

Con sentenza n. 1957 del 11 gennaio 2023 (dep. 18 gennaio 2023), la sesta sezione penale della Corte di Cassazione si è occupata della qualificazione del soggetto incaricato di pubblico servizio.

L'art. 358 c.p., nel testo modificato dall'art. 18, L. 26 aprile 1990, n. 86, stabilisce che «agli effetti della legge penale, sono incaricati di un pubblico servizio coloro i quali, a qualunque titolo, prestano un pubblico servizio. Per pubblico servizio deve intendersi un'attività disciplinata nelle stesse forme della pubblica funzione, ma caratterizzata dalla mancanza dei poteri tipici di questa ultima, e con esclusione dello svolgimento di semplici mansioni di ordine e della prestazione di opera meramente materiale».

Poco dopo l'entrata in vigore di tale disposizione, la giurisprudenza della Corte ebbe modo di chiarire che dovevano essere considerati incaricati di un pubblico servizio, ai sensi del novellato art. 358 c.p., coloro i quali, pur agendo nell'ambito di un'attività disciplinata nelle forme della pubblica funzione, mancano dei poteri tipici di questa, purché non svolgano semplici mansioni di ordine, né prestino opera meramente materiale; e che, perciò, il pubblico servizio è attività di carattere intellettuale, caratterizzata, quanto al contenuto, dalla mancanza dei poteri autoritativi e certificativi propri della pubblica funzione, con la quale è solo in rapporto di accessorialità o complementarietà (Cass. pen., sez. un., 27 marzo 1992, n. 7958).

In seguito, nella giurisprudenza di legittimità sono state registrate oscillazioni con riferimento alla qualifica di pubblico servizio in tutti i casi di svolgimento di attività delegate ovvero di attività latamente di interesse pubblico ma gestite da enti in regime di diritto privato; tuttavia, nessuna incertezza esegetica si è manifestata in relazione alla definizione dell'ambito applicativo della norma in argomento nella parte in cui viene esclusa in radice la configurabilità della posizione penalistica dell'incaricato di pubblico servizio laddove l'agente sia assegnatario di mere mansioni d'ordine ovvero presti un'opera meramente materiale: tali dovendosi qualificare quelle attività che siano caratterizzate dalla mancanza di poteri decisionali ovvero dall'assenza di qualsivoglia margine di discrezionalità, e che, perciò, si esauriscono nello svolgimento di compiti semplici solamente materiali o di pura esecuzione.

In tale contesto, mentre la sussistenza della qualifica di incaricato di pubblico servizio è stata riconosciuta nei riguardi di quei soggetti che, operando tanto nell'ambito di enti pubblici quanto di enti di diritto privato, siano risultati titolari di funzioni di rilevanza pubblicistica caratterizzate dall'esercizio del potere di adottare in autonomia provvedimenti conformativi dei comportamenti dei destinatari del servizio, con i quali l'agente instaura una relazione diretta, quella qualifica è stata convintamente negata in relazione alla posizione di quei soggetti che, privi di mansioni propriamente intellettive, nel contesto di quelle strutture siano chiamati a compiere generiche attività materiali in esecuzione di ordini di servizio ovvero di prescrizioni impartite dai superiori gerarchici.

In particolare, si è puntualizzato che non sono incaricati di pubblico servizio coloro che svolgono un'attività meramente materiale o esecutiva, che resta estranea all'attività propriamente amministrativa, qual è quella svolta dagli operatori ecologici in senso stretto: soggetti per i quali è stata significativamente esclusa la sussistenza degli estremi tanto del delitto di omissione di atti di ufficio di cui all'art. 328 c.p., quanto del reato di falso in atto pubblico in relazione alla redazione di documentazione inerente al mero rapporto contrattuale (sottoscrizione di fogli di presenza) al di fuori ovvero non connessa all'esercizio delle attribuzioni proprie dell'agente.

Né conduce a differenti conclusioni la pronuncia con la quale la Suprema Corte di Cassazione ha riconosciuto la qualifica di incaricato di pubblico servizio nel caso del dipendente di una società di diritto privato ad intera partecipazione pubblica, che operava per il soddisfacimento della finalità tipicamente pubblica della raccolta dei rifiuti solidi urbani, che si era impossessamento di materiali di consumo in dotazione di quella società incaricata della raccolta di tali rifiuti: in quanto decisione avente ad oggetto una condotta appropriativa materialmente posta in essere da un soggetto assegnatario di

mere mansioni d'ordine o materiali, ma in concorso con altri dipendenti della società titolari di altri compiti di responsabilità espressivi della volontà della struttura e specificamente preposti all'organizzazione di quel pubblico servizio (Cass. pen., sez. VI, 7 luglio 2015, n. 49286).

## Riferimenti Normativi:

- art. 358 c.p.
- art. 18, L. 26 aprile 1990, n. 86