

**Penale Sent. Sez. 1 Num. 16928 Anno 2018**  
**Presidente: BONITO FRANCESCO MARIA SILVIO**  
**Relatore: ROCCHI GIACOMO**  
**Data Udiienza: 24/01/2018**

**SENTENZA**

sul conflitto di giurisdizione sollevato da:

GUP TRIBUNALE ISERNIA nei confronti di:

TRIBUNALE MILITARE ROMA

con l'ordinanza del 06/07/2017 del GIUDICE UDIENZA PRELIMINARE di ISERNIA  
sentita la relazione svolta dal Consigliere GIACOMO ROCCHI;  
sentite le conclusioni del PG SIMONE PERELLI che ha chiesto che la Corte dichiari  
competenza la giurisdizione militare di Roma

## **RITENUTO IN FATTO**

1. Con sentenza del 20/7/2016, il Tribunale Militare di Roma condannava Francesco Sferra alla pena di anni uno e mesi tre di reclusione militare per i reati di Inosservanza di istruzioni ricevute aggravata e peculato militare aggravato, commessi il 1/8/2014.

2. Con ordinanza del 6/7/2017 il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Isernia, nell'ambito del procedimento per i reati di cui agli artt. 314, comma 1, cod. pen. e 449, comma 1, cod. pen., solleva conflitto positivo di giurisdizione, sussistendo concorso formale tra il delitto di cui all'art. 314 cod. pen. e quello di cui all'art. 215 cod. pen. mil. pace ed essendo il reato comune più grave di quello militare.

## **CONSIDERATO IN DIRITTO**

Deve dichiararsi la giurisdizione del Tribunale Militare di Roma.

Il Giudice remittente, dopo aver premesso di essere stato chiamato a pronunciarsi su un fatto che riteneva essere il medesimo di quello su cui si era già pronunciato il giudice militare, evoca la connessione tra procedimenti di competenza di giudici ordinari e speciali, ai sensi dell'art. 13, comma 2 cod. proc. pen., ed individua la giurisdizione del giudice ordinario, essendo il reato di peculato ex art. 314 cod. pen. punito più gravemente del corrispondente reato militare ex art. 215 cod. pen. mil. pace.

La connessione tra procedimenti sarebbe la conseguenza del concorso formale tra i due reati ex art. 12, comma 1, lett. b) cod. proc. pen..

In realtà, prima di valutare se sussistesse tale connessione, il Giudice avrebbe dovuto verificare se, nel caso di specie, ci si trovava di fronte ad un concorso apparente di norme; fenomeno che, appunto, esclude la connessione tra procedimenti, in quanto uno solo è il reato giudicato.

La norma che regola tale fenomeno è l'art. 15 cod. pen., in base al quale "quando più leggi penali ... regolano la stessa materia, la legge o la disposizione di legge speciale deroga alla legge o alla disposizione di legge generale, salvo che sia altrimenti stabilito".

La giurisprudenza costante di questa Corte sulla materia è stata recentemente ribadita dalle Sezioni Unite, che hanno affermato che nella materia

del concorso apparente di norme non operano criteri valutativi diversi da quello di specialità previsto dall'art. 15 cod. pen., che si fonda sulla comparazione della struttura astratta delle fattispecie, al fine di apprezzare l'implicita valutazione di correlazione tra le norme, effettuata dal legislatore (Sez. U, n. 20664 del 23/02/2017 - dep. 28/04/2017, Stalla ed altro, Rv. 269668).

La sentenza segnala l'esistenza di "un ampio e risalente dibattito in dottrina tendente ad ampliare il concorso apparente di norme alle figure dell'assorbimento, della consunzione e dell'ante-fatto o post-fatto non punibile: classificazioni ritenute tuttavia prive di sicure basi ricostruttive, poiché individuano elementi incerti quale dato di discriminine, come l'identità del bene giuridico tutelato dalle norme in comparazione e la sua astratta graduazione in termini di maggiore o minore intensità, di non univoca individuazione, e per questo suscettibili di opposte valutazioni da parte degli interpreti. In particolare, la loro applicazione quale criterio ermeneutico è stata ripetutamente negata dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite per la mancanza di riferimenti normativi che consentano un collegamento di tale ricostruzione alla *voluntas legis*.

La giurisprudenza delle Sezioni Unite risulta invece saldamente fondata sul criterio di specialità, individuato quale unico principio legalmente previsto in tema di concorso apparente, con ampliamento della sua applicazione alle ipotesi di illeciti amministrativi secondo la previsione dell'art. 9 legge 24 novembre 1981, n. 689, che ha imposto la comparazione delle fattispecie astratte, prescindendo dalla qualificazione, penale o amministrativa, degli illeciti posti a raffronto.

In tal senso, in maniera coerente, si sono pronunciate ripetutamente le Sezioni unite (Sez. U, n. 1963 del 28/10/2010, dep. 2011, Di Lorenzo, Rv. 248722; Sez. U, n. 1235 del 28/10/2010, dep. 2011, Giordano, Rv. 248865; Sez. U., n. 16568 del 19/04/2007, Carchivi, Rv. 235962; Sez. U, n. 47164 del 20/12/2005, Marino, Rv. 232302; Sez. U., n. 23427 del 09/05/2001, Ndiaye, Rv. 218771; Sez. U, n. 22902 del 28/03/2001, Tiezzi, Rv. 218874), le quali, pur ribadendo l'applicabilità del solo criterio normativo, hanno chiarito che il raffronto deve estendersi anche alle previsioni amministrative, secondo un'evoluzione interpretativa che ha caratterizzato anche la giurisprudenza della Corte EDU, sulla base di una comparazione che si fonda sugli aspetti comportamentali, oggettivi e soggettivi, della fattispecie."

Occorre allora verificare se, tra il delitto previsto dall'art. 215 cod. pen. mil. pace (peculato militare aggravato) e quello di peculato, di cui all'art. 314, comma 1, cod. pen., sussista un concorso formale (e, quindi, una connessione tra i procedimenti, con le conseguenze in punto di giurisdizione evocate dal

Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Isernia), ovvero debba trovare applicazione l'art. 15 cod. pen..

L'art. 314 cod. pen. punisce il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, avendo per ragione del suo ufficio o servizio il possesso o comunque la disponibilità di denaro o altra cosa mobile altrui, se ne appropria.

L'art. 215 cod. pen. mil. pace, invece, punisce, invece, il militare incaricato di funzioni amministrative o di comando che, avendo per ragioni del suo ufficio o servizio il possesso di denaro o altra cosa mobile appartenente all'amministrazione militare, se ne appropria.

Risulta evidente il concorso apparente di norme, che impone l'applicazione del criterio di specialità posto dall'art. 15 cod. pen..

In effetti, le due norme contemplano l'identico fatto, cioè un fatto capace di costituire reato per ciascuna di esse e la norma del codice penale di militare di pace presenta alcuni elementi aggiuntivi sotto il profilo della specificazione di categorie generali contemplate dalla norma del codice penale.

Analiticamente:

- identico è il presupposto della condotta: "avendo per ragioni del suo ufficio o servizio il possesso di denaro o di cosa mobile";

- identica è la condotta: "se ne appropria";

- il soggetto agente, che la norma del codice penale individua nel pubblico ufficiale o nell'incaricato di pubblico servizio, viene specificato dalla norma del codice penale militare di pace nel "militare incaricato di funzioni amministrative o di comando": quindi all'interno dell'insieme dei pubblici ufficiali viene individuato un sottoinsieme che ne fa integralmente parte;

- anche il requisito della proprietà del denaro o del bene mobile, che l'art. 314 cod. pen. richiede essere "altrui", viene specificato dall'art. 215 cit. che richiede la proprietà dell'Amministrazione militare: quindi, denaro o cosa mobile sono sì, "altrui" rispetto al soggetto agente, ma in questo insieme viene individuato un sottoinsieme di cose altrui, quello che comprende il denaro e le cose mobili appartenenti all'Amministrazione militare.

2. In definitiva, unico reato per il quale Sferra deve essere giudicato è il peculato militare aggravato ex art. 215 cod. pen. mil. pace, rispetto al quale sussiste la giurisdizione del giudice militare.

Il giudice ordinario, invece, non ha la giurisdizione sul medesimo fatto, atteso che il reato di peculato ex art. 314 cod. pen. non trova applicazione in presenza di una fattispecie speciale.

Gli atti devono essere trasmessi al Tribunale militare di Roma che, peraltro, ha già esercitato la propria giurisdizione con la sentenza del 20/7/2016.

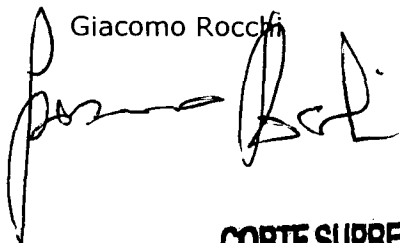
**P.Q.M.**

Dichiara la giurisdizione del Tribunale militare di Roma cui dispone trasmettersi gli atti.

Così deciso il 24 gennaio 2018

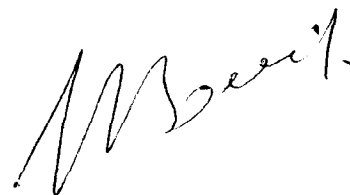
Il Consigliere estensore

Giacomo Rocchi



Il Presidente

Francesco Bonito



**CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
**Prima Sezione Penale**

**Depositata in Cancelleria oggi**