

Direzione Affari Legali e Societari
Il Direttore

FERROVIE DELLO STATO S.p.A.
PROTEZIONE AZIENDALE
c.a. dott. Francesco Fiumara
SEDE

Avv. Ingravalle
L. Falbo
d. SSA Vaccelli

Oggetto: qualifica del Capotreno nell'espletamento delle sue mansioni

Egregio dott. Fiumara,
facendo seguito alla conversazione del 20 c.m. Le riporto, come da Lei richiesto, il testo del parere reso con mail del 30 gennaio u.s. all'avv Attilio Ingravalle .

“ E' da premettere che il concetto di pubblico ufficiale ed incaricato di pubblico servizio sfugge a precise definizioni.

Le relative nozioni contenute negli artt.357 e 358 c.p., così come novellati dalla L.26 aprile 1990 n.86, risultano concepite dal legislatore e, confermate dalla giurisprudenza, secondo un criterio funzionale-oggettivo che fa dipendere la titolarità dell'uno o dell'altra qualifica non dall'esistenza o meno di un rapporto di dipendenza con la P.A. ma dai caratteri dell'attività oggettivamente esercitata.

In particolare, per quanto attiene alla qualifica di pubblico ufficiale, secondo il disposto dell'art.357 c.p., vanno considerati tali coloro che svolgono una pubblica funzione, legislativa, giudiziaria, o amministrativa.

Il secondo comma del succitato articolo stabilisce che “ è pubblica la funzione amministrativa disciplinata da norme di diritto pubblico e da atti autoritativi, e caratterizzata dalla formazione e dalla manifestazione della volontà della pubblica amministrazione o dal suo svolgersi per mezzo di poteri autoritativi o certificativi” .

Al riguardo, secondo un consolidato orientamento della Suprema Corte “ai fini dell'individuazione della qualità di pubblico ufficiale occorre verificare se la relativa attività sia disciplinata da norme di diritto pubblico e sia in concreto caratterizzata, in via anche alternativa, dalla formazione e dalla manifestazione della volontà della pubblica amministrazione o dal suo svolgersi per mezzo di poteri autoritativi o certificativi, restando irrilevanti la qualificazione e l'assetto formale dell'ente per il quale il soggetto presta la propria opera” (Così Cass. pen., Sez. VI, 99/219310 e, nello stesso senso, Cass. Pen. Sez. Un.92/191171)

In sintesi, ciò che rileva ai fini della qualifica di pubblico ufficiale è l'attività concretamente esercitata dal soggetto agente ed oggettivamente considerata.

Piazza della Croce Rossa, 1 - 00161 Roma

Trenitalia SpA - Gruppo Ferrovie dello Stato
Società con socio unico soggetta alla direzione e coordinamento
di Ferrovie dello Stato S.p.A.
Sede legale: Piazza della Croce Rossa, 1 - 00161 Roma
Cap. Soc. Euro 2.569.893.000,00 i.v.
Iscr. al Registro delle Imprese di Roma
Cod. Fisc. e P.Iva 05403151003 - R.E.A. 883047

Ferrovie dello Stato
UA 1/4/2008
RFI-DPO-PAVA0011VA/2008/0000097

Per cui, secondo la giurisprudenza della Corte di Cassazione *“il criterio distintivo tra pubblico ufficiale e incaricato di pubblico servizio è dato dai poteri che li connotano. Gli incaricati di pubblico servizio, pur svolgendo una attività disciplinata da norme di diritto pubblico, mancano di quei poteri di natura autoritativa e deliberativa e certificativi, propri del pubblico ufficiale”* (Così Cass.pen., Sez. VI 95/20).

Come è noto, Trenitalia S.p.A. non è concessionaria ma licenziataria del servizio di trasporto ferroviario, conseguentemente, da un punto di vista strettamente formale, potrebbe essere venuto meno quel trasferimento di potestà pubblicistiche e, quindi, dei relativi poteri autoritativi, tipico del precedente regime concessorio.

In realtà, secondo il richiamato criterio oggettivo-funzionale, i Capotreno continuano ad esercitare le mansioni di controlleria a bordo treno in forza del D.P.R. 753/1980 tant'è che la giurisprudenza di legittimità (con riferimento all'attività di controllo biglietti posta in essere dal personale delle F.S. S.p.A.) ha chiarito che la sussistenza di poteri pubblicistici in capo agli stessi discende direttamente dalla natura di *“pubblico servizio”* del trasporto ferroviario, a prescindere dalla qualificazione e dall'assetto formale della società per il quale il soggetto presta la propria opera (in questo senso Cass. pen. Sez. I, 23.09.2000 n.10027; Cass. pen. Sez. VI 94/201949).

Nella sostanza, la Suprema Corte ritiene che la natura giuridica dell'ente non è determinante in ordine all'esistenza dei poteri autoritativi perchè ciò che conta è la natura di pubblico servizio dell'attività svolta.

Più nello specifico, la Suprema Corte ha considerato pubblico ufficiale il personale addetto al controllo dei biglietti sui treni, in quanto tale attività si concreta nell'espletamento *“di una funzione amministrativa non solo regolata da norme di diritto pubblico (il D.P.R. 753/80, nell'ambito dello attività di accertamento delle infrazioni alla polizia dei trasporti, n.d.r.) ma anche caratterizzata dallo svolgersi di attività amministrativa per mezzo di poteri autoritativi e certificativi, così come specificato dall'art.357 comma 2 c.p. che individua, sulla base dell'esercizio della funzione, la nozione di pubblico ufficiale”* (Così Cass. Pen., Sez. I, 23.09.2000, già citata e, nello stesso senso, Cass. Pen., Sez. VI 94/200286).

Nello stesso senso si è pronunciata anche la più autorevole dottrina (Cfr. Fiandaca-Musco, Diritto Penale, Parte speciale, I, pag. 168; Severino Di Benedetto, Pubblico Ufficiale ed incaricato di un pubblico servizio in Dig. D. Pen., Vol. X, Utet, 1995,513)

Peraltro, l'assenza di pronunce giurisdizionali riguardanti specificatamente il personale di Trenitalia S.p.A., fa sì che il problema della qualifica soggettiva di questi vada affrontato con una certa prudenza, anche se le indicazioni fornite dalla richiamata giurisprudenza, che - come detto - non ha tratto alcuna conseguenza di rilievo dal particolare regime della società che svolge il servizio di trasporto ferroviario, fanno propendere per il mantenimento della qualità di pubblici ufficiali in capo, con ragionevole certezza, al personale di controlleria nell'espletamento delle sue mansioni.

Pertanto, il Capotreno che, nell'esercizio dei poteri riconosciutogli dal D.P.R. 753/80, accerta la violazione delle norme in materia di regolamento ferroviario e, più in generale, gli illeciti amministrativi che riguardano la materia ferroviaria, emettendo i relativi provvedimenti a carico dei trasgressori, è per ciò stesso un Pubblico Ufficiale

Al di fuori di questa ipotesi, ed in generale di tutte quelle in cui il Capotreno non espliciti funzioni certificative, di amministrazione attiva (non emette, quindi, né atti autoritativi né atti certificativi, ossia i suoi atti non risultano dotati di quella particolare forza che è quella della certificazione cui l'ordinamento riconosce una certezza legale privilegiata e da cui, si è ampiamente detto, discende la sua qualifica di pubblica ufficiale) comprese quelle che eventualmente esulano dalle competenze di controlleria che gli sono proprie, lo stesso andrà considerato alla stregua di un incaricato di

pubblico servizio al pari degli altri dipendenti della società che non esercitano tali specifiche funzioni.

Ed infatti, più in generale, la qualifica di pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio dei dipendenti di Trenitalia S.p.A., dovrà essere valutata in concreto, "caso per caso", sulla base dei criteri funzionali di cui agli artt 357 e 358 c.p. e, quindi, secondo i caratteri propri della funzione esercitata dal dipendente.

In conclusione, si ribadisce, quindi, ancora una volta, che il personale di Trenitalia all'atto dell'espletamento delle funzioni di contolleria (nonchè delle eventuali altre funzioni connotate dai richiamati risvolti certificativi e/o autoritativi), è da considerarsi pubblico ufficiale in quanto tale attività non solo è ancora regolata da una norma di diritto pubblico ma esplica, di fatto, una funzione amministrativa (di accertamento) per mezzo di poteri autoritativi e certificativi consistenti nella constatazione dei fatti e nella relativa verbalizzazione nell'ambito dell'attività di accertamento delle infrazioni alla polizia dei trasporti.

Sulla conseguente applicabilità dei reati dei P.U. ai Capotreno

Logico corollario di quanto sin qui evidenziato è che al Capotreno, all'atto di svolgere queste funzioni, troveranno applicazione i reati "propri" dei pubblici ufficiali.

Più in particolare, sotto il profilo passivo, chi dovesse rifiutare di declinare a costui le proprie generalità (se richieste) o le dovesse declinare false, risponderà, rispettivamente, dei reati di cui agli artt. 651 c.p. e 496 c.p. (o 495 c.p., più grave, se le generalità sono destinate ad essere inserite in un atto pubblico, quale è ad esempio il verbale di contestazione di illecito amministrativo). Ovviamente, per effetto della depenalizzazione del reato di oltraggio, l'offesa arrecata al Capotreno, nell'esercizio di "quelle funzioni certificative e/o autorizzative" già più volte richiamate, verrà sanzionata come ingiuria aggravata (per aver commesso il fatto contro un P.U. nell'esercizio o a causa delle sue funzioni, art. 594 c.p. e 61 n. 10 c.p.) che, diversamente dal reato di oltraggio, richiede, ai fini della procedibilità, la redazione di un atto di querela.

Ed ancora, troveranno applicazione anche tutti gli altri reati specifici a danno dei P.U., quali, ad esempio, artt. 336 c.p. (violenza e minaccia a P.U.), 337 c.p. (resistenza a P.U.), 340 c.p. (interruzione di pubblico servizio), ecc.

Se nel commettere il reato di cui all'art. 336 c.p. (o 337 c.p.) si cagionano anche lesioni, a tali reati si aggiungerà il 582 (1° comma) c.p. (lesioni personali) pluriaggravato ex art. 585 c.p. (in riferimento all'art. 576 n. 1 c.p.) e 61 n. 10 c.p. (per aver commesso il fatto per eseguirne un altro - la violenza a P.U. - e per averlo commesso contro un P.U. nell'esercizio o a causa delle sue funzioni).

Trattasi, tutti quanti, di reati perseguibili d'ufficio.

Sotto il profilo attivo, il pubblico ufficiale è obbligato a denunciare per iscritto senza ritardo ogni reato perseguibile d'ufficio di cui venga a conoscenza durante lo svolgimento della sua funzione o a causa della stessa, e ciò anche ove l'autore del reato sia ignoto (art. 331 c.p.p.).

L'omessa denuncia da parte del P.U. (o la denuncia ingiustificatamente tardiva) costituisce reato (art. 361 c.p.).

Allo stesso modo, al Capotreno, in caso di inosservanza di leggi e regolamenti, potrebbe in astratto trovare applicazione il reato di abuso d'ufficio (art.323 c.p.) rimanendo, comunque, di

difficile realizzazione l'indagine sotto il profilo dell'elemento psicologico che, secondo un consolidato orientamento della Cassazione, richiede il c.d. dolo intenzionale (cioè il fine diretto ed intenzionale dell'azione del Capotreno deve essere proprio quello di procurare un ingiusto vantaggio patrimoniale o di causare un danno parimenti ingiusto) “.

Cordiali saluti

Andrea Parrella

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Andrea Parrella', written over the printed name. The signature is stylized and includes a long vertical line extending downwards from the end of the name.