 2016, n. 106 e d.lgs. 6 marzo 2017, n. 40. Cfr. F. POLACCHINI, *Il servizio civile universale: verso un nuovo concetto di patria e cittadinanza*, in *Rivista AIC*, 2017, 3, pp. 1-22.

Tuttavia, in materia, appare tanto ineludibile quanto eloquente un riferimento costituzionale alla posizione dei Padri Costituenti in rapporto alla giustizia militare. Anzitutto occorre fissare un dato basilare inequivocabile e cioè che l'ultimo comma dell'art. 103 Cost., trasuda elevata e manifesta diffidenza in ordine alla previsione della giurisdizione militare circa il mantenimento dei tribunali militari per il giudizio penale degli appartenenti alle Forze armate. In tema basti rammentare un aspetto dirimente del dibattito costituente laddove, originariamente, la Commissione dei settantacinque aveva approvato un testo che attribuiva giurisdizione ai tribunali militari per l'esclusivo tempo di guerra<sup>17</sup>. Lo stesso Mortati propose un disposto che rendeva potestativa l'istituzione della giustizia militare e limitandone, in ogni caso, l'attività «[al]le infrazioni commesse da militari e nel caso di guerra dichiarata» mentre Ghidini aveva addirittura proposto di limitare la possibilità d'istituire i tribunali militari al solo caso in cui dovessero andare al seguito di «unità mobilitate»<sup>18</sup>. Si trattava di una palese diffidenza nei confronti di tale ordine giudiziario speciale basicamente connotato da una concezione quanto più lontana dai principi costituzionali in via d'affermazione nell'assise deputata alla formale ricostruzione della democrazia del Paese.

L'obiettivo costituente era infatti quello di rifuggire da qualsivoglia 'giustizia dei capi', amministrata secondo le prassi e le convenienze delle gerarchie militari, come solitamente avveniva per tale ambito giustiziale. Si trattava della propaggine e del rafforzamento della potestà disciplinare<sup>19</sup>, concezione a sua volta collegata all'idea della separatezza del sistema militare rispetto all'ordinamento generale dello Stato,

---

<sup>17</sup> Art. 95, c. 6, progetto di Costituzione presentato dalla Commissione dei Settantacinque alla Presidenza dell'Assemblea costituente il 31 gennaio 1947.

<sup>18</sup> V. FALZONE, F. PALERMO, F. COSENTINO, *La Costituzione della Repubblica Italiana illustrata con i lavori preparatori*, Milano, pp. 337-338.

<sup>19</sup> Cfr. R. VENDITTI, *Il processo penale militare*, Milano, 1997, p. 7.

divenuta del tutto insostenibile alla stregua della Costituzione repubblicana<sup>20</sup>.

Tuttavia il mancato aborto costituente generò un'autentica filiazione mutilata, un *monstrum iuridicum*, sulla scorta di un compromesso al ribasso emerso durante i lavori plenari dell'Assemblea costituente sulla veemente spinta corporativa dei sommi magistrati della giurisdizione quali incardinati nel Tribunale supremo militare<sup>21</sup>. Infatti, pur con la contrarietà del Comitato di redazione, prevalse il testo Conti ed altri<sup>22</sup> che soddisfò tanto i magistrati militari quanto le due anime costituenti e cioè sia i conservatori nostalgici del mantenimento, che i progressisti fautori del superamento. La cerchiobottista risultante fu l'estensione della giurisdizione dei tribunali militari anche al tempo di pace a fronte di una duplice e dracomaniana limitazione<sup>23</sup>. Da un lato, l'ambito oggettivo della giurisdizione è stato circoscritto ai soli «reati militari» e quindi propriamente connessi all'ambito delle Forze armate. Dall'altro lato, l'alea soggettiva dell'azione penale militare è stata limitata ai soli appartenenti alle Forze armate. A sua volta, circa i periodi di guerra, la giurisdizione dei tribunali militari deve essere esercitata sotto la riserva di legge sostanziale in materia. Eloquente appare come sia la stessa disposizione costituzionale a sottolineare l'assoluta eccezionalità della giurisdizione penale militare in tempo di pace laddove espressamente ricorre all'avverbio «soltanto»<sup>24</sup> riferito alla perseguibilità dei reati militari. Un elemento che, come avremo modo di vedere nel prosieguo, lo stesso corpo magistratuale militare odierno

---

<sup>20</sup> Cfr. D. BRUNELLI, G. MAZZI, *Diritto penale militare*, Milano, 2007, p. 4 ss. e p. 413 ss.

<sup>21</sup> Cfr. V. VEUTRO, *Qualcosa che vale*, in *Rass. giust. mil.*, 1985, 6, p. 630, per cui l'operazione «portò ad un salvataggio *in extremis*, anzi, più esattamente, ad un ripescaggio dall'oltretomba» quale perorato dall'allora Procuratore generale militare Borsari.

<sup>22</sup> Emendamento Conti, Reale Vito, Bettiol, Perassi e Fabbri, oggetto poi del sub-emendamento Persico ai fini di coordinamento, in *Atti Ass. cost.*, sed. pom. 21 novembre 1947, pp. 2333, 2339, 2343.

<sup>23</sup> Si veda l'intervento di Ruini in *Atti Ass. cost.*, cit., p. 2338.

<sup>24</sup> Subemendamento Persico ai fini di coordinamento, in *Atti Ass. cost.*, sed. pom. 21 novembre 1947, p. 2339.

appare aver del tutto obliterato alla stregua delle azioni intraprese onde salvaguardare ad ogni costo la conservazione della giustizia militare. D'altro canto, che i Costituenti non avessero fiducia alcuna in tale giurisdizione speciale è ben confermato *a contrariis* dall'art. 111, ultimo comma, Cost., che limita ai soli motivi inerenti alla giurisdizione il gravame per Cassazione avverso le sentenze degli altri organi giurisdizionali speciali previsti dall'art. 103 Cost. Di talché la generalizzata possibilità di ricorso in Cassazione avverso le decisioni degli uffici giudiziari militari poi formalmente sancita con la legge di riforma dell'ordinamento giudiziario militare del 1981<sup>25</sup>.

L'innaturale scelta conservatrice del Costituente aveva di fatto avallato la continuità della deprecabile azione della 'giustizia dei capi', quale sorta di continuazione dell'azione disciplinare, pur ammantata dal mero velo costituzionale, i cui limiti erano doppiamente aggirati. *In primis* laddove il diritto positivo comprendeva fra i «reati militari» anche tutti i reati comuni offensivi, financo in minor parte, d'interessi militari, creando i cd. reati militarizzati (art. 264, c.p.m.p.). In secondo luogo stante che fra gli «appartenenti alle Forze armate» lo stesso diritto positivo includeva anche i cd. militari in congedo sino al 45° anno di età. Indi, a fronte di una tal ampia area oggettiva e soggettiva d'azione, il richiamato avverbio costituzionale «soltanto» era ampiamente nullificato e la giustizia militare seguiva a detenere l'*imprinting* tipico del periodo pre-costituzionale. Tuttavia, il corpo magistratuale militare con subdolo spirito camaleontico seppe efficacemente mimetizzare gli aspetti di pacifica violazione costituzionale della giurisdizione per oltre un trentennio, anche facendo leva su propri interventi 'dottrinari' pedissequamente tesi a giustificare la supposta specialità nei confronti della possibile surroga da parte della giustizia ordinaria<sup>26</sup>. Alla triplice abnorme violazione costituzionale che il mantenimento

---

<sup>25</sup> Art. 6, l. 7 maggio 1981, n. 180, trasfuso agli artt. 2121, d.lgs. 66/2010 e 261-ter, c.p.m.p.

<sup>26</sup> Cfr. A. TESAURO, *La giurisdizione penale militare*, in *Foro pen.*, 1956, 1, p. 4, per cui «La giurisdizione penale militare affidata ai "tribunali militari" sta, in particolare, ad impedire che l'autorità giudiziaria ordinaria penetri

dei tribunali militari recava con sé – dipendenza dall'esecutivo, assenza di terzietà del giudicante ed elevata gerarchia magistratuale – la dottrina fiancheggiatrice ovvero promanante dai magistrati medesimi opponeva capziose interpretazioni. Da quella per cui si trattava di meri organi speciali della giurisdizione ordinaria anziché di giurisdizione speciale *ad hoc*<sup>27</sup> sino alla retriva teoria della *longa manus* del potere disciplinare dei comandanti militari<sup>28</sup>, di talché era propinata una terrificante parvenza di costituzionalità per i capi giudicanti dei reati militari.

A fronte di un tal prodromo non mancarono successivi isolati interventi del legislatore ordinario e della Corte costituzionale sapientemente tesi ad estendere ulteriormente le limitazioni costituzionali alla giustizia militare, pur con iniziali criticate pronunce<sup>29</sup> che ancora avallavano la rappresentazione della giurisdizione militare quale sistema avulso dal restante apparato statale della giustizia in chiave istituzionalistica poiché destinato alla tutela di interessi specifici quali la difesa dello Stato e la protezione dell'integrità e del prestigio delle Forze armate<sup>30</sup>.

---

nell'intimità e nei segreti delle manifestazioni tipicamente discrezionali della attività militare».

<sup>27</sup> Cfr. P. STELLACCI, *Procedura penale militare*, in G. LANDI, V. VEUTRO, P. STELLACCI, P. VERRI, *Manuale di diritto e di procedura penale militare*, Milano, 1976, p. 503.

<sup>28</sup> Cfr. R. MAGGIORE, *Giurisdizione speciale militare*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, p. 408.

<sup>29</sup> Cfr. E. GALLO, *Principi costituzionali di legalità e di offensività nel sistema penale militare*, in *Notiziario del Consiglio della magistratura militare*, 1994, p. 17.

<sup>30</sup> C. cost., 16 giugno 1964, n. 43, che ammetteva il potere del Procuratore generale militare di conferire ai sostituti funzioni di giudice istruttore, e dunque la legittimità di un meccanismo che consentiva l'esercizio di funzioni giudicanti da parte di soggetti incardinati nell'organizzazione del Pubblico Ministero ed assoggettati al potere disciplinare del capo di quell'ufficio. Cfr. P. GROSSI, *Indipendenza del pubblico ministero ed esclusiva soggezione dei giudici alla legge*, in *Giur. cost.*, 1964, 3-4, pp. 559-567. Altresì, C. cost., 16 marzo 1976, n. 50, che fonda l'inapplicabilità al processo penale militare della sospensione feriale dei termini sulla necessità di tutelare «l'osservanza dell'ordine giuridico militare, cioè di uno dei dati salienti della funzionalità delle Forze armate, strumento di attuazione del principio proclamato con forza tut-

Infatti, nonostante che la VI disposizione transitoria costituzionale assegnasse un termine di cinque anni per la «revisione degli organi speciali di giurisdizione attualmente esistenti» facendo salvi – tra gli altri – i tribunali militari, e prevedendo il «riordinamento» del Tribunale supremo militare entro il termine ordinatorio di un anno<sup>31</sup>, alcuna attenzione pose al riguardo il legislatore neorepubblicano onde pervenire ad una complessiva riforma della magistratura militare in conformità al disposto, *ex art.* 108, c. 2, Cost., teso ad assicurare l'indipendenza «dei giudici delle giurisdizioni speciali» in quanto principio sotteso al concetto stesso di giurisdizione<sup>32</sup>. Complice la totale refrattarietà delle gerarchie magistratuali militari nonché l'inerzia legislativa, unita ad una malcelata volontà politica centrista d'inquadrare la giustizia militare quale possibile argine al 'nemico interno' sinistrorso nel periodo caldo della cd. Guerra Fredda, prevalse la 'continuità statale' contro ogni ipotesi di riordino della giurisdizione con superamento del Tribunale supremo militare<sup>33</sup>. Dunque una magistratura militare mancipia di una certa parte politica, come del resto anche le orride vicende del cd. armadio della vergogna hanno ampiamente confermato.

---

ta particolare dall'art. 52 Cost.» (punto 3). Su tali pronunce, cfr. diffusamente C. PIACENTINI, *Le decisioni della Corte costituzionale in tema di processo penale militare*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1978, 4, pp. 1300-1341.

<sup>31</sup> La Consulta ha sempre rigettato il carattere perentorio del termine adducendo che il Parlamento conserva la possibilità di attuare le prescrizioni costituzionali ben anche dopo il quinquennio indicato. *Ex multis*: C. cost., 19 dicembre 1968, n. 128; 15 giugno 1960, n. 41; 11 marzo 1957, n. 41. In senso critico, cfr.: M. CHIAVARIO, *Una «felix insula» resa immune dal contagio del garantismo costituzionale (a proposito dei rapporti tra l'ordinamento giudiziario militare e la VII disp. trans. della Costituzione)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, p. 1314; G. CONSO, *Verso un'illimitata sopravvivenza delle giurisdizioni speciali preesistenti alla Costituzione?*, *ivi*, 1960, p. 981; G. ABBAMONTE, *Revisione e soppressione delle giurisdizioni speciali*, *ivi*, 1959, p. 619.

<sup>32</sup> C. cost., 23 luglio 1987, n. 278. Cfr. R. PROSPERI, *Giudice amministrativo e giudice militare: giurisdizioni speciali?*, in *Giur. it.*, 1988, 12, pp. 1933-1938.

<sup>33</sup> Cfr. N. LABANCA, *La magistratura militare della Repubblica*, in N. LABANCA, P.P. RIVELLO, *Fonti e problemi per la storia della giustizia militare*, Torino, 2004, pp. 277-282.

Del resto, i giudici speciali godono certamente delle stesse garanzie degli ordinari circa l'indipendenza cd. funzionale, posto che l'art. 101, c. 2, Cost., s'applica anche ai ridetti<sup>34</sup>, mentre non è invece possibile invocare l'applicazione diretta delle garanzie previste agli artt. 104-107 Cost., per i soli magistrati ordinari. Tale diverso grado di tutela dell'indipendenza fra magistrature, ordinaria e speciali, confermato a suo tempo da autorevole dottrina<sup>35</sup>, pur temperato dai successivi arresti costituzionali sulla *reductio ad unitatem* da un punto di vista struttural-procedimentale, non appare in alcun modo scalfito dall'opposta fallace tesi proveniente dal corpo magistratuale militare che adduce errore di prospettiva sussumendo a pretesto la ricostruzione della Consulta in punto di incerta distinzione fra le due giurisdizioni<sup>36</sup>. Infatti, risulta ben diverso assicurare l'indipendenza di una giurisdizione per via costituzionale diretta piuttosto che per via mediata a mezzo legge ordinaria pur laddove la Carta impone la realizzazione di un'assoluta omogeneità delle garanzie d'indipendenza di tutti i soggetti esercitanti funzioni giurisdizionali<sup>37</sup>. Il risultato finale sarà il medesimo ma i fattori della sommatoria divergono, e non poco, fra loro. Del resto la Consulta ha optato per una lettura *soft* del principio di unitarietà della giurisdizione nel senso dell'unificazione strutturale e procedimentale delle diverse giurisdizioni<sup>38</sup>. Il punto focale non è dunque ritenere

---

<sup>34</sup> C. cost., 16 giugno 1964, n. 43. Cfr. P. GROSSI, *Indipendenza del pubblico ministero ed esclusiva soggezione dei giudici alla legge*, in *Giur. cost.*, 1964, 3-4, pp. 559-568.

<sup>35</sup> Cfr. E. SPAGNA MUSSO, *Giudice (Nozione e profili costituzionali)*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, 1969, p. 943.

<sup>36</sup> C. cost., 23 luglio 1987, n. 278, punto 1. Cfr. P.P. RIVELLO, *Spunti di riflessione sul tema della giustizia militare*, in *Giust. pen.*, 2015, 3, p. 187.

<sup>37</sup> Cfr. G. SILVESTRI, *Giudici ordinari, giudici speciali e unità della giurisdizione nella Costituzione italiana*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, III, Milano, 1988, p. 727.

<sup>38</sup> C. cost., 1° marzo 1995, n. 71, punto 4, per cui: «Questa disposizione [art. 102, Cost.], pur perseguendo il principio di unità della giurisdizione, che riflette le garanzie di indipendenza proprie della magistratura e si combina con esse, non impone l'unicità degli organi di giurisdizione, né esclude che possano ancora permanere giudici non regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario, la cui indipendenza sia egualmente assicurata (art. 108)». Cfr.

la giurisdizione militare carente del principio d'indipendenza, vieppiù dopo la riforma del 1981, bensì riconoscere che la medesima guarentigia è frutto di un riconoscimento legislativo mediato che tiene luogo dei principi costituzionali anziché d'espressa previsione costituzionale *sic et simpliciter*. Omettere tale dirimente elemento non può che generare una tanto fuorviante quanto parziale analisi in ordine all'autentico *status* genetico dell'indipendenza dei magistrati militari in rapporto agli ordinari.

Così, se tutte le garanzie, *ex art.* 104 ss., Cost., sono preordinate a garantire la norma cardine di cui all'art. 101, c. 2, Cost., nel quadro dei requisiti minimi d'indipendenza delle magistrature speciali<sup>39</sup>, il legislatore risulta costituzionalmente obbligato ad istituire un organo autonomo competente a deliberare sullo *status* dei magistrati speciali<sup>40</sup>. Non è dunque un caso se la Consulta ha individuato un pilastro dell'autonomia dei giudici speciali nell'esistenza di un organo di garanzia *ad hoc* in cui debbano sedere membri laici e togati onde «evitare tanto la dipendenza dei giudici dal potere politico, quanto la chiusura degli stessi in “caste” autoreferenziali»<sup>41</sup>. Indi, e sia pure faticosamente, nel decennio 1982-1992, il legislatore ha finalmente introdotto gli organi di autogoverno anche per le giurisdizioni speciali<sup>42</sup>.

---

A. POGGI, *La sentenza che salva il Consiglio della magistratura militare: un passo indietro nell'attuazione del principio di unicità della giurisdizione?*, in *Giur. it.*, 1995, 11, pp. 561-572.

<sup>39</sup> C. cost., 31 marzo 1994, n. 107. Cfr. V. ONIDA, *Giurisdizione e giudici nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, a cura di P. BARILE, E. CHELI, S. GRASSI, Bologna, 1982, pp. 180-193.

<sup>40</sup> Cfr. A. D'ALOIA, *L'autogoverno delle magistrature «non ordinarie» nel sistema costituzionale della giurisdizione*, Napoli, 1996, p. 156 ss.

<sup>41</sup> C. cost., 13 gennaio 2011, n. 16. Cfr. G. FERRI, *L'indipendenza delle magistrature speciali e la composizione del Consiglio di presidenza della Corte dei conti*, in *Foro Amm. C.d.S.*, 2011, 7-8, pp. 2265-2276.

<sup>42</sup> Anteriormente al citato Consiglio della magistratura militare di cui alla l. 561/1988, erano già stati istituiti il Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa con l. 27 aprile 1982, n. 186, ed il Consiglio di presidenza della Corte dei conti con l. 13 aprile 1988, n. 117, indi chiuse il cerchio il

Ma il percorso della giustizia militare a tal fine sarà biblioco con un atteggiamento d'inerzia legislativa che ha generato un contesto d'incompletezza ed alterazione del modello delineato in Assemblea costituente da più parti biasimato. La prima tappa, peraltro piuttosto casuale, avviene nel 1956 allorquando, sull'onda dello sdegno pubblico per l'aberrante ed infame cd. processo militare *S'agapò* a carico di due militari in congedo per reati di vilipendio militare connessi alla campagna di Grecia<sup>43</sup>, s'era correttamente provveduto a modificare l'art. 264, c.p.m.p., sopprimendo il tanto originario e barocco, quanto incostituzionale, sistema di giurisdizione militare estesa anche ai reati comuni cd. 'militarizzati' in evidente violazione della previsione costituzionale<sup>44</sup>. Per contrastare l'evidente uso distorto della giustizia militare, il nuovo testo disciplinava quindi la connessione tra reati ordinari e militari introducendo la necessitata prevalente competenza della giustizia ordinaria a detrimento della militare. A sua volta, la Consulta ha via via individuato in senso maggiormente restrittivo l'insieme degli appartenenti alle Forze armate evitando giudizi a carico di soggetti (del tutto ovvero ormai) privi dello *status* militare.

Tuttavia, il legislatore persisteva nel limitarsi a ridurre l'operatività della giustizia militare senza in alcun modo curarsi dei principi e delle modalità sulle quali la medesima fon-

---

Consiglio di presidenza della giustizia tributaria con d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 545.

<sup>43</sup> Sull'abnorme vicenda dei giornalisti e militari in congedo, Aristarco e Renzi, dapprima incarcerati nell'ex penitenziario militare di Peschiera del Garda e seco giudicati dall'ex tribunale militare territoriale di Milano (poi accorpato a Torino con d.P.R. 14 febbraio 1964, n. 199) per vilipendio delle Forze armate in ordine alla pubblicazione di una sceneggiatura sarcastica sulle risibili azioni dei militari italiani in Grecia nel corso della II guerra mondiale, cfr. R. BIASION, *Sagapò*, Torino, 1991, pp. 193-198 e P. CALAMANDREI, R. RENZI, G. ARISTARCO, *Il processo s'agapò. Dall'Arcadia a Peschiera*, Bari, 1954. Peraltro, basti appuntare che sulla perseguibilità degli stessi crimini di guerra italiani in Grecia la giustizia militare ha prodotto solo tardive ed ormai superflue indagini attivate solo nel 2008, particolarmente circa la strage di civili ellenici di Domenikon, a ben oltre un decennio dalla scoperta del cd. aradio della vergogna.

<sup>44</sup> L. 8 marzo 1956, n. 167.

dava la sua esistenza (*rectius*, sopravvivenza). La sopra richiamata 'normalizzazione' della giurisdizione penale militare, elevata a letteratura dagli interventi – sino al limite della memorialistica ovvero dell'autocelebrazione laudatoria<sup>45</sup> (*sic!*) – dello stesso corpo magistratuale, persisteva nell'impedire al legislatore di rendere conforme a Costituzione il simulacro di giustizia militare esistente.

In materia occorre dare atto che il superamento della giustizia militare fu una storica battaglia dei radicali italiani attivata sin dal 1977 e tesa a realizzare financo l'abrogazione dell'intero codice penale militare di pace. Si trattava d'iniziativa certamente maturata con il problema dell'obiezione di coscienza ma non solo, stante l'esistenza di altre critiche alla giustizia militare come quelle del movimento dei sottufficiali e soldati democratici con episodi di contestazione all'interno dell'istituzione nonché il coinvolgimento del Corpo delle Guardie di Pubblica Sicurezza in processi per l'impegno civile della riforma della pubblica amministrazione<sup>46</sup>. A sua volta i partiti della sinistra storica, dopo il *golpe* cileno del 1973, assumevano contezza del problema militare<sup>47</sup>.

Indi, stante l'inammissibilità della suddetta richiesta che minava l'esistenza costituzionale dei tribunali militari, si pervenne tre anni dopo ad attivare un'ulteriore specifica richiesta referendaria popolare tesa ad abrogare l'anomala maggioritaria partecipazione degli ufficiali militari ai collegi giudicanti – evidente retaggio della deprecabile 'giustizia' dei capi, ben aborrita dai Costituenti – e la cui stessa dichiarazione di ammissibilità<sup>48</sup> generò una profonda riforma dell'ordina-

---

<sup>45</sup> Cfr. V. VEUTRO, *Vincenzo Vi, una toga tra le stellette*, in *Rass. giust. mil.*, 1989, 6, *passim*.

<sup>46</sup> Cfr. C. MEDAIL, *Sotto le stellette*, Torino, 1977.

<sup>47</sup> Cfr. C. MAFFEI, *Una riforma istituzionale: la giustizia militare*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 1979, 46, pp. 23-38.

<sup>48</sup> C. cost., 10 febbraio 1981, n. 25, in cui si afferma, rispetto alla precedente richiesta referendaria dell'intero del testo del codice penale militare di pace di cui al r.d. 9 settembre 1941, n. 1022, dichiarata inammissibile con sentenza del 7 febbraio 1978, n. 16, che «non è, dunque, più in giuoco la stessa esistenza dei tribunali militari, ma solo un aspetto, sia pure peculiare, della loro attuale struttura», concludendo che: «non si può, in altri termini, so-

mento giudiziario militare con la l. 7 maggio 1981, n. 180. La diretta pressione referendaria, onde evitare che l'intervenuta approvazione del quesito creasse una deleteria *vacatio legis* in materia, impose alla giustizia militare d'adeguarsi ai crismi della giurisdizione ordinaria, sopprimendo lo *status* militare degli stessi magistrati e cancellieri e relativo smantellamento del Corpo dei magistrati militari in congedo<sup>49</sup>. Il tutto per quanto era invece mantenuta la presenza degli ufficiali nei collegi giudicanti sia pure quale mera evidente componente di minoranza e di fatto fittizia ai fini della decisione, ad onta dell'apporto 'tecnico' in chiave militare e dell'abito mentale connotato da un minor senso di attaccamento alla formula giuridica tipico dei magistrati ovvero alla teoria della decisione razionale<sup>50</sup>.

Con tale impianto normativo s'era realizzata l'istituzione di una corte militare d'appello con due sezioni distaccate in luogo del Tribunale supremo militare, l'affidamento della presidenza dei collegi ad un magistrato militare ad ordinamento

---

stenere che l'art. 103, comma terzo, della Costituzione, riferendosi ai tribunali militari, ne abbia inteso costituzionalizzare quella particolare composizione che risulta dalle disposizioni di cui si chiede l'abrogazione». La riforma fu esaminata rapidamente onde evitare la consultazione partendo dall'Atto Camera n. 2004, d'iniziativa governativa, presentato il 7 settembre 1980, recante «Ordinamento giudiziario militare di pace e norme sui magistrati militari», approvato in testo unificato con altre nove proposte il 30 aprile 1981 alla Camera e il 7 maggio successivo al Senato (Atto Senato n. 1411), data in cui si procedette anche alla promulgazione presidenziale con pubblicazione in *Gazzetta Ufficiale* il giorno successivo ed entrata in vigore il giorno seguente 9 maggio 1981. Cfr. V. VENTRO, *Qualcosa che vale*, cit., p. 622, laddove in punto di ammissione del quesito referendario, l'Autore riporta l'annotazione della propria agenda di «referendum ammesso» alla data del 9 febbraio 1981 allorquando rivestiva l'incarico di Procuratore generale presso il Tribunale supremo militare. In realtà, la sentenza della Consulta è stata depositata il giorno successivo, di talché delle due l'una: o si tratta di un mero errore temporale ovvero l'alto magistrato militare conobbe l'esito della decisione già il giorno precedente al deposito allorquando si svolse la camera di consiglio decisoria, in chiaro fregio al segreto del collegio presieduto da Amadei e con relatore De Stefano.

<sup>49</sup> TAR Lazio, Roma, 3 maggio 1992, n. 1316 e Cons. Stato, 18 ottobre 1988, n. 1093.

<sup>50</sup> Cfr. G. UBERTIS, *Il ragionevole dubbio e la teoria bayesiana della decisione*, in *Cass. pen.*, 2009, 10, pp. 4040-4056.

civile e non più ad un ufficiale, la nomina di ufficiali giudicanti in forza di un criterio di estrazione a sorte bimestrale nonché la creazione di un autonomo ufficio del Pubblico Ministero militare presso la Corte di cassazione<sup>51</sup>.

La riforma giudiziaria militare è stata peraltro ampiamente sofferta, anche in quanto osteggiata da alcune correnti interne alla magistratura militare<sup>52</sup>, laddove si consideri che il processo riformatore s'è concluso solo nel 1989 con l'implementazione della l. 30 dicembre 1988, n. 561, allorquando ha visto la luce il relativo organo d'autogoverno<sup>53</sup> di tal peculiare giurisdizione speciale, qual è il Consiglio della magistratura militare (CMM<sup>54</sup>). L'intervento divenne tuttavia necessitato onde regimare il vuoto creatosi nell'ordinamento militare con la dichiarazione d'illegittimità costituzionale<sup>55</sup> dell'art. 15, c. 1, l. 180 cit., nella parte in cui consentiva l'adozione di atti relativi allo *status* magistratuale militare, compresi quelli disciplinari, da parte del Ministro della difesa, «sentito» un

---

<sup>51</sup> Sulla riforma del processo penale militare, cfr. R. VENDITTI, *Il processo penale militare secondo la l. 7 maggio 1981, n. 180*, Milano, 1982, p. 83 ss. e V. MAGGI, *Non è mai troppo tardi: la riforma della giustizia militare*, in *Foro it.*, 1981, 7-8, pp. 183-184.

<sup>52</sup> Cfr. M. NUNZIATA, *Costituzionalmente legittima l'istituzione del Consiglio della magistratura militare*, in *Rass. giust. mil.*, 1994, 2, pp. 296-301.

<sup>53</sup> Con D.M. Difesa 14 gennaio 1989 si è provveduto all'indizione delle prime elezioni dei componenti togati del CMM che si svolsero il 21-22 maggio 1989. Il CMM ha quindi approvato il proprio regolamento interno con deliberazione del 13 gennaio 1990, da ultimo sostituito con il testo approvato con deliberazione del 16 febbraio 2016, n. 5649.

<sup>54</sup> Sulla faticosa istituzione del CMM con l. 561/1988, e successivo regolamento attuativo di cui al d.P.R. 24 marzo 1989, n. 158, si vedano: G. ARMAO, *Il Consiglio della magistratura militare: un nuovo modello per la riforma degli organi di «autogoverno» delle magistrature speciali*, in *Foro amm.*, 1990, 9, pp. 2233-2265; P.P. RIVELLO, *Finalmente istituito il Consiglio della magistratura militare*, in *Leg. pen.*, 1989, 2, pp. 291-300; R. TONIATTI, *Il Consiglio della magistratura militare*, in *Parlamento*, 1989, 5-6, pp. 29-32.

<sup>55</sup> In relazione a tale procedimento cfr. Cass., Sez. un., 21 maggio 1983, n. 9, che discutibilmente rigetta la questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, c. 1, l. 180 del 1981 in relazione all'art. 108, c. 2, Cost., essendo legislativamente assicurata l'indipendenza e la sottrazione dei giudici militari al potere esecutivo.

comitato di cinque magistrati militari<sup>56</sup>. Il cd. comitato della giustizia militare appariva come una discutibile soluzione costituita da una pentarchia magistratuale militare<sup>57</sup> con meri poteri consultivi, di talché il conseguenziale potere decisionale in capo al Ministro della Difesa con ogni relativo fregio all'indipendenza della giurisdizione militare<sup>58</sup>. Per l'effetto, la giustizia militare si trovò per circa un anno in assenza di un organismo di autogoverno che provvedesse alle più vitali attività gestionali del corpo: il risultato fu il varo emergenziale del CMM che, se detiene alcuni punti di contatto con il Consiglio superiore della magistratura (CSM), reca con sé anche alcune non irrilevanti differenziazioni.

*In primis*, la presidenza di tale organo d'autogoverno magistratuale militare non è stata affidata al Capo dello Stato, per quanto non possa ritenersi d'ostacolo l'elencazione delle funzioni, *ex art. 87, Cost.*, che non assume carattere tassativo ben potendo la legge ordinaria aggiungerne d'ulteriori purché non contrastanti con la Carta fondamentale. E nel caso di specie, peraltro, in linea con la funzione costituzionale di rappresentante dell'unità nazionale e di capo formale delle For-

---

<sup>56</sup> C. cost., 9 marzo 1988, n. 266, per cui «non è più tollerabile che, a quasi sette anni dall'entrata in vigore della legge n. 180 del 1981, venga ancora seguito un procedimento, relativo a tutti i provvedimenti, compresi quelli disciplinari, concernenti la magistratura militare, che ancora consente una "dipendenza" (almeno in ordine ai provvedimenti stessi) della predetta magistratura dall'esecutivo» (punto 5). In tema, cfr.: P. CARNEVALE, *La dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 15 legge n. 180 del 1981 fra irrilevanza ed infondatezza della relativa "quaestio legitimitatis"*, in *Giur. it.*, 1989, 3, pp. 405-412; S. BARTOLE, *Elaborazione del parametro ed articolazione del dispositivo in una sentenza sull'ordinamento giudiziario militare*, in *Giur. cost.*, 1988, 3, pp. 100-1105; P.P. RIVELLO, *Un'importante declaratoria di incostituzionalità in tema di indipendenza dei magistrati militari*, in *Leg. pen.*, 1988, 3, pp. 417-426. Si rammenta che quattro anni prima in C. cost., 14 marzo 1984, n. 67, la stessa *quaestio* fu dichiarata inammissibile per incerta prospettazione del *petitum*, pur riconoscendo l'inerzia del legislatore.

<sup>57</sup> Cfr. V. MAGGI, *Limiti costituzionali al diritto e al processo penale militare*, Napoli, 1981, p. 203.

<sup>58</sup> Cfr. E. GALLO, *Problematica del Consiglio della magistratura militare*, in *Rass. giust. mil.*, 1986, 4-5, p. 45.

ze armate<sup>59</sup>. Per certo, nel quadro comparativo magistratuale, la direzione esterna affidata al Primo Presidente della cassazione appare tanto anomala quanto mortificante per i vertici della giurisdizione militare, laddove il modello di riferimento del corrispondente CSM<sup>60</sup> è costituito dall'affidamento di presidenza e vicepresidenza dell'organo a membri laici. Se è vero che si tratta comunque di un togato posto al vertice dell'ordine giudiziario, quale nominato da un organo autonomo come il CSM e non del tutto estraneo alla giustizia militare dato che i provvedimenti di questa sono soggetti al sindacato di legittimità della Corte di cassazione, è vero anche che alcuna delle restanti giurisdizioni speciali affida la presidenza dell'organo d'autogoverno al capo d'altra magistratura. Di talché s'appalesa una sorta di forma 'tutelare' della magistratura ordinaria su quella militare alla stregua di una consorella maggiore sulla minore. L'assenza dell'autonomia contabile e di spesa, a differenza di quanto avviene per il CSM<sup>61</sup> ed il Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa<sup>62</sup>, chiude il cerchio di un organo d'autogoverno che non è quindi abilitato a gestire i fondi per il suo stesso funzionamento laddove dipendente dal dicastero della Difesa.

Ricondotta faticosamente a Costituzione la giustizia militare quale concepita dai Costituenti, permane tuttavia evidente la contraddizione in termini d'aver così realizzato una mera 'copia conforme' della giustizia ordinaria cui è devoluta una 'fettolina' dello scibile giurisdizionale penale. Ne discende la conseguente, tanto basilica quanto strutturale, pleonasticità della giurisdizione militare di fatto ridotta ad un mero orpel-

---

<sup>59</sup> Cfr. E. GALLO, *Il Consiglio della magistratura militare. Una legge sospirata da trentatré anni e attesa da sette*, in *Nomos*, 1989, 4, p. 31. Contra A. INTELISANO, *Intervento*, in *L'organo di autogoverno della magistratura militare*, Bari, 1983, p. 60.

<sup>60</sup> L'art. 7, d.P.R. 158/1989, trasfuso all'art. 72, d.lgs. 66/2010, prevede infatti che «Per tutto ciò che non è diversamente regolato dal presente decreto, si osservano, in quanto applicabili, le norme previste per il Consiglio superiore della magistratura, in particolare sostituiti al Ministro e al Ministero di grazia e giustizia rispettivamente il Ministro e il Ministero della difesa».

<sup>61</sup> Artt. 2 e 9, l. 24 marzo 1958, n. 195.

<sup>62</sup> Art. 53-*bis*, l. 186/1982, aggiunto dall'art. 20, l. 21 luglio 2000, n. 205.

lo decorativo<sup>63</sup>: la maschera di facciata dietro cui un minuscolo insieme di magistrati amministra la giustizia degli appartenenti alle Forze armate.

Peraltro, in punto di formazione della classe magistratuale militare, si registra che buona parte dei magistrati in esame detengono trascorsi militari quali ufficiali di complemento delle Forze armate in possesso di laurea in giurisprudenza seco vincitori delle procedure concorsuali per uditori giudiziari militari, per le quali non sono peraltro mancate motivate polemiche in punto di trasparenza e correttezza delle operazioni concorsuali<sup>64</sup>. Inoltre, per quanto i magistrati militari del ruolo attuale siano stati tutti assunti successivamente alla riforma del 1981, residua un'aliquota di circa un terzo degli stessi che registra assunzione in servizio l'anno immediatamente seguente alla riforma<sup>65</sup> e con pregresso militare: il tutto può riverberarsi nell'intima attività giudiziaria, anche direttiva, in chiave di pura psicologia, forense e dell'amministrazione. Vieppiù, l'età media complessiva appare elevata, pari a ben

---

<sup>63</sup> Cfr. D. BRUNELLI, *Tribunali militari e spending review*, cit., p. 8.

<sup>64</sup> In tema di mancata trasparenza e correttezza delle operazioni dell'ultimo concorso per uditore giudiziario militare svoltosi nel 1994-1996 si vedano nella XIII legislatura le motivate interrogazioni, senza esito alcuno da parte del Ministro della Difesa, del 20 ottobre 1997, n. 4-13215 e del 23 ottobre 1996, n. 4-04493.

<sup>65</sup> Sui cinquanta magistrati militari iscritti al ruolo aggiornato al 1° gennaio 2019 ed approvato con deliberazione CMM del 26 febbraio 2019, n. 6685, i quattordici soggetti con maggiore anzianità di servizio, e che per l'effetto ricoprono incarichi direttivi nelle sedi requirenti e giudicanti, con un'età media pari a ben circa sessantatré anni, sono stati assunti nella magistratura militare il 22 novembre 1982 allorquando furono complessivamente immessi in ruolo ventidue uditori (grazie alla norma in deroga *ad hoc* dell'art. 15, c. 3, l. 180/1981, che prevedeva l'indizione di concorso senza farlo precedere da quello per titoli riservato ai magistrati ordinari, ex art. 12, r.d. 19 ottobre 1923, n. 2316) e per alcuni fu anche una tappa per evitare il servizio militare. Escludendo i transiti dalla giurisdizione ordinaria, ulteriori undici magistrati sono stati assunti nel 1988 (ne residuano cinque), otto fra 1989 e 1992 (ne residuano due), quindici nel 1994 (tutti transitati in magistratura ordinaria per effetto della cd. mini-riforma del 2007) mentre sette oggi in servizio hanno avuto assunzione diretta in magistratura militare nel 1996 per effetto dell'ultimo concorso pubblico. Cfr. N. LABANCA, *La magistratura militare della Repubblica*, cit., p. 295 e V. VEUTRO, *Qualcosa che vale*, cit., p. 638.

circa cinquantasei anni, sintomo di un corpo magistratuale massimamente cresciuto e formato sulla tanto obsoleta quanto incostituzionale concezione della giustizia militare dei capi nonché su manuali che ancora contestavano la scelta legislativa del 1956<sup>66</sup>, di talché – se conservata la giurisdizione in esame – appare imprescindibile un radicale svecchiamento onde superare attitudini di stampo retrivo ovvero inquisitorio. Peraltro, anche la stessa componente transitata dalla giurisdizione ordinaria, pari a poco meno di un terzo del totale (nonché la decina di unità femminili, in buona parte direttamente assunte in giustizia militare), risulta detenere una media anagrafica poco inferiore alla suddetta, per quanto trattasi di aliquota magistratuale basicamente priva di trascorsi militari ed in via ipotetica ben più sensibile ai principi di stretta democraticità dell'ordinamento militare<sup>67</sup>.

Tuttavia, il nodo principale ed attuale della sopravvivenza della giustizia militare nasce nel 2005 con il definitivo superamento della leva obbligatoria. Da un lato, il calo vertiginoso dei potenziali indagati ed imputati in precedenza inevitabilmente connesso con l'insieme dei militari di leva temporaneamente, ma soprattutto obbligatoriamente, impegnati nel servizio a difesa della Patria, venuto meno per far posto ad un esercito composto esclusivamente da professionisti volontari pari a circa 300 mila unità complessive. Dall'altro lato, un contingente magistratuale militare che, almeno inizialmente, è rimasto del tutto invariato pur a fronte di tale drastico calo del 'bacino d'utenza'.

Nel corso degli anni, e come meglio si vedrà in seguito, il corpo dei magistrati militari s'è fortemente attivato per sostenere la causa della conservazione del relativo corpo onde scongiurare l'inevitabile transito nella giurisdizione ordinaria. Uno dei primi motivi eccepiti atteneva alla necessità d'esplicitare i processi per i cd. crimini di guerra perpetrati durante la seconda guerra mondiale dalle truppe tedesche in Italia

---

<sup>66</sup> Cfr. M. MORETTI, *Codice penale militare commentato*, Milano, 1963.

<sup>67</sup> Sui cinquanta magistrati militari iscritti al citato ruolo del 1° gennaio 2019, risultano quindici soggetti transitati dalla magistratura ordinaria fra il 1988 ed il 2004 con un età media pari a circa cinquantatré anni.

nonché eventualmente italiane all'estero. Si tratta del filone dei processi ai militari tedeschi aperto dopo l'inquietante scoperta del cd. armadio della vergogna nel 1994 presso la sede principale degli uffici giudiziari romani<sup>68</sup>, derivato da un coacervo intimamente connesso di responsabilità della politica e della stessa magistratura militare. Grazie infatti alla formula giuridicamente inesistente della «archiviazione provvisoria» escogitata dal Procuratore generale militare del 1960<sup>69</sup>, gli alti vertici magistratuali militari – vieppiù con pregresse simpatie fasciste durante il ventennio, laddove la magistratura militare ben evitò le epurazioni del dopoguerra<sup>70</sup> anche nel disegno d'evitare ulteriori traumi alla provata Nazione<sup>71</sup>

---

<sup>68</sup> Sul tema del cd. armadio della vergogna rinvenuto a Palazzo Cesi degli Acquasparta nel giugno 1994 in un locale di pertinenza della procura generale presso la corte militare d'appello, con il reperimento d'innumerevoli fascicoli relativi a crimini di guerra del periodo 1943-1945, si vedano: F. GIUSTOLISI, *L'armadio della vergogna*, Roma, 2011; M. COSENTINO, *La vergogna dell'armadio: ricerche, verità e metafore sui crimini di guerra e sulla magistratura militare 1945-2006*, Roma, 2009; F. FOCARDI, *Criminali di guerra in libertà: un accordo segreto tra Italia e Germania federale, 1949-55*, Roma, 2008; ID., *La questione dei processi ai criminali di guerra tedeschi in Italia: fra punizione frenata, insabbiamento di Stato, giustizia tardiva (1943-2005)*, in *Annali della Fondazione Ugo La Malfa*, 2005, 20, pp. 179-212; L. KLINKHAMMER, *La punizione dei crimini di guerra tedeschi in Italia dopo il 1945*, in *Italia e Germania 1945-2000: la costruzione dell'Europa*, a cura di G.E. RUSCONI, H. WOLLER, Bologna, 2005, pp. 75-90.

<sup>69</sup> Provvedimento formale del 14 gennaio 1960 adottato dal Procuratore generale militare Santacroce dopo che già i suoi predecessori Borsari e Mirabella trattennero ben 2274 fascicoli, molti dei quali contenenti i nomi degli autori dei crimini perpetrati nell'Italia centro-settentrionale nel biennio 1943-1945. Lo stesso Santacroce nel 1965, quando la Germania chiese quel materiale per giudicare i suoi militari, inviò soltanto 24 incartamenti, peraltro del tutto inutili ai fini d'indagine. Cfr. N. MARINO, *Il giudice Intelisano racconta: «Così scoprii l'armadio della vergogna»*, in *Patria indipendente*, 19 febbraio 2006, p. 14.

<sup>70</sup> In tema, cfr. R. CANOSA, *Storia dell'epurazione in Italia. Le sanzioni contro il fascismo 1943-1948*, Milano, 1999, e R.D. PALMER, *Processo ai fascisti*, Milano, 1999.

<sup>71</sup> Si rinvia anche alle discutibili lassiste interpretazioni in tema d'esimente dell'amnistia, ex art. 3, d.C.P.S., 22 giugno 1946, n. 4, quali operate dalla Corte di cassazione nel caso di sevizie alle forze partigiane: Cass. pen., 10 settembre 1947, Marrazzi; Cass. pen., 7 luglio 1947, Mariani; Cass. pen., 12 marzo 1947, Progresso. A sua volta, Trib. supr. mil., 26 aprile 1954, non ri-

– si piegarono facilmente alla volontà governativa di stendere un velo sui crimini nazisti perpetrati durante la liberazione nazionale<sup>72</sup>. L'obiettivo era duplice: evitare le collaborazioni con i Paesi stranieri già occupati al fine di perseguire i crimini commessi dai militari italiani nonché attivare le commesse per il riarmo tedesco dopo la denazificazione. Le inevitabili feroci polemiche politico-sociali che ne seguirono<sup>73</sup> sfociarono, anzitutto, in un'indagine nei confronti dei vertici della magistratura militare del periodo della scoperta, sommariamente conclusa nel senso dell'archiviazione dalla Procura di Roma<sup>74</sup>, ad onta del fatto che la stessa doveva ritenersi pacificamente incompetente *ex art.* 11 c.p.p., trattandosi di magistrati – speciali sì, ma equiparati per *status* e funzioni agli ordinari – ope-

---

teneva punibile la fucilazione dei partigiani compiuta dagli arruolati nella cd. Repubblica di Salò. Cfr. A. BATTAGLIA, *I giudici e la politica*, Bari, 1962, p. 80.

<sup>72</sup> Si tratta del carteggio, datato 10 ottobre 1956 e secretato fino al 1998, tra i ministri democristiani degli Esteri Martino e della Difesa Taviani nel quale il primo sottolinea al collega di governo l'inopportunità «di alimentare polemiche sul soldato tedesco nell'attuale collaborazione atlantica» ed il secondo «concorda pienamente». Cfr. N. MARINO, *Il giudice Intelisano racconta: «Così scoprii l'armadio della vergogna»*, cit., p. 14.

<sup>73</sup> Sulle presunte corresponsabilità, anche più recenti, della magistratura militare sull'occultamento dei fascicoli si rinvia, nella XIV legislatura, all'interrogazione al Ministro della Difesa del 16 dicembre 2004, n. 3-01881, sull'opportunità di attivare procedimenti disciplinari nei confronti dei vertici della giustizia militare, seguita dalla risposta del 19 aprile 2005 che rinvia all'esito dei lavori della relativa Commissione parlamentare d'inchiesta.

<sup>74</sup> Trattasi di procedimenti per reati di falso materiale, abuso d'ufficio ed usurpazione di funzioni pubbliche a carico di quattro alti magistrati militari della procura generale militare presso la corte di cassazione (ed il relativo dirigente di cancelleria), della corte militare d'appello e dell'annessa procura generale militare, in relazione all'attività svolta da una mini-commissione costituita senza alcun incarico ufficiale nel 1995 subito dopo il ritrovamento dei fascicoli e che ritardò sino al 2004 l'invio alle competenti Procure militari di un'aliquota di fascicoli rinvenuti. Per tale supposto ulteriore e più recente insabbiamento di fascicoli relativi ai crimini di guerra nazisti i relativi procedimenti penale e disciplinare si conclusero con l'archiviazione a mezzo decreti GIP Trib. Roma, 23 e 24 giugno 2005, e deliberazione d'archiviazione *de plano* del Consiglio della magistratura militare del 26 luglio 2005, n. 1316. Cfr. Atti Commissione parlamentare di inchiesta sulle cause dell'occultamento di fascicoli relativi a crimini nazifascisti, declassificati a seguito della comunicazione del Presidente del tribunale di Roma al Presidente della Camera dei Deputati del 31 marzo 2014.

ranti nel medesimo corrispondente distretto ordinario capitolino di Corte d'appello, di talché s'imponeva il trasferimento degli atti alla Procura di Perugia. Ancora, dal punto di vista eminentemente politico, fu costituita una Commissione parlamentare bicamerale d'inchiesta<sup>75</sup> la cui relazione conclusiva riuscì solo parzialmente, e con esiti discordanti ovvero dissimulatori<sup>76</sup>, a fare luce sulle corresponsabilità politico-magistratuali militari che impedirono lo svolgimento dei processi penali militari negli anni Cinquanta. Il risultato tangibile della scoperta dei fascicoli 'provvisoriamente' archiviati nell'immediato secondo dopoguerra sono stati i giudizi penali militari svolti a sessant'anni di distanza a carico d'imputati ultraottantenni contumaci e di fatto inestradabili dalla Germania<sup>77</sup>, salvo i noti casi Priebke e Seifert ove gli imputati erano ripa-

---

<sup>75</sup> La «Commissione parlamentare d'inchiesta «sulle cause dell'occultamento di fascicoli relativi a crimini nazifascisti» è stata istituita con l. 15 maggio 2003, n. 107, ed ha concluso i suoi lavori alla fine della XIV legislatura (termine prorogato con l. 25 agosto 2004, n. 232), con esiti peraltro contrapposti poiché accanto alla relazione finale depositata l'8 febbraio 2006 e che sanziona radicalmente e discutibilmente «l'assoluta estraneità da questa vicenda, diversamente dalle conclusioni formulate dal Consiglio della Magistratura militare nel 1999, delle forze politiche», è stata altresì dimessa una relazione di minoranza presentata il 24 gennaio 2006 che, al contrario, individua «contiguità tra il mondo politico e la giurisdizione militare» ai fini dell'occultamento.

<sup>76</sup> Cfr. A. BORRI, *Visioni contrapposte. L'istituzione e i lavori della Commissione parlamentare d'inchiesta sulle cause dell'occultamento di fascicoli relativi a crimini nazifascisti attraverso l'analisi dei suoi resoconti*, Pistoia, 2010.

<sup>77</sup> Giova ricordare come la Germania non solo ha negato le richieste di estradizione formulate dalla magistratura militare italiana all'esito delle condanne definitive nei processi per crimini di guerra celebrati nell'ultimo decennio, visti anche i limiti all'estradizione dei cittadini tedeschi fissati all'art. 16, c. 2, Legge fondamentale del 1949, ma vieppiù ha negato l'esecuzione in patria delle sentenze irrevocabili italiane in ragione degli accordi conclusi con l'Italia nel 1961 che chiudevano definitivamente il relativo contenzioso fra i due Paesi. Nel corso della XVI legislatura sono state numerose le interrogazioni al Governo sul tema del diniego tedesco all'esecuzione delle pene, cfr.: n. 4-18454 dell'8 novembre 2012; n. 3-02516 del 4 ottobre 2012; n. 3-03091 del 3 ottobre 2012; n. 3-02963 del 4 luglio 2012; n. 2-00477 del 31 maggio 2012; n. 4-13077 del 6 settembre 2011, l'unica ad ottenere risposta dal Ministro degli Esteri il 17 novembre 2011, peraltro anteriormente alla sentenza della CIG sull'immunità tedesca.

rati rispettivamente in Argentina ed in Canada e poterono essere trasferiti in Italia<sup>78</sup>. Il tutto peraltro obliterando che il tema degli indennizzi delle vittime del nazismo sul territorio nazionale aveva già trovato ampia chiusura dapprima con la clausola di rinuncia espressa inserita nel – non certo equo per il nostro Paese – trattato di pace del 10 febbraio 1947<sup>79</sup> e poi con la transazione di cui al discutibile accordo siglato a Bonn il 2 giugno 1961 tra Italia e Germania, reso esecutivo con la l. 6 febbraio 1963, n. 404<sup>80</sup>. Ulteriore e definitiva conferma è pervenuta dal giudicato della Corte internazionale di giustizia

---

<sup>78</sup> Per una compiuta analisi sul rapporto costi-benefici circa le attività giudiziarie militari in relazione ai crimini di guerra commessi sul territorio italiano dai militari tedeschi nel corso del secondo conflitto mondiale, cfr. G. SURANO, *L'infinita Norimberga italiana: si indagano i nazisti morti e si processano gli ultracentenari, con la certezza che le pene non saranno mai applicate*, in <http://www.fciesse.it>, 2013 (accesso: 6 dicembre 2019).

<sup>79</sup> Cfr. l'art. 77, c. 4, Trattato di pace tra l'Italia e le Potenze alleate ed associate sottoscritto a Parigi il 10 febbraio 1947 e reso esecutivo con d.lgs. C.P.S. 28 novembre 1947, n. 1430, previa autorizzazione con l. 2 agosto 1947, n. 811, e ratificato con l. 25 novembre 1952, n. 3054, in vigore del 16 settembre 1947, per cui: «l'Italia rinuncia, a suo nome e a nome dei cittadini italiani, a qualsiasi domanda contro la Germania e i cittadini germanici pendente alla data dell'8 maggio 1945, salvo quelle risultanti da contratti o da altre obbligazioni che fossero in forza, ed ai diritti che fossero stati acquisiti, prima del 1° settembre 1939. Questa rinuncia sarà considerata applicarsi ai debiti, [...] e a tutte le domande di risarcimento di perdite o di danni occorsi durante la guerra».

<sup>80</sup> Il problema degli indennizzi per le vittime del nazismo era notoriamente connesso con gli interessi economici italiani ad ottenere l'assegnazione delle commesse per il riarmo tedesco dopo la denazificazione e per anni rappresentò il punto dolente della questione sino a quando nel 1959 fu stipulato un accordo tra il Presidente del Consiglio Segni e il Cancelliere tedesco Adenauer per una soluzione del contenzioso entro il 30 aprile 1960. L'accordo fu così concluso definitivamente il 2 giugno 1961 e reso esecutivo con la l. 6 febbraio 1963, n. 404, con cui la Germania si impegnavo a versare 40 milioni di marchi a favore di cittadini italiani che «per ragione di razza, fede o ideologia siano stato oggetto di misure di persecuzione nazionalsocialiste e che a causa di tali misure abbiano sofferto privazioni di libertà o danni alla salute, nonché a favore dei superstiti di coloro che sono deceduti a causa di queste persecuzioni» (art. 1), precisando altresì che con tale pagamento «vengono regolate in modo definitivo tutte le questioni tra la Repubblica italiana e la Repubblica Federale di Germania formanti oggetto del presente Accordo, senza pregiudizio delle eventuali pretese di cittadini italiani in base alla legislazione tedesca sui risarcimenti» (art. 3). Le norme per la ripartizione della somma sono state det-

dell'Aja del 2012 su ricorso della Germania che ha confermato *in toto* l'immunità tedesca in punto di responsabilità civile degli Stati<sup>81</sup>. Peraltro, giova annotare che in tema d'indennizzi non si tratta di giudicati ascrivibili alla mera protervia dei magistrati militari. Rileva in materia la sentenza della Cassazione del 2004 che aveva dato l'avvio al conforme orientamento dei giudici di merito affermando il principio per cui l'immunità dalla giurisdizione civile degli Stati esteri riconosciuta dal diritto internazionale consuetudinario non ha carattere assoluto ma può trovare un limite ove le condotte siano tali da configurare crimini contro l'umanità, anche quando lo Stato operi nell'esercizio della sua sovranità (*iure imperii*<sup>82</sup>). Inoltre è sovvenuto anche il pronunciamento della Consulta del 2014 che ha attivato per la prima volta i cd. 'controlimiti' dell'ordinamento a difesa di un principio supremo dell'ordinamento costituzionale, quale quello della tutela giurisdizionale delle vittime dei crimini nazisti, 'paralizzando' *in toto* gli effetti della sentenza internazionale la quale non può dunque

---

tate con d.P.R. 6 ottobre 1963, n. 2043, come integrato dalle ll. 5 luglio 1964, n. 607, 6 agosto 1966, n. 646 e 14 marzo 1968, n. 211.

<sup>81</sup> CIG, *Case Concerning Jurisdictional Immunities of the State, Federal Republic of Germany vs. Italian Republic*, 3 febbraio 2012, resa con tredici voti contro tre, che accoglie il ricorso tedesco in merito all'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile, confermando l'immunità dalla giurisdizione civile anche per atti *iure imperii*. Peraltro, dopo il deposito del ricorso tedesco, l'Italia aveva presentato la domanda riconvenzionale per accertare se la Germania avesse onorato tutti i risarcimenti dovuti alle vittime italiane del nazismo, dichiarata irricevibile dalla CIG con ordinanza 20 luglio 2010, n. 15977. Cfr. G. TURATTO, *Riflessioni in margine alla sentenza della Corte internazionale di giustizia del 3 febbraio 2012 sulle immunità giurisdizionali degli Stati*, Roma, 2012, in [www.europeanrights.eu](http://www.europeanrights.eu) (accesso: 6 dicembre 2019).

<sup>82</sup> Cass., Sez. un., 11 marzo 2004, n. 5044. In tema, cfr.: O. LOPES PEGNA, *Breach of the jurisdictional immunity of a state by declaring a foreign judgment enforceable?*, in *Riv. dir. int.*, 2012, 4, pp. 1074-1088; P. VENTURI, *Sugli sviluppi del caso "Ferrini" nel quadro dell'UE: l'ordinanza nella causa "Cura e altri c. Germania"*, in *Studi int. eur.*, 2012, 2-3, pp. 593-601; N. COLACINO, *Limiti all'immunità giurisdizionale degli Stati per le azioni di risarcimento dei danni derivanti da crimini internazionali*, in *Riv. coop. giur. int.*, 2005, 20, pp. 105-116.

ritenersi una sorta di pietra tombale sulla vicenda<sup>83</sup>. Risulta quindi del tutto formalmente motivato che gli alti vertici della giurisdizione in esame ancora rivangano sistematicamente la duplice mancata esecuzione tedesca sia dei giudicati militari italiani irrevocabili che in punto risarcitorio<sup>84</sup>. Tuttavia resta un punto fermo l'assenza di concreta implementazione di Berlino a fronte della perdurante efficacia della sentenza dell'Aja nell'ordinamento internazionale e salva la remota ipotesi di natura politica che il governo italiano decida d'imporre per via diplomatica la riapertura dei negoziati a fini risarcitori.

## 2. *La razionalizzazione della giustizia militare*

Complici i tempi 'rapidi' della giustizia militare anche il cd. filone dei crimini di guerra è stato archiviato definitivamente. Di fatto relegato ad effimera campagna di riparazione storica nei confronti degli eredi delle vittime in ragione del tempo trascorso e frutto della deprecabile ignavia e ragion di Stato nel contesto euroatlantico *in tandem* fra politici e magistratura militare.

Del resto che la vicenda del cd. armadio della vergogna costituisca una pagina ignobile per la stessa magistratura militare appare innegabile per quanto i relativi ed anche più recenti vertici abbiano sempre maliziosamente glissato sulla tematica delle responsabilità interne evocando, anzi, «motivi di opportunità politica»<sup>85</sup>. Vieppiù sulla scorta delle citate clau-

---

<sup>83</sup> C. cost., 22 ottobre 2014, n. 238. In tema, cfr.: B. CONFORTI, *La Corte costituzionale e i diritti umani misconosciuti sul piano internazionale*, in *Giur. cost.*, 2014, 5, pp. 3885-3891; P. FARAGUNA, *La sentenza n. 238 del 2014: i controlimiti in azione*, in *Quad. cost.*, 2014, 4, pp. 899-902; G. MAZZI, *Ancora sull'immunità degli Stati dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 238/2014*, in *Periodico di dir. e proc. pen. mil.*, 2014, 8, pp. 1-8.

<sup>84</sup> In senso critico, cfr. G. MAZZI, *Ancora sull'immunità degli Stati dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 238/2014*, in *Periodico di Dir. e Proc. Pen. Mil.*, 2014, 8, pp. 1-8.

<sup>85</sup> Relazione CMM del 23 marzo 1999 all'esito della Commissione d'inchiesta della magistratura militare istituita con deliberazione CMM del 7

dicanti indagini ed esiti d'archiviazione da parte della Procura capitolina negli anni Novanta, a fronte dei supposti tentativi tesi a ritardare ulteriormente le indagini per i fatti criminali. Inoltre si consideri che le indagini ed i giudizi per i cd. crimini di guerra hanno riguardato massimamente i soli cittadini tedeschi per le atrocità italiane ma non anche i francesi (*rectius*, nordafricani) per gli abusi in Ciociaria e dintorni nonché, soprattutto, i crimini dei militari italiani all'estero, principalmente in Etiopia, Grecia ed ex Jugoslavia, salvo sparute, tardive e superflue indagini della Procura militare di Roma competente per l'estero. Evidente che trattasi di procedimenti imbarazzanti per il Paese pure a distanza di oltre mezzo secolo ovvero potenzialmente capaci di inasprire le relazioni diplomatiche. Ma che fossero tardivi ed ingombranti per la stessa giustizia militare appare ben certo anche per i processi a carico dei militari tedeschi stante il prodromico premeditato insabbiamento mentre per le estradizioni alcuna seria azione politico-diplomatica è mai stata posta in essere. Di fatto la scoperta del cd. armadio della vergogna ha giovato ai soli magistrati militari (salvo ovvie ragioni di memoria per l'associazionismo resistenziale) onde addurre un'ulteriore giustificazione della loro esistenza. Peraltro, neppure sono mancati i volumi, tanto agiografici dell'azione giurisdizionale militare quanto di nobile ricostruzione storica degli eventi, in parte curati anche dagli stessi magistrati militari requirenti in 'comunione' con gli stessi legali delle parti civili già costituite<sup>86</sup>. Infine, neppure può obliterarsi il sospetto dinamismo magistratuale militare nei confronti delle missioni all'estero, particolarmente intensificate dopo l'11 settembre 2001, alla strenua

---

maggio 1996, ex art. 30, regolamento interno, con il compito di stabilire «le dimensioni, le cause e le modalità del fenomeno».

<sup>86</sup> Cfr., ex multis: M. DE PAOLIS, I. INSOLVIBILE, *Cefalonia: il processo, la storia, i documenti*, Roma, 2017; M. DE PAOLIS, P. PEZZINO, *La difficile giustizia: i processi per crimini di guerra tedeschi in Italia, 1943-2013*, Roma, 2016; M. DE PAOLIS, P. PEZZINO, *Sant'Anna di Stazzema: il processo, la storia, i documenti*, Roma, 2016; S. BUZZELLI, M. DE PAOLIS, A. SPERANZONI, *La ricostruzione giudiziale dei crimini nazifascisti in Italia: questioni preliminari*, Torino, 2012.

‘ricerca’ di potenziali reati militari quale vacuo tentativo di rimpinguare gli smilzi ruoli.

Sulla scorta di un tale non certo edificante quadro relativo alla cenerentola delle giurisdizioni speciali italiane, appare evidente che per la giustizia militare non dovrebbe sussistere più alcuna valida e giuridica ragione di sopravvivenza. La stessa richiamata iniziale malcelata diffidenza dei Padri Costituenti nei confronti di tale negletta giurisdizione speciale ben dovrebbe spingere il – troppo spesso infingardo – legislatore ad avviare l’*iter* costituzionale della definitiva soppressione espungendo l’ultimo comma dell’art. 103 Cost.

Di fatto, con il superamento (*rectius*, la sospensione) della leva obbligatoria e la contestuale progressiva definizione dei processi ai criminali di guerra tedeschi sopravvissuti, e dopo un’accesa campagna di stampa fomentata financo anche da una parte, per quanto minoritaria, della stessa magistratura militare, s’è assistito ad un unico minimale intervento ‘riformatore’ in chiave riduttiva o pseudo-tale. Infatti, la legge finanziaria per l’anno 2008 ha attuato una mera timida riduzione della geografia giudiziaria militare mantenendo attive tre sedi in primo grado ed unica in appello, senza sezioni distaccate (cd. mini-riforma Parisi<sup>87</sup>). Parimenti il contingente dei magistrati militari è stato ristretto a cinquantotto unità con relativo transito nella giurisdizione ordinaria, unitamente ad almeno la metà del personale di cancelleria delle sedi soppresse. Inoltre è stato razionalizzato anche lo stesso organo d’auto-governo con riduzione dei componenti elettivi, laici e togati<sup>88</sup>, anteriormente del tutto pletorico.

Più recentemente devono essere registrati alcuni vaghi e di fatto solo apparenti tentativi occorsi nella scorsa XVII legislatura al fine di razionalizzare la giustizia militare, qua-

---

<sup>87</sup> L’art. 1, c. 603, l. 24 dicembre 2007, n. 244, ha soppresso i tribunali militari e le procure militari della Repubblica di Torino, La Spezia, Padova, Cagliari, Bari e Palermo, lasciando attive le sedi di Verona, Roma e Napoli, nonché la corte militare d’appello di Roma e sopprimendo le relative sezioni distaccate di Verona e Napoli.

<sup>88</sup> L’art. 2, c. 604, l. 244/2007, ha ridotto da due ad uno i membri laici del CMM, mentre quelli togati militari elettivi sono passati da quattro a due.

li soprattutto rintuzzati da un forte azione della minoranza parlamentare populista. Peraltro del tutto inutilmente posto che l'azione dei governi di centrosinistra è apparsa debolissima a fronte delle pervicaci resistenze dei magistrati militari per il tramite dell'organo d'autogoverno e dell'associazione di categoria magistratuale militare (AMMI<sup>89</sup>). Il tutto, oltre a posizioni parlamentari personali in chiave campanilistica, con particolare attenzione alla sede scaligera, città che non è neppure sede di Corte d'appello ordinaria. Il coacervo d'interessi magistratuali militari onde evitare la soppressione ed il contestuale transito nella giurisdizione ordinaria, unito alle posizioni filo-localistiche di singoli parlamentari ovvero governanti tesi comunque a contentare tale mini-giurisdizione, ha quindi permesso alla giustizia militare d'autoconservarsi bellamente negli anni passando indenne da qualsivoglia azione di taglio della spesa pubblica o *spending review* che dir si voglia.

Neppure l'ipotesi di razionalizzazione 'minimale' ha mai trovato serio spazio, intendendo come tale la cd. *reductio ad unum* con la soppressione dei soli uffici giudiziari militari periferici di Napoli e Verona, oltre al tribunale militare di sorveglianza capitolino sostanzialmente privo di un vero carico di lavoro per l'esecuzione degli isolati giudicati penali irrevocabili non sospesi<sup>90</sup>. Peraltro, la creazione nel 1986 degli autonomi ufficio e tribunale di sorveglianza militari<sup>91</sup> già appariva discutibile, sia per le modalità a mezzo decreto legge, che per il limitato carico di lavoro, ravvisata la preponderanza di sentenze di condanna alla reclusione militare condizionalmente

---

<sup>89</sup> Si rinvia all'assertivo e polemico comunicato stampa dell'AMMI del 30 giugno 2016 contro l'ipotesi di creazione di sezioni specializzate militari, sollecitando al contrario l'adozione di misure tese ad incrementare la cognizione penale militare, in [www.associazionemagistratimilitari.it](http://www.associazionemagistratimilitari.it) (accesso: 6 dicembre 2019).

<sup>90</sup> Dal 2013 al 2018 la media annuale dei procedimenti iscritti a ruolo del Tribunale militare di sorveglianza e del magistrato di sorveglianza risulta rispettivamente pari a 10 fascicoli, con una punta massima di procedimenti pendenti a fine anno di 17 (Tribunale nel 2016) e 15 (magistrato nel 2018) ed una minima di 6 (Tribunale nel 2018) e 4 (magistrato nel 2014).

<sup>91</sup> D.l. 27 ottobre 1986, n. 700, conv. in l. 23 dicembre 1986, n. 897.

sospese, a nulla valendo che poco prima fosse avvenuto il riordinamento degli organi di sorveglianza della giurisdizione ordinaria<sup>92</sup>. La previa esistenza di una sezione di sorveglianza presso la corte militare d'appello, quale costituita dalla stessa riforma del 1981<sup>93</sup>, risultava del tutto corretta, sia in punto di diritto, che dell'efficienza giudiziaria, di talché la successiva creazione di un autentico mero 'ufficio inutile' giudiziario militare pur sostenuto dal relativo corpo magistratuale<sup>94</sup>.

A sua volta il tentativo d'inserimento di tal razionalizzazione nel disegno di legge di stabilità per l'anno 2014 ha incontrato il dubbio provvedimento politico di stralcio da parte del Presidente della Camera motivato dalla «estraneità al suo oggetto» in quanto disposizioni aventi natura ordinamentale sulla scorta dei previsti contenuti della legge di stabilità<sup>95</sup>. La conseguenziale separata proposta di legge<sup>96</sup> non ha mai iniziato il suo esame stante la ferma opposizione della magistratura militare. Inoltre, l'assoluta ignavia della maggioranza di governo e del relativo Ministro della Difesa è comprovata dal fatto che i medesimi neppure hanno perorato l'inserimento della soppressione magistratuale militare nella poi fallita riforma costituzionale Boschi-Renzi. Peraltro, la ridetta proposta stralciata prevedeva una cd. *reductio ad unum sui generis* laddove non si limitava a sopprimere le sedi partenopea e scalignera, oltre alla pleonastica sorveglianza trasferita alla competenza dei giudici d'appello, bensì creava anche un tribunale con relativa procura per i reati militari all'estero, ipotesi del tutto irrazionale in ragione del numero limitatissimo di noti-

---

<sup>92</sup> L. 10 ottobre 1986, n. 663, che modifica la l. 26 luglio 1975, n. 354, sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà.

<sup>93</sup> Art. 4, l. 180/1981.

<sup>94</sup> Cfr. B. Rocchi, *L'aspetto attuale dell'ordinamento penitenziario militare*, in *Rass. gius. mil.*, 1988, 1-2, pp. 11-24.

<sup>95</sup> Art. 120, c. 2, Regolamento Camera, in relazione all'art. 11, l. 31 dicembre 2009, n. 196.

<sup>96</sup> Atto Camera 2679-*undecies*, d'iniziativa governativa, presentato il 23 ottobre 2014, recante «Modifiche al codice dell'ordinamento militare, di cui al decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66, e al codice penale militare di pace in materia di ordinamento giudiziario militare».

zie di reato di tal fatta<sup>97</sup>. Si configurava un'iniziativa del tutto barocca ed eccentrica, motivata forse dal fatto che l'art. 103, c. 3, Cost., si riferisce ai «tribunali militari» e quindi potrebbe potenzialmente ritenersi incompatibile con la Costituzione la riduzione all'unità degli uffici giudiziari militari in primo grado, per quanto la Carta appare riferirsi ai tribunali militari in senso sostanziale e quindi riferendosi a tutti gli uffici della giurisdizione, siano essi giudicanti ovvero requirenti, in primo o ulteriore grado di giudizio. La risultante proposta era dunque un'aberrante 'partita di giro'<sup>98</sup> che, da un lato, sopprimeva due tribunali militari e relative procure, e, dall'altro lato, attivava nuovi uffici giudiziari militari, requirente e giudicante, in difetto di qualsivoglia ragione di specialità della materia e senza dunque che i medesimi uffici potessero dettere ragioni logiche e funzionali d'autonoma esistenza. Ancora una volta il legislatore (*rectius*, i tecnici ministeriali redattori) aveva manifestato la sua incapacità d'affrontare seriamente il nodo del superamento della giustizia militare partorendo una soluzione tanto maldestra quanto abnorme. Dal canto suo, la magistratura militare è insorta per denunciare l'inefficienza della *reductio ad unum* stante il potenziale incremento dei costi di gestione delle indagini per la distanza tra il luogo del commesso reato e la capitale nonché per gli stessi imputati costretti a giudizi 'fuori sede'. Tali supposti inconvenienti appaiono tuttavia del tutto pretestuosi – tralasciando quelli per gli imputati che non attengono certo alle casse erariali –, rapportati ai costi dell'odierna pletorica macchina giudiziaria militare che impegna ben sei fra uffici giudicanti e requirenti in primo grado con relativo 'corteo' di risorse finanziarie, umane e strumentali nonché, e soprattutto, in concreto, sottrae magistrati e personale alla giurisdizione ordinaria.

---

<sup>97</sup> Dal 2013 al 2018 la media annuale delle notizie di reato militari all'estero iscritte a ruolo dalla Procura militare di Roma risulta pari a soli 33 procedimenti con una punta massima di 60 nel 2013 ed una minima di 23 nel 2017.

<sup>98</sup> Cfr. G. SURANO, *La legge di stabilità e la partita di giro dei tribunali militari. Mentre si chiudono uffici inutili, se ne aprono altri ancor più superflui*, in *www.ficiesse.it*, 2014 (accesso: 6 dicembre 2019).

Sui costi effettivi della giurisdizione speciale militare non è stato scritto molto, salvo meri ed isolati interventi giornalistici, considerati gli oneri del personale e di corollario per la gestione delle strutture. Per certo rileva *in primis* la presenza di molti magistrati in rapporto a pochissimi reati per un totale carico complessivo di lavoro requirente militare, argutamente definito raccapricciante<sup>99</sup>, laddove pari a circa un decimo del distretto ordinario di Corte d'appello con minori iscrizioni di notizie di reato per soggetti noti<sup>100</sup>. Inoltre, rileva l'anomala ripartizione in sezioni degli uffici giudicanti con relativa nomina direttiva<sup>101</sup> ad onta dell'esiguo carico di lavoro, che non ha comunque impedito l'insinuazione negli anni d'istanze d'infermità dei magistrati militari per causa di servizio pur rigettate<sup>102</sup>. Le strutture impiegano personale militare distaccato *intuitu personae* indi sottratto ai comandi d'appartenenza, nonché funzionari cancellieri civili dipendenti del dicastero della Difesa con diritto all'alloggio di servizio<sup>103</sup>, oltre al percepimento dell'indennità salariale giudiziaria nonché di reperibilità – al pari dei corrispondenti addetti degli uffici ordinari privi di alcun alloggio di servizio –, a fronte di ben minore fardello lavorativo e di fatto alcuna chiamata in servizio *ad horas*.

---

<sup>99</sup> Cfr. D. BRUNELLI, *Tribunali militari e spending review*, cit., p. 11.

<sup>100</sup> Il distretto di Corte d'appello di Caltanissetta registra un numero d'iscrizioni di notizie di reato nei confronti di soggetti noti pari a circa 9-10 mila/anno mentre il corrispondente dato nelle tre procure militari s'aggira su circa 1-1,5 mila/anno.

<sup>101</sup> In tema di costi di gestione degli uffici giudiziari militari ripartiti in sezioni con relativi incarichi direttivi, pur in assenza di reali esigenze stante la gestione di limitatissimi carichi di lavoro al contrario della giurisdizione ordinaria, si vedano i sindacati ispettivi parlamentari senza risposta dell'8 ottobre 2014, n. 5-03747 e del 31 marzo 2015, n. 5-05206.

<sup>102</sup> TAR Campania, Napoli, 6 novembre 2009, n. 7014.

<sup>103</sup> Sul mantenimento del diritto all'alloggio di servizio per i dipendenti della giustizia militare si rinvia all'interrogazione parlamentare del 26 marzo 2014, n. 4-04189, con relativa risposta che conferma tale ingiustificato ed ultroneo diritto che trascende in assoluto privilegio e correlativamente comunica, del tutto discutibilmente, che il diritto all'alloggio è stato invece revocato ad una categoria di dipendenti disabili del Ministero della Difesa quali i centralinisti non vedenti.

Per certo, prescindendo dall'evidente velocità di definizione procedimentale stante i limitati procedimenti attivati in rapporto alla giurisdizione ordinaria, la magistratura militare può essere correttamente qualificata come una sorta di 'casta nella casta', tanto di nicchia è la sua azione, sconosciuta ai più. Inoltre rileva un forte spirito corporativo interno viepiù rafforzato nel 2008 con il transito in giurisdizione ordinaria di un'aliquota di magistrati militari, tanto ribelli quanto riottosi nel sopportare tale condizione di giurisdizione di 'seconda classe' con relativo dileggio giornalistico<sup>104</sup>: una sorta di sorella minore della giustizia ordinaria. Dal canto suo il legislatore recente, come ampiamente sopra richiamato, e salvo la cd. mini-riforma Parisi del 2007, non è mai riuscito a porla al centro dell'attenzione per il suo definitivo superamento. Anzi, in certi frangenti è apparso appoggiare la stessa giurisdizione magistratuale militare organizzata in una dinamica associazione di categoria i cui vertici possono certamente avvalersi di maggiori risorse strumentali e temporali in rapporto all'omologo sodalizio ordinario, con relativa azione tanto silente quanto efficace.

Infatti, e pur rifuggendo da considerazioni scandalistiche, rileva la presenza di un tanto piccolo quanto potente gruppo d'interesse magistratuale militare che trova simpatie financo in ambito accademico, tanto più che alcuni magistrati militari si trovano ad occupare posizioni di rilievo in taluni Atenei della Capitale. Sono proprio questi incarichi extragiudiziari, pur debitamente autorizzati dal relativo organo di autogoverno magistratuale militare, a volte neanche retribuiti e spesso ignorati, che consentono a questo corpo d'intrecciare relazioni con personaggi di ogni tipo (politici, accademici, pubblici diri-

---

<sup>104</sup> Al riguardo non mancarono titoli ad effetto all'esito di interviste concesse da alcuni magistrati militari dopo la sospensione della leva obbligatoria e successivamente transitati alla giurisdizione ordinaria in forza della cd. mini-riforma Parisi del 2007. In tema, cfr. A. CUSTODERO, *Io costretto ad andare in canoa chiedo al Quirinale di farmi lavorare*, in *la Repubblica*, 1° giugno 2008; ID., *I giudici militari: noi, costretti a fare i fannulloni*, *ivi*, 31 maggio 2008; A. PASQUALETTO, *Benedetto Manlio Roberti, magistrato con le stellette. Io, fannullone di Stato*, in *L'Espresso*, 8 febbraio 2007; A. ROSSITTO, *Impunito cercasi disperatamente*, in *Panorama*, 19 ottobre 2006.

genti e funzionari, imprenditori, etc.). Basti rammentare che i magistrati militari li si trova un po' ovunque (non solo nelle Università) e sempre meno negli uffici giudiziari militari. Ad essi vengono affidate – molto discutibilmente, pur a fronte di previa autorizzazione dell'organo d'autogoverno che non pare tuttavia voler frenare tale attivismo – decisioni su cause che valgono milioni di euro, come accade nella giustizia sportiva o in quella tributaria. Inevitabilmente tali incarichi o nomine che dir si voglia sono funzionali all'acquisizione di quel 'peso' relazionale che consente loro di fare la 'voce grossa' al cospetto del legislatore insinuando ogni azione evidentemente tesa a conservare la giustizia militare e la sua cinquantina di magistrati<sup>105</sup> evitando loro il 'gravoso' trasferimento alla giurisdizione penale ordinaria. E peraltro, s'annota significativamente come, a seguito del limitato taglio degli uffici giudiziari militari operato dalla cd. mini-riforma del 2007, oltre ad una serie di gravami di magistrati militari che lamentavano la regressione delle funzioni a seguito della soppressione delle sedi d'appartenenza<sup>106</sup>, s'è pure registrato il progressivo rientro nei ranghi della magistratura militare di numerosi magistrati già militari. Infatti, a causa della loro ridotta anzianità di servizio al tempo della citata mini-razionalizzazione, tali magistrati militari dovettero necessariamente e loro malgrado transitare nella giustizia ordinaria affrontando carichi di lavoro tanto gravosi quanto evidentemente non collimanti al loro previo limitato carico della giustizia militare. Il tutto sino al punto di chiedere il reintegro nei ranghi della giustizia militare grazie alle sopravvenute vacanze organiche<sup>107</sup>.

---

<sup>105</sup> A fronte di un ruolo previsto di cinquantotto unità, alla data del 1° gennaio 2019 risultano in servizio cinquanta magistrati militari come da ruolo organico approvato con D.M. Difesa 15 aprile 2019, vista la deliberazione CMM del 26 febbraio 2019, n. 6685, e reperibile in <http://portalegiustiziamilitare.difesa.it> (accesso: 6 dicembre 2019).

<sup>106</sup> TAR Lazio, Roma, Sez. I, 18 giugno 2009, nn. 5774, 5775 e 5776, nonché 24 giugno 2009, n. 6063.

<sup>107</sup> DD.MM. Difesa, 6 dicembre 2011 e 11 settembre 2012, con cui sono stati complessivamente riammessi a domanda nei ranghi della giurisdizione militare, ex art. 211 dell'ordinamento giudiziario, sei magistrati ordinari di cui cinque già appartenenti ai ruoli della giustizia militare sino alla cd. mini-

### 3. *Le anomalie della giurisdizione militare nella teoria e nella prassi*

Limitare gli aspetti problematici della giurisdizione speciale militare ai soli costi di gestione nonché alle connesse inefficienze degli uffici in punto di rapporto fra carichi di lavoro e personale, civile e militare, impiegato, sarebbe ampiamente riduttivo. Gioco facile per i magistrati militari da sempre appuntati sugli aspetti produttivi della giustizia militare in rapporto ai tempi della giurisdizione ordinaria, salvo tuttavia obliterare il dirimente ben diverso ed incomparabile bacino d'utenza, di talché il merito ossessivamente richiamato è del tutto fuorviante ed ingannevole.

Il lapalissiano fatto che trattasi d'uffici giudiziari connotati da infimi carichi di lavoro a fronte di notevoli oneri di gestione<sup>108</sup> s'accompagna ad altri fattori non certo edificanti per l'attività della giurisdizione speciale in esame. Anzitutto si ri-

---

riforma Parisi del 2007 e che a far data dal 1° luglio 2008 ha imposto il transito nella giurisdizione ordinaria a quarantacinque magistrati militari aventi minore anzianità di servizio. Un'ulteriore riammissione nella magistratura militare è invece avvenuta in favore di un magistrato militare già ordinario (Cass. pen., Sez. V, 6 luglio 2004, n. 29232, in ordine all'annullamento di giudicato per denunciata diffamazione ai suoi danni) posto fuori ruolo per incarico internazionale in Kosovo al tempo della citata riforma e che alla stregua della sua anzianità di servizio sarebbe dovuto (ri)transitare nella giurisdizione ordinaria ma venne quindi 'salvato' per effetto del suo temporaneo stato di magistrato militare fuori ruolo.

<sup>108</sup> Si rinvia alle statistiche pubblicate in occasione dell'inaugurazione degli anni giudiziari militari 2014, 2015, 2016, 2017, 2018 e 2019, reperibili nel portale *web* della giustizia militare, da cui emerge un numero di procedimenti infinitesimale rispetto ai corrispondenti della giurisdizione ordinaria nonché via via sempre più decrescente. Se infatti al 31 dicembre 2013 vi erano 200 procedimenti pendenti nei tre tribunali militari di Napoli, Roma e Verona e 84 alla corte militare d'appello; al 31 dicembre 2014 vi erano 195 procedimenti in primo grado e 65 in appello; al 31 dicembre 2015 vi erano 219 procedimenti in primo grado e 61 in appello; al 31 dicembre 2016 vi erano 203 procedimenti in primo grado e 47 in appello; al 31 dicembre 2017 vi erano 163 procedimenti in primo grado e 60 in appello. Da ultimo, alla data del 31 dicembre 2018, erano pendenti in totale solo 91 procedimenti penali militari in primo grado (di cui 16 nella sede capitolina, 42 in quella partenopea e 33 in quella scaligera) ed 80 in appello. Cfr. <http://portalegiustiziamilitare.difesa.it> (accesso: 6 dicembre 2019).

chiama il sintomatico *trend* dell'elevatissima aliquota di procedimenti iscritti a ruolo dalle tre Procure militari che si concludono con l'archiviazione avanti al GIP militare, di talché notizie di reato infondate ovvero per le quali non è sostenibile l'accusa in giudizio vieppiù risultando minoritari i procedimenti a carico d'ignoti<sup>109</sup>. Di talché s'appalesa un *modus operandi* requirente connotato da una sorta di 'ansia da prestazione' con la fregola d'attivare fascicoli anche del tutto strumentali onde ingrossare i ruoli, ben sapendo però che questi ben difficilmente perverranno a giudizio<sup>110</sup>. La qualità della prestazione magistratuale militare requirente appare quindi distorta ovvero non sempre capace di un'azione ponderata.

Emerge poi il tanto anomalo quanto preoccupante aspetto che attiene alla qualità dei giudicati circa i frequenti arresti di merito militare smentiti dalla sede di legittimità. Non a caso, dall'esame delle statistiche giudiziarie relative alle pronunce emesse dalla Corte di cassazione su ricorsi avverso giudicati della corte militare d'appello emerge una percentuale di annullamento, con o senza rinvio, pari a circa un quarto, con netta diminuzione nel solo anno 2018<sup>111</sup>. Tale media generale

---

<sup>109</sup> Dalle citate statistiche giudiziarie militari emerge che nel 2013 su un totale di 2307 procedimenti sopravvenuti nelle tre Procure militari solo 532 erano iscritti a carico d'ignoti, pari al 23%; nel 2014 su 1741 procedimenti solo 396 erano ignoti, pari al 22,7%; nel 2015 su 1534 procedimenti solo 335 erano ignoti, pari al 21,8%; nel 2016 su 1297 solo 267 erano ignoti, pari al 20,6%; nel 2017 su 1405 procedimenti solo 283 erano ignoti, pari al 20,1%; nel 2018 su 1483 procedimenti solo 326 erano ignoti, pari al 22%.

<sup>110</sup> Dalle citate statistiche giudiziarie militari emerge che nel 2013 su un totale di 2156 procedimenti trattati dai GIP militari ben 1672 sono stati archiviati ovvero chiusi con il non luogo a procedere, pari al 77,5%. Nel 2014 su 1798 procedimenti trattati ben 1303 sono stati archiviati ovvero chiusi con il non luogo a procedere, pari al 72,5%; nel 2015 su 1569 procedimenti trattati ben 1095 sono stati archiviati ovvero chiusi con il non luogo a procedere, pari al 69,8%; nel 2016 su 1281 procedimenti trattati ben 819 sono stati archiviati ovvero chiusi con il non luogo a procedere, pari al 63,9%; nel 2017 su 1293 procedimenti trattati ben 896 sono stati archiviati ovvero chiusi con il non luogo a procedere, pari al 69,3%; nel 2018 su 1419 procedimenti trattati addirittura 1101 sono stati archiviati ovvero chiusi con il non luogo a procedere, pari al 77,5%.

<sup>111</sup> Dalle citate statistiche giudiziarie militari emerge che nel 2013 su un totale di 65 ricorsi decisi dalla Corte di cassazione avverso altrettante senten-

è del tutto superiore a quella che si registra con riferimento ai gravami su decisioni delle Corti d'appello ordinarie<sup>112</sup>.

Circa il *background* magistratuale militare, anche in punto meramente direttivo degli uffici, sono peraltro sovvenuti atti interni discutibili in materia di acquisizione delle notizie di reato militari<sup>113</sup> oppure lesivi di diritti soggettivi come la

---

ze della corte militare d'appello 13 sono state oggetto d'annullamento (di cui 10 con rinvio e 3 senza), pari al 20%. Nel 2014 su 116 ricorsi decisi risultano 29 annullamenti (di cui 18 con rinvio ed 11 senza), pari al 25%; nel 2015 su 60 ricorsi decisi risultano 14 annullamenti (di cui 7 con rinvio ed altrettanti senza), pari al 23%; nel 2016 su 68 ricorsi decisi risultano 10 annullamenti (di cui 3 con rinvio e 7 senza), pari al 15%; nel 2017 su 63 ricorsi decisi risultano 17 annullamenti (di cui 13 con rinvio e 4 senza), pari al 27%; nel 2018 su 37 ricorsi decisi risultano 4 annullamenti (di cui 3 con rinvio ed 1 senza), pari all'11%. In tema sia consentito rinviare a F. RATTO TRABUCCO, *Il perimetro della libertà di espressione: differenze e similitudini fra lavoratori civili e militari*, in *Lav. P.A.*, 2015, 5, pp. 772-784.

<sup>112</sup> Dall'analisi delle statistiche della Cassazione penale per gli anni dal 2013 al 2018, emerge che le percentuali d'annullamento, con o senza rinvio, sul totale dei ricorsi esaminati sono state rispettivamente del 17,7%, 22,5%, 19,3%, 22%, 18,5% e 17,6%.

<sup>113</sup> Si rammenta il caso della discutibile circolare della Procura militare di Verona del 17 ottobre 2013, laddove s'impondeva ai singoli comandi di comunicare alla medesima autorità requirente ogni «assenza dal servizio, ancorché giustificata da certificazioni mediche, della durata superiore ai trenta giorni» e tutti gli episodi di offesa all'integrità fisica e morale di altro militare, anche se i fatti sono stati commessi fuori da luoghi militari e per quanto non siano connessi al servizio. A fronte delle polemiche generate, l'atto è stato oggetto di precisazione con nota dell'11 novembre 2013, per cui: «Le comunicazioni di notizia di reato, anche quelle relative ai reati di assenza, vanno inviate all'Autorità giudiziaria sempre e soltanto nei casi in cui, secondo l'apprezzamento del comandante di corpo o dell'ufficiale di polizia giudiziaria, sussistano concreti elementi per ritenere che sia stato commesso un reato». In tema si veda l'interrogazione a risposta scritta alla Camera del 15 novembre 2013, n. 4-02546, da cui risposta del Ministro della Difesa del 7 aprile 2014, mentre per plurime gravi vicende discriminatorie e di trattamento illecito dei dati personali di dipendenti civili da parte dei vertici del Tribunale militare di Verona, si rinvia alle ulteriori interrogazioni del 9 luglio 2014, n. 4-05466 e 4-05467, 15 luglio 2014, n. 4-05528, 7 agosto 2014, n. 5-03469, 17 dicembre 2015, n. 5-07239, 22 marzo 2017, n. 5-10907 e 26 luglio 2017, n. 5-11986. I ridetti sindacati ispettivi della XVII legislatura in materia di giustizia militare sono reperibili in <http://independent.academia.edu> (accesso: 6 dicembre 2019).

*privacy*<sup>114</sup> ovvero l'accesso ai documenti amministrativi<sup>115</sup>, posto quanto particolarmente acclarato in una serie di provvedimenti adottati dall'Autorità garante per la tutela dei dati personali nei confronti della sede giudicante scaligera. Alcuni giudicati di condanna hanno poi generato scalpore e forti critiche in punto di mancato riconoscimento della scriminante del diritto di critica al militare (financo con duplice annullamento in sede di legittimità<sup>116</sup>) ovvero in relazione ai diritti degli

---

<sup>114</sup> Particolarmente, a carico dei vertici del tribunale militare di Verona emergono acclarati illeciti trattamenti di dati personali, comuni e sensibili, giudiziari e sanitari, avendo realizzato l'illecita acquisizione e conservazione di atti in fregio ai principi fissati dal codice della *privacy*, ovvero l'abusivo esercizio del diritto di gestione del rapporto d'impiego contattando il sanitario di un dipendente assente dal servizio per malattia onde comunicare dati personali del medesimo, per un totale di cinque provvedimenti accertativi d'illeciti trattamenti e conservazione di dati personali sensibili di natura giudiziaria e sanitaria quali adottati dal Garante *privacy* nell'arco temporale complessivo di circa tre anni e sei mesi: provvedimento collegiale del Garante del 10 aprile 2014, n. 187, doc. web n. 3214369; provvedimento dirigenziale Dipartimento Affari legali e di giustizia del Garante del 05 agosto 2015, Prot. 22888; provvedimento dirigenziale Dipartimento Affari legali e di giustizia del Garante del 19 aprile 2016, Prot. 11283; provvedimento dirigenziale Dipartimento Libertà pubblica e sanità del Garante del 15 febbraio 2017, Prot. 5507; provvedimento dirigenziale Dipartimento Affari legali e di giustizia del Garante del 20 ottobre 2017, Prot. 33427. Atti reperibili in <http://independent.academia.edu> (accesso: 6 dicembre 2019). In tema, cfr. M. AGOSTINO, *Magistrato militare spiava un dipendente*, in <http://e-cronaca.blogspot.hu>, 18 febbraio 2017 (accesso: 6 dicembre 2019).

<sup>115</sup> Il medesimo ufficio giudiziario militare scaligero è stato attinto da ben venti provvedimenti d'illegittimi dinieghi d'ostensione di documenti amministrativi relativi al rapporto d'impiego presso lo stesso ufficio richiesti per finalità di tutela, quali adottati dalla Commissione per l'accesso nell'arco temporale di circa cinque anni e sei mesi, dal 27 marzo 2013 al 4 ottobre 2018. In tema si veda ancora <http://independent.academia.edu> (accesso: 6 dicembre 2019), nonché sia consentito il rinvio a F. RATTO TRABUCCO, *I dinieghi grossolani per l'accesso ai documenti amministrativi: problematiche applicative nell'era della trasparenza a fronte del caso limite del Tribunale militare di Verona*, in *Quad. amm.*, 2018, 2, pp. 22-41.

<sup>116</sup> Cass. pen., Sez. I, 31 agosto 2014, n. 36045, che annulla senza rinvio C. mil. app., Sez. II, 6 dicembre 2013, n. 136, e Cass. pen., Sez. I, 23 maggio 2013, n. 22051, che annulla C. mil. app., Sez. I, 27 marzo 2012, n. 38, cd. caso Surano, in tema di scriminante del reato di diffamazione militare per diritto di critica. In tema sia consentito rinviare a F. RATTO TRABUCCO, *Il perimetro della libertà di espressione*, cit., pp. 778-781.

animali<sup>117</sup>. Il tutto senza obliterare gli accadimenti che hanno connotato la giustizia militare in ordine alla prima sentenza Priebke del 1996, annullata in sede di legittimità per la ricusazione del presidente del collegio giudicante stante le opinioni anteriormente espresse sull'esito del giudizio e connesse violazioni dei doveri di riserbo ed astensione<sup>118</sup>. Da cui relativo duplice strascico sanzionatorio disciplinare del CMM, per quanto timido, a carico del presidente<sup>119</sup> e del giudice *a latere* del collegio<sup>120</sup>.

Infine s'appalesa pure un regime disciplinare del tutto corporativo dei magistrati militari in rapporto alla giurisdizione ordinaria, con isolate e modeste irrogazioni sanzionatorie

---

<sup>117</sup> Trib. mil. Roma, 18 febbraio 2014, n. 5, e 4 luglio 2014, n. 23, cd. caso Balanzoni, in tema di violazione di prescrizione generale in materia di animali non integrante ordine e quindi disobbedienza aggravata (assoluzione con sentenza predibattimentale), nonché per ingiurie e diffamazione militari insussistenti ovvero scriminate dello stato d'ira. In materia, nella XVII legislatura, si vedano le risposte del Ministro della Difesa ai sindacati ispettivi dell'8 gennaio 2014, n. 3-00610, 13 gennaio 2014, n. 4-03124, 16 gennaio 2014, n. 4-03173, 8 gennaio 2015, n. 4-07430.

<sup>118</sup> Cass. pen., Sez. I, 6 novembre 1996, n. 5293, rv. 205837, d'annullamento dell'ordinanza C. mil. app., 29 luglio 1996, che rigettava l'istanza di ricusazione proposta dalla parte civile nei confronti del presidente del collegio e che per l'effetto travolgeva il discusso giudicato di proscioglimento per prescrizione del reato del 1° agosto 1996. In tema, cfr.: V. PATANÉ, *Accoglimento del ricorso avverso l'ordinanza di rigetto della dichiarazione di ricusazione e nullità della sentenza pronunciata medio tempore dal giudice ricusato*, in *Cass. pen.*, 1998, 3, pp. 863-871; G. DI CHIARA, *Ricusazione del giudice nel processo Priebke*, in *Foro it.*, 1997, 1, coll. 5-7; *Processo Priebke: le testimonianze, il memoriale*, a cura di C. DAL MASO, S. MICHELI, Roma, 1996 e R. KATZ, *Dossier Priebke*, Milano, 1996.

<sup>119</sup> L'azione disciplinare nei confronti del presidente del tribunale militare di Roma titolare del primo processo Priebke per violazione del dovere d'astensione, ex art. 36, c. 1, lett. c), c.p.p., e dei doveri di correttezza e riserbo, ex art. 18, r.d.l. 511/1946, si concluse con l'irrogazione della sanzione della censura con deliberazione CMM del 29 luglio 1997, n. 1, confermata da Cass., Sez. un., 27 maggio 1999, n. 315.

<sup>120</sup> L'azione disciplinare nei confronti del giudice *a latere* del primo processo Priebke presso il tribunale militare di Roma per violazione dei doveri di correttezza e riserbo, ex art. 18, r.d.l. 31 maggio 1946, n. 511, si concluse con l'irrogazione della sanzione dell'ammonizione con deliberazione CMM del 7 febbraio 2000, n. 1, confermata da Cass., Sez. un., 21 luglio 2001, n. 9171.

mai oltre la censura<sup>121</sup>, per violazioni del dovere di correttezza in fregio del prestigio e della credibilità dell'istituzione giudiziaria militare ovvero di grave inosservanza delle norme afferenti l'attività d'ufficio<sup>122</sup>. In materia appare evidente un'oggettiva problematicità per lo stesso CMM, che opera nel suo *plenum* quale assise disciplinare, onde assicurare un'imparzialità di valutazione delle fattispecie disciplinari nell'ambito di un corpo magistratuale particolarmente ristretto<sup>123</sup>, prova ne siano anche i sindacati parlamentari sull'inerzia o l'eccessiva 'severità' del CMM in relazione a procedimenti disci-

---

<sup>121</sup> Le pronunce di legittimità in materia disciplinare magistratuale militare nel senso della conferma dei rispettivi giudicati sanzionatori del CMM, sono: Cass., Sez. un., 17 ottobre 1995, n. 10840, conferma CMM, 18 novembre 1992, n. 3 (ammonimento); Cass., Sez. un., 24 febbraio 1997, n. 1670, conferma CMM, 14 giugno 1995, n. 1 (censura); Cass., Sez. un., 27 maggio 1999, n. 315, conferma CMM, 29 luglio 1997, n. 1 (censura); Cass., Sez. un., 19 gennaio 2001, n. 7, conferma CMM, 15 dicembre 1998, n. 8 (censura); Cass., Sez. un., 21 luglio 2001, n. 9971, conferma CMM, 7 febbraio 2000, n. 1 (ammonimento); Cass., Sez. un., 20 novembre 2013, n. 26033, conferma CMM, n. 1/2012 (censura). Confermano invece l'assoluzione dei magistrati militari attinti: Cass., Sez. un., 25 ottobre 1996, n. 9335, conferma CMM, 7 giugno 1995, n. 1/1994; Cass., Sez. un., 22 dicembre 1999, n. 923, conferma CMM, 6 ottobre 1998, n. 5; Cass., Sez. un., 9 novembre 2000, n. 1161, conferma CMM, 11 gennaio 2000, n. 1. Al contrario, per una decisione disciplinare di non doversi procedere per estinzione del procedimento, Cass., Sez. un., 17 settembre 2010, n. 19705, annulla con rinvio CMM, 24 novembre 2009, n. 1. Cfr. M. FANTACCHIOTTI, M. FRESA, V. TENORE, S. VITELLO, *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali: magistrati ordinari, amministrativi, contabili, militari, onorari, avvocati dello Stato*, Milano, 2010, pp. 620-626, nonché sia consentito rinviare a F. RATTO TRABUCCO, *La responsabilità magistratuale: l'esperienza disciplinare del Consiglio della magistratura militare*, in *Lav. P.A.*, 2012, 6, pp. 1181-1203.

<sup>122</sup> Art. 18, r.d. 18 maggio 1946, n. 511.

<sup>123</sup> Così, per esempio e da ultimo, in ordine ai profili disciplinari per le reiterate violazioni in materia di *privacy* ed accesso agli atti presso il tribunale militare di Verona già richiamate, con deliberazione CMM del 20 giugno 2017, n. 6097, ha discutibilmente disposto archiviazione *de plano* constatando «la correttezza e la diligenza posta in essere dal magistrato in quanto capo dell'ufficio», pur autore degli atti censurati nonché oggetto d'attività d'indagine da parte della Procura di Trento che si è ritenuta competente, ex art. 11 c.p.p.

plinari<sup>124</sup>. Ne discende un basilare *deficit* d'indipendenza del collegio stante la necessità d'amministrare un tal ridottissimo corpo di magistrati speciali e correlata prova ne siano anche i contenziosi per il conferimento delle funzioni direttive<sup>125</sup> pur a fronte di una discrezionalità del CMM che (al pari del CSM) è sindacabile, in sede di legittimità, solo se inficiata per irragionevolezza, omissione o travisamento dei fatti, arbitrarietà o difetto di motivazione<sup>126</sup>.

La Consulta ha peraltro avallato il CMM quale giudice disciplinare a composizione 'variabile', privo di un *quorum* strutturale integrale alla stregua di collegio perfetto o reale come nel caso della Sezione disciplinare del CSM<sup>127</sup>, risultando sufficiente per deliberare la presenza di due terzi dei componenti<sup>128</sup>. Tale aspetto appare di nocimento ad un giudizio tanto più garantista quanto più approfondito, ravvisato che la tutela del prestigio dell'ordine giudiziario in sede di giurisdizione disciplinare magistratuale «rientra senza dubbio tra i più rilevanti beni costituzionalmente protetti»<sup>129</sup>. Nel caso di specie,

---

<sup>124</sup> Si rinvia alle seguenti interrogazioni parlamentari in materia della XIII legislatura: 1° luglio 1997, n. 3/01148 (con risposta del 10 marzo 1998); 11 dicembre 1996, n. 4/06040; 28 novembre 1996, n. 2/00155; 26 novembre 1996, n. 3/00490; 2 ottobre 1996, nn. 4/02065 e 4/02124 (con risposte del 14 aprile 1997). Nella XIV legislatura si veda l'interrogazione senza esito del 17 novembre 2011, n. 4/18145.

<sup>125</sup> Da ultimo si veda Cons. Stato, Sez. V, 20 giugno 2019, n. 5835 e TAR Lazio, Roma, Sez. I-bis, 2 gennaio 2019, n. 3, circa il provvedimento del CMM di nomina del Procuratore militare di Napoli.

<sup>126</sup> *Ex multis*, Cons. Stato, Sez. V, 18 dicembre 2017, n. 5933; Sez. V, 11 dicembre 2017, n. 5828; Sez. V, 16 ottobre 2017, n. 4786; Sez. IV, 6 dicembre 2016, n. 5122; Sez. IV, 11 settembre 2009, n. 5479; Sez. IV, 31 luglio 2009, n. 4839; IV, Sez. 14 luglio 2008, n. 3513; sia pur riferiti ad atti del CSM, ma i cui principi generali sono stati estesi anche al CMM per analogia di *ratio*: Cons. Stato, Sez. V, 20 giugno 2019, n. 5835.

<sup>127</sup> C. cost., 12 marzo 1998, n. 52, punto 3. Cfr. I. LOLLI, *La Corte costituzionale ed il Consiglio della magistratura militare: nessuno è «perfetto»*, in *Giur. cost.*, 1998, 2, pp. 620-632.

<sup>128</sup> Art. 1, c. 3 e 4, l. 561/1988.

<sup>129</sup> C. cost., 22 giugno 1976, n. 145. Cfr. R. MORETTI, *Disciplina giudiziaria e corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1977, 8, pp. 1150-1176. In tema si vedano anche Cass., Sez. un., 30 luglio 1998, nn. 7476, 7477, 7478 e C. cost., 8 giugno 1981, n. 100. Cfr.: A.M. BENEDETTI, *Responsabilità disciplinare dei magistrati*, in *Danno resp.*, 1999, 2, pp. 206-208; S. CANTISANI, *Il "buon giudice" ed i suoi*

lo spirito emulativo del CMM nei confronti del CSM, giudice *a quo* per la pronuncia citata, appare sintomatico di un 'disagio' istituzionale per l'assenza di una precisa e nitida identità<sup>130</sup>. Al contrario, in punto di omologazione al CSM, la magistratura militare ha criticato il conferimento del potere d'iniziativa disciplinare al Ministro della Difesa, al pari di quanto previsto per il Ministro della Giustizia, *ex art.* 107, Cost., adducendo potenziale sudditanza all'esecutivo<sup>131</sup>. Vieppiù si consideri l'ulteriore *deminutio* per cui il Procuratore generale militare presso la cassazione, titolare del potere disciplinare ed ai fini del relativo gravame, non è abilitato a presenziare nella sede di legittimità per gli stessi ricorsi disciplinari, laddove il Pubblico Ministero è invece impersonato dal Procuratore ordinariamente legittimato a parteciparvi: elemento che di per sé muove verso una fattuale assimilazione fra magistratura militare ed ordinaria.

In materia non sono neppure mancate proposte per addivinare ad un sistema disciplinare autorevole ed unitario per tutte le magistrature, anche per completare e rafforzare il pluralismo delle giurisdizioni entro una concezione unitaria del servizio giustizia. Da qui la perspicace idea di una Corte disciplinare unitaria espressione degli autogoverni previo un regime di impugnazione delle decisioni anch'esso unitario ed integrato. Il tutto passando attraverso una riforma costituzionale onde avere giurisdizioni plurali ed indipendenti all'interno di una funzione unitaria dell'offerta di giustizia<sup>132</sup>.

---

*censori*, in *Foro it.*, 1981, 10, coll. 2362-2367; G. FICI, *In tema di tipicizzazione degli illeciti disciplinari dei magistrati*, in *Giust. civ.*, 1981, 10, pp. 2171-2174; P.G. GRASSO, *Il principio nullum criminem sine lege e le trasgressioni disciplinari dei magistrati dell'ordine giudiziario ordinario*, in *Giur. cost.*, 1981, 6, pp. 845-854.

<sup>130</sup> Cfr. I. LOLLI, *La Corte costituzionale ed il Consiglio della magistratura militare: nessuno è «perfetto»*, cit., pp. 630-632.

<sup>131</sup> Cfr. P.P. RIVELLO, *Finalmente istituito il Consiglio della magistratura militare*, cit., pp. 298-299 e E. GALLO, *Problematica del Consiglio della magistratura militare*, cit., p. 60.

<sup>132</sup> Cfr. G. PELLEGRINO, *Magistrati. Per una corte disciplinare unitaria*, in *Giur. amm.*, 2012, 4, pp. 171-180.

Tuttavia, ed in realtà, il nodo gordiano che attanaglia la giurisdizione speciale militare è stato da sempre un altro, sia nel nostro Paese, che in ogni società civile democratica avanzata che si rispetti. Il tema è quello di scongiurare una separazione del soggetto militare dalla società civile. Evitare ‘un mondo in un mondo’, una giustizia del tutto isolata dal contesto sociale e culturale. Di per sé, in un quadro di giurisdizione militare comparata in tempo di pace<sup>133</sup>, si delinea un’eccezione quasi tutta italiana nel panorama europeo. Tra i restanti maggiori Paesi europei, solo in Gran Bretagna, Spagna e Svizzera<sup>134</sup>, la giurisdizione militare è esercitata da tribunali autonomi. Inoltre, a parte i casi di Canada e Stati Uniti che detengono un’organizzazione completa della giustizia militare ma con una relativa elevata attività di controllo parlamentare che ha via via omologato la procedura militare a quella ordinaria<sup>135</sup>, di fatto, la stragrande maggioranza dei Paesi con *standards* democratici occidentali ha assoggettato la cognizione dei reati militari alla giustizia ordinaria<sup>136</sup>, e solo in alcuni casi esistono delle sezioni specializzate per i reati militari. Se addirittura Austria, Giappone e Germania, Paesi vinti del secondo conflitto mondiale, hanno disposto con norma costituzionale il divieto di costituire una magistratura militare, la Francia ha soppresso i tribunali militari in tempo di pace nel 1999<sup>137</sup>. Parimenti in Belgio, Estonia, Norvegia, Portogallo, Repubblica Ceca, Svezia e Slovenia.

Non si comprende dunque il motivo per cui in Italia sussisterebbe la necessità di mantenere i tribunali militari ed anzi addirittura ampliare la nozione di reato militare. Appare pa-

---

<sup>133</sup> Cfr. G. SCANDURRA, *Riferimenti ed esperienze straniere in tema di giurisdizione penale militare*, in *Rass. giust. mil.*, 1998, 1-2, pp. 4-12.

<sup>134</sup> Sia consentito rinviare a F. RATTO TRABUCCO, *L’ordinamento giudiziario militare di un Paese neutrale per definizione: la Svizzera*, in *Rass. giust. mil.*, 2007, 1-2-3, pp. 1-16.

<sup>135</sup> Cfr. D.R. HUNT, *Military Justice*, *Encyclopedia of Crime and Punishment*, ed. D. LEVINSON, III, Sage, Thousand Oak, 2002.

<sup>136</sup> Per un quadro comparato in materia fra i 28 Paesi UE si rinvia al portale europeo della giustizia *European e-justice* reperibile in <http://e-justice.europa.eu/> (accesso: 6 dicembre 2019).

<sup>137</sup> L. 10 novembre 1999, n. 99-929.

cifico che la magistratura militare altera il quadro sposando l'incremento delle fattispecie penali militari col solo ed unico fine di garantirsi una ragione di sopravvivenza. Gli aspetti di razionalizzazione della giurisdizione con relativo ampliamento della giurisdizione appaiono costituire un mero paravento sino al limite della *fictio iuris* stante la limitatissima incidenza a delinquere dei militari professionisti. Del resto è ben noto l'istinto d'autoconservazione delle *lobbies*, burocratiche o magistratuali che siano. Vieppiù non s'obliteri che la definitiva soppressione della giurisdizione penale militare opererebbe il transito in giustizia ordinaria dell'integrale contingente dei magistrati militari che troverebbero maggiori e per certo più congrui carichi di lavoro, quantomeno proporzionali ai loro livelli salariali. E se ad oggi alcun magistrato militare risulta aver chiesto transito volontario nella giurisdizione ordinaria (salvo i passaggi imposti dalla cd. mini-riforma Parisi del 2007) l'opzione tanto estrema quanto surreale sarebbe quella per cui la magistratura militare giungesse ad opporre al superamento della giustizia militare lo *shock* del cambio di giurisdizione in termini di maggiori carichi di lavoro. Ne consegue che l'ampliamento della giurisdizione costituisce un mero artificio (*rectius*, un raggio) per il legislatore e gli operatori del diritto costituzionale onde esclusivamente 'giustificare' la conservazione della giustizia militare. Basti considerare che le retribuzioni dei magistrati militari sono del tutto equiparate a quelle dei colleghi ordinari (ma con un decimo delle pratiche evase), variabili in ragione dell'anzianità e delle valutazioni professionali che, peraltro, sono eseguite nell'ambito di un circoscritto corpo magistratuale con evidenti vincoli di colleganza che cozzano con i principi d'imparzialità ed indipendenza delle stesse valutazioni, al pari della sede disciplinare. Del resto, se la presenza di correnti all'interno della magistratura militare non appare formalmente dichiarata, il che appare positivo per la gestione imparziale del corpo, non possono tuttavia escludersi *ab initio* potenziali spinte carrieristiche di ristrette conventicole a detrimento di colleghi 'isolati' onde accappararsi (*rectius*, spartirsi) gli incarichi direttivi degli uffici giudiziari militari. Infatti, essendo accentrati in Roma nume-

rosi magistrati, per la presenza di uffici giudiziari militari dei tre gradi di giudizio, appare agevolata la loro capacità aggregante onde formare gruppi di potere che con maggioranze relative potrebbero 'controllare' sia l'elezione di consiglieri togati del CMM, sia il conferimento d'incarichi direttivi, rispetto alla maggiore difficoltà omogeneizzante dei restanti magistrati militari sparsi nelle restanti due sedi geografiche di solo primo grado, partenopea e scaligera. *De iure condendo* il carattere assolutamente patologico dell'associazionismo correntizio – tipico della magistratura ordinaria e foriero di lottizzazioni d'incarichi, come anche recenti scandali (cd. Togopoli) appaiono ancora denotare<sup>138</sup> – conferma che il sistema ottimale di designazione dei membri togati degli organi d'autogoverno magistratuali ben dovrebbe essere fondato sul mero sorteggio e non certo sull'elezione tra pari<sup>139</sup>.

Si badi infatti che la riforma della giurisdizione penale militare operata nel 1981, ad onta dell'attributo «rivoluzione» pur evocato in dottrina<sup>140</sup>, non ha per certo dissolto tutte le perplessità sull'antecedente sistema giustiziale 'dei capi' ravvisato che alcuni tratti ancora persistono nel sistema vigente. Del resto, come non obliterare che la formulazione del testo della riforma fu integralmente redatto dagli stessi vertici della giustizia militare che, pur tra divisioni interne, dovettero accettare *ob torto collo* l'inevitabilità della trasformazione<sup>141</sup> e quindi recidere le tanto criticate vocazioni istituzionalistiche

---

<sup>138</sup> Cfr. B. TINTI, *Toghe rotte*, Milano, 2010.

<sup>139</sup> In tema, cfr.: G. SCARSELLI, *Il Consiglio superiore della magistratura*, in *Foro it.*, 2016, 5, coll. 165-170; S. MAZZAMUTO, *Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione disciplinare*, in *Giust. insieme*, 2011, 1-2, pp. 107-125; G. FERRI, *Giustizia e ordinamento. Problemi e prospettive di riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura*, *ivi*, 2009, 2-3, pp. 43-48; M. PIVETTI, *Consiglio superiore e sistema elettorale. Sorteggio, panachage, primarie e altro ancora*, in *Quest. giust.*, 2009, 5, pp. 71-87.

<sup>140</sup> E. GALLO, *Principi costituzionali di legalità e di offensività*, cit., p. 16. In senso critico, cfr. F. ZINNI, *La legge 7 maggio 1981, n. 180. Riforma dei tribunali militari*, Isernia, 1985.

<sup>141</sup> Cfr. V. VEUTRO, *Qualcosa che vale*, cit., pp. 624-627.

dell'ordinamento militare<sup>142</sup>. Testo che, di fatto, fu poi approvato in blocco dal Parlamento nella 'corsa contro il tempo' per bloccare il *referendum* radicale laddove vari gruppi politici sfruttarono la contingenza referendaria onde inserire nell'articolo un coacervo di norme la cui risultante non può ritenersi una scelta razionale<sup>143</sup>.

In tema basti anzitutto ricordare la soluzione, alquanto barocca e discutibile, adottata per il giudizio di cassazione, cui partecipa il Procuratore generale militare, quale Pubblico Ministero, mentre la cognizione spetta ad una sezione ordinaria della Corte, e dunque ad un collegio in cui non siede alcun magistrato militare. Diversamente da quanto accade nelle istanze di grado inferiore, sempre connotate da una composizione mista con i magistrati militari in numero sempre prevalente agli ufficiali. S'è realizzata dunque l'anomalia dell'inserimento di un organo della giustizia militare nell'ambito funzionalmente omogeneo della Suprema Corte, ad onta della necessità d'assicurare una più pregnante presenza della giurisdizione militare presso la medesima<sup>144</sup>. Adita la Consulta per sindacarne la costituzionalità, il peculiare organismoquirente è stato molto discutibilmente ritenuto conforme all'alea di discrezionalità che l'art. 108, c. 1, Cost., lascia al legislatore in materia di ordinamento giudiziario<sup>145</sup>. Resta evidente la

---

<sup>142</sup> Cfr. E. GALLO, *La giustizia militare fra tentazioni pluralistiche e vocazioni istituzionali*, in *Giur. it.*, 1981, 12, p. 286.

<sup>143</sup> Cfr. V. MAGGI, *Non è mai troppo tardi: la riforma della giustizia militare*, cit., pp. 168-169, 183.

<sup>144</sup> In materia, cfr. G. RICHIELLO, *L'istituzione dell'ufficio autonomo del P.M. presso la Corte di cassazione nelle modifiche all'ordinamento giudiziario militare di pace*, in *Cass. pen.*, 1984, 1, pp. 42-47.

<sup>145</sup> C. cost., 24 gennaio 1983, n. 1, che ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 6 e 16, c. 1, l. 180 del 1981, sollevata dalla cassazione nell'ambito di giudizi in cui interveniva il Procuratore generale militare, laddove prevedono la soppressione del Tribunale supremo militare e l'attribuzione del potere di decisione sui ricorsi contro i provvedimenti dei giudici militari ad una sezione ordinaria, anziché specializzata, della Corte di cassazione, sollevata in riferimento alla VI disp. trans. Cost. in relazione agli artt. 102, c. 2 e 103, c. 3, Cost. Cfr. G. RICHIELLO, *Le modifiche dell'ordinamento giudiziario militare di pace e il riordinamento del Tribunale Supremo Militare*, in *Cass. pen.*, 1983, 4, pp. 831-833. In tema di funzioni

contraddittorietà dello sbrigativo disegno legislativo del 1981 laddove si staglia un vertice requirente della piramide giurisdizionale speciale militare che opera, tuttavia, avanti al supremo giudicante ordinario garante della nomofilachia. Appare quindi certificata l'inidoneità della giurisdizione in esame a chiudere il procedimento penale militare con il definitivo controllo di legittimità<sup>146</sup>. Di fatto, una soluzione di estremo compromesso, che rende «sbilenca, al vertice, la giustizia militare»<sup>147</sup>, pur di non scontentare i vertici della magistratura militare che s'incardinava così presso la Corte di cassazione, quantomeno, con un tanto anomalo quanto autonomo ufficio requirente<sup>148</sup> al cui componente è stata peraltro e significativamente negata l'equiparazione ai fini economici con il Procuratore generale ordinario presso la cassazione<sup>149</sup>.

Ancora, si pensi alla disparità di trattamento conseguente alle regole sulla composizione degli organi giudiziari militari, cui non può prendere parte chi non sia almeno ufficiale, con il risultato di far giudicare il sottufficiale sempre e comunque da un suo superiore gerarchico, a differenza per quanto avviene per gli ufficiali posto che il giudice militare deve sempre avere un gra-

---

requirenti nella magistratura militare, cfr.: P. COSTANZO, *Il pubblico ministero presso le giurisdizioni speciali nell'ordinamento costituzionale italiano*, in *www.giurcost.org/*, 2008 (accesso: 6 dicembre 2019); V. VEUTRO, *Pubblico ministero (dir. proc. pen. mil.)*, in *Enc. dir.*, XXXVII, Milano, 1988, p. 1113 ss.; P. STELLACCI, *Pubblico Ministero (Diritto processuale penale militare)*, in *Nov. dig. it.*, XIV, Torino, 1967, p. 552 ss.

<sup>146</sup> Cfr. D. BRUNELLI, *Tribunali militari e spending review: il tempo delle scelte (note critiche sul d.d.l. governativo n. 2679-undecies, stralciato dalla legge di stabilità 2014)*, in *Federalismi.it*, 2015, 3, p. 7.

<sup>147</sup> V. MAGGI, *Non è mai troppo tardi: la riforma della giustizia militare*, cit., p. 183.

<sup>148</sup> Cfr. V. VEUTRO, *Qualcosa che vale*, cit., p. 629.

<sup>149</sup> Parere Cons. Stato, Sez. III, 9 dicembre 2008, n. 3710, che ha negato l'equiparazione ai fini del trattamento economico del Procuratore generale militare presso la cassazione con il suo omologo ordinario, smentendo la posizione del CMM, mentre sulla parificazione del trattamento economico tra gli ordini giurisdizionali fondata sui principi costituzionali dell'unitarietà funzionale della giurisdizione, cfr. Cons. Stato, Ad. Plen., 16 dicembre 1983, n. 27.

do almeno pari a quello dell'imputato<sup>150</sup>. La Consulta, che pur si è pronunciata in materia ma su profili non sempre coincidenti, ha 'salvato' entrambe le discipline con decisioni peraltro ormai datate degli anni Ottanta<sup>151</sup> di talché sarebbe senz'altro opportuno un nuovo puntuale esame, particolarmente in tema di sottufficiali militari giudicati da superiori in grado.

Dal canto suo, l'organo d'autogoverno magistratuale militare ha da ultimo evidenziato problematiche di legittimità della sua azione laddove nel 2018 ha irrisolvemente operato per circa sei mesi in assenza del *plenum*. Infatti, l'organo risultava 'amputato' di un componente togato cessato per incarico incompatibile e sostituito solo dopo circa un semestre. Inoltre, la mancata designazione del nuovo membro laico – ritardata di oltre un anno, complice il rinnovo delle assemblee e la ricerca di un *consensus* sul nominativo previo avviso d'interesse – ha impedito l'entrata in carica dei nuovi componenti togati, di fatto creando un organo d'autogoverno magistratuale speciale che ha operato in regime di *prorogatio* per il soggetto laico. In tema, appare peraltro di dubbia costituzionalità per una giurisdizione speciale il disposto dell'art. 70, c. 2, D.Lgs. 66/2010, che pur prevede come, al termine del quadriennio, «fino a quando non è *insediato* il nuovo Consiglio, continua a funzionare quello precedente», a nulla valendo recente giurisprudenza amministrativa<sup>152</sup> che solo superficialmente s'è pronunciata sulla manifesta infondatezza di tale questione di costituzionalità limitandosi ad un generico avallo del ridetto disposto.

Infine, meritano un cenno le ulteriori patenti problematiche di costituzionalità che persistono per l'ordinamento giudi-

---

<sup>150</sup> Artt. 2, c. 2, n. 3) e 3, c. 5, n. 3), l. 180/1981, abrogati dall'art. 2268, c. 1, d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 e trasfusi agli artt. 54, c. 2, lett. c) e 57, c. 4, lett. c), d.lgs. 66/2010.

<sup>151</sup> C. cost., 24 gennaio 1983, n. 1 e 16 febbraio 1989, n. 49. Cfr. M. DE PAOLIS, *Qualche osservazione sulla sentenza della Corte Costituzionale n. 49 del 1989 in tema di giustizia penale militare*, in *Cass. pen.*, 1989, 8-9, pp. 1378-1385 e G. RICHIELLO, *Le modifiche dell'ordinamento giudiziario militare di pace e il riordinamento del Tribunale Supremo Militare*, *ivi*, 1983, 4, pp. 831-833.

<sup>152</sup> TAR Lazio, Roma, Sez. I-bis, 2 gennaio 2019, n. 3.

ziario militare di guerra articolato su diverse tipologie di organi giudicanti, ovvero i tribunali militari ordinari, a loro volta con ulteriori partizioni interne<sup>153</sup>, straordinari e di bordo. Trattasi di collegi aventi dubbia compatibilità con il principio costituzionale d'indipendenza magistratuale di cui all'art. 108 Cost., dal momento che i magistrati militari che compongono tali organi, vieppiù in minoranza rispetto agli ufficiali, acquistano lo *status* di militari in servizio, soggiacendo al conseguente vincolo gerarchico del comandante supremo<sup>154</sup>. Inoltre, come obliterare l'ulteriore pacifica lesione dell'art. 102, c. 2, Cost., insita nell'istituzione, successiva al commesso fatto reato in tempo di guerra, del tribunale straordinario chiamato a giudicarlo<sup>155</sup>.

Orbene, come si vedrà nel prosieguo, le azioni per rinvigore e dare giustificazione all'operato della magistratura militare, quali promananti dagli stessi componenti, appaiono non solo del tutto capziose ed artefatte per finalità di stretta tutela corporativa, ma financo incostituzionali. La strategia di 'salvataggio' della giurisdizione appare infatti tesa ad erodere la competenza del giudice ordinario su fattispecie di reato prive di un oggettivo 'tono' militare e dunque correttamente escluse dal relativo catalogo contemplato nel codice penale militare di pace, facendo tuttavia leva sul mero fatto che le medesime sono poste in essere da appartenenti alle Forze armate.

#### 4. *L'ampliamento oggettivo della cognizione penale militare*

Superata definitivamente anche l'indecorsa – per gli stessi vertici della giurisdizione militare – pagina dei cd. crimini di guerra del secondo conflitto mondiale, appare evidente che per la giustizia militare non sussiste più alcuna ragione d'esistenza palesandosi l'opportunità d'attivare l'*iter* legislativo costituzionale di definitiva soppressione. Del resto neppure ri-

---

<sup>153</sup> Cfr. S. MALIZIA, *Giurisdizione penale militare*, in *Enc. giur. Treccani*, XV, Roma, 1989, p. 13 ss.

<sup>154</sup> Art. 82, r.d. 1022/1941.

<sup>155</sup> Cfr. D. BRUNELLI, G. MAZZI, *Diritto penale militare*, p. 533 ss.

sulta funzionale l'ipotesi della creazione di sezioni specializzate in diritto militare presso ogni distretto di Corte d'appello ordinaria, sulla falsariga dei tribunali per i minorenni ovvero delle acque pubbliche ed a similitudine di quanto fatto proprio dagli ordinamenti di alcuni Paesi europei, quali Francia, Paesi Bassi, Portogallo ed Ungheria.

Tuttavia, nonostante tali ferme premesse, l'alternativa, cd. 'per non morire', proposta dagli stessi magistrati militari, è pedissequamente quella di ampliare le competenze ed i reati militari, magari comprendendo anche quelli commessi nella vita privata: un *unicum* che non avrebbe corrispondenza in nessun Paese europeo. Per l'effetto s'assiste al continuo *re-frain* corporativo della magistratura militare teso a voler 'efficientare' i tribunali militari ampliandone, irragionevolmente ed incostituzionalmente, il raggio della giurisdizione. Ne deriva una situazione inquadrabile alla stregua di una rigida e classica azione di *lobby*. Senonché i suoi componenti sono pubblici dipendenti neppure privatizzati e vieppiù espressione di un potere diffuso statale qual è l'ordine giudiziario i quali seguitano a proporre una modifica legislativa di dubbia costituzionalità.

Il braccio politico dell'azione del corpo magistratuale in esame è costituito da una ciclica proposta di legge, presentata sin dalla XVI legislatura<sup>156</sup> e reiterata pedissequamente dal

---

<sup>156</sup> Il riferimento è alla proposta di legge della XVI legislatura, Atto Camera n. 3163, d'iniziativa Cirielli ed altri, presentata il 2 febbraio 2010, recante «Modifica all'articolo 37 del codice penale militare di pace, concernente la definizione di reato militare», nonché all'omologo Atto Camera n. 2195, d'iniziativa Battaglia ed altri, depositato il 19 maggio 2010, ambedue tesi all'ampliamento del concetto di reato militare. Per un commento critico a tali iniziative, cfr. D. TISCI, E. TAVERNA, *La strategia dei magistrati militari per estendere le loro competenze*, in <http://www.ficiesse.it>, 2010 (accesso: 6 dicembre 2019) e F. ZAVATTOLO, *Disegno di legge Cirielli, ampliamento dei reati militari e progetti "isolazionisti"*, *ivi* (accesso: 6 dicembre 2019). Sui generali propositi di riforma in tema di ordinamento militare nel corso della XVI legislatura, cfr. G. BOTTACCHIARI, *Codice dell'ordinamento militare, rappresentanza militare, nuovi reati militari: riforme o involuzioni democratiche?*, *ivi* (accesso: 6 dicembre 2019).

medesimo parlamentare sino all'attuale mandato<sup>157</sup>, la quale propone di giudicare tutti i militari nei tribunali militari non solo per i reati in servizio ma anche per quelli 'privati', ora affidati alla giustizia ordinaria. L'obiettivo è quello di cancellare la l. 167/1956 – pure strumentalmente bollata come legge *ad personas* dall'associazione di categoria in relazione alla nota e deplorabile vicenda *S'Agapò*<sup>158</sup> – e dunque 'ri-militarizzare' i reati comuni modificando la nozione di reato militare indicata all'art. 37, c.p.m.p. Un tale intervento sarebbe ampiamente deleterio per la democraticità delle Forze armate e foriero di violazione del precetto costituzionale che impone la conformità dell'ordinamento delle Forze armate allo spirito democratico del Paese.

Di fatto si configura una premeditata ipervalutazione del concetto costituzionale di «reato militare» al quale è strettamente vincolata la giurisdizione speciale militare conservata a fatica dal Costituente. Peraltro, nella corrente XVIII legislatura la ridetta iniziativa ha avuto un'emulazione su iniziativa di una forza politica di maggioranza, con ulteriore proposta di

---

<sup>157</sup> Nella scorsa XVII legislatura si rinvia al pedissequo Atto Camera n. 41, d'iniziativa Cirielli ed altri, presentato il 15 marzo 2013. Nell'attuale XVIII legislatura si rinvia all'ulteriore analoga proposta di legge Atto Camera n. 1242, d'iniziativa Cirielli, presentata il 4 ottobre 2018, nonché all'omologo disegno di legge Atto Senato n. 905, d'iniziativa Rauti ed altri, presentato il 25 ottobre 2018.

<sup>158</sup> La ricostruzione della vicenda appare del tutto distorta e parziale laddove la norma fu successiva di oltre due anni al processo che si concluse l'8 ottobre 1953 con la condanna alla reclusione penale militare condizionalmente sospesa per ambedue i letterati, indi confermata dalla decisione del Tribunale supremo militare del 12 novembre 1954, ed in via definitiva da Cass., Sez. un., 30 aprile 1955, n. 14. Tuttavia, il referente AMMI riporta che: «Si trattava in sostanza di una legge *ad personas*, per usare un'espressione divenuta di moda in tempi più recenti, per sottrarre i due sceneggiatori Renzi e Aristarco al processo militare», cfr. [www.associazionemagistratimilitari.it](http://www.associazionemagistratimilitari.it) (accesso: 6 dicembre 2019). Del resto, che il cd. processo *s'Agapò* sia stato frutto di una strategia organizzata dai servizi segreti militari (*ex* SIFAR) e dall'*ex* Ufficio affari riservati (UAR) del Ministero dell'Interno, struttura occulta di polizia politica dell'epoca che intendeva perseguire qualsivoglia iniziativa tesa a screditare l'ordine costituito, cui la magistratura militare ha fatto da braccio legale ed operativo, è oggi comprovato da puntuali ricerche d'archivio, cfr. C. SANTINI, *La verità sul caso Renzi Aristarco*, in *Portici*, 2003, 1, pp. 2-5.

legge tesa a modificare in senso ampliativo la nozione di reato militare<sup>159</sup>. Se il proponente appartiene sempre alla categoria degli ufficiali militari ascesi al seggio parlamentare – peraltro ponendosi in contrasto con le notorie posizioni favorevoli al superamento della giustizia militare espresse dalle rappresentanze delle Forze armate –, appare quivi trattarsi non già solo di mera iniziativa a titolo personale bensì ‘sotto dettatura’ dell’associazione di categoria magistratuale il cui sedicente ‘Gruppo di studio’ ha curato direttamente la redazione del medesimo testo e seco propugnato il suo deposito parlamentare<sup>160</sup>.

Si badi infatti che le ridette abbinate proposte in corso d’esame pervengono a novellare l’art. 37 c.p.m.p. prevedendo che è reato militare non già solo qualunque delitto contro la personalità dello Stato, la pubblica amministrazione, l’amministrazione della giustizia, l’ordine pubblico, l’incolumità pubblica, la fede pubblica, la moralità pubblica ed il buon costume, la persona o il patrimonio previsto dalla legge penale, commesso dal militare con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti allo stato di militare, o in luogo militare. Infatti, con ampia residuale formulazione, s’aggiunge pure che: «È reato militare ogni altra violazione della legge penale commessa dal militare in luogo militare o a causa del servizio militare, in offesa del servizio militare o dell’amministrazione militare o di un altro militare». Appare evidente dal mero tenore letterale del proposto articolato che in tal modo la giurisdizione militare eccederebbe la presenza dell’interesse militare nel fatto ed in tutte le sue circostanze, vieppiù laddove nella proposta si perviene a qualificare come reati militari i sopra enumerati delitti financo allorquando commessi «a causa del servizio militare»<sup>161</sup>. Formulazione tanto infelice quanto

---

<sup>159</sup> Si veda la proposta di legge Atto Camera n. 1402, d’iniziativa Aresta ed altri, presentata il 28 novembre 2018, recante «Modifiche al codice penale militare di pace, concernenti la definizione del reato militare nonché la disciplina e la procedibilità di alcune fattispecie di reato militare».

<sup>160</sup> Il testo della citata proposta di legge riprende pedissequamente il progetto elaborato e proposto dall’AMMI e pubblicato sin dal 26 ottobre 2017 in [www.associazionemagistratimilitari.it](http://www.associazionemagistratimilitari.it) (accesso: 6 dicembre 2019).

<sup>161</sup> Art. 1, c. 1, Atto Camera n. 1402, cit.

potenzialmente foriera d'espandere a dismisura la cognizione penale militare. Ad onta della «mirata attività conoscitiva» evocata dal proponente in sede d'avvio dell'esame appare, peraltro, un'attività consultiva parlamentare del tutto scarna e parziale in materia<sup>162</sup>. Infatti, i lavori hanno esulato dall'audizione informale delle rappresentanze delle Forze armate concentrandosi esclusivamente sui vertici della giustizia militare ed il rappresentante AMMI (fautori della stessa riforma) nonché il sottocapo di Stato Maggiore ed un accademico non strutturato di diritto e procedura penale in quanto legale del libero Foro patrocinante presso gli stessi uffici giudiziari militari<sup>163</sup>. Peraltro, a fronte dell'eterogeneità delle forze politiche che compongono l'attuale maggioranza, con discendente oggettiva difficoltà di legiferare oltre l'ordinaria amministrazione, sarà dunque curioso accertare quanto tale tema consentirà all'organo parlamentare di coagulare una volontà in tal senso su un tema di assoluta nicchia a sua volta patrocinato da una ristretta conventicola.

Orbene, da uno stretto punto di vista costituzionale, se è ben vero che l'art. 103, c. 3, Cost. non definisce il concetto di reato militare, è altrettanto vero che, nel menzionarlo quale limite all'espandersi della giustizia militare di pace, sembra escludere che il legislatore possa coniare ad arbitrio delle fattispecie criminose assolutamente estranee agli interessi dell'organizzazione militare. Del resto, se così fosse, sarebbe stato sufficiente generalizzare, anche per il tempo di pace, la riserva di legge prevista per quello di guerra. Tuttavia, appa-

---

<sup>162</sup> Seduta delle Commissioni riunite Difesa e Giustizia in sede referente del 28 maggio 2019 per l'esame delle proposte abbinato Atto Camera n. 1242 e 1402, cit.

<sup>163</sup> Si rinvia alle sette audizioni informali svolte dalle Commissioni riunite Difesa e Giustizia della Camera nelle sedute del: 26 giugno 2019 (Procuratore generale militare presso la Corte Suprema di cassazione; Primo Presidente della Corte Suprema di cassazione nonché Presidente del CMM); 23 luglio 2019 (Presidente AMMI); 12 novembre 2019 (Presidente della corte militare d'appello; membro del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Roma e Presidente della Camera penale militare nazionale; Avvocato Generale dello Stato); 20 novembre 2019 (docente a contratto di diritto e procedura penale militare dell'Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli").

re evidente che un qualche motivato 'indice di militarità' deve necessariamente connotare le scelte penali, in mancanza del quale spetterebbe alla Corte costituzionale annullare quelle previsioni di reato che, arbitrariamente, fossero state egualmente inserite nel codice penale militare di pace. La nozione formale di reato militare, risultante dall'art. 37, c.p.m.p., che richiama come «qualunque violazione della legge penale militare è reato militare», deve essere dunque combinata con quella sostanziale.

La Consulta offre ampi spunti in questo senso, valorizzando l'offensività del fatto, rispetto ad interessi aventi natura militare, quale requisito di validità della singola fattispecie incriminatrice<sup>164</sup>. Per quanto la prassi non rivela l'ipotesi d'annullamento pronunciato alla stregua dell'art. 103, c. 3, Cost., così inteso, allorché la Corte ha dichiarato incostituzionali certi criteri di collegamento ha tuttavia inciso sulla natura militare del reato, per esempio giudicando irragionevole il criterio del «luogo militare» previsto in una specifica disposizione penale militare<sup>165</sup>.

Inoltre, appare arduo non ammettere un ostacolo formale dalla limitazione costituzionale di cui all'art. 103, c. 3, Cost., poiché la formula «reati militari» deve necessariamente leggersi come sinonimo di «reati previsti nei codici penali militari». Del resto se la dottrina maggioritaria propugna di seguire la nozione 'sostanziale' per cui il limite è rivolto non al giudice ma al legislatore ordinario, giova anzitutto rilevare che la medesima dottrina è di fatto quasi integralmente costituita da appartenenti alla magistratura militare in evidente e plateale confitto d'interesse laddove gli stessi sostengono una tesi volta ad ammettere l'ampliamento della giurisdizione pena-

---

<sup>164</sup> C. cost., 11 giugno 1980, n. 81 e 6 luglio 1995, n. 298. In tema, cfr.: D. BRUNELLI, *L'eccesso e il difetto nella "militarizzazione" dei reati all'esame della Corte Costituzionale*, in *Foro it.*, 1996, I, coll. 445-456; G. MAZZI, *La nozione di reato militare secondo la Costituzione*, in *Cass. pen.*, 1995, 12, pp. 3259-3267; P.P. RIVELLO, *Un significativo intervento della Corte costituzionale in tema di diritto penale militare, con più specifico riguardo agli artt. 90 e 37 c.p.m.p.*, in *Giur. cost.*, 1995, 4, pp. 2334-2340.

<sup>165</sup> C. cost., 24 gennaio 1991, n. 22. Cfr. A. PISANI, *Reati tra militari contro la persona commessi in luoghi militari*, in *Cass. pen.*, 1991, 7, pp. 1191-1198.

le militare all'ovvio malcelato fine di conservazione della medesima<sup>166</sup>. Trattasi, a ben vedere, di letteratura dal forte stile assertivo, quasi mai argomentativo e problematico, e dunque teso a dissimulare quella continua dialettica, dirimente requisito del dibattito accademico. Difetta radicalmente l'obiettività nel tenore dei vari commentatori interni alla giustizia militare circa l'interpretazione costituzionale dell'inciso «reati militari», così artatamente falsando il dibattito scientifico mediante l'introduzione di una sorta di tesi 'di casta' volta a generare letteratura favorevole all'ampliamento della cognizione militare.

Indi può legittimamente obiettersi a tal posizione dottrina-ria (*rectius*, magistratuale militare) che la limitazione costituzionale citata dev'essere invece strettamente interpretata in riferimento a qualifiche formali onde preservare il valore limite dello «spirito democratico» cui devono informarsi le Forze armate, ex art. 52, c. 3, Cost. Infatti, la Carta fondamentale supera radicalmente la logica istituzionistica dell'ordinamento militare e riconduce quest'ultimo nell'ambito del generale ordinamento statale, particolarmente rispettoso e garante dei diritti sostanziali e processuali di tutti i cittadini<sup>167</sup>. Ergo, la garanzia dei diritti fondamentali di cui sono titolari i singoli cittadini militari non recede di fronte alle esigenze della struttura militare<sup>168</sup>, per quanto si debba tenere conto del carattere assorbente del servizio reso in un ambito peculiare come quello militare<sup>169</sup>. Del resto, la stessa giurisprudenza costitu-

---

<sup>166</sup> Fra la letteratura magistratuale militare che, con plurimi interventi ed interpretazioni dottrinarie nei decenni, s'è spesa per giustificare, sostenere e, da ultimo, ampliare, la giurisdizione penale militare si ricordano Foscolo, Maggiore, Malizia, Messina, Stellacci, Veutro, e più recentemente Casaleana, Nunziata, Rivello, Rosin e Scandurra.

<sup>167</sup> C. cost., 23 luglio 1987, n. 278. Cfr. R. PROSPERI, *Giudice amministrativo e giudice militare: giurisdizioni speciali?*, cit., pp. 1933-1938.

<sup>168</sup> C. cost., 24 luglio 2000, n. 332.

<sup>169</sup> C. cost., 17 dicembre 1999, n. 449. Cfr.: A. BALDANZA, *La coesione dell'apparato militare prevale sulle libertà sindacali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2000, 3, pp. 257-261; G. D'ELIA, *Sotto le armi non tacciono le leggi: a proposito delle libertà sindacali dei militari*, in *Giur. cost.*, 2000, 1, pp. 550-559; G. LA CUTE, *Forze armate. Libertà sindacale. Divieto di costituzione di associazioni professionali a carattere sindacale*, in *Riv. polizia*, 2000, 5-6, pp. 369-370.

zionale ha più volte affrontato questioni relative al contrasto fra norme relative allo *status* di militare e diritti fondamentali della persona con prevalenti dichiarazioni d'illegittimità delle norme vagliate<sup>170</sup>. Ne consegue come l'incremento dell'alea di giurisdizione militare attenta agli stessi caratteri democratici dell'ordinamento militare laddove s'imponga un giudizio speciale per fatti reato del tutto eccedenti lo stretto ambito del mondo militare particolarmente declinato in relazione ai rapporti gerarchici tra commilitoni.

In altri termini, ben appare ragionevole derivare dal combinato disposto costituzionale degli artt. 52, c. 3 e 103, c. 3, Cost., la volontà dei Padri Costituenti d'imporre al legislatore ordinario che, se intende attribuire un reato alla competenza dei tribunali militari, e dunque configurare un «reato militare», deve espressamente prevederlo come tale inserendolo nei co-

---

<sup>170</sup> Così, per esempio, il diritto alla salute ha forza di sottrarre il cittadino alle armi, condannato alla pena della reclusione militare, alla soggezione della disciplina ed alle modalità della espiazione speciale, quando egli richieda conversione di questa in detenzione domiciliare (C. cost., 19 novembre 1991, n. 414); il diritto di contrarre matrimonio ed il diritto di accedere in condizioni di eguaglianza agli uffici pubblici sono violati dalla norma che stabiliscono come requisiti per il reclutamento della Guardia di finanza l'essere senza prole (C. cost., 24 luglio 2000, n. 332) ed il celibato o nubilito o la vedovanza (C. cost., 2002, n. 445); viola il principio d'eguaglianza la mancata previsione relativamente ai processi militari della sospensione dei termini processuali nel periodo feriale (C. cost., 23 luglio 1987, n. 278); viola la libertà di manifestazione del pensiero il divieto d'istanza o rimostranza rivolta in forma collettiva all'autorità militare (C. cost., 2 maggio 1985, n. 126); l'art. 39, c.p.m.p., viola gli artt. 3 e 27, Cost., nella parte in cui non esclude l'ignoranza inevitabile, e dunque l'inescusabilità dell'ignoranza, dei doveri inerenti allo stato militare (C. cost., 24 febbraio 1995, n. 61). Cfr.: S. CASTELLANI, *Diritto penale militare e diritto penale comune: un nuovo intervento della Corte Costituzionale in materia di errore sui doveri inerenti allo "status" di militare*, in *Giur. it.*, 1996, 4, 1, pp. 189-198; D. BRUNELLI, *L'ignoranza inevitabile dei doveri militari dopo la manipolazione dell'art. 39 c.p.m.p.: nuovi spazi per l'imputazione dolosa della "culpa iuris"?*, in *Foro it.*, 1995, 7-8, coll. 2054-2064; M. D'ORAZI, *La parziale incostituzionalità dell'art. 39 c.p.m.p.: problemi risolti e problemi residui*, in *Cass. Pen.*, 1995, 7-8, pp. 1761-1766; M. PETRONE, *L'efficacia scusante dell'ignoranza dei doveri militari*, in *Giur. cost.*, 1995, 1, pp. 525-530; A. POGGI, *Continua il processo di integrazione dell'ordinamento militare nell'ordinamento generale*, in *Giur. it.*, 1992, 4, pp. 657-664.

dici o nelle leggi penali militari<sup>171</sup>. In parallelo, con tale combinato disposto costituzionale, s'intende opporre al legislatore anche un limite invalicabile alla sostanza della competenza dei tribunali militari quale risiede nella natura militare del contenuto offensivo del reato, elemento per nulla semplicistico che inibisce l'ampliamento di cognizione gradito alla magistratura militare che non ha mai accettato di buon grado la riforma del 1956. Del resto il suddetto raccordo costituzionale fra gli artt. 52 e 103, Cost., non risulta essere stato particolarmente indagato né dalla dottrina accademica 'tradizionale'<sup>172</sup>, né tantomeno da quella interna al corpo magistratuale militare laddove controproducente all'ampliamento della relativa cognizione.

Indi, appare non conforme all'obiettivo costituzionale che impone l'adeguamento dell'«ordinamento delle Forze armate» allo «spirito democratico della Repubblica» la 'riesumazione' della categoria dei c.d. reati militarizzati all'interno dell'art. 37, c.p.m.p., al fine della loro cognizione penale militare. Del resto come non obliterare che in potenza le Forze armate costituiscono espressione di una società repressiva in tutte le sue estrinsecazioni tale per cui l'obbedienza che s'impone ai militari può ipoteticamente giustificare ogni crimine. Vieppiù lo scopo di tale obbedienza ben potrebbe anche essere quello di avere sempre a disposizione una massa di manovra che può essere impiegata a fianco delle forze di polizia per mantenere l'ordine, più o meno legittimamente, costituito (si veda quale emblematico, e più recente, il triste caso venezuelano). Al riguardo occorre richiamare anche la posizione della Corte interamericana dei diritti umani in tema di reati militari, la cui giurisprudenza, unitamente a rapporti delle Nazioni Unite, risulta per ragioni storiche la più avanzata in materia. L'assise ha sancito un criterio ben restrittivo onde definire i limiti della giurisdizione penale militare, che deve essere limitata a

---

<sup>171</sup> *Contra*, D. BRUNELLI, *Tribunali militari e spending review*, cit., p. 14 e *Id.*, *L'individuazione della legge penale militare tra vocazioni ampliative e controllo costituzionale di ragionevolezza*, in *La giustizia militare nell'Italia repubblicana*, a cura di P.P. RIVELLO, Torino, 2005, pp. 47-66.

<sup>172</sup> *Cfr.* E. GALLO, *Principi costituzionali di legalità e di offensività*, cit., pp. 29-30.

reati commessi da militari nell'esercizio delle tipiche funzioni militari<sup>173</sup>. Tale approccio funzionale relega la nozione di reato militare alla protezione degli interessi giuridici speciali relativi ai doveri che la legge assegna ai militari. Quindi il criterio della mera appartenenza dell'individuo alle Forze armate non è ritenuto dalla Corte di San José un motivo sufficiente a giustificare la cognizione del giudice militare. Aspetto che appare pretermesso *in toto* nell'ambito dei richiamati lavori parlamentari ai fini dell'opportunità dell'ampliamento della giurisdizione militare.

Evidente quindi che il ruolo insostituibile delle Forze armate onde assicurare l'ordine democratico imponga di seguire strettamente una prudente nozione formale di reato militare<sup>174</sup>, vieppiù in ossequio al principio di ragionevolezza, anche considerando l'eccezionalità e le draconiane limitazioni che il Costituente ha frapposto come condizioni per il mantenimento della giurisdizione speciale in esame. Non a caso deve rammentarsi che la soluzione del 1956 realizza una necessitata prevalenza della giurisdizione ordinaria rispetto alla militare in ossequio all'opportunità di non estendere la cognizione militare anche ai reati previsti nel codice penale ordinario, come del resto escluso dalla stessa giurisprudenza dell'immediato secondo dopoguerra sancendo l'abrogazione per incostituzionalità dell'originario art. 264 c.p.m.p.<sup>175</sup>.

L'art. 37 c.p.m.p. impone infatti l'indissolubilità del binomio «legge penale militare» e «reato militare» tale per cui la violazione della prima implica il secondo e viceversa, come la stessa giurisprudenza di legittimità ha acclarato<sup>176</sup>, risultan-

---

<sup>173</sup> *Ex plurimis* Corte Interamericana dei diritti umani, 16 agosto 2000, *Durand y Ugarte c. Perù*, par. 117.

<sup>174</sup> Cfr. P. STELLACCI, *Il reato militare e il suo giudice in tempo di pace*, in *Riv. pen.*, 1950, 2, pp. 709-710.

<sup>175</sup> Cass., Sez. un., 10 aprile 1948, Spairani, conforme a Trib. supr. mil., 9 febbraio 1948, Janni. *Contra* EBNER, *Tribolati trapassi (L'ultima disposizione dell'art. 103 della Carta costituzionale e il diritto processuale penale transitorio)*, in *Riv. pen.*, 1948, p. 657.

<sup>176</sup> Si vedano in materia: Cass. pen., Sez. I, 8 ottobre 2009, n. 39082; Cass. pen., Sez. I, 20 maggio 1994, n. 5795; Cass. pen., Sez. I, 5 marzo 1994, n. 2792. *Contra* P. STELLACCI, *Procedura penale militare*, in *Manuale di diritto e di pro-*

do per l'effetto del tutto precluso ricercare reati militari nell'alea esterna alla legge penale militare. Non resta quindi che la nozione formale – e restrittiva – di reato militare formulata dall'art. 37 c.p.m.p., secondo il quale affinché si abbia reato militare occorre trattarsi di un fatto che sia ad un tempo offensivo di un interesse militare e previsto dalla legge penale militare. Così, la stessa Consulta ha ritenuto inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 37 c.p.m.p., confermando l'adozione da parte del legislatore di un criterio meramente formale per definire la nozione di reato militare<sup>177</sup>.

La riforma dell'originario art. 264 c.p.m.p. quale operata ex art. 8, l. 167/1956, rispondeva del resto non già solo alla volontà d'evitare la 'militarizzazione' del reato da parte del giudice trasferendola al solo legislatore, bensì anche alla necessità di conformare la risposta sanzionatoria a specifiche esigenze del mondo militare considerando che alcuni reati comuni (*in primis*, furto, peculato e truffa) siano 'militarizzati' in astratto e quindi rimessi alla cognizione del giudice militare, ma non certo altri (come abuso d'ufficio, corruzione, estorsione, rapina e sequestro di persona) laddove privi di un'estrinseca e concreta offensività in danno dell'amministrazione militare. Parimenti per l'omicidio fra militari di grado diverso laddove inerisce il concetto di gerarchia militare ma non il medesimo delitto fra pari grado, nonché per le ipotesi 'minori' di ingiurie, lesioni e percosse. Ovvero alcuna irrazionalità nel diverso trattamento giuridico emerge dal fatto che il codice esclude dal novero dei reati militari le lesioni colpose a fronte dell'inclusione delle lesioni dolose, stante la dirimente differenza che il legislatore ha attribuito ai due diversi elementi soggettivi in considerazione, dolo e colpa, risultando coerente con tale oggettiva diversità di situazioni che solo il reato più grave sia stato riservato alla competenza del giudice milita-

---

*cedura penale militare*, a cura di G. LANDI, V. VEUTRO, P. STELLACCI, P. VERRI, Milano, 1976, p. 510.

<sup>177</sup> C. cost., 6 luglio 1995, n. 298. Cfr. D. BRUNELLI, *L'eccesso e il difetto nella "militarizzazione"*, cit., pp. 445-456 e G. MAZZI, *La nozione di reato militare*, cit., pp. 3259-3267.

re<sup>178</sup>. Non può esistere quindi altro «reato militare» che non sia quello generato dalla violazione della «legge penale militare» per una nozione formale-astratta di reato militare<sup>179</sup> in cui deve sussistere una carica lesiva di interessi militari pena lo scadere nell'irragionevolezza e relativa censura della Consulta<sup>180</sup>. Dunque, se l'originario art. 264 c.p.m.p. è divenuto incostituzionale per aver assegnato alla giurisdizione militare la cognizione sui reati comuni, ritornare al suo assetto mutando meramente la qualifica dei reati e conferendo loro lo *status* di reati militari costituirebbe un artificio onde aggirare un espresso divieto costituzionale. Parimenti appare dubbio ritenere che per i reati cd. a plurioffensività eterogenea l'interesse militare sia necessariamente prevalente su quello comune in forza di elementi ulteriori quali il luogo o l'attività militare. Infatti, s'appalesa estremamente discutibile la motivazione della Corte costituzionale circa la militarizzazione dei reati contro la persona ove unico basilare requisito di militarità è la qualità dei soggetti, attivi e passivi<sup>181</sup>.

*Last but not least*, non appare per certo in alcun modo opportuno ed conveniente che reati connotati da elevata sensibilità quali l'estorsione, l'omicidio colposo ovvero volontario fra pari grado, lo *stalking*, la rapina e la violenza sessuale, siano devoluti ad un corpo magistratuale che ha operato per decenni esclusivamente su una limitata tipologia di reati, configurati come militari, in quanto afferenti all'offesa dell'amministrazione militare *strictu sensu*.

Ancora, il lamentato fatto da parte magistratuale militare per cui gli imputati sarebbero – ma concretamente solo in alcuni rari casi –, costretti ad una sorta di 'walzer' fra tribunali ordinari e militari per essere giudicati circa fatti commessi nel medesimo contesto è in realtà una mera ed ineluttabile conseguenza del disposto costituzionale che, appunto, impo-

---

<sup>178</sup> Cass. pen., Sez. I, 20 maggio 1994, n. 5795.

<sup>179</sup> Cfr. D. BRUNELLI, *L'individuazione della legge penale militare*, cit., p. 51.

<sup>180</sup> *Ib.*, 60 e S. RIONDATO, *Diritto penale militare*, Padova, 1998, p. 48.

<sup>181</sup> C. cost., 6 luglio 1995, n. 298. Cfr. D. BRUNELLI, *L'individuazione della legge penale militare*, cit., p. 59.

ne l'eccezionalità della giurisdizione militare in tempo di pace quale circoscritta «soltanto» ai reati militari e per l'effetto implementata dal legislatore del 1956. Indi, ampliare a dismisura (o quasi) la nozione di reato militare estendendo la competenza degli uffici giudiziari militari anche ad ipotesi di reato che non sono direttamente connesse ad un'oggettiva militarità quale insita nel comportamento sanzionato, appare un tentativo d'aggirare il disposto costituzionale. A costo d'ottenere un comunque magro incremento dei ruoli delle Procure militari, ci si chiede quali siano gli obiettivi di avere una giurisdizione speciale in grado di fornire una risposta di giustizia al cittadino militare in tempi brevissimi, se poi resta sacrificato l'aspetto della democraticità delle Forze armate laddove s'intenda sottoporre alla cognizione del giudice militare non già solo ogni più minuzioso aspetto della vita del militare bensì elementi della cd. 'vita di caserma' che per i loro tratti avulsi dal mondo militare non possono che trovare valutazione esclusiva da parte del giudice penale ordinario. Si pensi così per esempio ai reati inerenti la sfera sessuale potenzialmente commessi nelle aree militari: pacifico che non possano in alcun modo rientrare nella nozione costituzionale di «reato militare» laddove la componente della gerarchia militare può, a tutto concedere ed in alcuni limitati casi, costituire un mero elemento residuale del requisito soggettivo del reato. Non solo, lo stesso corpo magistratuale militare ma anche le stesse aliquote di polizia giudiziaria attive presso gli organi requirenti militari appaiono chiaramente difettare dell'adeguata formazione e preparazione che la gestione dei cd. reati sessuali esige con particolare attenzione alla tutela della persona offesa. Del resto, la gestione dei reati a sfondo sessuale all'interno del mondo militare da parte della giurisdizione ordinaria non ha manifestato alcuna particolare problematicità gestionale sia in punto requirente che giudicante. Ancora, i 'pregi' della giurisdizione militare in ordine alla sollecita e spedita gestione della domanda di giustizia militare appaiono al riguardo influenti se è vero che sul versante processuale sono state da tempo introdotte apposite misure cautelari in relazione a reati espressione di violenza di genere ed in danno

delle vittime vulnerabili e che i medesimi delitti vantano priorità nella formazione dei ruoli di udienza e nella trattazione dei relativi processi in sede ordinaria. Infine, non appare irragionevole che nell'alea di tali specifici reati la giustizia militare si limiti a trattare esclusivamente i reati militari potenzialmente connessi alla violenza di genere come l'ingiuria, la minaccia e la diffamazione fra commilitoni<sup>182</sup>, mentre la giurisdizione ordinaria procederà per gli stretti delitti a sfondo sessuale, anche allorquando sussista la circostanza del vincolo di subordinazione.

Se ne deduce che il sindacato volto a verificare la sussistenza di un interesse militare quale fondamento dell'incriminazione – per quanto non prevalente rispetto ad altro e comunque tutelato dalla previsione di reato – ben potrà essere condotto anche nei termini di un scrutinio pregnante sulle scelte del legislatore. *A contrariis* rileva come la Consulta non si sia mai pronunciata per ovviare al cd. difetto di militarizzazione, ovvero alla presenza nel codice penale comune di reati che potrebbero potenzialmente figurare in quello militare, stante i beni protetti<sup>183</sup>. Basti infatti rammentare che restano precluse alla Corte le decisioni *in malam partem* come accadrebbe in tal caso posto il ben peggiore trattamento, sostanziale e processuale, del reato militare rispetto a quello comune<sup>184</sup>.

Peraltro, la nozione di appartenente alle Forze armate, quale concorrente criterio di riparto della giurisdizione, è stata a sua volta ed a più riprese circoscritta dalla Corte costituzionale rispetto a quella, ben più ampia, di «persona cui è applicabile la legge penale militare», che invece, secondo il codice penale militare di pace, è decisiva a tal fine e comprendeva in passato anche i militari in congedo e financo, in talune

---

<sup>182</sup> Cass. pen., Sez. I, 5 febbraio 2019, n. 5655, cd. caso Ruggiero, in tema di minaccia ad inferiore nel quadro di potenziale *stalking* escluso in sede ordinaria per mera assenza di querela. In materia, nella XVIII legislatura, si veda il sindacato ispettivo del 7 maggio 2018, n. 4-/01409 con relativa risposta del Ministro della Difesa.

<sup>183</sup> Cfr. D. BRUNELLI, *L'eccesso e il difetto nella "militarizzazione"*, cit., pp. 445-456.

<sup>184</sup> C. cost., 6 luglio 1995, n. 298, cit.

ipotesi, gli estranei alle Forze armate. La Consulta è dapprima intervenuta escludendo tre specifiche categorie di soggetti illegittimamente giudicabili in sede militare (iscritti di leva non ancora arruolati<sup>185</sup>; ammessi al servizio civile sostitutivo<sup>186</sup>; minorenni<sup>187</sup>), per poi dirimere radicalmente la *quaestio* annullando l'art. 263, c.p.m.p., sulla cognizione dei tribunali militari<sup>188</sup>. Per l'effetto l'alea di competenza della giurisdizione speciale militare è stata ristretta ai soli militari in attività di servizio (art. 3, c.p.m.p.) ed a quelli considerati in servizio (art. 5, c.p.m.p.). Ovvero in coloro attualmente destinatari d'obblighi militari, o che comunque mantengono un «legame organico con la forza in servizio» come avviene per i disertori e renitenti alla chiamata di leva peraltro anch'essi successivamente assoggettati dal legislatore al giudice ordinario. Del resto, il medesimo principio non può assumere un valore assoluto sino all'ipotetico integrale svuotamento del catalogo dei re-

---

<sup>185</sup> C. cost., 24 aprile 1986, n. 112. Cfr. R. MESSINA, *Anche gli iscritti di leva sono estranei alle forze armate*, in *Foro it.*, 1986, 7-8, coll. 1756-1758 e G. RICHIELLO, *Sulla giurisdizione per i reati commessi dagli iscritti di leva*, in *Cass. pen.*, 1986, 10, pp. 1500-1501.

<sup>186</sup> C. cost., 24 aprile 1986, n. 113. In tema, si vedano: R. MESSINA, *Gli obiettori di coscienza ammessi al servizio civile sostitutivo: una nuova voce nell'elenco degli estranei alle forze armate*, in *Foro it.*, 1986, 6, 1, coll. 1489-1493; F. PANUCCIO DATTOLA, *L'obiettore di coscienza: soldato sì, soldato no?*, in *Gius. civ.*, 1986, 12, 1, pp. 3024-3031; A. PUGIOTTO, *L'obiezione di coscienza nuovamente davanti alla Corte Costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1986, 10, pp. 1822-1845; G. RICHIELLO, *Obiezione di coscienza e rifiuto del servizio civile sostitutivo*, in *Cass. pen.*, 1986, 11, pp. 1718-1722; R. VENDITTI, *Primi rilievi sulla sentenza costituzionale n. 113 del 1986 che esclude gli obiettori di coscienza dalla categoria degli "appartenenti alle Forze Armate"*, in *Giur. cost.*, 1986, 4, 1, pp. 652-655.

<sup>187</sup> C. cost., 3 marzo 1989, n. 78. Cfr. R. MESSINA, *Transito vietato, nei processi militari, a minori, parte civile e condanna al risarcimento*, in *Foro it.*, 1989, 5, pp. 1357-1359.

<sup>188</sup> C. cost., 10 novembre 1992, n. 429 e 26 marzo 1998, n. 73. In tema, cfr.: G. MAZZI, *La giurisdizione militare come giurisdizione eccezionale e i suoi limiti costituzionali*, in *Cass. pen.*, 1993, 7, pp. 1627-1632; A. POGGI, *L'"appartenenza alle Forze armate": problemi sostanziali e procedurali*, in *Giur. cost.*, 1993, 1, pp. 510-514; G. RICHIELLO, *Sulla incostituzionalità dell'art. 263 c.p.m.p. nella parte in cui assoggetta i militari in congedo alla giurisdizione militare*, in *Cass. pen.*, 1993, 4, pp. 787-788.

ati rientranti nella cognizione della giurisdizione militare in quanto costituzionalmente prevista<sup>189</sup>.

L'interpretazione del dettato costituzionale è perciò dichiaratamente restrittiva in ordine ai requisiti oggettivi e soggettivi del reato militare, in perfetta armonia con l'assoluta eccezionalità della giurisdizione penale militare ed in rapporto a quella ordinaria che opera pertanto anche e legittimamente nel settore della legislazione penale militare, allorché i soggetti attivi del reato, pur essendo militari, non appartengano alle Forze armate nella nozione accolta dalla Carta costituzionale. Ne deriva l'assoluta impossibilità di leggere nell'art. 103 Cost., una riserva di giurisdizione a favore dei giudici militari di pace, pur nei confini oggettivo e soggettivo di cui s'è detto. Tantevero che, *a contrariis*, il legislatore può, in nome di interessi non irragionevolmente valutati come preminenti, attrarre nella sede comune della giustizia ordinaria delle fattispecie criminose che, in quanto militari ed in quanto poste in essere da appartenenti alle Forze armate, spetterebbero altrimenti alla cognizione della giustizia militare. Così, per esempio, l'avallo della Consulta per la 'ricollocazione' legislativa del reato di rifiuto del servizio militare per motivi di coscienza nell'alea della magistratura ordinaria e precedentemente di competenza dei giudici militari<sup>190</sup>.

##### 5. *La sospensione degli uffici giudiziari militari a mezzo legge ordinaria ovvero la riduzione a sezioni specializzate*

Se l'ampliamento del perimetro di competenza della giurisdizione in esame appare un'evidente forzatura costituzionale

---

<sup>189</sup> Cfr. G. DE VERGOTTINI, *Giurisdizione militare: la crisi della specialità*, in *Quad. cost.*, 2007, 2, pp. 365-366.

<sup>190</sup> C. cost., 12 luglio 2000, n. 271. Cfr. R. D'ALESSIO, *Reati militari. Reati contro il servizio militare. Rifiuto del servizio militare per motivi di coscienza*, in *Giur. cost.*, 2000, 4, pp. 2117-2118; G. DI COSIMO, *Un solo giudice per la coscienza*, *ivi*, 2000, 4, pp. 2118-2125; P.P. RIVELLO, *Criteri di ripartizione fra giurisdizione ordinaria e militare*, in *Dir. pen. e proc.*, 2000, 10, pp. 1368-1371.

al mero fine di salvaguardare la giustizia militare (*rectius*, la magistratura militare) occorre, al contrario, valutare una fondata ipotesi di superamento della ridetta giurisdizione quale esulante dalla mera revisione costituzionale.

Infatti, deve ritenersi del tutto conforme a Costituzione procedere a mezzo proposta di legge ordinaria alla sospensione del funzionamento degli uffici giudiziari militari, al pari di come a suo tempo è stata sospesa la ferma di leva obbligatoria. L'interruzione dell'attività della giustizia militare segue un semplice parallelismo con quanto già avvenuto per il servizio militare e, similmente, la stessa via è stata preconizzata anche per la sospensione dell'anacronistico e pleonastico Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (CNEL), pur previsto all'art. 99, Cost.<sup>191</sup>.

Basti infatti ricordare che se il CNEL è contemplato all'art. 99 Cost., parimenti la ferma di leva è prevista come obbligatoria dalla Carta fondamentale all'articolo 52, c. 2, ma nulla ha impedito di prevedere un esercito professionale attraverso la via della legge ordinaria senza modificare la Costituzione. Tale scelta è stata di fatto conseguenziale all'interpretazione della Consulta che ha distinto tra i doveri di difesa della Patria e di prestazione del servizio militare<sup>192</sup>, giustificando la sospensione alla luce del principio di solidarietà, *ex art. 2, Cost.*, le cui virtualità trascendono l'area degli obblighi normativamente imposti, chiamando la persona ad agire non solo per imposizione di un'autorità, ma anche per libera e spontanea espressione della profonda socialità che caratterizza la persona stessa<sup>193</sup>.

Indi, non appare certo una forzatura leggere il disposto dell'articolo 103, c. 3, Cost., nei termini di una garanzia di esistenza dei tribunali militari in quanto giurisdizione speciale conservata in sede costituente. Ma tale garanzia non può cer-

---

<sup>191</sup> Sia consentito rinviare a F. RATTO TRABUCCO, *Utilità o inutilità del CNEL e sua soppressione (rectius, sospensione) a mezzo legge ordinaria*, in *Rivista AIC*, 2018, 1, pp. 1-19.

<sup>192</sup> C. cost. 6 maggio 1985, n. 164.

<sup>193</sup> C. cost. 8 luglio 2004, n. 228. Cfr. F. BOCCHINI, *Contributo allo studio della difesa civile della Patria*, in *Giur. cost.*, 2014, 1, pp. 759-783.

to trasformarsi in una vera e propria «riserva» ed è valida solo se ed in quanto l'organo garantito sia effettivamente attivo e funzionante.

Del resto, in comparazione, l'articolo 52, c. 2, Cost., è molto più esplicito nel prevedere il dovere della ferma di leva, ma in quella sede è stato agevole notare che l'obbligo sussiste in capo ai cittadini sempre che lo Stato ne esiga in concreto la prestazione. Così è evidente che la stessa proposizione dell'ultimo comma dell'art. 103, ancorché letta nella maniera più 'tradizionale', possa valere solo se gli uffici giudiziari militari siano posti in grado di funzionare. Infatti, attualmente la norma dispone che il servizio militare non è soppresso bensì prestato su base volontaria, salvo il ripristino della leva obbligatoria in ipotesi del tutto eccezionali quali la deliberazione dello stato di guerra, *ex art. 78, Cost.*, ovvero in presenza di una grave crisi internazionale nella quale il nostro Paese sia coinvolto direttamente o in ragione della sua appartenenza ad un'organizzazione sovranazionale. Vieppiù fermo restando l'ulteriore requisito che subordina il ripristino all'insufficienza del personale volontario in servizio e non sia possibile colmare le vacanze organiche mediante il richiamo di personale militare volontario congedato da non oltre un quinquennio<sup>194</sup>. Orbene, tale generalizzata sospensione della leva obbligatoria operata a mezzo legge ordinaria con relative straordinarie ipotesi di ripristino ben appare applicabile anche all'operatività degli stessi uffici giudiziari militari che potrebbero essere riattivati solo in presenza di eccezionali casistiche. Una formale sospensione che tiene quindi luogo di una sostanziale soppressione – al pari di quanto avvenuto per la leva militare – nel rispetto del disposto costituzionale che già basicamente prevede l'eccezionale mantenimento della giurisdizione speciale militare.

Ancora, e per un raffronto interno alle modificazioni intervenute nella stessa magistratura militare, non si può oblitare che assai più 'disinvolta' è stata l'operazione di «riordinamento» del Tribunale supremo militare quale prevista dal-

---

<sup>194</sup> Art. 1929, d.lgs. 66/2010. Cfr. P.P. RIVELLO, *Lezioni di diritto penale militare*, Torino, 2012, p. 234.

la VI disp. trans. Cost., e realizzata solo nel 1981, con oltre un trentennio di ritardo. Tale arcaico massimo organo giudiziario militare venne addirittura soppresso e sostituito dalla corte militare d'appello, giudice di merito di secondo grado, e dalla Corte di cassazione, giudice di legittimità. Infatti, ben poco seguito ebbero le ipotesi di conservare tale massimo ufficio giudiziario militare con una competenza limitata alla materia amministrativa oppure di carattere giudiziario per la parte che non attiene alla violazione di legge, ovvero di trasformarlo addirittura in una sezione specializzata della Corte di cassazione integrando i collegi con la partecipazione di magistrati militari.

Come all'epoca le voci dottrinarie dissenzienti furono del tutto isolate<sup>195</sup> circa la *quaestio* di costituzionalità per l'interpretazione del «riordinamento» di un organo della giurisdizione speciale a mezzo soppressione del medesimo<sup>196</sup>, appare evidente che, a maggior ragione, la mera sospensione dell'attività degli uffici giudiziari militari lascia totalmente inalterato il vincolo costituzionale dell'esistenza dei tribunali militari. Non si tratta infatti, come la dottrina magistratuale militare ha assertivamente obiettato, di «sospendere un diritto costituzionalmente garantito, quale quello di poter fruire di una determinata giurisdizione»<sup>197</sup>, già sol laddove si consideri che il militare non rimarrà in alcun modo privo del suo giudice naturale bensì lo troverà incardinato nella giurisdizione ordinaria senza che il suo *status* e la connessa militarità possano subire nocumento alcuno al fine dell'esercizio del diritto costituzionale al giusto processo.

Proprio da tali lineari presupposti, ben lontani da qualsivoglia bizzarria costituzionale quali le opposte richieste d'am-

---

<sup>195</sup> Cfr. G. SUCATO, *La nuova Costituzione e il Tribunale Supremo Militare*, in *Arch. pen.*, 1948, 1, p. 295, per cui «occorre [...] evitare che, attraverso il predetto riordinamento del supremo organo giudiziario militare, si modifichi invece profondamente il sistema attuale [...] introducendovi un giudizio di appello che la Costituzione non contempla e non vuole».

<sup>196</sup> Cfr. D. BRUNELLI, *Tribunali militari e spending review*, cit., p. 15.

<sup>197</sup> P.P. RIVELLO, *Spunti di riflessione sul tema della giustizia militare*, in *Giust. pen.*, 2015, 3, p. 188.

pliamento della cognizione penale militare (ovvero la partecipazione dei magistrati militari alla sede di legittimità), discende quindi la possibilità di disporre per via legislativa ordinaria, da un lato, la sospensione dell'attività della giurisdizione speciale militare a decorrere da data certa e, dall'altro lato, il contestuale citato trasferimento del relativo personale, magistratuale, amministrativo e di cancelleria, agli uffici della giurisdizione ordinaria, civile e penale, in cronica carenza organica ed elevato carico arretrato di lavoro. Ipotizzando che la stessa via di sospensione delle attività venga sapientemente seguita dall'accorto legislatore anche per il citato superfluo organo di consulenza delle Camere e del Governo costituzionalmente previsto, qual è appunto il CNEL, appare evidente che a mezzo di una medesima fonte legislativa sarebbe possibile procedere alla duplice razionalizzazione di uffici ovvero enti sostanzialmente inutili, nel pieno rispetto della Carta fondamentale. Vieppiù trasferendo conseguenzialmente personale (anche magistratuale) agli uffici giudiziari ordinari – in particolar modo capitolini, laddove sussistono le maggiori sedi giudiziarie militari nonché il medesimo CNEL –, da un lato recuperando risorse umane e strumentali per il funzionamento della giustizia, e dall'altro lato razionalizzando i costi della pubblica amministrazione.

Peraltro, sempre nel quadro della cd. ordinarizzazione della giustizia militare<sup>198</sup>, un'ulteriore ma subordinata ipotesi, pure ventilata ed ammessa dalla dottrina più acuta, risulterebbe la creazione di sezioni specializzate militari in seno alla giurisdizione ordinaria. Infatti, richiamando ancora la VI disp. trans., c. 1, Cost., in punto di revisione delle giurisdizioni speciali, appare pacifico che l'art. 103, c. 3, Cost., se costituzionalizza l'esistenza dei «tribunali militari» non altrettanto effettua per la «giustizia militare». Di fatto il dato sostanziale imposto dal Costituente è che debbano semplicemente esistere dei «tribunali militari» che amministrano la giustizia «sol-

---

<sup>198</sup> Cfr. G. DE VERGOTTINI, *Tribunali militari ed ordinamento generale dello Stato*, in *Istituzioni e dinamiche del diritto: i confini mobili della separazione dei poteri*, a cura di A. VIGNUELLI, Milano, 2009, p. 482.

tanto per i reati militari commessi da appartenenti alle Forze armate», a nulla valendo che siano gli stessi organi attivi al momento della redazione della Carta fondamentale in luogo degli «organi speciali della giurisdizione ordinaria» richiamati in sede transitoria con claudicante impegno ‘a futura memoria’ di revisione.

A ben vedere già nel 1981 i nuovi «tribunali militari» nulla avevano in comune circa la loro organizzazione e composizione con i soppressi «tribunali militari territoriali», e men che meno con il vetusto «Tribunale supremo militare» che s’immedesimava alla perfezione negli antichi e cupi adagi del ‘codice e sciabola’<sup>199</sup> ovvero del ‘codice e moschetto’<sup>200</sup> con cui era tristemente nota la giustizia militare. Ergo, trasformare i tribunali militari in sezioni specializzate della giurisdizione ordinaria risulterebbe pienamente conforme a Costituzione, quali composte da magistrati ordinari – e non più «militari», per quanto già perfettamente equiparati ai primi dalla stessa l. 180/1981 – con l’integrazione di militari in servizio, sia ufficiali che sottufficiali, oggetto di periodico sorteggio in ciascun distretto di corte d’appello, escludendo le sezioni distaccate. Quindi la creazione di sezioni specializzate dei tribunali ordinari per gli appartenenti alle Forze armate sulla scorta dell’attuale area di cognizione penale militare definita nel 1956.

Ribadito che, al contrario dei «tribunali militari», la «giustizia militare» non può in alcun modo ritenersi costituzionalizzata, occorre vieppiù rilevare che il dicastero della Difesa non detiene alcun vincolo costituzionale in punto di organizzazione e funzionamento dei servizi relativi alla giustizia militare. Evidente l’antitesi rispetto a quanto previsto a favore del Ministro della Giustizia per la giurisdizione ordinaria, *ex art. 110, Cost.*, unico organo dell’esecutivo ad essere costituzionalizzato insieme al Presidente del Consiglio ed collegio dei Ministri, anche alla luce dell’esperienza prerepubblicana e

---

<sup>199</sup> Cfr. G. PACE GRAVINA, *Il codice e la sciabola. La giustizia militare nella Sicilia dei Borbone tra repressione del dissenso politico ed emergenza penale (1819-1860)*, Acireale, 2015.

<sup>200</sup> Cfr. S. DINI, *La bilancia e il moschetto. I Tribunali militari nella Seconda guerra mondiale*, Milano, 2016.

dell'esigenza di raccordo fra l'esercizio delle funzioni giurisdizionali e d'indirizzo politico<sup>201</sup>. Indi, con la creazione di sezioni specializzate per i reati militari nell'ambito della giurisdizione ordinaria, i «tribunali militari» subirebbero una modifica per nulla azzardata rispetto alla riforma del 1981 che ha passato indenne il vaglio di costituzionalità. Dal canto suo, l'art. 103, c. 3, Cost., risulterebbe onorato dal punto di vista dello stretto criterio di conferimento costituzionale di una certa materia ad un determinato e separato organo giudiziario, per cui non verrebbe assolutamente meno il giudice tanto 'naturale' quanto 'speciale' per gli appartenenti alle Forze armate allorché commettono reati militari.

Tuttavia, tale soluzione desta perplessità dal punto di vista strettamente funzionale laddove si tratterebbe di creare ben ventisei sezioni specializzate militari, requirenti e giudicanti in primo grado, sul territorio nazionale quali costituite presso ogni capoluogo di distretto di Corte d'appello ordinaria (escludendo le tre sezioni distaccate). Tale nuova geografia giudiziaria militare risulterebbe del tutto eccessiva e ben superiore financo alle dodici sedi già esistenti nell'immediato secondo dopoguerra sotto la vigenza della leva obbligatoria e peraltro ridotte ad otto (oltre ad una sezione distaccata isolana) in forza della razionalizzazione operata nel 1964<sup>202</sup> rimasta vigente sino al 2008. Inevitabilmente quindi che il carico di lavoro per ciascun ufficio risulterebbe ancora più infimo rispetto a quello dell'attuale terna di sedi. Di talché, una soluzione di tal fatta, pure aspramente avversata dalla magistratura militare<sup>203</sup>, dovrebbe quantomeno necessariamente raccordarsi

---

<sup>201</sup> Cfr. G. VERDE, *Art. 110*, in *Commentario alla Costituzione*, III, a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, Torino, 2006, p. 2087.

<sup>202</sup> Il d.P.R. 14 febbraio 1964, n. 199, sopprimeva i tribunali militari territoriali di Milano, Firenze, Bologna e Taranto, lasciando operanti quelli di Torino, Verona, Padova, La Spezia, Roma (con sezione distaccata a Cagliari), Napoli, Bari e Palermo.

<sup>203</sup> Si rinvia alla polemica deliberazione CMM del 17 ottobre 2006, n. 1843, contro l'ipotesi di soppressione della giustizia militare ovvero della creazione di sezioni specializzate militari, sollecitando al contrario l'adozione di misure tese ad incrementare la cognizione penale militare modificando l'art. 37 c.p.m.p.

con la cd. *reductio ad unum*, costituendo una sola sezione specializzata militare nel distretto capitolino di Corte d'appello quale avente competenza per l'intero territorio nazionale.

A chiusura del cerchio, la citata sospensione ovvero riduzione a sezioni specializzate, dovrà recare con sé, da un lato, l'unificazione in condizioni di parità delle due magistrature, e dall'altro lato l'integrazione del codice penale militare nel codice comune. Ipotesi peraltro prefigurate da autorevole dottrina sin dai primi anni Novanta<sup>204</sup> ma che ovviamente non è mai stata, e mai lo sarà, gradita agli appartenenti al corpo magistratuale militare pur non essendo mancate isolate posizioni favorevoli<sup>205</sup> ovvero apparentemente neutrali rimettendosi all'operato del legislatore<sup>206</sup>. A ben vedere si tratterebbe di realizzare così quel principio di unicità della giurisdizione come espressione attinente all'organizzazione degli uffici giurisdizionali contrapposta all'unità come concetto relativo alla funzione giurisdizionale – che ha sempre aleggiato nella Costituente ma è poi rimasto mera ipotesi di principio<sup>207</sup> – quantomeno dal punto di vista dell'unificazione della magistratura ordinaria con quella militare, attraverso la sospensione dell'attività degli uffici giudiziari militari (ovvero, in subordine, la creazione delle sezioni specializzate militari). Oltre a limitate puntuali novelle in punto di previsione del diritto penale militare quale materia dei corsi di laurea in giurisprudenza, del concorso in magistratura e della scuola di formazione della medesima<sup>208</sup>. Per certo l'integrazione dei due codi-

---

<sup>204</sup> Cfr. E. GALLO, *Principi costituzionali di legalità e di offensività*, cit., p. 19.

<sup>205</sup> Cfr. G. MAZZI, *Tribunali militari e unità della giurisdizione*, in *Documenti Giustizia*, 1993, 4, pp. 602-603.

<sup>206</sup> La mozione dell'AMMI del 28 novembre 1992 non aveva sollevato obiezioni all'ipotesi di fusione per incorporazione della giurisdizione militare in quella ordinaria. Si veda ancora E. GALLO, *Principi costituzionali di legalità e di offensività*, cit., p. 19.

<sup>207</sup> Cfr. G. GIACOBBE, *Prospettive di riforma dell'autogoverno delle magistrature*, in *Nomos*, 1994, 1-2, pp. 113-118 e E. CANNADA BARTOLI, *Riforme della giustizia amministrativa*, in *Foro amm.*, 1992, 11-12, p. 2838.

<sup>208</sup> Cfr. E. GALLO, *Il principio di «unicità della giurisdizione» e le direttive della Commissione parlamentare per la riforma costituzionale*, in *Nomos*, 1994, 1-2, p. 98.

ci non è opera concretizzabile in tempi brevi ma *sine dubio* nel medio periodo a mezzo legge delega e così superando definitivamente quel concetto di 'specialità' – di fatto ormai ridotto a mero feticcio – della giustizia militare, dietro cui si trincerava l'attuale corpo magistratuale militare onde giustificare la sopravvivenza della giurisdizione. Del resto appare ineluttabile che tale 'specialità' è oggi puro simulacro. La ponderazione tra le esigenze proprie dell'istituzione militare e la compressione di diritti costituzionali per gli appartenenti alle Forze armate – tema tutt'altro che scontato ancora agli albori della riforma del 1981<sup>209</sup> – ha infatti, sia pur faticosamente, trovato ampia esegesi nei decenni, caso per caso, da parte della Consulta, secondo una limpida logica di bilanciamento<sup>210</sup> da cui emerge che la 'specialità' risulta essere stata ampiamente razionalizzata (*rectius*, soffre di piena crisi<sup>211</sup>).

## 6. *Il superamento della giurisdizione speciale militare*

Nel XXI secolo appare del tutto ultroneo persistere nel ritenere l'indispensabilità della giustizia militare quale elemento rafforzativo della coesione e della disciplina delle Forze armate, la cui cognizione giurisdizionale ben appare correttamente doversi devolvere alla giurisdizione ordinaria vieppiù considerando la formale equiparazione tra magistrati militari ed ordinari. Non s'obliteri infatti che lo *status* delle due categorie magistratuali è del tutto assimilabile e ben si differenzia dagli altri magistrati delle restanti giurisdizioni speciali, amministrativa, contabile e tributaria. Tale aspetto si connette alla richiamata problematica di stabilire anche per i magistrati

---

<sup>209</sup> *Contra*, G. RICCIO, *Ordinamento militare e processo penale. Profili di teoria generale*, Napoli, 1983, pp. 72-73, e si veda anche S. LABRIOLA, *Ancora sul tema della posizione e della natura dell'ordinamento penale militare*, in *Giur. cost.*, 1979, 6, pp. 430-431.

<sup>210</sup> Cfr. E. GALLO, *Sciopero e repressione penale*, Bologna, 1981, pp. 242-243.

<sup>211</sup> Cfr. G. DE VERGOTTINI, *Giurisdizione militare: la crisi della specialità*, cit., pp. 364-367.

militari le stesse garanzie d'indipendenza di cui godono i magistrati ordinari nei confronti del potere esecutivo e fu un ulteriore argomento sollevato sin dalla Costituente dai detrattori della giurisdizione militare<sup>212</sup>.

Circa la posizione dei magistrati militari in rapporto a quelli ordinari rileva la dirimente norma primaria della riforma del 1981, indi trasfusa nel Codice dell'ordinamento militare (COM), che prevede la sostanziale piena equiparazione dello *status*, per cui «I magistrati militari sono distinti secondo le funzioni esercitate e sono equiparati ai corrispondenti magistrati ordinari»<sup>213</sup>. Questa previsione ha apportato rilevanti modifiche all'ordinamento giudiziario militare, innovandolo radicalmente e stabilendo l'identità di stato giuridico ed economico dei magistrati militari rispetto a quelli ordinari, la cui carriera s'articola secondo il medesimo sviluppo e la stessa previsione della sottoposizione ad un organo d'auto-governo, strutturato con caratteristiche del tutto analoghe al CSM e presieduto, tra l'altro, dal Primo Presidente della Corte Suprema di cassazione (a significare l'unicità delle due giurisdizioni, accomunate, tra l'altro, nell'organo giudicante del grado di legittimità). Trattasi di principio cardine dello stato giuridico dei magistrati militari, risultato di un lungo percorso culminato nella l. 180/1981, poi trasfusa nel citato Codice, parte integrante dei requisiti di indipendenza e imparzialità dei magistrati militari, indispensabili per l'esercizio di una giurisdizione penale militare libera e non condizionata da altri poteri. A sua volta illuminante è l'insegnamento della Consulta che ha sanzionato in plurimi giudicati l'assimilazione dello *status* dei magistrati militari a quello dei magistrati ordinari<sup>214</sup> nonché in ordine alla convergenza della diretta at-

---

<sup>212</sup> Si veda l'intervento di Leone in *Atti Ass. cost.*, sed. pom. 21 novembre 1947, p. 2334.

<sup>213</sup> Art. 1, c. 2, l. 180/1981, trasfuso all'art. 52, c. 1, d.lgs. 66/2010.

<sup>214</sup> C. cost., 1° marzo 1995, n. 71, punto 5. Cfr. P. MARZO, *Il Consiglio della magistratura militare: dubbi di legittimità costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1995, 2, pp. 687-688 e M. NUNZIATA, *Costituzionalmente legittima l'istituzione del Consiglio della magistratura militare*, in *Rass. giust. mil.*, 1994, 5-6, pp. 296-301.

tribuzione alla Corte di cassazione delle funzioni di legittimità. Tale equiparazione normativa e giurisprudenziale, ripresa anche recentemente dallo stesso organo di autogoverno<sup>215</sup>, consente pertanto d'affermare che, laddove venga menzionata in tema di stato giuridico, economico, di diritti, di obblighi, di facoltà ed oneri, la categoria dei magistrati ordinari, tale riferimento debba intendersi *sine dubio* comprensivo anche dei magistrati militari vieppiù laddove la sede di legittimità l'ha esclusa per i magistrati amministrativi<sup>216</sup> e tributari<sup>217</sup> in alcun modo equiparabili agli ordinari.

L'assoluta assimilabilità dello *status* dei magistrati militari agli ordinari costituisce così, per esempio, ulteriore elemento a riprova della piena applicabilità del meccanismo di trasferimento della competenza territoriale del procedimento penale, *ex art. 11 c.p.p.*, anche nei confronti del magistrato militare che assume la qualità di indagato, imputato, persona offesa ovvero danneggiato. L'assenza di un'espressa previsione normativa in materia lascia aperta l'ipotesi di patenti violazioni dell'indipendenza ed imparzialità del giudizio in cui sia coinvolto un magistrato militare per fatti accaduti nella circoscrizione di servizio. Appare evidente il *vulnus* procedimentale laddove il magistrato militare sia oggetto d'indagini, imputato ovvero persona offesa – come pure avvenuto in svariati casi con esiti non a caso discutibili<sup>218</sup> –, di talché assoggettato alla

---

<sup>215</sup> L'assimilazione è stata richiamata in sede di conferma della nomina di magistrato militare quale consigliere giuridico ministeriale presso il dicastero della Difesa laddove la norma non prevede espressamente la designazione di magistrati militari bensì solamente ordinari ed amministrativi (deliberazione CMM, 5 febbraio 2019, n. 6682).

<sup>216</sup> Cass. pen., Sez. VI, 10 giugno 2002, n. 2874/2003, rv. 224098; Sez. V, 7 dicembre 2001, n. 7025/2002; Sez. VI, 2 dicembre 1999, n. 4027/2000, rv. 217110.

<sup>217</sup> Cass. pen., Sez. VI, 6 ottobre 2016, n. 46616.

<sup>218</sup> Nel caso di gravi reati contro la pubblica amministrazione ipotizzati a carico di magistrati militari risulta che i medesimi procedimenti penali furono gestiti dalle Procure ordinarie di Roma e Torino quali medesime città in cui operavano gli stessi magistrati militari indagati, rispettivamente Presidente del tribunale militare (Cass. pen., Sez. VI, 04 febbraio 2005, n. 12836, e App. Roma, Sez. I, 05 aprile 2002, n. 2833) e Procuratore capo militare (Cass. pen., Sez. VI, 10 giugno 1998, n. 9892). Parimenti per i citati procedimenti

competenza di magistrati ordinari operanti nella stessa area geografica di servizio senza l'applicazione del criterio tabellare di trasferimento della competenza territoriale seguito per i magistrati ordinari.

Indi, viepiù acclarata dalla norma primaria e dalla giurisprudenza costituzionale la ridetta equiparazione magistratuale, ne discende che l'utilità di una giurisdizione speciale *ad hoc* per il giudizio penale degli appartenenti alle Forze armate risulta ampiamente ultronea. Non solo e non tanto in termini economici di costi del mantenimento di strutture giudiziarie incardinate nel dicastero della Difesa e dunque separate da quello della Giustizia ma anche e soprattutto in punto di stretta applicazione dei codici penali militari, siano essi di pace ovvero di guerra. Non a caso l'intercambiabilità fra magistrati militari ed ordinari è comprovata dal fatto che non sussiste un *background* di conoscenza talmente peculiare da impedire il transito fra le due giurisdizioni laddove già sol si consideri che medesimo è il codice di rito applicato. Così come il magistrato ordinario transitato in giurisdizione militare s'adeguа alle norme del c.p.m.p, *a contrariis* il magistrato militare ben potrà immediatamente operare con le norme del codice penale ordinario, senza integrazione formativa alcuna.

Giova al riguardo rammentare che la soppressione degli uffici giudiziari militari per via costituzionale neppure era stata inserita nella naufragata riforma Boschi-Renzi stante la forte spinta autoconservatrice esercitata sull'esecutivo dalla magistratura militare<sup>219</sup>. Parimenti inconcludenti si sono rivelati i numerosi ordini del giorno di razionalizzazione approvati dal

---

aperti dalla Procura di Roma e conclusi con l'archiviazione per fatti connessi al rinvenimento del cd. armadio della vergogna a carico dei vertici della locale procura generale militare presso la Corte di cassazione, della corte militare d'appello e dell'annessa procura generale militare.

<sup>219</sup> Cfr. D. TISCI, E. TAVERNA, *La strategia dei magistrati militari per estendere le loro competenze*, in [www.ficiesse.it](http://www.ficiesse.it), 2010 (accesso: 6 dicembre 2019) e G. BOTTACCHIARI, *Codice dell'ordinamento militare, rappresentanza militare, nuovi reati militari: riforme o involuzioni democratiche?*, *ivi*, 2010 (accesso: 6 dicembre 2019), mentre, in evidente conflitto d'interessi, in quanto appartenente alla giurisdizione militare, difende lo *status quo* con motivazioni soven-

Governo nel corso della XVII legislatura<sup>220</sup>, le interrogazioni parlamentari dapprima concluse con impegno dell'esecutivo al taglio degli uffici e successivamente rimaste prive di risposta<sup>221</sup> nonché, infine, le proposte di legge in materia che mai hanno iniziato l'esame<sup>222</sup>.

Peraltro, nel corso dei decenni s'erano registrati rapporti tesi sino allo scontro fra l'organo d'autogoverno della magistratura militare ed il dicastero della Difesa con la denuncia, anche in sede d'inaugurazione degli anni giudiziari, d'inefficienze e ritardi in ordine alle esigenze della magistratura militare e dei relativi uffici<sup>223</sup>. Tuttavia, in tempi più recenti

---

te assertive, P.P. RIVELLO, *Spunti di riflessione sul tema della giustizia militare*, cit., pp. 184-192.

<sup>220</sup> Si rinvia ai cinque ordini del giorno accolti dal Governo nel corso della XVII legislatura al fine della razionalizzazione degli uffici giudiziari militari con la cd. *reductio ad unum* delle tre attuali sedi dei tribunali militari nonché la soppressione del tribunale e dell'ufficio militare di sorveglianza: al Senato in data 9 ottobre 2013 e 17 marzo 2015, nn. 9/01015/002 e 0/1577/21/01, nonché alla Camera in data 24 ottobre 2013, 31 luglio 2014 e 19 dicembre 2015, nn. 9/01682-A/028, 9/02486-AR/121 e 9/03444-A/179.

<sup>221</sup> Si vedano le interrogazioni, con relative risposte in senso affermativo da parte del Ministro della Difesa circa l'avvio dell'opera di taglio, del 3 ottobre 2013, n. 5-01121 e del 30 aprile 2014, n. 4-04687, mentre successivi sindacati del 24 febbraio 2016, n. 4-05342, 17 marzo 2016, n. 4-12562, 23 giugno 2016, n. 3-02950 e 27 luglio 2016, n. 2-01442, non hanno avuto alcuna risposta. Inoltre, i sindacati ispettivi senza risposta dell'8 ottobre 2014, n. 5-03747 e del 31 marzo 2015, n. 5-05206, sono relativi ai costi di gestione degli uffici giudiziari militari ripartiti in sezioni pur in assenza di reali esigenze per la gestione dei limitati carichi di lavoro. I ridetti sindacati ispettivi collazionati sono reperibili in <http://independent.academia.edu> (accesso: 6 dicembre 2019).

<sup>222</sup> Nel corso della XVII legislatura sono stati inoltre depositati, senza alcun inizio d'esame, il già citato Atto Camera n. 2679-*undecies*, derivato dallo stralcio del disegno di legge di stabilità 2015, per la riduzione degli uffici giudiziari militari, (mentre è d'iniziativa parlamentare l'identico Atto Camera n. 796), nonché i disegni di legge costituzionale d'iniziativa parlamentare Atto Camera nn. 1519 e 2657 ed Atto Senato nn. 317, 608 e 766, per la soppressione della giurisdizione penale militare attraverso la modifica dell'art. 103 Cost. In tema, cfr. D. BRUNELLI, *Tribunali militari e spending review*, cit., p. 17 e M. COLAMUSSI, *Dai tribunali militari a sezioni ad hoc dei tribunali ordinari*, in *Proc. pen. gius.*, 2015, 1, pp. 12-13.

<sup>223</sup> Cfr. N. LABANCA, *La magistratura militare della Repubblica*, cit., pp. 308, 316.

e particolarmente nel corso della corrente XVIII legislatura si registra una maggiore 'contiguità' del vertice ministeriale con la magistratura militare quale anche estrinsecata dalla (irrituale) nomina a consigliere giuridico del Ministro della Difesa di un magistrato militare fuori ruolo in quanto componente del CMM. Il tutto mentre in Parlamento si delinea l'assenza totale di disegni di legge tesi alla soppressione ovvero alla razionalizzazione della giurisdizione militare e l'indirizzo politico del dicastero appare volto ad una trasformazione dei compiti dell'apparato militare esaltando gli aspetti umanitari. Da qui pure le discendenti critiche da parte di alcuni *ex* alti vertici in quiescenza, salvo ricondurle a meri aspetti economici nel quadro della riduzione delle cd. pensioni d'oro.

La ridetta designazione è stata peraltro sottoposta a verifica di legittimità da parte della Sezione di controllo della Corte dei conti stante le anomalie *ictu oculi* che connotano la designazione di un magistrato militare al ridetto incarico. In punto di requisiti normativamente previsti dal Testo unico dell'ordinamento militare (TUOM) che impone la scelta del consigliere giuridico fra i magistrati ordinari, amministrativi e contabili, avvocati erariali, consiglieri parlamentari ovvero docenti universitari ed avvocati<sup>224</sup>. Nonché in tema di dipendenza funzionale dal Ministro della Difesa essendo il magistrato militare sottoposto al controllo del suddetto e dunque non potrebbe esserne il consigliere giuridico perché la sua posizione di soggetto vigilato attenua, se non preclude, la sua necessaria indipendenza rispetto al Ministro medesimo. Le obiezioni difensive connesse all'equiparazione dello *status* fra magistrati militari ed ordinari, alla pregressa appartenenza alla giurisdizione ordinaria nonché in punto di collocamento fuori ruolo del magistrato militare asceso all'incarico di consigliere del Ministro appaiono meramente suggestive. Infatti, la mancata espressa previsione dei magistrati militari tra il lungo elenco dei soggetti nominabili appare invalicabile non potendosi operare in via analogica o con riferimento ad un pregresso *status*. A sua volta, la mera posizione di fuori ruolo del

---

<sup>224</sup> Art. 14, c. 5, d.P.R. 15 marzo 2010, n. 90.

consigliere magistrato militare, in quanto non esercita le funzioni giurisdizionali, lascia inalterato il *vulnus* d'indipendenza dal Ministro. Parimenti, l'autorizzazione concessa dall'organo d'autogoverno al collocamento fuori ruolo del consulente<sup>225</sup> (viepiù membro della ridetta assise) appare ininfluenza laddove atto dovuto per legge<sup>226</sup>. Infine, meramente ricognitiva appare la presa d'atto del CMM successiva alle deduzioni dell'Ufficio legislativo del dicastero alle osservazioni dell'ufficio di controllo contabile<sup>227</sup>. Del resto, non s'obliteri neppure che nell'assise i complessivi tre membri togati militari, elettivi e di diritto, sono maggioritari in rapporto ai restanti due componenti, il togato ordinario ed il laico, rispettivamente Presidente e vicario dell'organo.

Tuttavia, il procedimento di verifica contabile, dopo iniziale formale richiesta di chiarimenti al dicastero, s'è concluso con un lacunoso e discutibile provvedimento di non luogo a deliberare in forza d'apodittica motivazione per cui l'atto di nomina non deve ritenersi assoggettato al controllo preventivo di legittimità in quanto il consulente riveste l'incarico di dipendente pubblico<sup>228</sup>, laddove magistrato militare. Resta quindi precluso alla magistratura contabile sindacare la sussistenza o meno dei requisiti abilitativi del pubblico dipendente nominato consigliere giuridico del Ministro della Difesa<sup>229</sup>. Evidente il *vulnus* di scrutinio contabile ovvero il *monstrum* giuridico della norma che disciplina il controllo preventivo di legittimità sugli incarichi fiduciari conferiti dai singoli Ministri, con particolare attenzione alla nomina di soggetti magistratuali. Del resto, e non a caso, appare dirimente che in passato sono ascisi a tale incarico presso il dicastero della Difesa

---

<sup>225</sup> Deliberazione CMM, 20 giugno 2018, n. 6465.

<sup>226</sup> Art. 1, c. 66, l. 6 novembre 2012, n. 190, modificato dall'art. 8, c. 1, lett. a) e b), d.l. 24 giugno 2014, n. 90, conv. in l. 11 agosto 2014, n. 114.

<sup>227</sup> Deliberazione CMM, 5 febbraio 2019, n. 6682.

<sup>228</sup> Art. 3, c. 1, lett. f-ter), l. 14 gennaio 1994, n. 20, inserito dall'art. 17, c. 30, d.l. 1° luglio 2009, n. 78, conv. in l. 30 agosto 2009, n. 102, il quale richiama l'art. 1, c. 9, l. 23 dicembre 2005, n. 266, che reca il riferimento a «studi ed incarichi di consulenza conferiti a soggetti estranei all'amministrazione».

<sup>229</sup> Deliberazione C. conti, Sez. centr. contr. leg., 7 febbraio 2019, n. SC-CLEG/1/2019/PREV.

esclusivamente magistrati ordinari o amministrativi. In guisa di tal prassi appare dunque quantomeno inopportuno che il mero *status* di pubblico dipendente sia impeditivo del controllo di legittimità dell'organo contabile sulla designazione consulenziale di magistrato speciale presso il Ministro da cui dipende funzionalmente.

Orbene, e pur prescindendo dalla suddetta nomina, lo stesso continuo ricorso ad argomenti 'mimetici' da parte del corpo magistratuale militare onde giustificare il mantenimento della relativa giurisdizione appare stantio, posto che la tematica della rapidità del giudizio degli appartenenti alle Forze armate per reati massimamente bagatellari<sup>230</sup> costituisce un argomento ampiamente fuorviante per il neofita del tema ma non anche all'osservatore (*rectius*, al legislatore) attento. Addurre che la materia penale militare sia di una delicatezza e 'specialità' tale da motivare la conservazione della giustizia militare non trova riscontro in rapporto alle stesse fattispecie delittuose più 'frequenti' dei militari professionisti (danneggiamento, diffamazione, ingiuria e lesioni) che di fatto non possono ritenersi *latu sensu* discostanti da quelle del reo comune, salvo individuare la persona offesa nell'amministrazione militare. Viepiù, ammessa un'insopprimibile esigenza di celerità del procedimento penale militare, a fronte della sospensione dell'attività ovvero della creazione di sezioni specializzate, sarebbe sufficiente prevedere residuali accorgimenti processualpenalistici per cui il presidente del Tribunale debba provvedere con ordine di precedenza nelle determinazioni tabellari e con l'obbligo di disporre la notificazione degli atti solo tramite polizia giudiziaria. Funzione a sua volta che per tali procedimenti potrebbe essere devoluta in via esclusiva all'Arma dei Carabinieri ed alla Guardia di Finanza con esclusione d'altre aliquote.

Appare inoltre di dubbia costituzionalità un'ulteriore peculiare 'desiderata' del corpo magistratuale militare – quale più volte sollevata dai vertici requirenti e giudicanti militari in sede di canonica inaugurazione dell'anno giudiziario –

---

<sup>230</sup> Cfr. N. MATERI, *Quegli assurdi processi della giustizia militare fra brioche e risse ultrà*, in *il Giornale*, 20 ottobre 2017, p. 18.

connessa alla supposta necessità d'armonizzare l'attuale richiamata anomala situazione che vede il Procuratore Generale appartenere ad altra giurisdizione rispetto al giudice della nomofilachia penale ordinaria. Ecco quindi la richiesta al legislatore d'assicurare la presenza dei magistrati militari anche nella sede giudicante di legittimità in ossequio alla natura di magistratura speciale connotata da elementi caratterizzanti rispetto a quella ordinaria. Indi s'auspica la novella legislativa tesa all'integrazione dei collegi giudicanti della Corte di cassazione che s'occupano dei gravami avverso le sentenze dei giudici militari con un magistrato militare (in applicazione) avente la valutazione di professionalità corrispondente a quella prevista per gli ordinari. Orbene, non appare per nulla ragionevole, ed anzi si configura una soluzione peggiore del male, voler risolvere per questa via la contraddizione del Procuratore generale militare che interviene avanti le sezioni ordinarie della Corte Suprema. Del resto come non obliterare che la contrarietà a «sentir battere i tacchi in cassazione» era stata già ben espressa da alti magistrati ordinari sin dai tempi della riforma 'lampo' del 1981<sup>231</sup> mentre all'ulteriore ipotesi della creazione di una sezione specializzata militare di legittimità i radicali s'opposero strenuamente in sede di riforma<sup>232</sup>. È semmai tale vertice requirente militare in cassazione a non detenere alcuna ragione d'esistenza costituendo una mera soluzione frettolosamente elaborata nel 1981. Indi, il legislatore dovrebbe seriamente provvedere al suo superamento – anche a prescindere dagli esiti di mantenimento della giustizia militare – viepiù laddove si consideri che la stessa evocata giurisprudenza costituzionale che lo ha faticosamente 'salvato' non preconizza alcuna presenza di magistrati militari in seno ai collegi nomofilattici.

Ancora, risulta quantomeno ardita la rimostranza dei vertici della giurisdizione militare per cui la riduzione dei componenti laici e togati dell'organo d'autogoverno non assicurerebbe un'adeguata dialettica all'interno del collegio che anterior-

---

<sup>231</sup> Cfr. V. VEUTRO, *Qualcosa che vale*, cit., p. 631.

<sup>232</sup> *Ivi*, p. 624.

mente era invece assicurata da un'ampia composizione dello stesso. Orbene, la disciplina della composizione del CMM è già stata più volte scrutinata positivamente ai fini di questioni di legittimità costituzionale per supposta violazione degli artt. 3, 104, 108, c. 2 e 117, c. 1, Cost., laddove non prevede che i componenti elettivi togati siano in numero tale da costituire la maggioranza rispetto al numero complessivo dei componenti<sup>233</sup>. Infatti, è assodato che la Carta fondamentale non impone in alcun modo che le garanzie d'indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali siano identiche a quelle previste per i magistrati ordinari, anche quanto al rapporto fra il numero dei membri togati elettivi ed i restanti componenti. Indi, addurre come indispensabile o quantomeno utile il suddetto incremento numerico, onde affrontare la gestione dello *status* di una cinquantina di magistrati militari, appare tanto abnorme quanto opportunistico al solo discutibile fine di ricostituire un collegio pletorico del tutto ingiustificato per il limitato carico di lavoro. Vieppiù laddove ancora si rammenti che i due membri togati eletti fra i magistrati militari sono posti in posizione di fuori ruolo ad onta del risicato carico di lavoro<sup>234</sup>. Trattasi di richiesta magistratuale forse spendibile politicamente (e non sono mancati magistrati militari scesi pure nell'agone politico, direttamente o implicitamente), ma certo non riferibile acriticamente nelle aule di giurisprudenza. Peraltro, rileva che non sono invece discutibilmente collocati fuori ruolo i due magistrati militari addetti alla segreteria del CMM che persistono quindi contemporaneamente ad espletare le funzioni giudiziarie senza incompatibilità alcuna<sup>235</sup>, con ogni evidente potenziale rischio di conflitto d'interesse.

Gli innumerevoli ed opportunistici 'interessi di bottega' del corpo magistratuale militare non mancano quindi di fare si-

---

<sup>233</sup> *Ex multis*, Cass., Sez. un., 8 ottobre 2013, n. 26033.

<sup>234</sup> Art. 1, c. 1-*bis*, l. 561/1988, inserito dall'art. 23, c. 18, lett. b), d.l. 1° luglio 2009, n. 78, conv. in l. 3 agosto 2009, n. 102 e trasfuso all'art. 60, c. 2, d.lgs. 66/2010, ricordando che originariamente non era stato previsto il collocamento fuori ruolo in ragione del modesto carico di lavoro del CMM e quindi ritenendo eccessivo un impegno a tempo pieno.

<sup>235</sup> Art. 1, c. 4, d.P.R. 158/1989, trasfuso all'art. 71, c. 3, d.lgs. 66/2010.

stematico capolino annuale in seno d'inaugurazione dell'anno giudiziario militare. Tuttavia, la loro inconsistenza ovvero pretestuosità appare tale da declassarli a mere spinte di un gruppo di pressione di pubblici dipendenti non privatizzati che aziona ogni leva di pressione nei confronti del legislatore di turno onde porre nel nulla ovvero 'demonizzare' l'ipotesi del superamento della giurisdizione.

Alla luce delle solide argomentazioni giuridiche sopra enunciate ai fini della sospensione dell'attività della giustizia militare ovvero, o quantomeno, della 'riduzione' a sezioni specializzate della giurisdizione ordinaria con annessa *reductio ad unum* delle sedi, l'interrogativo connesso all'effettiva utilità della conservazione della giustizia militare in tempo di pace appare dunque detenere l'unica risposta nel superamento di tale antistorica e vetusta giurisdizione speciale. Lungi dal supportare un'evoluzione in senso democratico delle Forze armate, il corpo magistratuale militare ha al contrario manifestato e persiste oggi nell'insinuare forti e preoccupanti segnali tesi a distanziare il mondo militare da quello civile in chiave pericolosamente incostituzionale. Lontani i tempi in cui la materia fomentava contrasti ideologico-culturali, non si tratta ora dunque di 'liquidare' ideologicamente tal corpo magistratuale militare bensì di prendere atto dell'innaturale 'parto' costituente in ordine alla giurisdizione militare. Tali prodromi 'incestuosi' hanno generato e cresciuto una sorella minore dell'ordinamento giudiziario evidentemente problematica (e dunque fors'anche 'minorata?'), connotata da processi di riforma tanto tardivi quanto incompleti<sup>236</sup>, generati (*rectius*, manovrati) dallo stesso corpo magistratuale militare con il premeditato fine di salvaguardare la giurisdizione da ogni ipotesi soppressiva.

Men che meno si pone oggi, in un quadro di pacificazione internazionale, il problema di creare una giurisdizione *ex novo* in caso di guerra sopravvenuta, ipotizzando l'assenza di un'organizzazione predisposta per il tempo di pace cui appoggiarsi

---

<sup>236</sup> Cfr. G. NEPPI MODONA, *L'unità della giurisdizione e i giudici speciali*, in *Stato della Costituzione*, a cura di G. NEPPI MODONA, Milano, 1997, pp. 456-457.

per le risorse umane, finanziarie e strumentali. Del resto, nel quadro mondiale delle relazioni internazionali appaiono sempre più labili i confini fra lo stato di pace e di guerra laddove il secondo non è più strettamente connesso alla preventiva formale dichiarazione e dunque la scelta più logica e razionale per il legislatore dovrebbe essere la redazione di un unico codice penale militare<sup>237</sup>. Indi, la stessa enfasi posta dalla magistratura militare sul tema della missioni militari all'estero adducendo complesse problematiche giuridiche appare, in realtà, del tutto cedevole. Basti considerare che negli ormai frequenti casi in cui le truppe italiane sono state impiegate all'estero è sempre stata esclusa non solo l'utilizzazione dei tribunali di guerra, ma anche l'applicazione della peculiare procedura penale di guerra di cui al Libro IV, c.p.m.g. E non solo quando è stato richiamato il codice penale militare di pace, ma anche nell'ipotesi opposta con esplicita esclusione delle relative disposizioni<sup>238</sup>. Ne risulta che, a prescindere dalla disciplina penale sostanziale di volta in volta applicata, la giurisdizione militare, e il relativo processo, rimangono quelli previsti per il tempo di pace, salva la concentrazione della competenza in capo al tribunale militare di Roma, residuando mere oggettive difficoltà e costi gestionali delle indagini per la distanza fra i luoghi del commesso reato e d'esercizio dell'azione penale (ostacoli peraltro presenti anche per la magistratura ordinaria laddove si debbano perseguire reati all'estero). La richiesta magistratuale militare d'elaborare un codice delle operazioni militari all'estero<sup>239</sup> appare dunque del tutto ultero-

---

<sup>237</sup> Cfr. G. DE VERGOTTINI, *Tribunali militari ed ordinamento generale dello Stato*, cit., pp. 492-496.

<sup>238</sup> Art. 9, d.l. 1° dicembre 2001, n. 421, conv. in l. 31 gennaio 2002, n. 6, per la partecipazione alla missione militare in Afghanistan *Enduring Freedom*, sempre richiamato in occasione delle successive operazioni multinazionali.

<sup>239</sup> Cfr.: G. ROSIN, *Missioni militari internazionali: la necessità di una disciplina penale «ad hoc»*, in *Il diritto penale militare tra passato e futuro. Tradizione, profili politico-criminali e prospettive di riforma dei codici penali militari*, a cura di A. GARGANI, Torino, 2009, p. 107 ss.; M. BLOCK, *Operazioni militari di «peace-keeping» e tutela penale*, in *La giustizia militare nell'Italia repubblicana*, a cura di P.P. RIVELLO, Torino, 2005, p. 85; P.P. RIVELLO, *Per le*

nea già sol si consideri il citato infinitesimo dato annuale delle notizie di reato militari all'estero. Inoltre, rileva l'ulteriore aspetto connesso alle pratiche esigenze operative delle missioni militari internazionali che necessitano *in primis* di direttive politiche e dunque appaiono inconciliabili con l'applicazione di un qualsivoglia sistema giudiziario penale che possa intralciarne la gestione<sup>240</sup>. La proliferazione dei codici militari appare dunque una via irrazionale che neppure considera il già richiamato odierno dato strategico ineluttabile dell'assenza di una netta cesura tra regime di pace e di guerra.

Ne discende che, prescindendo dalla qualità del corpo magistratuale militare – in assenza di generalizzazioni selvagge e di singole elevate professionalità operanti anche nei settori tributario e sportivo –, appaiono ben revocabili in dubbio gli elementi propugnati dalla classe giudiziaria in esame. Da un lato che il superamento della giustizia militare attraverso il suo assorbimento nella giurisdizione ordinaria comporterebbe la dispersione di conoscenze specifiche, e dall'altro lato l'adotta – in realtà del tutto minimale, come sopra rilevato – peculiare natura dei fatti oggetto della giustizia militare. Al contrario, non si considera che sgravare le Corti ordinarie di una minimale aliquota di procedimenti relativi agli appartenenti alle Forze armate attraverso l'ampliamento della cognizione militare non appare razionalmente giustificato in punto di efficienza del servizio giustizia. Infatti, l'antitetica e radicale soluzione di procedere al superamento della giustizia militare con il transito della cinquantina di magistrati militari in seno alla giurisdizione ordinaria costituirebbe nuova linfa vitale per i relativi tribunali e procure quasi ovunque afflitti da carenze organiche e mastodontico arretrato a rischio prescrizione mentre il *background* dei magistrati militari ben potrebbe essere utilmente reimpiegato nei giudizi penali comuni. Del resto, a ben vedere, ciò che appare difettare nell'apparente

---

*operazioni dei soldati italiani all'estero aumenta il bisogno di una disciplina uniforme*, in *Guida dir.*, 2003, 16, p. 22.

<sup>240</sup> Cfr. D. BRUNELLI, *Relazione di sintesi*, in *Il diritto penale militare tra passato e futuro*, cit., p. 113. *Contra*, P.P. RIVELLO, *Spunti di riflessione sul tema della giustizia militare*, cit., p. 192.

frettoloso esame delle citate proposte di legge tese all'ampliamento della cognizione militare è proprio una stretta analisi costi-benefici in punto di efficientamento del generale sistema giustizia italiano tra le dicotomiche opzioni conservazione *vs.* superamento della giurisdizione militare, partendo dai concetti di efficacia, efficienza ed economicità applicati agli uffici giudiziari come la scienza dell'amministrazione insegna<sup>241</sup>.

La magistratura militare non ha mai goduto di buona letteratura e presumibilmente mai potrà beneficiarne alla luce dei reiterati aspetti evidentemente negativi che l'hanno nei decenni connotata: dal cd. armadio della vergogna all'ansia da prestazione' per rimpinguare i ruoli, sino agli 'scivoloni' in sede giudicante ovvero istituzionale a detrimento dei diritti dei militari e di altri soggetti orbitanti negli uffici giudiziari militari. Di fatto, tale giurisdizione opera da almeno un quindicennio attraverso un *modus operandi* alla stregua di un'autentico rigido gruppo di pressione corporativo che non esita ad elevare e prospettare modifiche legislative – anche in dubbio di costituzionalità – onde ampliare la propria giurisdizione per il solo mero (e mesto) fine d'autoconservarsi sfuggendo ad ogni ipotesi di razionalizzazione e così evitare il transito nella giurisdizione ordinaria. Già da tempo in dottrina sono state denunciate tali 'velleità espansionistiche' della magistratura militare, che paiono tristemente assomigliare agli istinti di conquista militare per ottenere un vero e proprio 'spazio vitale' di sopravvivenza, *in primis* con la deleteria fisima del nuovo recupero (*rectius* 'ri-annessione'), della categoria dei c.d. reati militarizzati<sup>242</sup>.

A ben vedere appare cristallizzata la posizione del corpo magistratuale militare quale del tutto conscio che solo *fictiones iuris* o supposte tali sono in grado di giustificare il mantenimento dei tribunali militari e dell'annessa magistratura sottoutilizzata per gli smilzi ruoli, sfruttando anche un gene-

---

<sup>241</sup> Cfr. L. MARINI, *Gli indicatori di efficacia e di efficienza nell'amministrazione della giustizia*, in *Rivista trimestrale di scienza dell'amministrazione*, 2000, 2, pp. 143-168.

<sup>242</sup> Sia consentito rinviare a F. RATTO TRABUCCO, *La responsabilità magistratuale*, cit., p. 1203.

rale sordo silenzio dei *mass media*. Infatti, eventuali campagne di stampa per la denuncia dello 'scandalo' giustizia militare ben sarebbero deleterie alla causa di corpo, come non a caso accaduto nel 2007 dove un intervento razionalizzatore, sia pur minimale, fu imposto quasi 'a furor di popolo' dopo la grancassa mediatica. Si rinviene quindi ancora quello stretto sentimento di corpo con annessa ossessione dell'unitarietà magistratuale che perviene sino al timore parossistico che si possa parlare 'troppo' (e quindi negativamente) della giustizia militare, come del resto già a fine anni Settanta un magistrato militare 'innovatore' denunciava dalle colonne della rivista della giustizia militare, 'organo' del corpo creato nel 1975<sup>243</sup>. Viepiù come obliterare che la magistratura militare trova fortunoso appiglio per la sua conservazione sfruttando particolarmente il fatto che i provvedimenti legislativi sull'amministrazione giudiziaria sono sovente frutto di mere decisioni contingenti e non puramente razionali<sup>244</sup>, a cui non sono certo estranei 'suggerimenti' corporativi, ed il 'gioco' politico è servito<sup>245</sup>.

Di talché si spiega pure l'azione 'sotto traccia', ben lungi da azioni eclatanti, che connota l'*establishment* della magistratura militare e ad oggi risultata ampiamente efficace limitando i 'danni' alla 'riformetta' del 2007. Si badi peraltro che lo stesso corpo magistratuale militare ha dimostrato temere la cd. estinzione per 'sfinimento', ed infatti vi s'opponne strenuamente, quale sorta d'eutanasia passiva di *default* allorquando si dovesse compiere il pensionamento dell'ultima generazione dei magistrati militari che compongono la giurisdizione<sup>246</sup>. Beninteso che l'organo d'autogoverno potrebbe attivarsi per ottenere 'iniezioni' di magistrati in forza di transito dal-

---

<sup>243</sup> Cfr. V.N. DIANA, *Una politica di riforme per le strutture giudiziarie militari*, in *Rass. giust. mil.*, 1977, 1-2, p. 77.

<sup>244</sup> Cfr. R. MESSINA, *Il mantenimento dei tribunali militari in tempo di pace: problema politico o problema razionale?*, in *Rass. giust. mil.*, 1984, 1-2, pp. 129-132.

<sup>245</sup> Cfr. D. BRUNELLI, G. MAZZI, *Diritto penale militare*, cit., p. 415.

<sup>246</sup> Il rinvio è all'intervento del Presidente della corte militare d'appello in sede di relazione per l'inaugurazione dell'anno giudiziario militare 2010, in *Rass. giust. mil.*, 2010, 1-6, p. 92.

la giurisdizione ordinaria<sup>247</sup> e così di fatto procrastinando *sine die* l'azzeramento magistratuale. Al contrario si tratterebbe, a ben vedere, di un'inesorabile sospensione dell'attività degli uffici giudiziari militari previa presa d'atto a mezzo legislazione ordinaria, al pari della sopra evocata ipotesi del provvedimento di sospensione *ad hoc*<sup>248</sup>. Peraltro, la stessa associazione di categoria magistratuale militare ben dovrebbe opportunamente astenersi dall'esprimere pregiudiziali in ordine alle questioni attinenti alla giurisdizione, poiché il problema circa il mantenimento o la soppressione dei tribunali militari va risolto esclusivamente dal legislatore, come del resto la stessa AMMI ebbe modo di riconoscere in tempi non sospetti<sup>249</sup> e cioè ben prima della drastica riduzione dei carichi di lavoro.

Prescindendo da interessi di corpo, campanilistici nonché politici ovvero pseudo-tali, nella realtà oggettiva dei fatti è ben pacifico che la soluzione ovvia ed intelligente al nodo della minore giurisdizione speciale italiana è costituita dall'eutanasia attiva. Il 'paziente' in esame è stato correttamente definito dalla dottrina più sagace uno *zombie* vagante, inaridito e dissecato, abbandonato in una sorta di riserva indiana<sup>250</sup>, landa desolata per le proprie 'scorribande' dove ogni mezzo appare lecito (o quasi) per tenere il punto del mantenimento della giurisdizione ed evitare la 'chiusura dei battenti' con il transito dell'integrale organico nella giurisdizione ordinaria. Del resto, come non obliterare che tale soluzione era già stata ampiamente suggerita a livello istituzionale sin dal 1994, e quindi ben anteriormente alla fine della leva militare, in sede di schema di legge delega redatto dalla Commissio-

---

<sup>247</sup> Con il D.M. Difesa 15 aprile 2019, pubblicato in *Gazzetta Ufficiale*, IV Serie speciale 'Concorsi ed esami', del 7 maggio 2019, n. 36, è stato bandito il concorso pubblico, per titoli, a sei posti di magistrato militare, riservato ai magistrati ordinari in servizio.

<sup>248</sup> Cfr. D. BRUNELLI, *Tribunali militari e spending review*, cit., pp. 17-18.

<sup>249</sup> Si rinvia ancora alla citata mozione dell'AMMI del 28 novembre 1992 in tema di revisione dell'ordinamento giudiziario militare e della legislazione penale militare.

<sup>250</sup> *Ivi*, p. 3.

ne di studio per la riforma del codice penale militare di pace<sup>251</sup> che proponeva la soppressione del ruolo dei magistrati militari istituendo sezioni specializzate *ad hoc* presso la giurisdizione ordinaria<sup>252</sup>. Medesimi intendimenti erano del resto maturati anche in seno al Comitato garanzie della cd. Bicamerale De Mita-Jotti del 1992-1993 precocemente abortita<sup>253</sup>. Indi, nel 1997, in sede di proposta di riforma costituzionale elaborata dalla cd. Bicamerale D'Alema, s'espungeva ogni riferimento alla giurisdizione speciale militare nella Carta fondamentale motivando la scelta in quanto la competenza dei tribunali militari «non può che essere considerata del tutto eccezionale»<sup>254</sup>. Infine ed ancora, nel 2006, nella relazione di minoranza della Commissione d'inchiesta sul cd. armadio della vergogna che – anche alla luce del quadro comparato e delle corresponsabilità della giurisdizione militare ai fini dell'occultamento dei fascicoli sui criminali di guerra tedeschi –, sollecitava procedersi a sopprimere definitivamente il ruolo dei magistrati militari prevedendo il loro transito nel ruolo della giurisdizione ordinaria nonché ad istituire sezioni specializzate presso ogni distretto di Corte d'appello per la cognizione dei reati militari<sup>255</sup>.

In definitiva, l'auspicio è che il legislatore abbia finalmente maturato quella, troppo spesso rara quanto lungimirante, maturità e critica politica che gli consenta di pervenire al traguardo di una radicale riforma non più procrastinabile, radicale e duratura, nell'interesse dei cittadini e delle istituzioni magistratuali, per il definitivo superamento della giustizia

---

<sup>251</sup> Istituita con D.M. Difesa, 29 settembre 1992, il cui schema di legge delega è reperibile in *Documenti Giustizia*, 1993, 4, p. 705 ss.

<sup>252</sup> Cfr. G. MAZZI, *Tribunali militari e unità della giurisdizione*, cit., pp. 599-606.

<sup>253</sup> Cfr. G. MAZZI, *Tribunali militari e unità della giurisdizione*, cit., p. 605, che richiama la relazione Acquarone.

<sup>254</sup> Commissione parlamentare per le riforme istituzionali, Atto Camera 3931-A e Atto Senato 2583-A, punto 5.3 della relazione sul sistema delle garanzie, pp. 88-89.

<sup>255</sup> Commissione parlamentare di inchiesta sulle cause dell'occultamento di fascicoli relativi a crimini nazifascisti, Relazione di minoranza del 24 gennaio 2006, pp. 429-430.

militare attraverso la formale soppressione di tale giurisdizione espungendola dalla sede costituzionale. Ovvero, in subordine, la sospensione dell'attività dei relativi uffici giudiziari militari. Al contrario, resta tanto suggestiva quanto oziosa ogni ipotesi d'ampliamento della cognizione penale militare. Essa appare una forzatura costituzionale laddove distanzia ancora di più il mondo militare da quello civile per una spinta militarizzatrice solo nociva per la gerarchia militare ed in particolare per i gradi sottoposti. Si tratta a ben vedere di superare una 'struttura' che continua ad esistere più per scelte eterodosse di politica legislativa che non per autentiche esigenze giuridiche. Le addotte esigenze razionalizzatrici del riparto di giurisdizione militare-ordinario appaiono in realtà una mera fallacia argomentativa che dissimula in nuce la sostanziale inutilità nonché duplicazione della giurisdizione penale militare rispetto alla penale comune.

Qui però il discorso deve arrestarsi anche perché è puntuale volontà di questo contributo rifuggire ogni valutazione politica del fenomeno considerato e dei centri d'interesse connessi. Tuttavia, l'analisi del quindicennio successivo alla sospensione della leva militare giustifica ampie perplessità sulle reali e fondate intenzioni soppressive del legislatore quali proficuamente arginate dall'attivismo del corpo magistratuale militare. Continueremo dunque ancora ad avere una cenerentola magistratuale di una cinquantina di magistrati speciali la quale costituisce un fattuale pleonastico clone della giurisdizione ordinaria e che si muove col fine d'assicurarsi un futuro erodendogli cognizione e dunque 'militarizzando' ancor di più il rapporto di servizio degli appartenenti alle Forze armate?

**FABIO RATTO TRABUCCO, Sorella minore o ‘minorata’? La giurisdizione speciale militare fra antistoricità, autoconservazione ed incostituzionalità**

La giustizia militare costituisce la giurisdizione speciale minore in termini di personale e di carichi di lavoro. Tipicamente oggetto d’analisi da parte degli stessi magistrati militari, la stessa ha avuto una lentissima evoluzione democratica posto che solo con la riforma del 1981 ha finalmente lasciato le vesti della cd. giustizia dei capi per un corpo magistratuale integralmente civile ed indipendente. Tuttavia la sospensione della leva militare dal 2005 ha aperto il nodo gordiano del mantenimento ovvero superamento della giurisdizione in esame a fronte delle malcelate spinte corporative alla conservazione. La magistratura militare sostiene attivamente un discutibile ampliamento oggettivo della giurisdizione penale militare facendo leva su “pericolosa” nozione di reato militare oggetto di una proposta di legge in discussione. Tuttavia, pur nel disinteresse del legislatore, restano sul tappeto le ipotesi oppressive a mezzo legge ordinaria che comprendono non solo la riduzione a sezioni specializzate ma anche la stessa sospensione degli uffici giudiziari militari, al fine di un migliore utilizzo delle relative risorse umane per effetto di trasferimento alla giurisdizione ordinaria in cronica carenza organica.

**Parole chiave:** giurisdizione speciale militare, cognizione penale militare, reato militare, sezioni specializzate militari, sospensione giudiziaria militare

**FABIO RATTO TRABUCCO, Minor or ‘disabled’ sister? The military special jurisdiction between ahistoricity, self-preservation and unconstitutionality**

Military justice constitutes the minor special jurisdiction in terms of personnel and workload. Being subject to analysis of military magistrates, military justice went through a very slow democratic evolution, given that only with the reform of 1981 it finally turned into a fully civil, independent magistrate body, being no longer the so-called justice of the leaders. However, the suspension of mandatory military service since 2005 gave rise to the “Gordian knot” of maintaining or overcoming the jurisdiction under consideration in the face of ill-concealed corporate pushes towards greater conservation. The military judiciary actively supports a questionable objective extension of military criminal jurisdiction, relying on the “dangerous” notion of military offense, which is the topic of a bill currently under discussion. However, the lack of interest of the legislator does not preclude the suppressive hypotheses by means of ordinary law to be closely examined. Not only the reduction to military specialized detached courts, but also the suspension of military judicial offices is included. By switching to ordinary jurisdiction, which suffers from chronic organic deficiency, it is ultimately aimed to better use human resources.

**Key words:** military special jurisdiction, military criminal cognizance, military crime, military specialized detached courts, military judicial suspension

INDICE DEL FASCICOLO 1 2020

**Miscellanea**

*Sergio Moro*, La disciplina urbanistica degli edifici di culto  
(*rectius*: delle attrezzature religiose): profili problematici..... 9

*Ivano Pontoriero*, L'uso delle opere di Sabino nella  
giurisprudenza antoniniana ..... 35

*Domenico Verde*, Il diritto penale dei pubblici concorsi tra  
vecchie e nuove istanze di tutela..... 131

*Fabio Ratto Trabucco*, Sorella minore o 'minorata'? La  
giurisdizione speciale militare fra antistoricità, auto-  
conservazione ed incostituzionalità ..... 153

*Francesca Oliosi*, Libertà religiosa, laicità e confessioni di  
minoranza: il difficile bilanciamento tra pluralismo e  
democrazia nell'ordinamento giuridico italiano ..... 243

*Giovanni Parise*, Sul concetto canonico di *edificio-luogo sacro*  
e la norma del can. 1222 §2 ..... 289

*Maria Francesca Cavalcanti*, Pluralismo giuridico e  
giurisdizioni alternative: la giurisdizione islamica in Grecia  
davanti alla Corte di Strasburgo..... 301

*Salvatore Lo Monaco*, Argomentazioni storiche e prospettive  
liberali della cittadinanza europea ..... 329

*Marvin Messinetti*, La cittadinanza italiana libica  
nell'esperienza coloniale e postcoloniale italiana..... 351

*Alvise Schiavon*, C.I. 4.5.10: note a margine di un dibattito  
giurisprudenziale classico nell'ottica giustiniana ..... 373

**Recensioni** ..... 397

# ARCHIVIO GIURIDICO *Filippo Serafini*

Periodico Fondato nel 1868

*Pubblicazione trimestrale*

Caratteristica dell'*Archivio giuridico* è stata, sin dall'inizio, quella di essere visto in Italia e all'estero, come un autorevole e qualificato punto di riferimento sui progressi della dottrina giuridica italiana in una visione che, pur non rifuggendo dalla specializzazione in sé, ne evita peraltro ogni eccesso.

I Collaboratori sono pregati di inviare i loro contributi via e-mail (scritti in formato.doc). Ogni lavoro dovrà essere corredato di: Nome, Cognome, Qualifica accademica, Indirizzo postale, Indirizzo e-mail, Numero di telefono (è gradito anche un numero di cellulare). Ogni articolo dovrà essere corredato di un titolo in lingua inglese e un riassunto in lingua italiana e inglese di non più di 200 parole specificando: scopo, metodologia, risultati e conclusioni; e di almeno tre parole chiave in lingua italiana e inglese. Gli articoli, salvo casi eccezionali non potranno superare le 32 pagine (intendendosi già impaginate nel formato della rivista, ovvero circa 16 cartelle in formato A4 corrispondenti a 88.000 battute spazi e note inclusi). Le opinioni esposte negli articoli impegnano solo i rispettivi Autori.

La Rivista adotta la procedura di revisione *double-bind peer review*.

I contributi pubblicati sono indicizzati nelle seguenti banche dati nazionali ed internazionali: Articoli italiani di periodici accademici (AIDA); Catalogo italiano dei Periodici (ACNP); DoGi Dottrina Giuridica; ESSPER Associazione periodici italiani di economia, scienze social e storia; Google Scholar; IBZ online International bibliography of periodical literature in the humanities and social sciences.

La casa editrice fornirà, ai rispettivi Autori, estratto degli articoli in formato pdf. Possono altresì essere forniti fascicoli cartacei degli 'estratti', a pagamento. Chi fosse interessato è pregato di richiedere preventivo di spesa a: **info@muccheditore.it**.

**Recensioni e segnalazioni bibliografiche:** gli Autori ed Editori di pubblicazioni giuridiche sono pregati di mandare un esemplare di ogni volume alla Redazione dell'Archivio giuridico. Sarà gradito un foglio di accompagnamento con i dati bibliografici, classificazione, sommario, etc. La Redazione della Rivista si riserva di recensire le opere che, a suo insindacabile giudizio, risulteranno di maggior interesse.