

Cassazione Penale, Sez. V, 14 ottobre 2009, n. 40078

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE QUINTA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. FERRUA Giuliana - Presidente

Dott. FEDERICO Raffaello - Consigliere

Dott. BEVERE Antonio - Consigliere

Dott. ROTELLA Mario - Consigliere

Dott. OLDI Paolo - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA/ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

PUBBLICO MINISTERO PRESSO TRIBUNALE di;

nei confronti di:

1) GE. GI. , N. IL (OMESSO);

avverso ORDINANZA del 08/04/2009 TRIB. LIBERTA' di ROMA;

sentita la relazione fatta dal Consigliere BEVERE ANTONIO;

sentite le conclusioni del P.G. Dr. SALZANO Francesco che ha chiesto l'inammissibilita' per carenze di interesse;

udito il difensore Avv. CICERO Maria Rita.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ordinanza emessa l'8.4.2009, il tribunale di Roma, sezione del riesame, ha annullato il decreto con cui il p.m. presso il tribunale di Roma, l'11.3.2009, aveva disposto il sequestro probatorio-effettuato il (OMESSO) - di materiale informatico in possesso di Ge. Gi. , indagato per il delitto di cui all'articolo 615 ter c.p., commi 1, 2 e 3, e per il delitto di cui al Decreto Legislativo n. 196 del 2003, articolo 167, in quanto dall'esame del tabulato afferente le circa 2600 interrogazioni all'anagrafe tributaria effettuate da Ge. Gi. , utilizzando l'abilitazione del comune di (OMESSO), l'indagato avrebbe fatto accesso a tale sistema informatico,

acquisendo, elaborando e trattando dati ben oltre i termini e le finalita' per i quali aveva conseguito l'abilitazione; questa ipotesi derivava da interrogazioni, anche reiterate, riguardanti soggetti residenti in localita' diverse e non prossime a (OMESSO), quali ad esempio (OMESSO) (13 soggetti), (OMESSO) (16 soggetti) e (OMESSO) (14 soggetti). L'organo di accusa riteneva "sussistere gravi indizi dei reati di cui sopra, per avere l'indagato, pur avendo titolo per accedere al sistema, agito per finalita' diverse da quelle consentite". Il tribunale ha ritenuto la difformita' tra il quadro di legalita' sostanziale evocato dall'accusa e la situazione fattuale oggetto di indagine in quanto:

a) non puo' ritenersi la qualificabilita' come abusiva della condotta del Ge. nel sistema informatico, data l'abilitazione ricevuta dal comune di (OMESSO), richiamata nella provvisoria imputazione;

b) la fattispecie di cui al Decreto Legislativo n. 196 del 2003, articolo 167, articolo 167, ha come condizione di punibilita' il nocumento, da intendersi riferito sia alla identita' personale sia al patrimonio del soggetto i cui dati sono stati illecitamente trattati. La norma ha introdotto anche il dolo specifico del fine di profitto. Pertanto il reato non sussiste in caso di violazione della normativa sulla tutela di dati personali, che produca un "vulnus" non significativo all'identita' personale del soggetto passivo, idoneo a determinare un danno patrimoniale apprezzabile.

Di qui l'annullamento del decreto e la restituzione, da parte della procura, dei supporti e degli oggetti sequestrati, previa estrazione di copia, ad opera di consulente tecnico, dei dati informatici contenuti nei supporti stessi.

La procura presso il tribunale di Roma ha presentato ricorso per i seguenti motivi: 1. inosservanza ed erronea applicazione degli articoli 253 e 257 c.p.p., nonche' degli articoli 247 e 252 c.p.p.: il giudice del riesame, esorbitando dal compito demandatogli dal codice di rito, ha ritenuto di poter compiere un accertamento di merito e non di verifica della qualificazione giuridica data dal p.m. al fatto ipotizzato e si e' arrogato il potere di escludere ogni responsabilita' del Ge. , prima ed a prescindere da un'effettiva e compiuta analisi dei dati informatici sequestrati, proprio al fine di verificare la fondatezza o meno dell'ipotesi accusatoria.

Secondo l'indirizzo interpretativo richiamato dal ricorrente, questo modo di procedere non si addice alla fase iniziale e fluida delle indagini, nella quale vengono attivati i mezzi di ricerca della prova e rischia di condurre a una sorta di circolo vizioso, in forza del quale la fisiologica incompletezza iniziale delle indagini si traduce in ostacolo all'acquisizione di atti, documenti o altri elementi di prova e tale ostacolo a sua volta perpetua l'incompletezza delle indagini (sez. 6, n. 23147 del 16.4.2007, Proc. Catanzaro c/ Chuaravallotti).

2. Violazione dell'articolo 615 ter c.p. e del Decreto Legislativo n. 196 del 2003, articolo 167, in relazione all'articolo 257 c.p.p. e all'articolo 112 Cost..

Nella contestazione provvisoria, al Ge. e' addebitato di aver posto in essere un accesso abusivo al sistema informatico, utilizzando l'abilitazione fornitagli dal comune di (OMESSO) oltre i termini e le finalita' per i quali aveva conseguito l'abilitazione ed agendo quindi per finalita' diverse da quelle consentite. Questa contestazione e' conforme all'indirizzo interpretativo, secondo cui la norma incriminatrice punisce non solo chi si introduce abusivamente in un sistema informatico ma anche chi si trattienga contro la volonta' dell'avente diritto (sez. 5, n. 37322 dell'8.7.2008; sez. 5 n. 11689 del 6.2.2007). Inoltre il delitto di accesso abusivo e' reato di mera condotta che si perfeziona con la violazione di domicilio informatico, senza che sia necessario che l'intrusione sia affettuata allo scopo di insidiare la riservatezza dei legittimi utenti e che si verifichi una lesione della riservatezza medesima (sez. 5 n. 11689 del 6.2.2007).

Pertanto il nocumento non rientra nella fattispecie del reato ex articolo 615 ter c.p., ne' come elemento costitutivo ne' come condizione di punibilita'. Il giudice del riesame ha violato la legge, accomunando le due fattispecie e ha negato cosi' la sussistenza del fumus commissi delicti in ordine al reato suindicato.

Nella norma Decreto Legislativo n. 196 del 2003, ex articolo 167, e' previsto il nocumento come condizione di punibilita', ma c'e' da considerare che nella fase iniziale delle indagini, il nocumento derivante dal trattamento dei dati illegittimamente acquisiti non puo' essere rappresentato in termini compiuti ed e' da ritenere implicito e intrinsecamente connesso alla violazione della norma incriminatrice.

Quanto al fine di profitto, il ricorrente osserva che esso deriva per il consulente dal maggiore compenso conseguente alla acquisizione e trattamento dei dati che non dovrebbero essere acquisiti e analizzati.

La difesa del Ge. ha prodotto una memoria in cui aderisce alle valutazioni e alle conclusioni dell'ordinanza impugnata, aggiungendo l'argomento del venir meno dell'interesse all'impugnazione da parte della procura, che, nel restituire i beni sequestrati, ha estratto copia del contenuto informatico dei reperti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

I motivi del ricorso sono manifestamente infondati.

Secondo un condivisibile orientamento interpretativo, in tema di sequestro conservativo, il sindacato del giudice del riesame, se non puo' investire la concreta fondatezza dell'accusa, deve verificare l'astratta possibilita' di sussumere il fatto attribuito in una determinata ipotesi di reato. (Sez. un. n. 20 dell'11.11.1994, Ceolin, in Cass. pen. 1995, 356; conf. sez. 1, n. 4274 del 23.6.1997, Kistenpfennig, ivi 1999, n. 922; Sez. un. 20.11.1996, Bassi, ivi, 1997, n. 978) In tali limiti si e' mantenuto l'accertamento svolto dal tribunale del riesame di Roma e sono inoltre da condividere le conclusioni negative sulla sussumibilita' dei fatti contestati nelle ipotesi richiamate dall'accusa.

Quanto all'ipotesi ex articolo 615 ter c.p., va esclusa la qualifica di abusivita' attribuita all'attivita' svolta dal Ge. , avendo questi effettuato l'accesso, a seguito dell'autorizzazione ricevuta dal comune di (OMESSO) nel sistema informatico dell'Agenzia delle Entrate. Nel caso in esame, essendo Ge. abilitato a consultare i dati presenti nel sistema informatico dell'Agenzia delle entrate, non e' ipotizzabile una volonta' contraria del titolare dello ius excludendi. Il Ge. era stato nominato consulente tecnico dal P.M. di Marsala nel procedimento relativo al sequestro della piccola Pi.De. e che per lo svolgimento di tale attivita' ricevette l'abilitazione all'accesso al sistema Siatel, dietro richiesta della procura al comune di (OMESSO). Secondo un condivisibile orientamento giurisprudenziale, la qualificazione di abusivita' va intesa in senso oggettivo, con riferimento al momento dell'accesso e alle modalita' utilizzate dall'autore per neutralizzare e superare le misure di sicurezza, apprestate dal titolare dello ius excludendi, al fine di impedire accessi indiscriminati. Non hanno quindi rilevanza la finalita' che si propone l'autore e l'uso successivo dei dati che, se illeciti, integrano eventualmente un diverso titolo di reato (Cass. sez. 6, n. 39290 dell'8.10.2008, Peparai, in Cass. pen. 2009, n. 863; conf. N. 2534/2007 e sez. 5 26797 del 29.5.2008, Scimia). Quest'ultima decisione, correttamente rileva come la formula "abusivamente si introduce" sia ambigua e foriera di pericolose dilatazioni della fattispecie penale, se non intesa in senso restrittivo di "accesso non autorizzato", secondo la piu' corretta espressione di cui alla cosiddetta lista minima della Raccomandazione del Consiglio d'Europa, attuata in Italia con la Legge n. 547 del 1993, e di "accesso senza diritto", impiegata nell'articolo 2 della Convenzione sul "cyber crime", a cui la Legge n. 48 del 2008, non ha ritenuto di dare attuazione, trattandosi di ipotesi gia' disciplinata dall'articolo 615 ter c.p..

Secondo sez. 5, 20.12.2007, Migliazzo, la sussistenza o meno della contraria volonta' dell'avente diritto, necessaria alla configurabilita' del reato, va verificata solo ed esclusivamente con riferimento al risultato immediato della condotta posta in essere dall'agente e non con riferimento a fatti successivi.

Non puo' pertanto condividersi la lettura della norma sottesa alla contestazione qui in esame, che individua l'abusivita' della condotta nel fatto di chi, abilitato ad accedere al sistema informatico, usi tale facolta' per finalita' estranee al compito ricevuto. Oltre ad essere contrastante con l'indicato testo della Raccomandazione del Consiglio d'Europa, tale interpretazione porta alla creazione di una nuova fattispecie, frutto dell'intreccio delle due ipotesi descritte nell'articolo 615 ter c.p., che il legislatore ha previsto disgiuntamente, come differenti e alternative. Sarebbe stata pleonastica la descrizione della seconda condotta, se la prima fosse realizzata anche da chi usa la legittimazione dell'accesso per fini diversi da quelli previsti (Cass. sez. 6, Peparai cit.).

Quanto al reato del Decreto Legislativo n. 196 del 2003, ex articolo 167, ugualmente corretta e' la conclusione del tribunale del riesame, laddove afferma che il nocimento delle persona offesa costituisce nella disposizione in vigore una condizione obiettiva di punibilita'.

Nei motivi del ricorso si afferma, da un lato, che e' erroneo il rilievo attribuito, nell'ordinanza impugnata, al nocumento, per negarne la astratta configurabilita'; dall'altro che tale fattore "e' da ritenere implicito e intrinsecamente connesso alle violazioni delle disposizioni menzionate dalla norma".

Si osserva che unanimamente dottrina e giurisprudenza ritengono che, secondo la normativa abrogata (Legge n. 675 del 1996), il trattamento di dati sensibili senza il consenso dell'interessato integrava il reato, anche se non ne derivava un nocumento alla persona offesa; se causava questo nocumento, il trattamento illecito integrava un'ipotesi aggravata. Secondo la normativa vigente, invece, questo elemento costituisce una condizione obiettiva di punibilita', la cui assenza impedisce la configurabilita' del reato, mancando una componente strutturale. (sez. 3, n. 26680, Modena, in Cass. pen. 2006, n. 1067). Dalla presenza del "nocumento" quindi dipende la punibilita' della fattispecie concreta altrimenti giuridicamente irrilevante, anche se conforme al fatto legale, quanto a tipicita' oggettiva e soggettiva. Pertanto il reato non sussiste in caso di mancata dimostrazione che la violazione della normativa sulla tutela di dati personali, abbia prodotto un "vulnus" significativo alla persona offesa.

Sostenere che questa condizione di punibilita' sia implicita e intrinsecamente connessa equivale ad asserire un capovolgimento dei principi in tema dell'onere della prova, assolutamente non giustificata dalla fase iniziale delle indagini.

Gli argomenti sin qui espressi sono ampiamente sufficienti per affermare l'inammissibilita' del ricorso proposto dalla procura della Repubblica presso il tribunale di Roma.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso.