



N.2806/2008

Reg. Dec.

N. 7956 Reg. Ric.

Anno 2004

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)
ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 7956 del 2004, proposto dal signor
XXXXXXXXXXXX, rappresentato e difeso dagli avvocati Fabio
Lanni e Angelo Fiore Tartaglia ed elettivamente domiciliato in
Roma, alla via Alfredo Serranti n. 49, presso lo studio
dell'avvocato Angelo Fiore Tartaglia;

contro

il Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del
Ministro *pro tempore*, e il Comando Generale della Guardia di
Finanza, in persona del Comandante *pro tempore*,
rappresentati e difesi dalla Avvocatura Generale dello Stato,
presso i cui uffici sono domiciliati in Roma, alla via dei
Portoghesi, n. 12;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il
Lazio, Sede di Roma, Sez. II, 28 gennaio 2004, n. 3170, e per
l'accoglimento del ricorso di primo grado n. 9518 del 2002;

Visto il ricorso in appello, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio delle Amministrazioni appellate, integrato con note d'udienza;

Visto l'atto notificato dall'appellante, contenente motivi aggiunti;

Vista la memoria depositata dall'appellante in data 14 gennaio 2008;

Vista l'ordinanza n. 291 del 22 gennaio 2008, con cui la Sezione ha respinto l'istanza formulata in via incidentale dall'appellante, in attesa della definizione delle "delicate questioni sollevate con l'atto d'appello";

Visti gli atti tutti del giudizio;

Relatore il Consigliere di Stato Luigi Maruotti alla udienza del 20 maggio 2008;

Uditi l'avvocato Angelo Fiore Tartaglia per l'appellante e l'avvocato dello Stato Massimo Giannuzzi per le Amministrazioni appellate;

Considerato in fatto e in diritto

1. L'appellante, finanziere dipendente della Guardia di Finanza, in data 24 febbraio 2001 ha esploso un colpo della pistola di dotazione, mentre si trovava da solo nella sua casa di abitazione.

Dopo essersi recato presso la caserma di servizio, egli ha dapprima informato dell'accaduto il capopattuglia e in seguito – dinanzi a questi e al capitano che ha redatto il rapporto di servizio – ha dichiarato che l'episodio era dovuto alla sua

originaria volontà di suicidarsi, modificata all'ultimo istante col mutamento della direzione dell'arma.

Successivamente, sottoposto ad accertamenti sanitari presso l'ospedale militare di Milano, il finanziere è stato posto in aspettativa per convalescenza (con la diagnosi 'disturbo depressivo con atipie') e poi è stato giudicato idoneo al servizio d'istituto, riprendendo il lavoro.

2. A seguito della trasmissione del rapporto, la procura militare della Repubblica presso il tribunale militare di Torino ha comunicato al Comando Generale della Guardia di Finanza che "era stata esercitata l'azione penale in ordine al reato di cui agli artt. 164 e 47, secondo comma, del codice penale militare di pace", di distruzione aggravata di oggetti di armamento militare (cioè della pallottola esplosa).

2. A seguito di tale comunicazione, con l'atto n. 379213 del 1° dicembre 2001, il Comandante Generale della Guardia di Finanza ha sospeso precauzionalmente dal servizio il finanziere, ravvisando una "censurabile condotta", "nella sua oggettività", che "contrasta con lo status di militare ed è indicativa di marcata carenza di qualità morali e soprattutto caratteriali".

Col ricorso n. 1539 del 2002 (proposto al TAR per il Lazio), il finanziere ha impugnato il provvedimento di sospensione cautelare dal servizio, deducendo vari profili di eccesso di potere e di violazione di legge.

3. Al termine del procedimento disciplinare, nel frattempo attivato, con l'atto n. 182194 del 23 maggio 2002, il Comandante in seconda della Guardia di Finanza:

- ha richiamato la sentenza del giudice presso il tribunale militare di Torino, che in data 30 ottobre 2001 ha condannato il finanziere alla pena di mesi 2 e giorni venti di reclusione militare, convertita nella multa di lire sei milioni, in ordine al reato contestato;

- ha osservato che "la condotta ... posta in essere dal militare nel deprecabile tentativo di suicidarsi configura un'assoluta incompatibilità di status tale da imporre l'adozione di un provvedimento di natura espulsiva a carico del finanziere";

- ha escluso la plausibilità delle giustificazioni fornite dal finanziere, secondo cui il colpo sarebbe partito per sbaglio, rimarcando come egli avesse avuto "l'intenzione di togliersi la vita, poi cambiando idea all'ultimo momento";

- ha rilevato la "consapevolezza da parte del militare del proprio insano gesto, diretto al chiaro scopo di attentare ad un interesse primario e generale qual è l'indisponibile diritto alla vita, ancorché della propria persona";

- ha constatato come il comportamento del finanziere non fosse stato improntato a lealtà, poiché "solo a fronte delle pressanti domande dei colleghi, preoccupati del suo stato di salute, il medesimo ha iniziato a fare alcune parziali

ammissioni, modificandole di volta in volta, fino a confessare la verità di fronte al Comandante di Reparto”;

- ha rilevato che la “esecrabile condotta” posta in essere il 24 febbraio 2001 dal militare, “resosi responsabile di una subdola iniziativa del tutto inconcepibile per un militare della Guardia di Finanza, configura una piena violazione dei doveri inerenti al grado che devono contraddistinguere l’operato dell’appartenente al Corpo”, stante la “gravità dell’episodio, per un appartenente ad una Istituzione che fonda i suoi compiti ed i suoi valori nelle massime virtù di uomo, di cittadino e di militare”;

- ha, conseguentemente, disposto la perdita del grado per rimozione.

Col ricorso n. 9518 del 2002 (proposto allo stesso TAR Lazio), il finanziere ha impugnato anche tale provvedimento, deducendo profili di eccesso di potere e di violazione di legge.

4. Il TAR, con la sentenza n. 3170 del 2004, ha riunito i ricorsi, ha dichiarato improcedibile il ricorso n. 1539 del 2002 (poiché nel corso del giudizio l’atto di sospensione cautelare dal servizio è stato revocato) ed ha respinto il ricorso n. 9518 del 2002.

Tale reiezione si è fondata sulla seguente *ratio decidendi*:

- il finanziere “ha usato l’arma nel tentativo di togliersi la vita”, sicché non sono attendibili le sue deduzioni

(successive alla originaria narrazione dei fatti) sulla esplosione accidentale del colpo;

- i provvedimenti impugnati sono immuni dai dedotti profili di eccesso di potere, perché il Comando Generale ha correttamente censurato la gravità della violazione del vincolo del giuramento, commessa con la distrazione di un proiettile della sua dotazione personale e con tale “tentativo”.

5. Con il gravame in esame, l'appellante ha chiesto che, in riforma della sentenza del TAR, il ricorso di primo grado n. 9518 del 2002 sia accolto.

Con affermazioni contenute in più punti del gravame, l'appellante ha contestato che abbia sparato volontariamente il colpo di pistola ed ha dedotto che esso “è stato accidentale”(v. p. 67 ss.; 73 ss.).

Per l'ipotesi che sia ravvisata la volontarietà dello sparo, egli ha dedotto che:

- è stato violato il principio di proporzionalità rispetto “alla gravità del fatto ed al significato della condotta posta in essere” (p. 66), anche perché il costo della pallottola in questione è di circa 200 lire (p. 71);

- “se fosse vero ... che il ricorrente intendeva togliersi la vita, tale gesto andava certamente valutato sotto un profilo clinico, ai fini dell'idoneità fisica e psichica a prestare servizio nel Corpo di Guardia di Finanza e non di certo sotto un profilo disciplinare, essendosi trovato (e tanto sarebbe evidente) il

militare in un evidente momento di oscuramento e di difficoltà psichica e di vita” (v. p. 68);

- l'Amministrazione avrebbe dovuto valutare l'assenza di qualsiasi precedente sanzione disciplinare (p. 70);

- pur ammettendo che vi era l'originaria intenzione del suicidio, vi è l'illogicità della valutazione che ha ritenuto di togliere “il posto di lavoro ad un giovane che ha problemi di carattere psichico” (p. 72), per “un gesto compiuto in un momento di forte oscuramento psicologico” (p. 73)

Le Amministrazioni appellate hanno rilevato come nel corso del secondo grado del giudizio l'interessato abbia formulato una istanza di riesame (respinta con un atto impugnato con un ulteriore ricorso proposto innanzi al TAR per il Lazio) ed ha riaffermato la legittimità del provvedimento n. 182194 del 23 maggio 2002, perché la condotta del finanziere era “diretta al chiaro scopo di attentare al bene primario della vita, di tal che l'Amministrazione ha ineluttabilmente e doverosamente instaurato un procedimento disciplinare di stato a carico dell'interessato in virtù del fatto che una tale condotta si pone in assoluto contrasto con lo *status* di finanziere”.

6. L'appellante ha proposto motivi aggiunti, avverso il provvedimento dell'11 giugno 2007, con cui il Comando Generale della Guardia di Finanza ha respinto una sua istanza di riesame.

7. Così ricostruite le vicende che hanno condotto alla presente fase del giudizio, ritiene preliminarmente la Sezione che – come già rilevato ai fini cautelari nell'ordinanza n. 291 del 2008 – risultano inammissibili i motivi aggiunti, in quanto proposti avverso un provvedimento sopravvenuto, la cui contestazione è ammissibile innanzi al TAR, nel rispetto del principio del doppio grado del processo amministrativo.

8. Passando all'esame dell'appello, ritiene la Sezione che i fatti accaduti il 24 febbraio 2001 siano così ricostruibili, sulla base della documentazione acquisita.

In un particolare momento di depressione, l'appellante – mentre si trovava da solo all'interno della sua abitazione - ha puntato contro se stesso l'arma, per poi cambiare la direzione della mano al momento dello sparo.

Egli si è poi recato in caserma, ove i colleghi – avendolo visto in uno stato di particolare agitazione – hanno appreso *de visu* della sua volontà di suicidarsi, venuta meno all'ultimo momento.

Tale ricostruzione è l'unica compatibile con le risultanze processuali, e in particolare col rapporto n. 1743 del 26 febbraio 2001 (redatto dal comandante del nucleo provinciale, che ha ascoltato le più immediate dichiarazioni del finanziere) e con la stessa dichiarazione sottoscritta dall'appellante in data 26 febbraio 2001 (che ha fatto cenno alla sua originaria volontà di suicidarsi).

Vanno conseguentemente respinte le censure secondo cui l'atto di rimozione dal grado avrebbe ricostruito i fatti diversamente da quanto è realmente accaduto.

9. Ciò posto, ritiene la Sezione che il provvedimento impugnato in primo grado sia affetto da tutti gli altri vizi dedotti con l'atto di appello.

Va premesso che la sentenza gravata – adoperando la stessa terminologia utilizzata nell'atto di contestazione degli addebiti e nel provvedimento di rimozione - ha errato nel ritenere che il finanziere abbia usato l'arma “nel tentativo di togliersi la vita”.

Nella *ratio decidendi* della stessa sentenza, il richiamo a tale “tentativo di suicidio” è stato decisivo per ravvisare la ragionevolezza della valutazione dell'Amministrazione circa la gravità e la rimproverabilità della “esecrabile condotta” dell'appellante, per la ravvisata violazione del giuramento prestato di fedeltà all'Arma.

Al riguardo, osserva la Sezione che il richiamo al “tentativo” (e alla connessa “esecrabile condotta”) sia del tutto improprio, per due essenziali ragioni.

10. La prima consiste nel fatto che nell'ordinamento vigente nessuna autorità, né giurisdizionale, né amministrativa, può formulare un giudizio di rimprovero nei confronti di chi tenta il suicidio: il fatto di per sé non

costituisce né un reato, né un illecito amministrativo, neppure nell'ambito dell'ordinamento militare.

Fino al Settecento, le varie legislazioni punivano il suicidio, per lo più con la confisca dei beni o con il vilipendio del cadavere, e il tentato suicidio [come già fu disposto dal rescritto dell'imperatore Adriano (richiamato in D. 49, 16, fr. 6, § 7) e fu ancora riaffermato nella *Constitutio criminalis carolina* del 1532 (§ 135), nelle leggi venete del 7 febbraio 1631, nelle Costituzioni piemontesi del 1770 (IV, 16) e nelle Costituzioni modenesi del 1771 (V, 4)].

Dapprima con la Riforma della legislazione criminale del Granduca Pietro Leopoldo di Toscana (nel 1786) e poi con le altre legislazioni preunitarie, il suicidio e il tentato suicidio non sono stati considerati come fatti illeciti (a differenza di quanto ha previsto per il diritto canonico il Codice Benedettino del 1917, can. 985, 1240, 1241, 2350, prima della sua sostituzione col Codice del 1983).

Il tentativo di suicidio non è stato punito dai codici penali unitari del 1889 e del 1930 e neppure dal codice penale per l'esercito (art. 174) e dal vigente codice penale militare di pace (artt. 157 e 47), che ha punito la diversa fattispecie della inabilità artificialmente procurata.

Ciò comporta che nessuna norma consente, in sede giurisdizionale o amministrativa, di disporre una sanzione o di

formulare un giudizio di esecrazione, di biasimo o di rimprovero nei confronti di chi abbia tentato il suicidio.

11. Inoltre, nella specie neppure un “tentativo” si può configurare sul piano ontologico.

Infatti, un “tentativo” ha rilevanza giuridica – nel senso che è configurabile una responsabilità - quando la condotta sia finalisticamente caratterizzata dalla perdurante *voluntas* sino all’ultima sua frazione: ove questa volontariamente venga meno, come emerge dai principi inerenti al cd tentativo incompiuto, vi è una desistenza che rende irrilevanti gli atti precedenti.

Se si cerca il suicidio attivando meccanismi causali quali la caduta *et similia*, si può richiamare il concetto di “tentativo” quando la morte non si verifichi per qualsiasi accadimento.

Quando, invece, come nella specie, si punti la pistola contro se stesso e all’ultimo istante si spari in altra direzione, non può che ravvisarsi che un impulso riferibile alla volontà (o, se si vuole, all’istinto di sopravvivenza) e di per sé contrario al suicidio, il che esclude radicalmente come possa parlarsi di “tentativo” di suicidio.

In altri termini, vi è l’assoluta diversità ontologica tra un “tentativo” di suicidio e l’originaria presenza dell’intento suicida, successivamente superato, sia pure all’ultimo momento.

Oltre, quindi, a rilevare l'assenza di una qualsiasi norma che qualifichi come fatto illecito il tentato suicidio, nella specie neppure è configurabile un "tentativo", in quanto l'originaria intenzione di togliersi la vita è stata seguita dalla volontà di non puntare l'arma contro se stesso o, il che è lo stesso, dal mutamento della direzione della pistola, il cui colpo è andato a vuoto (con una sostanziale desistenza dalla originaria *voluntas* di suicidarsi).

12. Tale errore terminologico e concettuale è stato commesso anche nel provvedimento impugnato in primo grado, il quale – pur rilevando la "intenzione di togliersi la vita, poi cambiando idea all'ultimo momento" – a p. 1 ha ritenuto che "la condotta ... posta in essere dal militare nel deprecabile tentativo di suicidarsi configura un'assoluta incompatibilità di status tale da imporre l'adozione di un provvedimento di natura espulsiva a carico del finanziere".

Ad avviso della Sezione, tale considerazione incentrata sul biasimo e sulla esecrazione – diffusamente poi ribadita nelle ulteriori considerazioni dell'atto riferite al "mancato rispetto della vita" – evidenzia la effettiva sussistenza dei vizi dedotti di eccesso di potere per macroscopica illogicità, ingiustizia e sproporzionalità.

La circostanza di fatto, di per sé rilevante nella sede disciplinare, sarebbe potuta essere esclusivamente quella dell'uso dell'arma per ragioni estranee ad esigenze di servizio,

non anche quella dell'aver rivolto l'arma – in un primo momento – contro se stesso.

Infatti, l'Amministrazione non poteva muovere alcun giudizio di disvalore, e tanto meno di “esecrazione”, nei confronti del finanziere per il fatto che egli aveva puntato l'arma contro se stesso: come sopra osservato, nessuna legge consente di effettuare tale “esecrazione”, mentre solo un giudizio di umana comprensione può essere mosso nei confronti di chi abbia avuto un tale momento di disperazione (ed abbia “tentato” il suicidio), tanto più quando questo momento sia stato superato (e il “tentativo” non sia nemmeno giunto a compimento).

Inoltre, i dedotti profili di eccesso di potere emergono anche dalla considerazione che, nella specie, va escluso che l'appellante abbia manifestato un “mancato rispetto del bene della vita”, non solo perché l'episodio è avvenuto quando egli era solo nell'appartamento (senza nemmeno il rischio per l'altrui incolumità), ma anche e soprattutto perché – al contrario – egli ha avuto rispetto della propria vita proprio nel momento in cui, malgrado la sua disperazione, ha cambiato la direzione dell'arma.

13. Beninteso, le modalità dell'uso dell'arma – da parte di un militare - al di fuori delle esigenze del servizio ben possono e devono allarmare, con la conseguente immediata attivazione di tutte le misure volte alla salvaguardia della

pubblica e privata incolumità, poiché proprio la depressione e la instabilità così manifestata possono indurre a far ritenere una più o meno consistente pericolosità sociale o anche solo autolesionista.

Tale pericolosità va però accertata e affrontata con le misure consentite dal sistema (sottoposizione a visita medica ogni volta che se ne manifesti l'opportunità; sottrazione dell'uso dell'arma e attribuzione di diversi compiti istituzionali; se del caso, attivazione del procedimento volto alla dispensa per infermità, in base alle leggi di settore).

Peraltro, dalla documentazione acquisita risulta (e di ciò ha dato atto la stessa sentenza gravata a p. 3) che dopo l'episodio il finanziere – dopo accertamenti presso l'ospedale militare che hanno diagnosticato un disturbo depressivo e al termine di un periodo di aspettativa - poi è stato reimpresso in servizio.

Inoltre, ben può attribuire l'Amministrazione rilievo disciplinare alle modalità dell'uso dell'arma, con la esplosione di un colpo per finalità estranee ad esigenze di servizio.

Tuttavia, l'Amministrazione – anziché basare le proprie valutazioni su aspetti morali non pertinenti e sulla propria esecrazione non consentita dall'ordinamento - deve comunque valutare le particolari circostanze del caso.

Essa può irrogare la sanzione unicamente per l'uso indebito dell'arma, tenendo conto di tutte le circostanze del

caso concreto e verificando se l'arma sia stata utilizzata per ragioni frivole o ludiche, ovvero sia stata rivolta in danno di altri, nei confronti di cose o – addirittura – di persone, ma non può irrogare la grave sanzione della rimozione in considerazione della manifestata volontà del militare di suicidarsi.

14. In conclusione, ritiene la Sezione che, incorrendo nei profili di eccesso di potere dedotti, l'Amministrazione ha attribuito rilievo a circostanze di fatto estranee all'ambito delle sue possibili valutazioni, mentre l'irrogata sanzione risulta del tutto sproporzionata rispetto all'utilizzo indebito dell'arma nello sparo del proiettile.

L'appello è dunque fondato e va accolto, sicché, in parziale riforma della sentenza gravata e in accoglimento del ricorso di primo grado n. 9518 del 2002, va annullato il provvedimento n. 182194 del 23 maggio 2002.

La condanna al pagamento delle spese e degli onorari dei due gradi del giudizio segue la soccombenza. Di essa è fatta liquidazione nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), previa declaratoria di inammissibilità dei motivi aggiunti, accoglie l'appello n. 7956 del 2004 e, in parziale riforma della sentenza gravata, accoglie il ricorso di primo grado n. 9518 del 2002 e annulla l'atto n. 182194 de 23 maggio 2002.

Condanna le Amministrazioni appellate al pagamento di euro 3.000 (tremila) in favore dell'appellante, per spese ed onorari dei due gradi del giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dalla Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio tenutasi il giorno 20 maggio 2008, presso la sede del Consiglio di Stato, Palazzo Spada, con l'intervento dei signori:

Giovanni	Vacirca	Presidente
Luigi	Maruotti	Consigliere estensore
Pier Luigi	Lodi	Consigliere
Carlo	Deodato	Consigliere
Sergio	De Felice	Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Luigi Maruotti

Giovanni Vacirca

IL SEGRETARIO

Rosario Carnabuci

Depositata in Segreteria

09/06/2008

(Art. 55, L. 27.4.1982, n. 186)

Il Dirigente

Dott. Giuseppe Testa