

za collettiva”, della “generalità delle persone” o, come si esprime anche la sentenza in parola, del “comune modo di sentire”, parrebbe, infatti, preclusa qualsiasi possibilità di prendere in considerazione la cultura d’origine dell’imputato. Sicché l’aver agito per un motivo che, nella sua cultura d’origine — ma non già in quella italiana — non è assolutamente banale o lieve, non varrebbe a metterlo al riparo dall’aggravamento di pena *ex art. 61, n. 1, c.p.*

Per contro, ove si adottasse l’orientamento “individualizzante” — che fa spazio, in sede di valutazione della futilità dei motivi, anche alle *connotazioni culturali del soggetto giudicato*, al *contesto sociale* e ai *fattori ambientali* che possono avere condizionato la condotta criminosa³⁵ — vi sarebbero margini decisamente più ampi per prendere in considerazione la cultura

d’origine dell’imputato, e per sindacare, anche sulla scorta di questa, la qualità dei motivi per i quali egli ha agito. Ma non si gridi allo scandalo: questa seconda opzione, infatti, non comporterebbe affatto un radicale ribaltamento di un giudizio di valore da “*futile*” ad “*apprezzabile*”. Si tratterebbe, più semplicemente, di accettare l’eventualità che ciò che occupa il *gradino più infimo* nella scala di valori della cultura italiana, possa, invece, collocarsi qualche gradino più in su (ma pur sempre assai in basso) nella gerarchia di valori propria di un altro sistema culturale: una differenza di solo qualche gradino, sufficiente, tuttavia, a scongiurare l’applicazione dell’aggravante in parola in presenza di un motivo, pur sempre riprovevole, ma non futile in base alla cultura d’origine dell’imputato.

▮ Pubblico ufficiale e incaricato di pubblico servizio

Cassazione penale, V Sezione, 23 ottobre 2013 (ud. 12 aprile 2013), n. 43363 – Pres. Dubolino – Rel. Guardiano – T.C., imputato.

Pubblico ufficiale - Ausiliare del traffico dipendente di azienda privata – Esclusione – Qualità di incaricato di pubblico servizio – Configurabilità

L’ausiliare del traffico impiegato presso una società privata, cui possono essere conferite, con provvedimento del sindaco, «funzioni di prevenzione e accertamento delle violazioni in materia di sosta [...] limitatamente alle aree oggetto di concessione» (art. 17, comma 132, L. 15 maggio 1997, n. 127), nell’esercizio di tali funzioni è incaricato di pubblico servizio, poiché la titolarità della qualifica non è condizionata dalla dimensione pubblicistica o privatistica dell’ente di appartenenza, bensì dalla natura della mansione esercitata, quale emerge dalla disciplina di riferimento nei singoli momenti in cui detta mansione trova attuazione.

Delitti contro la fede pubblica – Ausiliario del traffico che altera il verbale di accertamento – Falsità materiale in atto pubblico – Esclusione

L’ausiliare del traffico che altera un verbale di accertamento di infrazione a un divieto di sosta, in quanto incaricato di pubblico servizio, ma non pubblico impiegato, non risponde del reato di cui al combinato disposto degli artt. 476 e 493 c.p. (falsità materiale in atto pubblico commessa da un pubblico impiegato incaricato di un servizio pubblico).

(Massime non ufficiali)

Omissis. — Con sentenza pronunciata il 27.9.2012 il giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Torino, pronunciava sentenza di non doversi procedere perché il fatto non sussiste, nei confronti di T.C., imputato del

delitto di cui all’art. 476 c.p., perché, come si evince dal capo d’imputazione, in concorso con C.A., giudicato separatamente, nella “qualità di appartenenti alla società “G.T.T. s.p.a.” di Torino, entrambi incaricati dell’accertamento delle violazioni alla sosta e, quindi, incaricati di pubblico servizio, agendo il T. quale istigatore ed il C. quale esecutore materiale, alteravano il verbale di accertamento n. (*Omissis*) ed, in particolare, il numero di targa di un veicolo, facendo apparire di avere elevato un verbale di contravvenzione amministrativa per sosta irregolare dell’autovettura tg. (*Omissis*), piuttosto che dell’autovettura tg. (*Omissis*)”.

Ad avviso del giudice di merito, partendo dal presupposto che soggetto del delitto di falso di cui all’art. 476 c.p., può essere solo un pubblico ufficiale e che l’art. 493 c.p., estende l’applicabilità delle disposizioni degli articoli precedenti sulle falsità commesse dai pubblici ufficiali anche agli impiegati dello Stato, o di un altro ente pubblico, incaricati di un pubblico servizio relativamente agli atti che essi redigono nell’esercizio delle loro attribuzioni, la condotta posta in essere dal T. non può essere ricondotta al paradigma normativo del menzionato art. 476 c.p.

Ciò in quanto, essendo assolutamente pacifica la natura di persona giuridica privata della società “G.T.T. s.p.a.”, interamente partecipata dal comune di Torino, che se ne serve per la gestione del relativo servizio pubblico, i soggetti, quali il T., che agiscono in nome e per conto della suddetta società non possono ritenersi pubblici ufficiali ovvero impiegati di un ente pubblico, incaricati di un pubblico servizio, ai sensi e per gli effetti dell’art. 493 c.p. e, quindi, ad essi non può applicarsi la previsione normativa dell’art. 476 c.p.

Avverso tale decisione, di cui chiede l’annullamento, ha proposto ricorso per Cassazione il pubblico ministero presso il tribunale di Torino, lamentando un palese errore di diritto in cui sarebbe incorso il giudice di merito, il quale non ha considerato che, in realtà, ai sensi degli artt. 17, co. 132, legge n. 127/1997 e 68 legge n. 488/1999, gli “ausiliari del traffico” svolgono le funzioni di accertamento delle

³⁵ V. *supra*, nota 22 e testo corrispondente.

violazioni in materia di sosta all'interno delle aree oggetto di concessione alle imprese di gestione dei parcheggi, quale appunto la "G.T.T. s.p.a.", e di quelle immediatamente limitrofe, necessarie a compiere le manovre atte a garantire la concreta funzionalità del parcheggio in concessione, conferendo agli atti da essi redatti in tali funzioni gli effetti di cui all'art. 2700, c.c.

Ne consegue, secondo il ricorrente, che solo in tale veste i dipendenti di una società concessionaria rivestono la qualifica di pubblici ufficiali o di incaricati di pubblico servizio, per cui, essendo stato compiuto dal T. il fatto a lui contestato proprio nell'esercizio della sua funzione di accertamento delle violazioni in materia di sosta, trova applicazione nei suoi confronti la disciplina dettata dall'art. 476 c.p. — *Omissis*.

Tanto premesso il ricorso non può essere accolto.

Ed invero non appare revocabile in dubbio che, come è stato rilevato, la giurisprudenza ha più volte ribadito che ai fini della sussistenza della qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio bisogna guardare non al rapporto di dipendenza del soggetto con la pubblica amministrazione, bensì ai caratteri propri dell'attività esercitata dallo stesso, di cui devono essere presi in considerazione, ai sensi del comma 2 dell'art. 357 c.p., i singoli momenti in cui questa si attua, con riferimento ad un contributo determinante dell'agente alla formazione e manifestazione della volontà della pubblica amministrazione, ed all'esistenza di poteri autoritativi e certificativi (cfr., *ex plurimis*, Cass., Sez. VI, 21 febbraio 2003, Sannia, rv. 224050).

Con particolare riferimento alla figura degli "ausiliari del traffico", quel che rileva, dunque, non è la dimensione pubblicistica o privatistica dell'ente dal quale dipendono, bensì la natura delle funzioni da essi esercitate, come si configurano alla luce delle norme di legge ordinaria che definiscono i loro compiti.

Proprio in applicazione di tali principi, la Suprema Corte ha affermato che il cosiddetto "ausiliario del traffico" non riveste, per tale sola qualifica, la qualità di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio, in quanto la sua attività è circoscritta dall'art. 17, comma 132, L. 15 maggio 1997, n. 127, così come interpretato dall'art. 68, L. 23 dicembre 1999, n. 488, alle funzioni di accertamento e contestazione delle violazioni in materia di sosta all'interno delle aree oggetto di concessione alle imprese di gestione dei parcheggi e di quelle immediatamente limitrofe e necessarie a compiere le manovre atte a garantire la concreta funzionalità del parcheggio in concessione (cfr. Cass., Sez. VI, 05/07/2006, n. 38877), ribadendo che, nell'esercizio dei compiti loro attribuiti, quando, cioè, procedono all'accertamento e alla contestazione delle contravvenzioni concernenti il divieto di sosta nelle aree oggetto di concessione alle imprese di gestione, essi rivestono la qualifica di incaricati di pubblico servizio (cfr. Cass., Sez. VI, 14/01/2009, n. 7496, D. C., rv. 242914).

Esclusa, dunque, la natura di pubblici ufficiali degli ausiliari del traffico, non può non rilevarsi che, come correttamente ritenuto dal giudice per le indagini preliminari, essi possono essere chiamati a rispondere, in qualità di incaricati di un pubblico servizio, dei reati di falsità in atti di cui agli artt. 476 e ss. c.p., relativamente agli atti da essi redatti nell'esercizio delle loro attribuzioni, giusta la previsione dell'art. 493 c.p., solo se legati da un rapporto di impiego con lo Stato o con altro ente pubblico.

Orbene, tale condizione non risulta sussistente nel caso

in esame, non essendo il T., nella sua qualità di dipendente di una società di diritto privato interamente partecipata dal comune di Torino, dotata, in quanto tale, di autonoma personalità giuridica rispetto all'ente territoriale, legato da un rapporto di impiego o di servizio all'ente pubblico titolare della partecipazione (cfr. Cass. civile, Sez. un., 25/03/2013, n. 7374, Naccarato c. Proc. gen. Corte Conti ed altro, rv. 625714).

Sulla base delle svolte considerazioni il ricorso del pubblico ministero va, dunque, rigettato. — *Omissis*.

Il verbale fidefacente dell'ausiliare del traffico incaricato di pubblico servizio

Incertezze giurisprudenziali. Si ha talora l'impressione che la giurisprudenza navighi a vista, quando si tratti di riconoscere, o negare, la qualifica soggettiva di pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio. Di certo dai suoi movimenti è arduo dedurre una rotta.

Soffermiamoci sulla titolarità di una funzione amministrativa connotata da potere certificativo: la fattispecie che qui interessa, giacché nella sentenza in commento si discute della possibilità di imputare un concorso in falsità materiale del pubblico ufficiale in atto pubblico (art. 476 c.p.) a due ausiliari del traffico che alteravano un verbale di sosta irregolare (con condotta, dunque, inerente a una facoltà *ictu oculi* certificativa); responsabilità da negarsi ove si fosse trattato di semplici incaricati di pubblico servizio, che di quel tipo di reato, *ex art. 493 c.p.*, possono rispondere solo se pubblici impiegati (mentre i due erano dipendenti di una società privata incaricata dal Comune della gestione delle aree di parcheggio).

Con opportuna coerenza, da tempo si ribadisce — anche nella sentenza in esame — che la nozione dell'art. 357 c.p. è oggettiva, legata alla natura della mansione, la quale può rivelare la titolarità di una qualifica pubblicistica pur essendo affidata a soggetti privati (*ex plurimis* Cass., Sez. un., 27 marzo 1992 n. 7958, C.E.D. Cass., 191171; Id., Sez. un., 13 luglio 1998, n. 10086, C.E.D. Cass., 211190; Severino Di Benedetto, voce "Pubblico ufficiale e incaricato di un pubblico servizio", in *Digesto Pen.*, X, Torino, 1995, 513); mentre, sotto altro profilo, non interessa la natura del ruolo genericamente affidato al soggetto, bensì del singolo incarico di volta in volta espletato — nel caso di specie, la verbalizzazione dell'accertamento di un'infrazione ai divieti di sosta (da ultimo, per tutti, Vallini, *Le qualifiche soggettive*, in *Delitti contro la pubblica amministrazione* a cura di Palazzo, Napoli, 2011, 751 e segg.). Finiscono qui, tuttavia, le certezze circa i tratti salienti delle definizioni di cui agli artt. 357 e 358 c.p. In gran parte delle sentenze non si azzardano, per il resto, formulazioni generali dei concetti di "disciplina di diritto pubblico" o "soggezione ad atti autoritativi", né ci si perde troppo nell'indicare le caratteristiche essenziali dei poteri tipici del pubblico ufficiale. L'approccio è eminentemente casistico,

quasi che la percezione dei profili significativi della fattispecie concreta potesse di per sé sollecitare univoche intuizioni circa la sostanza della qualifica spesa. Così, però, non è: ne derivano, dicevamo, esiti applicativi di cui è difficile scorgere il filo conduttore.

Il portalelettere dipendente di un'impresa che svolge servizi postali in appalto, ad es., è pubblico ufficiale per Cass., Sez. VI, 11 maggio 2005, n. 28527 (in *C.E.D. Cass.*, 232062), finché «il contratto di appalto gli attribuisca il compito di rilasciare o farsi rilasciare ricevuta per iscritto»: in quella ricevuta, dunque, si sostanzia un potere certificativo *ex art.* 357, comma 2, c.p. Qualche anno dopo, tuttavia, l'impiegato delle Poste degrada a incaricato di pubblico servizio, *nonostante* gli venga riconosciuto un potere *in qualche modo* certificativo (ma, evidentemente, non *abbastanza* certificativo) «in ordine alla consegna e alla ricezione di un certo tipo di corrispondenza» (Cass., Sez. VI, 12 maggio 2011, n. 27981, in *C.E.D. Cass.*, 250543; Id., Sez. VI, 21 maggio 2013, n. 35512, *ivi*, 256329; Id., Sez. VI, 11 giugno 2013, n. 26098, *ivi*, 255789). Rimane invece pubblico ufficiale il suo collega che forma una distinta di versamento in conto corrente postale (Cass., Sez. V, 9 novembre 2010, n. 2757, in *C.E.D. Cass.*, 249250). Su altro fronte, dalla sentenza che qui commentiamo veniamo infine a sapere che è soltanto un «incaricato di pubblico servizio» l'ausiliare del traffico: quel soggetto, cioè, cui l'ordinamento imputa mansioni «oggettivamente di diritto pubblico» (Cass. civ., Sez. un., 9 marzo 2009, n. 5632, in *Giud. Pace*, 2009, 4, 302, nota Brusca), in specie correlate alla prevenzione e all'accertamento di talune «contravvenzioni» ai divieti di sosta (art. 17, comma 132, L. 15 maggio 1997, n. 127, sui cui cfr. Corte cost., (ord.) 10 maggio 2001, n. 157); e cui viene attribuito il potere di redigere un verbale di accertamento qualificato *ex artt.* 2699 e 2700 c.c. (art. 68, comma 1, L. 23 dicembre 1999, n. 488). Sicché, dobbiamo dedurne, neppure la facoltà di produrre atti pubblici di fede privilegiata, provenienti da un pubblico ufficiale *per definizione* (secondo, cioè, la definizione di cui all'art. 2699 c.c.), e tali da costituire titolo esecutivo per la riscossione, corrisponde senz'altro al potere certificativo di cui tratta l'art. 357 c.p. Basta, però, qualcosa di meno: sembra infatti potere certificativo rilevante quello di cui dispone il difensore che verbalizza un'intervista difensiva, nell'esercizio di prerogative che è difficile persino ritenere di diritto pubblico, in quanto istituzionalmente orientate alla salvaguardia degli interessi privati del proprio assistito (Cass., Sez. un., 27 giugno 2006, n. 32009, in *Dir. Pen. Proc.*, 2007, 347, nota critica di Vallini).

Una così marcata varietà di orientamenti normalmente è sintomo di un difetto di precisione delle norme che si vanno ad applicare (in effetti v. già Palazzo, *La riforma dei delitti dei pubblici ufficiali: un primo sguardo d'insieme*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1990, 818 e seg.; Picotti, *Le "nuove" definizioni penali di pubblico ufficiale e di incaricato di pubblico servizio nel siste-*

ma dei delitti contro la pubblica amministrazione, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Ec.*, 1992, 283): se il marinaio naviga a vista, è soprattutto perché non gli hanno fornito una bussola. Rispetto alle definizioni con cui ci stiamo confrontando, il momento di più grave indeterminazione è costituito dalla nozione di *diritto pubblico* — nozione basilare, perché nella sistematica degli artt. 357 e 358 c.p. l'esercizio di mansioni appunto disciplinate da norme di diritto pubblico (e atti autoritativi) segna il dato comune al pubblico ufficiale (esercente una funzione amministrativa) e all'incaricato di pubblico servizio. Nessuna classificazione tra quelle proposte in dottrina sembra aver dato particolare prova di sé, per difetto di piena congruenza con le indicazioni normative, per la mancanza di una precisa *ratio*, e/o per l'incapacità di offrire una soluzione sempre plausibile a fronte di una casistica assai sfaccettata (sia consentito rinviare, per una disamina critica, a Vallini, *Le qualifiche*, cit., 767 e segg.). Ora, se viene meno la «tenuta» del «confine esterno» che delimita l'ambito dei soggetti titolari di pubbliche prerogative, è di scarso aiuto poter usufruire di nozioni potenzialmente più precise (quelle che si riferiscono ai «poteri» citati nell'art. 357 c.p.) per tracciare il «confine interno» che, tra quei soggetti, separa i pubblici ufficiali dagli incaricati di pubblico servizio (cfr. Cass., Sez. un., 13 luglio 1998, Citaristi, in *Cass. Pen.*, 1999, 112). Il sottoinsieme di un insieme indeterminato è, giocoforza, indeterminato anch'esso nella sua estensione. Sicché, alla prova della prassi, pure i concetti di potere autoritativo, deliberativo, rappresentativo e — come si è visto — certificativo, possono estendersi e ridursi alla bisogna, per conformarsi duttilmente all'ambito di volta in volta attribuito all'indefinita nozione di «disciplina di diritto pubblico», su cui dovrebbero innestarsi e dalla quale dovrebbero mutuare significato.

Dimensione oggettiva e soggettiva della qualifica.

Nella più recente giurisprudenza sembra, in particolare, che la peculiare variabilità di senso del «potere certificativo» risenta di una surrettizia rivalutazione della dimensione *soggettiva* delle qualifiche. Da tempo si lamenta come l'indefinitezza del parametro della «disciplina di diritto pubblico» induca talora i giudici a enfatizzare «indici» di pubblicità, tra cui spicca, per la propria apparente pregnanza, quello correlato alla natura pubblica (a sua volta deducibile da «indici») dell'ente cui la condotta e i suoi effetti sono, alla fine, riconducibili (sul perdurante rilievo del dato soggettivo cfr. Picotti, *op. cit.*, 288 e seg., 322; Romano, *I delitti contro la pubblica amministrazione. I delitti dei privati. Le qualifiche soggettive pubblicistiche*, Milano, 2008, 237 s.; Severino Di Benedetto, *op. cit.*, 519 e seg.; Pagliaro, Parodi Giusino, *Principi di diritto penale. Parte speciale*, I, Milano, 2008, 9, nt. 10). È vero che in moltissime sentenze, e in questa che si commenta una volta di più, apertamente si ribadisce come «ai fini della sussistenza della qualifica di pub-

blico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio» si debba «guardare non al rapporto di dipendenza del soggetto con la pubblica amministrazione, bensì ai caratteri propri dell'attività esercitata dallo stesso». Nondimeno, anche in queste decisioni il profilo soggettivo sembra talvolta incidere, se non più sul “confine esterno”, comunque sul “confine interno”. Vale a dire: il difetto di un rapporto di dipendenza dalla pubblica amministrazione non varrà ad escludere la titolarità di mansioni “disciplinate da norme di diritto pubblico e atti autoritativi”, tuttavia può indurre a negare che certe facoltà di “certazione” siano espressive di quello stesso potere certificativo che è tipico del pubblico ufficiale (significativa di quanto conti il profilo “soggettivo” è Cass., Sez. V, 21 ottobre 2010, n. 43359, in *C.E.D. Cass.*, 248782: l'ausiliario del traffico è mero incaricato di pubblico servizio, l'operatore comunale della viabilità, per i suoi poteri certificativi, è pubblico ufficiale). Al contempo, presenta il conto l'indefinita idea secondo la quale bisognerebbe riconoscere una attività di diritto pubblico non solo in quella tipica della pubblica amministrazione, ma in ogni altra in varia guisa “strumentale” all'espletamento di funzioni più evidentemente amministrative — e questa seconda tipologia, in particolare, darebbe sostanza al “pubblico servizio” (cfr. Cass., Sez. un., 27 marzo 1992 n.7958, in *C.E.D. Cass.*, 191171; critico ad es. Bondi, in *Reati contro la pubblica amministrazione*, Torino, 2008, 64). Il soggetto privato, o dipendente di enti privati — *a fortiori* il soggetto “subincaricato” — in questa prospettiva può acquistare la qualifica perché possono essergli affidati comportamenti (tutt'al più) “accessori” a quelli tipicamente pubblicistici; e però, così ragionando, ne deriva che soltanto “accessori” risultano anche i suoi eventuali poteri di documentazione, che non sono, dunque, “pieni” poteri certificativi: egli sarà, tutt'al più, incaricato di pubblico servizio. Un percorso logico di questo tipo è appena più esplicito nelle ultime sentenze sul portalettere, titolare di «funzioni» meramente «complementari allo svolgimento del servizio pubblico», e che (dunque?), per quanto si esprimano mediante attestazioni (Cass., Sez. VI, 11 giugno 2013, n. 26098, in *C.E.D. Cass.*, 255789), sono qualitativamente soltanto “intermedie” «tra le pubbliche funzioni e le mansioni di ordine o materiali» (sicché questo tipo di approccio, nel delineare la nozione di pubblico servizio, la ricostruisce tra l'altro *a contrario* dalla figura delineata nell'art. 358, ult. parte, c.p.: v. Cass., Sez. VI, 12 maggio 2011, n. 27981, *C.E.D. Cass.*, 250543). La sentenza in esame è più criptica. Che, però, muova tacitamente da assunti dello stesso tipo lo fa sospettare un passato indirizzo ermeneutico secondo il quale l'attività degli ausiliari del traffico, dipendenti di aziende private in concessione, sarebbe solo strumentale rispetto a quella della polizia municipale, unica titolare del servizio di polizia stradale (v. ad es. Trib. Perugia, 5 ottobre 1999, n. 455, in *Guida al dir.*, 1999, 40, 60 e segg.; Cass., III, 25 ottobre

1999, n. 11949, in *Nuovo Dir.*, 1999, 1023; Id., Sez. I, 8 febbraio 2006, n. 2817, in *C.E.D. Cass.*, 586821. Critica Pioggia, *Infrazioni al codice della strada e ausiliari del traffico*, in *Riv. Giur. Circ.*, 2001, 560). Proprio per superare questa tendenza il legislatore è intervenuto con la norma di interpretazione autentica del cit. art. 68 legge n. 488/1999, che nonostante il chiaro tenore non ha immediatamente distolto la prassi da precedenti orientamenti. Lecito sospettare che quella “percezione” di mera “accessorietà” delle prerogative dell'ausiliare del traffico continui, subliminalmente, a influenzare la giurisprudenza, la quale, nonostante tutto, proprio “non se la sente” di attribuire a quei soggetti una qualifica che vada oltre quella dell'incaricato di pubblico servizio. D'altra parte, le prerogative degli ausiliari del traffico sono accessorie anche perché “derivate”, cioè conferite dall'amministrazione comunale mediante un provvedimento di carattere concessorio: e la concessione, per un orientamento risalente (e inattuale: Manes, *Servizi pubblici e diritto penale*, Torino, 2010, 85 e segg., 143 e segg.), è tipicamente costitutiva di un pubblico servizio (cfr. Del Corso, *Pubblica funzione e pubblico servizio di fronte alle trasformazioni dello Stato: profili penalistici*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1989, 1046 e seg.).

In questa prospettiva si lascerebbe comprendere, per converso, il riconoscimento invece di un pubblico ufficiale nel difensore verbalizzante. L'attività di questo professionista, infatti, non è “strumentale” a funzioni altrui (ad es. a quelle del pubblico ministero, rispetto alle quali si pone, anzi, in modo antagonistico); i suoi poteri sono (per così dire) pieni, non derivati. Non hanno, dunque, l'intrinseca natura “accessoria” del pubblico servizio.

L'ausiliare e la funzione amministrativa. Ci rendiamo conto di operare una sorta di “processo alle intenzioni” dei giudicanti. Ci costringono però a una tale scommessa sentenze, dicevamo, restie ad esplicitare i percorsi ermeneutici seguiti (e talora laconiche anche nella descrizione del fatto, che pure potrebbe fornire qualche indicazione in più, o diversa, sul senso della decisione). La pronuncia in esame non spende nemmeno un rigo di motivazione sul perché la produzione di atti dotati di fede privilegiata non sarebbe espressiva di un potere certificativo *ex art.* 357 c.p.: un passaggio, diciamo, assai controintuitivo (la facoltà di produrre quegli atti è da sempre espressione paradigmatica di quel potere: v. ad es. Palazzo, *op. cit.*, 815). Poco aiuta il richiamo, un po' affrettato, ai precedenti. Così, nella citata Cass., Sez. VI, 5 luglio 2006, n. 38877 (in *Cass. Pen.*, 2007, 4167) si tratta di una aggressione compiuta ai danni di una ausiliaria del traffico che contestava la violazione di un divieto di accesso. Si negava la sussistenza del reato di resistenza esattamente perché, *in quel momento specifico*, l'ausiliario aveva agito al di fuori delle proprie attribuzioni, dunque *neppure* in qualità di incaricato di pubblico servizio (sui limitati confini di quelle attribuzioni Cass.

civ., Sez. un., 9 marzo 2009, n. 5632, cit.; Id., Sez. II, 13 gennaio 2009, n. 551, in *Giur. It.*, 2009, 1375, commento di Bruschini; Id., Sez. II, 24 aprile 2010, n. 9847, in *C.E.D. Cass.*, 612692). Solo in virtù di un salto logico se ne può dedurre che l'ausiliario del traffico *non è mai* pubblico ufficiale. Nell'altra decisione richiamata — Cass., Sez. VI, Sez. VI, 14 gennaio 2009, n. 7496 — sempre relativa a una fattispecie di resistenza, si scrive che gli ausiliari del traffico sono *quantomeno* incaricati di pubblico servizio «quando accertano [talune] contravvenzioni». In questo caso — come, peraltro, nel precedente — in realtà non si approfondisce se quel soggetto sia, e quando, incaricato di pubblico servizio o pubblico ufficiale, perché il reato di resistenza sussiste anche nei confronti del titolare della qualifica “minore”, e tanto basta.

Insomma: se, talora, il difetto di determinatezza della norma è in qualche modo surrogato da pregevoli sforzi di puntualizzazione e nomofilachia della Cassazione, lo stesso non avviene in tema di qualifiche soggettive dei delitti contro la pubblica amministrazione. In questo mare la giurisprudenza naviga a vista anche per una propria scelta. O, forse, per la convinzione che una definizione non sia possibile, essendo il processo di attribuzione di quelle qualifiche ontologicamente fluido, ineludibilmente “topico”.

Eppure, una qualche bussola la si potrebbe trovare nella Carta fondamentale (*amplius* Vallini, *op. cit.*, 771 e segg.; in precedenza, Corradino, *Il parametro di delimitazione esterna delle qualifiche pubblicistiche: la nozione di diritto pubblico*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 1992, 1341 e segg.). Alla stregua di un'interpretazione costituzionalmente orientata i delitti contro la pubblica amministrazione devono intendersi posti a presidio dei valori di cui agli artt. 97 e 98 Cost. (legalità, imparzialità, buon andamento, interesse pubblico); talché, se le qualifiche soggettive in discussione servono a definire l'ambito applicativo, e il nucleo di offensività, di quei delitti, è logico ancorarne l'essenza ai parametri costituzionali testé citati. In questa prospettiva, è “di diritto pubblico” quella disciplina che vincola l'esercizio di una data attività al soddisfacimento di una utilità pubblica, condizionando ogni scelta a criteri di imparzialità e buon andamento (continuità, efficienza). Non è dunque titolare di una qualifica pubblicistica chi possa privilegiare certi interlocutori, utenti o clienti rispetto ad altri, o non sia obbligato a garantire continuità ed efficienza del servizio. Coerentemente con questo quadro, l'altro requisito che definisce il c.d. “confine esterno” della qualifica (la sottoposizione ad “atti autoritativi”) sussiste ogni qual volta lo svolgimento della mansione sia sottoposto alle soggettive preferenze e al monopolio del

titolare, e invece assoggettato alla altrui potestà di verifica, intervento, indirizzo o sanzione, utile appunto a garantire una congruenza finalistica rispetto a quei valori costituzionalmente rilevanti. Anche le prerogative caratteristiche del pubblico ufficiale devono intendersi di conseguenza: non qualsiasi potere è tipico *ex art.* 357 c.p., ma soltanto quello cui la “disciplina” attribuisca l'idoneità a orientare nel senso precisato la competenza amministrativa di cui si è titolari.

In questa prospettiva, l'ausiliario dipendente di aziende concessionarie private, nel momento di verbalizzare infrazioni affidate alla sua attenzione, esercita senz'altro una funzione regolamentata da norme di diritto pubblico. Essa infatti, anche secondo *la lettera* dell'art. 17, comma 132, cit., è una *species* della più generale funzione di “prevenzione e accertamento delle violazioni in materia di circolazione stradale” ascrivita al servizio di Polizia stradale dall'art. 11, comma 1, lett. a), D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 — norma rispetto alla quale il cit. art. 17, comma 132, costituisce a un tempo “integrazione” e “deroga” (Pioggia, *op. cit.*, 559). Una funzione, insomma, inquadrata nel contesto di procedure di contestazione e applicazione di sanzioni amministrative, necessariamente orientata a imparzialità, buon andamento e interesse pubblico; nonché sottoposta ad atti autoritativi, giacché, a tacer d'altro, «l'organizzazione del relativo servizio» resta di competenza «degli uffici o dei comandi a ciò preposti» (art. 17, comma 132, cit.). Quel verbale, poi, è espressivo di un potere certificativo. Come già si è segnalato, l'art. 68, comma 1, legge n. 488/1999 attribuisce al documento la natura di atto pubblico che fa piena prova fino a querela di falso nel giudizio di opposizione avverso ordinanza ingiunzione irrogativa della sanzione, relativamente agli elementi di tempo, di luogo e di fatto direttamente rilevati (Cass. civ., Sez. II, 23 luglio 2008, n. 20291, in *Giud. Pace*, 2009, 3, 209). Quell'attività di accertamento, dunque, incide in modo caratteristico sulle dinamiche della funzione amministrativa di riferimento.

Nel caso concreto, ci sembra dunque di scorgere molto netta la fisionomia di pubblici ufficiali esercenti una funzione amministrativa (Pioggia, *op. cit.*, 562; Cistaro, *L'ausiliare del traffico: definizione, poteri, limiti*, in *Giud. Pace*, 2009, 214; Trib. Lecce, 12 settembre 1999; Id. Roma, 8 ottobre 1999, n. 22862), che quella funzione snaturano falsificando materialmente un atto pubblico fidefacente, così integrando, a pieno titolo, il delitto di cui all'art. 476 c.p., aggravato ai sensi del comma 2.

Antonio Vallini