

## CASSAZIONE PENALE

3 LUGLIO 2008 N. 26797

**PRESIDENTE:** FAZZIOLI**RELATORE:** DI TOMASSI**IMPUTATO:** SCIMIA

(avv. Pannain)

**Banche dati • Sistema informatico • Soggetti autorizzati all'accesso che acquisiscano i dati e li utilizzino per scopi estranei all'ufficio o illeciti • Reato di accesso abusivo a sistema informatico • Esclusione**

*Non commette il reato di cui all'art. 615-ter cod. pen. (accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico) il soggetto il quale, avendo titolo per accedere al sistema, se ne avvalga, sia pure per finalità illecite, fermo restando che egli dovrà comunque rispondere dei diversi reati che risultino eventual-*

*mente configurabili, ove le suddette finalità vengano poi effettivamente realizzate. (Nella specie, in applicazione di tale principio, la Corte ha escluso che dovesse rispondere del reato in questione un funzionario di cancelleria il quale, legittimato in forza della sua qualifica ad accedere al sistema informatico dell'amministrazione giudiziaria, lo aveva fatto allo scopo di acquisire notizie riservate che aveva poi indebitamente rivelate a terzi con i quali era in previo accordo; condotta, questa, ritenuta integrante del solo reato di rivelazione di segreto d'ufficio, previsto dall'art. 326 cod. pen.).*

**F**ATTO. — 1. Con la sentenza in epigrafe la Corte d'appello di Milano confermava la sentenza 30 settembre 2005 del Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale della medesima città nella parte in cui, all'esito di giudizio abbreviato, aveva dichiarato:

— Luciano Scimia — cancelliere B in servizio presso l'ufficio del Giudice delle indagini preliminari Dott. Corte del Tribunale di Milano — responsabile del reato continuato di rivelazione di segreti d'ufficio (capo 1, ex art. 326 c.p.) e accesso abusivo ad un sistema informatico aggravato, in relazione a fatti commessi il 17 luglio 2003;

— Bruno Colaleo — avvocato — responsabile del reato continuato di rivelazione di segreti d'ufficio (capo 1, art. 326 c.p.) e di accesso abusivo ad un sistema informatico aggravato (capo 2, in esso assorbita la contestazione al capo 3, ex art. 615-ter c.p., commi 1 2 e 3) in concorso con lo Scimia nonché di favoreggiamento personale nei confronti di più indagati (capo 4, ex artt. 81 e 378 c.p.), fatti commessi sino al 18 luglio 2003;

— Casimiro Sivera Darnich responsabile del reato di favoreggiamento personale (capo 5, ex art. 378 c.p.), commesso il 17 luglio 2003;

e, ferme le circostanze attenuanti generiche prevalenti già riconosciute in primo grado, rideterminava la pena, sospesa, inflitta al Colaleo B. in dieci mesi e venti giorni di reclusione (pena già sospesa); rideterminava la pena inflitta a Sivera Darnich in otto mesi di reclusione; confermava la pena, sospesa, di un anno e sei mesi di reclusione per lo Scimia.

1.1. A ragione, la Corte d'appello premetteva che presso la Procura della Repubblica di Milano risultava iscritto un procedimento a carico di 15 indagati per i reati di associazione per delinquere finalizzata all'immigrazione clandestina e allo sfruttamento della prostituzione.

Il giorno 8 luglio 2003 il Pubblico ministero aveva inoltrato al Giudice delle indagini preliminari richiesta di custodia cautelare in carcere nei confronti di 13 di quei soggetti. La richiesta era stata iscritta presso la

Cancelleria dell'ufficio del Giudice delle indagini preliminari il 10 luglio 2003 e assegnata alla dottoressa Gerli, la quale aveva emesso l'ordinanza di custodia cautelare in carcere il 21 luglio 2003.

Nel frattempo, il 17 luglio 2003 alle ore 10 circa, era stato tuttavia effettuato un accesso al registro generale informatico (Re.Ge.), da soggetto che, utilizzando la password assegnata allo Scimia (in servizio presso la cancelleria di altro magistrato dell'Ufficio dei Giudice delle indagini preliminari, il dott. Corte) aveva preso visione del procedimento di cui si parla. Attorno alle ore 11 dello stesso 17 luglio, come risultava dalle intercettazioni in corso a carico degli indagati sopradetti, Casimiro Silvera Darnich aveva ricevuto sulla sua utenza cellulare una chiamata che proveniva dal telefono fisso dello studio legale dell'avvocato Colaleo B.

Il giorno successivo, il 18 luglio, lo stesso avvocato si recava a colloquio in carcere con altro indagato, Adinolfi Francisco Fabio, già suo assistito in altro procedimento penale.

Dalle intercettazioni in corso era, intanto, altresì emerso:

— che il pomeriggio del 17 luglio uno degli indagati, tale Martin, aveva comunicato ad altro indagato, tale Tucho: che aveva ricevuto da « quel ragazzo d'età » (che mostrava di non voler nominare) una « lista » nella quale « c'erano tutti »; che la sua fonte si era recata da qualcuno a ritirare altre cose che aveva pagato; che in quell'occasione aveva saputo che c'erano delle cose su i suoi compaesani; che la fonte era attendibile perché conosceva gente sicura, che lavorava, e la notizia era stata pagata;

— che poco più tardi, quello stesso giorno, Martin aveva parlato con tale Qique dicendogli che il Canario (identificato in Casimiro Silvera Darnich) gli aveva dato una lista di nomi, uno dei quali gli sembrava il suo;

— che da una terza telefonata del medesimo giorno, tra Patricia a e Marcelo emergeva che la fonte della notizia era un avvocato, quello di Fabio Adinolfi, secondo gli inquirenti);

— che tale notizia era stata ribadita in una quarta telefonata, delle 20.31, nella quale Quique diceva al Tucho che l'esecuzione della misura non era però imminente;

— che in una telefonata ancora successiva Marcelo comunicava a Patricia che l'avvocato « è suo, del Canario »;

— che in una sesta telefonata alle 21,01 Toucho leggeva a Patricia l'elenco degli indagati, nell'ordine esatto nel quale erano iscritti al registro informatico (diverso, alfabetico, essendo l'ordine seguito nella richiesta del pubblico ministero);

— che, infine, alle 21.18, Marcelo, parlando con Patricia, le diceva che nell'elenco c'erano una serie di nomi (degli indagati). Il 20 ottobre 2004, lo stesso giorno in cui il Pubblico ministero aveva chiesto il rinvio a giudizio degli odierni ricorrenti, i Carabinieri avevano inoltre inviato un'annotazione nella quale si riferiva che il 21 ottobre Souto Ruben Gabriel, detenuto, all'esito di un interrogatorio aveva rilasciato, assente il suo difensore, spontanee dichiarazioni riguardanti la vicenda in esame, e il 4 novembre gli stessi Carabinieri avevano informato il pubblico ministero che il Souto R. G., sempre assente il difensore, aveva rilasciato nell'ambito di un colloquio investigativo ulteriori dichiarazioni spontanee. In esse il Souto R. G. confermava che la persona (Canario) che aveva ricevuto informazioni dall'avvocato Colaleo B. era il Silvera C. D.

1.2. Sulla scorta di tali elementi osservava dunque la Corte d'appello che doveva ritenersi appurato che la lista che era circolata tra gli indagati conteneva l'elenco dei nominativi tratti dal registro informatico, attesa la coincidenza dei due elenchi e l'identità dell'ordine di elencazione, e che altrettanto certo poteva ritenersi il fatto che autore della interrogazione al registro informatico fosse stato lo Scimia L. Questo infatti non aveva mai, nella sostanza, negato di essere stato lui ad effettuare l'interrogazione, fornendo a proposito spiegazioni o giustificazioni discordanti e prive di supporto (non ricordava la circostanza ma non era infrequente che accedesse al registro per verificare a quali procedimenti si riferiva della posta che gli veniva recapitata; poteva essere accaduto che quel giorno fosse addetto a magistrati diversi o che avesse avuto necessità di interrogare il registro informatico; aveva ricevuto per sbaglio carte relative a quel procedimento, aveva dovuto perciò consultare chi fosse il magistrato destinatario e aveva portato poi materialmente gli atti al giudice competente) ed incompatibili, tutte, con le modalità e la durata dell'interrogazione (per oltre 4 minuti) oltre che con l'acclarata inesistenza di turni. La prospettazione che la fonte della notizia potesse essere altro cancelliere, della cancelleria Centrale, che aveva preso visione dei dati all'atto dell'iniziale iscrizione della richiesta del pubblico ministero, era inconciliabile con i tempi della comunicazione di detta notizia agli indagati. Parimenti era impossibile che la notizia fosse stata trasmessa dalla cancelleria del giudice investito della richiesta, perché il suo collaboratore aveva effettuato l'interrogazione del procedimento in esame ben sei giorni prima delle telefonate, e consultando solo i primi otto nominativi. L'interrogazione effettuata con la password dello Scimmia era insomma l'unica assolutamente compatibile, per tempi e modalità, con la compilazione di un elenco completo dei nominativi iscritti.

1.3. Dalle conversazioni intercettate fra gli indagati risultava quindi un «profilo» di colui attraverso il quale la lista sarebbe giunta nelle mani del Canario (Silvera) che coincideva puntualmente con quello dell'avvocato Bruno Colaleo, e lo Scimia L., pur escludendo che questo avesse mai chiesto informazioni particolari, aveva ammesso di aver avuto intensi rapporti professionali con detto avvocato, che spessissimo chiedeva notizie. Sintomatico appariva poi il dato temporale, della sequenza tra l'interpello al registro informatico, la telefonata intercorsa tra l'avvocato Colaleo B. e il suo cliente Silvera, tra questa telefonata e quelle intercorse tra gli indagati.

A carico dell'avvocato Colaleo B. stavano inoltre anche le inequivoche telefonate intercorse in carcere il 12 gennaio 2004 tra gli indagati, nelle quali espressamente si faceva il suo nome, dicendo che era venuto, in galera, ed aveva dato a «Favio» una lista dei ragazzi che sarebbero stati messi «dentro». Completava il quadro probatorio l'accertata visita in carcere del giorno 18 luglio dell'avvocato Colaleo B. all'Adinolfi F. F., e la circostanza che nell'elenco di cui parlavano al telefono gli indagati non era compreso il nome di quest'ultimo, evidentemente già informato.

1.4. Che poi il Silvera fosse da identificare con il Canario, poteva dirsi certo atteso che era appunto cliente dell'avvocato Colaleo B., come risultava dalle intercettazioni, aveva all'epoca 67 anni, età che

giustificava l'appellativo «ragazzo di età», ed era confermato dalle dichiarazioni del Souto R. G. Costui, difatti, aveva fatto il nome dell'avvocato Colaleo B. come di colui che aveva consegnato la lista e aveva fornito indicazioni sulla persona del Canario, tramite il quale la lista era circolata, che consentivano indubitabilmente di individuarlo nel Silvera.

1.5. Certi i fatti, sussistevano, in diritto, i reati a ciascuno addebitati. In particolare il concorso nel reato di cui all'articolo 326 c.p. a carico dell'avvocato Colaleo B. era sicuramente configurabile sotto il profilo della determinazione ovvero della istigazione dello Scimia, dal momento che era assolutamente implausibile che questi avesse compulsato di sua iniziativa il sistema informatico per accedere al procedimento che vedeva indagati gli assistiti del legale. Così che la richiesta dell'avvocato, avendo fatto sorgere un proposito autonomamente inesistente nel cancelliere, costituiva appieno una forma di istigazione.

1.6. Quanto al reato di cui all'art. 615-ter c.p., anche per esso la richiesta dell'avvocato Colaleo B., senza la quale lo Scimia non avrebbe avuto motivo di accedere al sistema, integrava appieno il concorso. Il fatto poi che l'operatore di cancelleria, addetto ad altro ufficio, fosse munito di una password che lo legittimava ad interrogare il sistema per motivi legati all'esercizio delle sue funzioni o a causa di esse, non consentiva di ritenere legittimo, e cioè non abusivo, l'accesso al sistema effettuato senza necessità e in violazione dei doveri di ufficio e al solo scopo di fornire informazioni non dovute al concorrente avvocato Colaleo B.: il quale, dal suo canto, quale avvocato era ben consapevole di quali fossero i doveri del cancelliere.

1.7. Sussisteva infine anche il reato di favoreggiamento, giacché agli indagati era stata sicuramente fornita notizia della prossima emissione di un provvedimento cautelare. Anche a considerare il fatto che l'ordinanza non era stata ancora emessa, il reato comunque sussisteva, trattandosi di fattispecie di pericolo, capace di essere integrata anche da un comportamento astrattamente idoneo ad aiutare gli indagati, nei cui confronti non era difficile ipotizzare che sicuramente sarebbero state ravvisate esigenze cautelari, a sottrarsi a future ricerche.

2. Ricorrono Luciano Scimia a mezzo del difensore avv. Antinami Paolo, Colaleo Bruno a mezzo del difensore avv. Colaleo Luigi, e Casimiro Sivera Darnich personalmente chiedendo, tutti, l'annullamento della sentenza impugnata.

2.1. *Ricorso Scimia.* — Premette, in fatto, che sarebbe stato chiarito che l'organizzazione dell'Ufficio dei Giudici delle indagini preliminari consentiva di fatto a ciascun cancelliere di accedere legittimamente ai fascicoli di qualsiasi magistrato dell'Ufficio inserito nel sistema Re.Gè e che sarebbe stato pure chiarito che la password dello Scimia era nota e a disposizione dei colleghi dell'Ufficio.

Afferma che il discorso giustificativo dei giudici di merito era tautologico, lacunoso e contraddittorio, basato solamente sull'indizio della utiliz-

zazione della password e sulla asserita inattendibilità delle dichiarazioni del ricorrente e con motivo unico denuncia mancanza e manifesta illogicità della motivazione, deducendo in particolare:

— che l'utilizzazione della password personale non significava che l'accesso fosse stato effettuato dalla Scimia;

— che le dichiarazioni dell'imputato non erano idonee a comprovare il dolo avendo esse funzione meramente sussidiaria;

— che peraltro lo Scimia aveva mostrato la sua buona fede non ricordando l'accesso al procedimento 10844/03 R.G.N.R. e tentando di ricostruire l'accaduto senza negare d'aver eseguito l'accesso o una sua negligenza sulla base di mere deduzioni e ipotesi (che il ricorrente ripete);

— che poteva perciò al più ipotizzarsi una responsabilità colposa ai sensi dell'art. 326 c.p., comma 2;

— che doveva in ogni caso escludersi l'ipotesi dell'art. 615-ter c.p., l'abuso non potendo indursi dalla successiva rivelazione del dato una volta che era stato riconosciuto che l'imputato poteva legittimamente accedere ad esso (per esigenze dell'Ufficio);

— che nessun argomento difensivo o ricostruzione alternativa erano stati considerati dalla Corte d'appello, sicché la motivazione della sentenza impugnata poteva davvero ritenersi apparente.

2.2. *Ricorso Colaleo B.* — 2.2.1. Con il primo motivo lamenta, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b), violazione dell'art. 326 c.p. Assume che il reato, proprio, non consente l'incriminazione di colui che riceve la notizia segreta salva la prova specifica di un suo contributo al fatto mediante attività (induzione o istigazione) capace di incidere efficacemente sulla produzione dell'evento. Errata era pertanto l'affermazione di responsabilità sul presupposto che l'avvocato Colaleo B. avesse assunto l'iniziativa di chiedere informazioni su un'eventuale pendenza a carico del suo assistito, la semplice richiesta (« non accompagnata da comportamenti sintomatici e da condotte di particolare efficacia », in assenza di un pregresso concerto o di qualsivoglia forma di coazione) non potendo costituire concorso punibile in relazione alla specifica previsione contestata e non rappresentando (contrariamente a quanto affermato dai giudici di merito) né istigazione (in senso proprio) né induzione (produttiva della determinazione dell'agente: cita tra l'altro S.U. 28 novembre 1981, Emilianiani e S.U. 19 gennaio 1982). E assolutamente mancante era la prova di una condotta dell'avvocato Colaleo B. capace di integrare il concorso, ignorando la Corte d'appello la circostanza che questo era interessato ad altro e precedente procedimento a carico del suo assistito e che solo per una coincidenza poteva essere stata trovata e rivelata l'esistenza di altra e diversa indagine.

2.2.2. Con il secondo motivo lamenta, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b), violazione degli artt. 110 e 615-ter c.p. Assume, sotto un primo profilo, che nel caso in esame non poteva considerarsi integrante il reato contestato l'ingresso in un sistema informatico al quale l'agente era legittimamente autorizzato ad accedere con la propria password (la norma incriminatrice, tutelando il domicilio informatico presuppone lo ius escluderteli e la violazione delle misure di sicurezza volte ad inibire l'accesso a terzi estranei o diversi da quelli abilitati ad entrarvi); il cattivo uso, susseguente, di quanto acquisito potendo costituire al più, nel caso in

esame, il solo reato di divulgazione di notizia segreta. Sostiene quindi, secondo altro profilo, che andava comunque esclusa la responsabilità consensuale dell'avvocato Colaleo B., giacché questa è configurabile solo ove la richiesta del terzo risulti specificamente rivolta ad ottenere detto accesso o comunque presupponga la consapevolezza che il soggetto al quale è rivolta ricorrerà a tale condotta (cita sez. V, 22 febbraio 2006 n. 12926, recte 12962) e giacché il reato in esame è anch'esso reato « proprio » dell'operatore di sistema (il privato non essendo tenuto a conoscere le norme che regolano l'accesso ad esso o che condizionano la legittimità dell'atto richiesto, né l'esercizio della attività di avvocato comporterebbe una puntuale conoscenza delle regole interne riservate dell'ufficio).

2.2.3. Con il terzo motivo la difesa del Colaleo B. lamenta infine, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b), violazione dell'art. 378 c.p.

Assume che erroneamente la sentenza impugnata avrebbe affermato la responsabilità del ricorrente per il reato di favoreggiamento contestato affermando che esso è reato di pericolo, che prescinde dalle conseguenze della condotta favoreggiatrice e che era sufficiente ad integrarlo una condotta « astrattamente » idonea ad aiutare i soggetti informati a sottrarsi a « future ricerche ». In realtà al Colaleo B. era stata contestata una condotta volta a sottrarre gli indagati alle ricerche dell'Autorità giudiziaria (non già ad eludere le investigazioni in corso): era dunque necessario dimostrare che il ricorrente avesse inteso aiutare i soggetti informati a sottrarsi alla misura di coercizione, benché questa non fosse stata ancora emessa e non fossero state neppure diramate le ricerche; la semplice rivelazione del segreto istruttorio, deontologicamente censurabile, non bastando ad integrare il favoreggiamento personale (cita Cass., sez. I, 24 febbraio 1992, Barbieri, sez. VI, n. 657 del 27 luglio 2000; Cass. 27 febbraio 1986, Papaglia).

2.3. *Ricorso Silvera Darnich.* — 2.3.1. Con il primo motivo lamenta, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. c), violazione della legge processuale denunciando l'inutilizzabilità delle dichiarazioni etero accusazione di Souto Ruben Gabriel che costituirebbero, si sostiene, il fondamento dell'ipotesi accusatoria: inutilizzabilità patologica che erroneamente la Corte d'appello avrebbe ritenuto sanata per via del rito prescelto.

Osserva in particolare che le dichiarazioni rese dal Souto R. G. il 4 novembre 2004, inserite e non depositate nel fascicolo processuale ad indagini già concluse, sarebbero state assunte il 4 novembre 2004, ossia venti giorni dopo la notifica dell'avviso ex art. 415-bis c.p., e dopo che, il 29 ottobre 2004, il Pubblico ministero aveva chiesto il rinvio a giudizio. E nessun dovere incombe alla difesa « di controllare il fascicolo processuale in tale stato al fine di controllare eventuali ulteriori atti », « a fortiori », si assume, dette dichiarazioni non potevano essere utilizzate essendo assunte in altro procedimento, al n. 37251/04 R.G.N.R., spettando al difensore quantomeno avviso di deposito. Alla difesa del Silvera, si aggiunge, non fu invece notificato neppure l'avviso di deposito spedito (ex art. 366 c.p.p., che giammai avrebbe potuto trovare applicazione in quella fase) dal Pubblico ministero. E denuncia altresì che le dichiarazioni 4 novembre 2004 del Souto R.G. risultavano irritualmente assunte in « altro procedimento quali dichiarazioni spontanee in assenza del difensore ».

Quanto alle dichiarazioni del Souto R. G. in data 29 ottobre 2004, esse erano del tutto inutilizzabili (come aveva correttamente ritenuto il Tribunale erroneamente sul punto smentito dalla Corte d'appello), perché neppure potevano ritenersi « spontanee », essendo state « riassunte » in un verbale non sottoscritto dal dichiarante; richiamava per il resto le eccezioni articolate con riferimento all'atto del 4 novembre 2004.

2.3.2. Con il secondo motivo il Silvera lamenta, evocando l'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b), violazione dell'art. 192, comma 3, e.p.p. denunciando che, a prescindere dalla loro utilizzabilità, le dichiarazioni del Souto R. G. non erano comunque valutabili come prova, perché difettavano di precisione, coerenza, costanza e spontaneità (attendibilità intrinseca); perché era completamente mancata alla difesa la possibilità di esaminare « efficacemente » il dichiarante; perché difettavano di attendibilità intrinseca essendo state rese quando gli atti erano già stati depositati, essendo contraddittorie nei riferimenti temporali (aprile — maggio), reticenti nella indicazione delle fonti, non individualizzanti né convergenti con il restante materiale indiziario.

#### DIRITTO. — 1. Ricorso Colaleo B.

Essendosi dato atto sopra, in fatto, della vicenda processuale e del compendio probatorio esaminato e posto a base della sua decisione dalla Corte d'appello, appare opportuno prendere le mosse dal ricorso proposto nell'interesse dell'avvocato Colaleo B., il quale non sindaca direttamente la ricostruzione della vicenda o la valutazione del materiale probatorio compiuta dai Giudici del merito, ma svolge esclusivamente motivi in ordine alla configurabilità delle ipotesi delittuose contestate.

1.1. Può dunque subito dirsi che il Collegio ritiene fondato il secondo motivo, relativo alla sussistenza del reato di cui all'art. 615-ter c.p., e che tale conclusione giova anche lo Scimia, che pure peraltro fa cenno alla problematica in esame.

Il reato contestato consiste nell'accesso abusivo o nell'indebito (invito domino) trattenimento in un sistema — per quanto qui interessa — informatico. Nel caso in esame è pacifico che lo Scimia, autore (per quanto s'è detto e si dirà) della interrogazione incriminata, in quanto Cancelliere dell'Ufficio del Giudice delle indagini preliminari del Tribunale di Milano aveva accesso ai registri informatizzati dell'Amministrazione della giustizia e l'interrogazione risulta effettuata con la utilizzazione della chiave logica (o password che dir si voglia) legittimamente in suo possesso. E non solo non esiste norma o disposizione interna organizzativa che inibisca al cancelliere addetto alla singola sezione di consultare i dati del registro generale e le assegnazioni ai diversi uffici, ma tale inibizione sarebbe contraria ad ogni buona regola organizzativa, attese le necessità di consultazione di un ufficio giudiziario. Non può dunque affermarsi che lo Scimia abbia effettuato un accesso che non gli era consentito. Neppure può affermarsi che si sia trattenuto nel sistema oltre modi o tempi permessi, giacché nessuna limitazione di tal genere è prevista per la lettura dei dati ad opera degli utilizzatori del sistema. Di tanto erano d'altronde consapevoli i giudici del merito, i quali hanno ritenuto tuttavia sussistente il delitto avendo lo Scimia « agito in violazione dei doveri del suo Ufficio », e cioè per dare l'informazione ottenuta mediante l'accesso a Re.Gè. all'avvocato Colaleo B.



Siffatta violazione non attiene però alle modalità che regolano l'accesso al sistema e la consultazione dei dati in esso registrati, concernendo l'uso successivo che di tali dati s'è fatto e l'infedeltà dell'agente ammesso in via privilegiata al sistema, ed è tutta assorbita nella, pure contestata, condotta di rivelazione di notizie (dati) d'ufficio destinati a rimanere segreti. La norma in esame garantisce invece la riservatezza del domicilio informatico quale spazio ideale (ma anche fisico) in cui sono contenuti i dati informatici, per salvaguardarla da qualsiasi tipo di intrusione non autorizzata, « indipendentemente dallo scopo » che si propone l'autore dell'accesso abusivo (così Cass., sez. VI, n. 3067 del 14 dicembre 1999, Di Zenzo). Ed è mediante l'apprestamento dei mezzi di protezione e l'erogazione delle correlate chiavi d'accesso che il titolare dello ius excludendi seleziona gli ammessi, il cui dovere di riservatezza è altrove assicurato.

Non può non condividersi, perciò, quanto recentemente affermato da Sez. V, n. 2534 del 20 dicembre 2007, Migliazzo, secondo cui « la sussistenza o meno della contraria volontà dell'avente diritto » necessaria alla configurabilità del reato « va verificata solo ed esclusivamente con riferimento al risultato immediato della condotta posta in essere dall'agente con l'accedere al sistema informatico e con il mantenersi al suo interno e non con riferimento a fatti successivi che, pur se già previsti, potranno di fatto realizzarsi solo in conseguenza di nuovi e diversi atti di volizione da parte dell'agente medesimo », che integreranno autonome violazioni, diversamente sanzionabili a seconda degli specifici connotati delle ulteriori condotte (abusive o d'infedeltà) realizzate. Agli argomenti in tale precedente spesi potendo solo aggiungersi che la formula « abusivamente si introduce » recata dalla disposizione in esame, obiettivamente ambigua (e in dottrina unanimemente criticata e autorevolmente ritenuta incapace di aggiungere alcunché all'antigiuridicità generale, non concorrendo alla descrizione del fatto e limitandosi a ribadire la necessità dell'assenza di scriminanti), appare la incerta traduzione di quella di « accesso non autorizzato » (o accesso illegale) già utilizzato nella lista minima del Consiglio d'Europa che accompagnava la Raccomandazione (89) 9, cui s'è adeguato il legislatore nazionale con la L. n. 547 del 1993, e, quindi, della locuzione accesso « senza diritto » (access ... without rights) impiegata nell'articolo 2 della Convenzione sul cyber crime (al quale con la recente legge n. 48 del 2008 non s'è ritenuto di dare ulteriore attuazione trattandosi di ipotesi già prevista, appunto, dall'art. 6, comma 5-ter). Sicché, come per ogni norma che rappresenta la trasposizione o l'attuazione di disposizioni sovranazionali, anche per l'art. 615-ter c.p.p., va privilegiata, tra più possibili letture, quella di senso più conforme alle disposizioni comuni. Con la conseguenza, nel caso in esame, che avendo lo Scimia, e cioè l'autore materiale del fatto ascritto in concorso a lui e al Colaleo B., diritto all'accesso e alla consultazione dei dati visionati, il reato di cui all'art. 615-ter c.p.p., non è configurabile; la rivelazione al Colaleo B., in violazione dei doveri d'ufficio, di tali dati restando autonomamente sanzionabile ai sensi dell'art. 326 c.p.

1.2. Sono invece infondati il primo e il terzo motivo del ricorso Colaleo B., relativi rispettivamente al concorso nel reato di rivelazione di segreto d'ufficio e nel reato di favoreggiamento personale.



1.2.1. Quanto alle censure prospettate con riferimento alla impossibilità che la condotta del Colaleo B. integrasse un'ipotesi di concorso punibile ai sensi dell'art. 326 c.p., osserva il Collegio che esattamente il ricorrente ha ricordato che quella in considerazione è una fattispecie plurisoggettiva anomala, nel senso che la rivelazione del segreto d'ufficio da parte del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio necessariamente richiede che un estraneo riceva la notizia, sicché non consente la punibilità per ciò solo di tale estraneo. Secondo orientamento largamente condiviso deve però ritenersi la responsabilità concorsuale del ricettore della notizia laddove risulti che questo ha determinato o istigato il soggetto proprio, ravvisandosi in tal caso una partecipazione alla condotta criminosa attraverso un comportamento che, eccedendo dalla descrizione del modello legale, diviene rilevante nella verificazione dell'evento (così Cass. 28 gennaio 1999, Solinas; S.U. 19 gennaio 1982, Emiliani; S.U. 28 novembre 1981, Isman). Non è dunque errato affermare che la richiesta di informazioni rivolta al funzionario integra il concorso nel reato in esame allorché tale richiesta concerna notizie che debbono rimanere segrete e la richiesta si risolva in una sollecitazione della condotta infedele che ha dato ad essa causa. E sul punto del contributo e dell'efficienza causale della richiesta dell'avvocato Colaleo B. rispetto alle condotte proprie dello Scimia, la sentenza impugnata è — contrariamente a quanto s'assume in ricorso — adeguatamente e logicamente motivata allorché afferma che quest'ultimo non avrebbe avuto motivo di agire come si ritiene abbia agito e di rivelare il risultato delle sue interrogazioni se non vi fosse stata richiesta del primo.

1.2.2. Per quel che concerne poi l'ipotesi di favoreggiamento personale contestata nella forma dell'aiuto prestato ad eludere le ricerche, è principio consolidato che l'ipotesi delittuosa dell'art. 378 c.p., è configurabile anche se l'aiuto è prestato quando, per quello che qui interessa, le ricerche non sono ancora in atto, ma appaiono probabili.

È ben vero che, secondo un'opinione che il Collegio condivide, il modello legale dell'art. 378 c.p., implica una condotta d'aiuto e dunque, per essere penalmente rilevante, il comportamento dell'agente deve produrre un qualche effetto agevolatore, non essendo in altri termini sufficiente per la configurazione del reato una condotta qualificata soltanto dalla direzione verso il favoreggiamento, perché ciò anticiperebbe arbitrariamente il momento consumativo del reato. Trattandosi di reato di pericolo (concreto) non è richiesto tuttavia che la condotta consegua l'obiettivo voluto; basterà così che essa sia consistita in un'attività che abbia frapposto ostacolo anche se limitato e temporaneo (cfr. tra molte, sez. VI, n. 709 del 24 ottobre 2003, Brugellis) allo svolgimento delle indagini ovvero alle ricerche che erano in corso o si sarebbero comunque potute svolgere (Sez. VI, Sentenza n. 28639 dell'8 marzo 2007, Malerba). Tuttavia non v'è dubbio, per quanto concerne la vicenda de quo, che la prestazione di un effettivo aiuto correttamente è stata, con giudizio *ex post*, ritenuta sussistente, se non altro perché risulta dai provvedimenti di merito che alcuni degli indagati inseriti nella cosiddetta lista riuscirono addirittura ad effettivamente sottrarsi alle ricerche (rendendosi latitanti), e plausibilmente s'è ritenuto che tale effetto (e cioè che gli indagati, una volta avvisati avrebbero tentato di sottrarsi a future ricerche) fosse, *ex ante*, largamente ipotizzabile attesa la personalità degli inquisiti e la natura

dei reati contestati nonché la probabilità, per le medesime ragioni, che un provvedimento coercitivo venisse effettivamente emesso. Che poi il ricorrente, avvisandoli, potesse avere intenzione diversa dall'aiutare gli indagati a sottrarsi alla misura richiesta è ipotesi che non trova sostegno in alcun elemento processuale.

2. *Ricorso Scimia.* — Della impossibilità di configurare il reato di cui all'art. 6 c.p., comma 5-ter, s'è già detto. Quanto al fatto, comunque rilevante ai fini dell'art. 326 c.p., che fosse stato lo Scimia ad effettuare la interrogazione del sistema che aveva mostrato l'elenco degli indagati e la richiesta nei loro confronti di misura cautelare, e che dunque solamente lui poteva avere rivelato tali notizie all'avvocato Colaleo B., la sentenza impugnata è più che congruamente motivata, correttamente avendo analizzato modi e tempi degli accessi a quei dati e logicamente avendo concluso, da un lato che solo l'interrogazione effettuata con la password dello Scimia era compatibile con il contenuto (concernente la lista di tutti gli indagati secondo l'ordine della loro iscrizione al Re.Gè.) e i tempi (lo stesso 17 luglio) della propalazione illecita dei dati così come visionati, dall'altro che tutte le giustificazioni offerte dal ricorrente erano implausibili o smentite. La doglianza che la Corte d'appello non avrebbe considerato le prospettazioni difensive o ipotesi alternative è perciò del tutto infondata, come è infondata la deduzione che il fatto poteva ritenersi al più colposo, adeguatamente avendo i giudici del merito notato come la rivelazione di notizia complessa e puntuale quale quella poi ricevuta dagli indagati non fosse compatibile con un comportamento di mera negligenza o momentanea distrazione (sicché neppure è vero che la prova dell'elemento soggettivo del reato sia stata tratta, come pure legittimamente si sarebbe potuto, dalle sole dichiarazioni dello Scimia). Per il resto risolvendosi le censure in argomenti generici, riproduttivi di considerazioni ipotetiche e di fatto, ai quali è stata data già adeguata risposta.

3. *Ricorso Silvera Darnich.* — Secondo la sentenza impugnata la responsabilità del Silvera per concorso nel reato di favoreggiamento discende dal ruolo di « intermediario » da lui svolto tra l'avvocato Colaleo B. e gli indagati (diversi dall'Adinolfi F. F., al quale — mancando solo il suo nome tra quelli risultanti dalle intercettazioni — si presume che la notizia della richiesta di misura cautelare fosse stata data personalmente dall'avvocato Colaleo B. nella visita in carcere del 18 luglio). Il Silvera era infatti da identificare nel Canario, ovvero nel ragazzo di età, che secondo le conversazioni captate avrebbe materialmente avvisato gli altri soggetti poi effettivamente raggiunti dal provvedimento restrittivo diffondendo la « lista » ricevuta dal suo difensore. A suo carico, come s'è già evidenziato sopra, in fatto, stavano le indicazioni fornite dai colloquanti (era un assistito dell'avvocato Colaleo B., aveva una certa età) e la circostanza che era stato il primo ad essere contattato, il 17 luglio, dall'avvocato Colaleo B. (con una telefonata partita dallo studio legale e ricevuta sull'utenza cellulare a lui intestata) un'ora appena dopo l'interrogazione al terminale effettuata dallo Scimia. A tanto s'aggiungevano le dichiarazioni spontanee del Souto R. G., che ne aveva confermato l'identificazione. Il ricorso del Silvera è tutto esclusivamente incentrato sulla utiliz-

zabilità (primo motivo) e sulla valenza probatoria (secondo motivo) di tali dichiarazioni.

3.1. Manifestamente infondate appaiono dunque tutte le censure, per altro affatto generiche, sviluppate nel secondo motivo, giacché le dichiarazioni del Souto R. G. sono state valutate come mero elemento di riscontro di un complesso indiziario già consistente al punto che sulla sola base di esso era stato chiesto il rinvio a giudizio del ricorrente, adeguatamente considerato e plausibilmente ritenuto significativo e univoco e sulla cui valenza o conducenza nessuna censura è prospettata in ricorso. Né rileva che l'imputato non abbia mai potuto esaminare il dichiarante perché s'è proceduto con giudizio abbreviato (con connessa rinuncia ad esercitare il diritto di assumere in contraddittorio la prova) e comunque perché, appunto, la affermazione di responsabilità non è affatto basata solo su tali dichiarazioni.

3.2. Quanto al primo motivo, le doglianze in esso sviluppate sono tutte infondate. Nessuna nullità o inutilizzabilità discende dal fatto che le dichiarazioni del Souto R. G. siano state acquisite dal Pubblico ministero e depositate da questo dopo la richiesta di rinvio a giudizio: ogni sorta di attività suppletiva d'indagine è difatti consentita in tale fase (tanto più le acquisizioni ex art. 238 c.p.p.) e la trasmissione di atti d'indagine successivamente alla richiesta di rinvio a giudizio è espressamente facoltizzata dall'art. 419 c.p.p., comma 3. Questa Corte ha per altro già ribadito (Sez. V, 10 aprile 2006, Masucci) che l'inutilizzabilità che discende dalla scadenza dei termini dell'indagini non riguarda, oltreché l'attività compiuta su richiesta dell'imputato nell'ambito della fase subprocedimentale instaurabile a seguito della notificazione dell'avviso di cui all'art. 415-bis, sicuramente l'attività suppletiva d'indagine che ritualmente venga compiuta una volta esercitata l'azione penale, ai sensi dell'art. 419 c.p.p., comma 3.

Attività questa che si salda senza soluzione di continuità a quella integrativa di cui all'art. 430 c.p.p., secondo il principio della continuità investigativa, più volte affermato, tra l'altro, da C. cost. sentenze n. 238 del 1991 e n. 16 del 1994. E proprio sulla base di quanto rilevato dalla Corte delle leggi in sentenze può senz'altro affermarsi che dal combinato disposto degli artt. 419 c.p.p., comma 3, art. 421 c.p.p., comma 3, e art. 442 c.p.p., comma 1-bis, discende che gli atti oggetto di indagini suppletive successivi alla richiesta di rinvio a giudizio possono essere prodotte addirittura in limine o nel corso dell'udienza preliminare, senza che sussista alcun obbligo di un preventivo avviso alla controparte o di deposito: salvo il diritto per le controparti di esercitare il contraddittorio sulle prove non oggetto di preventiva discovery, anche attraverso differimenti delle udienze congrui rispetto « alle singole, concrete fattispecie » (oltre alle citate cfr., C. cost. n. 203 del 1992). Non v'è dubbio pertanto che gli atti trasmessi (dal Pubblico ministero o da altra parte) dopo la richiesta di rinvio a giudizio o dopo l'avviso di fissazione dell'udienza preliminare sono pienamente utilizzabili nel giudizio abbreviato (cfr., con riferimento altresì ad ipotesi relativa alle indagini difensive Cass., sez. V, 10 aprile 2006, Cervone). Discende dal sistema in tal modo ricostruito che incombe sulle parti l'onere di verificare, al momento dell'udienza prelimi-

nare, l'esistenza di indagini suppletive, essendo in loro facoltà richiedere termine per articolare su di esse, ove siano di fatto prodotte a sorpresa, la difesa o il contraddittorio. Né risulta (o è stato dedotto) che nel caso in esame all'imputato sia stato negato di esercitare tale specifica facoltà. Neppure rende inutilizzabili le dichiarazioni spontanee del Souto R. G. la circostanza che siano state rese in altro procedimento senza la presenza di difensore. Anche prescindendosi dal rilievo che, non risultando la posizione del Souto R. G. in quel procedimento, non è dato verificare in base a quali elementi il ricorrente (implicitamente) assuma che doveva essere sentito sulle vicende di quello in esame, nella veste di imputato di reato connesso o probatoriamente collegato, con la presenza di difensore, resta il fatto che le dichiarazioni rese dal Souto R. G. in entrambe le occasioni risultano essere spontanee (e la circostanza non è oggetto di specifica contestazione), correttamente perciò non sono state assunte come sommarie informazioni ai sensi dell'art. 351 c.p.p., comma 1-bis, ma riferite alla stregua di un fatto personalmente constatato dagli agenti, e, sebbene non utilizzabili in dibattimento (salvo quanto previsto dell'art. 503 c.p.p., comma 3), potevano essere apprezzate vuoi nella fase delle indagini preliminari o nella valutazione dei gravi indizi di colpevolezza per l'adozione di un provvedimento cautelare (tra molte Cass., sez. VI, n. 24679 dell'11 luglio 2006; ib. n. 4152 del 2 dicembre 2004) vuoi, come nel caso in esame, nell'ambito del giudizio abbreviato (cfr., sempre tra molte, Sez. II, Sentenza n. 4906 del 24 gennaio 2006, che con ampia argomentazione, che il Collegio interamente condivide, dissente dall'isolato orientamento contrario affermato da sez. IV sent. n. 25922 del 9 aprile 2003).

4. Discende, conclusivamente, da quanto fin qui detto: che la sentenza impugnata va annullata limitatamente al reato di cui all'art. 615-ter c.p., ascritto a Luciano Scimia e a Colaleo Bruno perché il fatto non sussiste, con rinvio ad altra sezione della Corte d'appello di Milano limitatamente alla determinazione della pena nei confronti dei predetti imputati; che vanno rigettati nel resto i ricorsi dello Scimia e del Colaleo B.; che va rigettato il ricorso proposto da Casimiro Silvera Darnich, il quale, interamente soccombente, va altresì condannato al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M. — Annulla la sentenza impugnata nei confronti di Luciano Scimia e di Bruno Colaleo limitatamente al reato di cui all'art. 615-ter c.p., perché il fatto non sussiste e rinvia per la determinazione della pena nei confronti dei predetti imputati ad altra sezione della Corte d'appello di Milano.

Rigetta nel resto i ricorsi dello Scimia e del Colaleo B. Rigetta il ricorso proposto da Casimiro Silvera Darnich che condanna al pagamento delle spese processuali.

**LA DISTINZIONE  
FRA ACCESSO ABUSIVO  
A SISTEMA INFORMATICO  
E ABUSO DEI DATI  
ACQUISITI**

per finalità diverse da quelle per le quali si è avuto accesso ed in particolare per finalità contrarie alla volontà tacita del titolare dello *jus excludendi*, non sembra *ictu oculi* così semplice enucleare il principio *in jure* nella massima Migliazzo<sup>2</sup>, massima dove primeggia la ricostruzione del fatto giudicato in sentenza.

La genesi della nota vulgata, secondo la quale risponde di accesso abusivo a sistema telematico l'operatore che estrapoli dal sistema dati per scopi non di ufficio o premeditatamente illeciti, — pur avendo utilizzato legittimamente le proprie credenziali di sistema e pur avendo acceduto

**A**dusi a salmodiare la nota massima della sentenza Zaira<sup>1</sup>, la lettura di quella della recente sentenza Migliazzo<sup>2</sup> può far supporre un brusco *revirement* del giudice di legittimità, contrastante con il pregresso consolidato orientamento<sup>3</sup>. Inoltre, mentre risulterebbe facilmente intuibile il principio di diritto per cui assume rilevanza penale il « mantenersi nel sistema

<sup>1</sup> « Nel delitto di accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico, la violazione dei dispositivi di protezione non assume rilevanza per sé, ma solo come eventuale manifestazione di una volontà contraria a quella di chi dispone legittimamente del sistema; l'art. 615-ter c.p., infatti, punisce, al comma 1, non solo chi abusivamente si introduce in tali sistemi, ma anche chi vi si trattiene contro la volontà — esplicita o tacita — di colui che ha il diritto di escluderlo » (Cass. 6 dicembre 2000, n. 12732 Rv 217732). Nel testo della medesima sentenza si legge il seguente periodo apparentemente inequivocabile nel dettare una singolare ampiezza nell'esegesi del precetto: « D'altro canto l'analogia con la fattispecie della violazione di domicilio deve indurre a concludere che integri la fattispecie criminosa anche chi, autorizzato all'accesso per una determinata finalità, utilizzi il titolo di legittimazione per una finalità diversa e, quindi non rispetti le condizioni alle quali era subordinato l'accesso ».

<sup>2</sup> « Non integra il reato di accesso abusivo ad un sistema informatico (art. 615-ter c.p.) la condotta di coloro che, in qualità rispettivamente di ispettore della Polizia di Stato e di appartenente all'Arma dei Carabinieri, si introducano nel sistema denominato SDI (banca dati interforze degli organi di polizia), considerato che si tratta di soggetti autorizzati all'accesso e, in virtù del medesimo titolo, a prendere cognizione dei dati riservati contenuti nel sistema, an-

che se i dati acquisiti siano stati trasmessi a una agenzia investigativa, condotta quest'ultima ipoteticamente sanzionabile per altro e diverso titolo di reato. (Nella fattispecie la Corte ha rilevato l'ininfluenza della circostanza che detto uso sia già previsto dall'agente all'atto dell'acquisizione e ne costituisca la motivazione esclusiva, in quanto la sussistenza della volontà contraria dell'avente diritto, cui fa riferimento l'art. 615-ter c.p., ai fini della configurabilità del reato, deve essere verificata solo ed esclusivamente con riguardo al risultato immediato della condotta posta in essere dall'agente con l'accesso al sistema informatico e con il mantenersi al suo interno e non con riferimento a fatti successivi che, anche se già previsti, potranno di fatto realizzarsi solo in conseguenza di nuovi e diversi atti di volizione da parte dell'agente). » (Cass. 17 gennaio 2008 n. 2534, Migliazzo, RV 239105).

<sup>3</sup> Si confronti pure Cass. 19. dicembre 2001 — dep. 21 febbraio 2002 — n. 7041, Corrao, non massimata al CED, pubblicata nella sola massima su *Guida al diritto* 2002, 18, 72, che qualificava come « accesso abusivo » lo scarico di informazioni da parte dell'operatore abilitato per finalità non istituzionali dalla banca dati interforze. La sentenza individuava direttamente come « introduzione abusiva » la stessa consultazione per cui l'operatore era abilitato, confondendo certo più piani — accesso, mantenimento, consultazione — sui quali più diffusamente *infra*.

ai soli dati da lui ordinariamente consultabili allocati nell'area di memoria ritualmente da lui raggiungibile — ha radici lontane e non è spiegabile con la semplice lettura di una massima astratta dalla sentenza.

Principiamo tuttavia dal ricordo del fatto concreto che ha dato origine alla sentenza Zara: il soggetto A, già socio di B nella società Z, avente per oggetto sociale la gestione della contabilità per conto terzi, esce dalla società Z per intraprendere analoga attività. Non avendo ottenuto come locatario il sistema informatico della società, ne copia i dati su analoga macchina, avendoli ottenuti grazie all'opera di C, informatico della società Z che, cogliendo l'occasione di un controllo di funzionalità del programma, esportava i dati dei clienti di Z, da quel programma gestiti, trasferendoli ad A. Non è intenzione di chi scrive entrare nel dibattito dottrinale sul concetto di domicilio informatico, sul bene giuridico tutelato<sup>4</sup> o sulla stessa opportunità e adeguatezza della scelta, tutta del legislatore italiano del 1993, di dare attuazione alla Raccomandazione del Consiglio d'Europa n. R(89)9 del 13 settembre 1989 sulla criminalità informatica, introducendo una norma nella sezione IV dedicata ai delitti contro l'inviolabilità del domicilio del capo III, delitti contro la libertà individuale, del titolo XII, delitti contro la persona, del libro secondo del codice penale, ricalcando quindi la fattispecie dell'art. 615-ter c.p. su quella del più sperimentato art. 614 c.p.<sup>5</sup>. Atteniamoci pure all'italico « domicilio informatico », concetto rimasto sconosciuto alla Convenzione Europea di Budapest sul Cybercrime del 23 novembre 2001 e alla decisione quadro n. 2005/222/GAI sugli attacchi informatici adottata dal Consiglio dell'Unione Europea il 24 febbraio 2005. La decisione oggetto della sentenza Zara rappresenta una pacifica applicazione del dettato normativo. Come risponde di violazione di domicilio la collaboratrice domestica che, avendo le chiavi di un appartamento per effettuare le pulizie, vi entri per rapinare il datore di lavoro, così non pare criticabile l'interpretazione della cassazione che ha portato alla condanna del tecnico che, mentre manutenzionava il sistema, ne carpiva i dati. Pare che per addivenire ad una condanna nel caso di specie non sia stato necessario esplorare la più remota profondità del concetto di permanenza *invito domino*.

Esaminiamo in che cosa consista nella realtà effettuale l'accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico. Potremmo nella pratica giudiziaria dividere all'interno della stessa norma due « tipi d'autore » affatto differenti: da un lato l'*hacker* che si introduce nel sistema, essendone totalmente estraneo, in virtù delle sue capacità tecniche che gli permettono di aggirare le misure di sicurezza poste a presidio; dall'altro l'intraneo, abituale operatore del sistema che, con modalità parimenti illecite, accede ad una operatività o a delle informazioni estranee alle sue

<sup>4</sup> Sul punto cfr. L. PICOTTI, *Sistematica dei reati informatici, tecniche di formulazione legislativa e beni giuridici tutelati*, in PICOTTI (ed.), *Il diritto penale dell'informatica nell'epoca di Internet*, Padova, 2004, 21 e ss.

<sup>5</sup> Ci si limita qui a ricordare come i diversi indirizzi dottrinali che hanno « riempito » l'oggettività giuridica del delitto previsto dall'art. 615-ter c.p., forse al di là del

dato normativo (cfr. G. CORRIAS LUCENTE, *Brevi note in tema di accesso abusivo e frode informatica: uno strumento per la tutela penale dei sevizi* - nota a Cass. 4 ottobre 1999, n. 3067, Piersanti, in questa Rivista, 2001, 492 e ss.), sono certo anche la naturale e preoccupata reazione rispetto ad una interpretazione formalistica della tutela penale dello spazio ideale nel quale il *dominus* esercita lo *jus excludendi*.

prerogative. È chiaro che i dubbi interpretativi allignano più facilmente nella ponderosa casistica di infedeltà degli intranei<sup>6</sup>. Per meglio comprendere l'estensione della tutela penale dell'art. 615-ter c.p., proprio in questi ultimi casi, pare utile precisare la portata del termine stesso « accesso ». Si ha « accesso » quando l'operatore è in grado di dialogare con il sistema, avendo superato o aggirato le iniziali validazioni<sup>7</sup>. La consultazione, per scopi irrituali, di dati inclusi nell'archivio informatico rientranti nel dominio dell'operatore, è un'azione successiva e diversa dall'accesso. Ciò che la norma punisce quindi sarà l'introduzione nella banca dati tramite pratiche abusive, ad esempio usando password carpite da terzi, o utilizzando appositi software per individuare password, o inoltrandosi in livelli di accesso diversi da quelli per cui si è legittimati, o contravvenendo a specifici regolamenti che disciplinino tempi, modalità o qualifiche dell'accesso. Utilizzando le categorie del domicilio, a nessuno verrebbe in mente di incriminare ex art. 614 c.p. un impiegato che ha ritualmente le chiavi di un ufficio e le usa per accedere ad un archivio cartaceo, di cui curi l'aggiornamento e la consultazione, qualora l'impiegato abusi delle informazioni attinte dall'archivio. A seconda del tipo di informazioni attinte e dello *status* dell'impiegato, questi potrà invece rispondere ex art. 622 o 623 c.p. Altra è la tutela delle informazioni tratte dall'archivio, rispetto alla tutela dell'accesso all'archivio. Continuando nella esemplificazione, qualora una disposizione del titolare dell'ufficio vietasse l'accesso a detto luogo al di fuori di un certo orario o di certe giornate, allora sarebbe parimenti configurabile la violazione dell'art. 614 c.p. nel caso in cui, per carpire i dati dell'archivio, l'autore fosse penetrato nel luogo fisico dell'ufficio, o ivi si fosse trattenuto, in tempi e con modalità contrari alla volontà di chi può esercitare lo *jus excludendi*. Addentrarsi ulteriormente nell'insidioso terreno del dissenso presunto è certo pericoloso per l'interprete del diritto penale. Va invece radicalmente dissipato l'equivoco per cui si avrebbe accesso abusivo al sistema nel momento della ricerca di una informazione o nel momento della sua ricezione da parte dell'operatore che utilizzi la prevista interfaccia. L'operatore è nel sistema quando ha oltrepassato le barriere di sicurezza che lo tutelano. L'interrogazione e la genesi di un flusso di informazione di ritorno dal server al client integrano un fatto successivo possibile proprio permanendo nel sistema. Anzi, qualora l'accesso sia abusivo, il traffico telematico generato è intercettato fraudolentemente, sicché potrebbe integrarsi l'ulteriore fattispecie penale prevista dall'art. 617-*quater* c.p.<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> Vedi iniziali criticità in C. PARODI, *Accesso abusivo, frode informatica, rivelazione di documenti informatici segreti: rapporti da interpretare*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 1040; recentemente, in commento a Cass., sez. V pen., 4 dicembre 2006, n. 6459/2007 vedi R. FLOR, *Art. 615-ter c.p.: natura e funzioni delle misure di sicurezza, consumazione del reato e bene giuridico protetto*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 106 e ss., con particolare riferimento al problema dell'accesso dell'operatore con proprie

credenziali e dell'annullamento delle misure di protezione da parte di terzi.

<sup>7</sup> Cfr. G. PICA, *Reati informatici e telematici*, in *Digesto disc. pen.*, Torino, 2000, 521 e ss., in particolare pp. 529-530.

<sup>8</sup> Cfr. Cass., Sez. V, 19 novembre 2003 n. 44362, Muscia, Rv. 227253, in *Cassazione Penale*, 2005, p. 1580, con commento critico di S. ATERNO, *La cassazione non convince sull'intercettazione illecita di comunicazioni informatiche e telematiche*.



Se avesse mosso da questi principi, non avrebbe dovuto debolmente argomentare sull'elemento soggettivo il Tribunale che ha mandato assolto dal delitto di cui all'art. 615-ter c.p. il pubblico ufficiale « curioso » che aveva tratto informazioni dall'archivio telematico dell'anagrafe tributaria, per altro facilmente attingibili da fonti aperte, su un noto esponente politico e sulla di lui consorte<sup>9</sup>, dopo aver dato per scontata la sussistenza oggettiva del reato<sup>10</sup>.

Pare invero che la condotta di « mantenimento »<sup>11</sup> nel sistema informatico o telematico contro la volontà del titolare dello *jus excludendi* debba essere valutata almeno con il medesimo apprezzamento di merito con il quale viene valutata la condotta in materia di domicilio fisico, laddove non qualsivoglia condotta illecita o comunque contraria alla volontà presunta del titolare del diritto di esclusione fa consumare *illico et immediate* il delitto di violazione di domicilio; si trasformerebbe altrimenti il domicilio informatico in un ambiente virtuale che avrebbe la singolare peculiarità di moltiplicare la penale rilevanza di ogni atto dell'operatore, che dovrebbe sempre rispondere del delitto previsto dall'art. 615-ter c.p. in concorso formale con qualsivoglia altro fatto di reato o comunque con qualsiasi condotta tenuta *contra legem*. Riducendo all'assurdo: si dovrebbe incriminare di accesso abusivo a banca dati telematica, sub specie di « mantenimento », il pubblico dipendente assenteista che, una volta acceduto al sistema, mantenga la sua postazione telematica aperta in collegamento con il server, allontanandosi al contempo fisicamente dalla postazione per andare a fare la spesa al supermercato. Assolutamente condivi-

<sup>9</sup> Cfr. G.U.P. Trib. Nola, sentenza 14 dicembre 2007 n. 488, in *Dir. Internet*, 2008, 365 e ss., con commento rigoroso e critico di GARBAGNATI, *Per la configurabilità del reato di abusivo mantenimento nel sistema informatico è necessario che l'agente sia consapevole di agire invito domino*, ivi, 366 e ss.

<sup>10</sup> Nel corpo della sentenza si legge infatti si legge « è configurabile l'elemento oggettivo del reato in contestazione, sotto forma di mantenimento nel sistema informatico contro la volontà tacita dell'amministrazione finanziaria, nei confronti di entrambi gli odierni imputati, che hanno acceduto all'anagrafe tributaria per conoscere dati relativi a XXX e consorte senza che tale accesso fosse giustificato dall'esercizio delle loro funzioni, e quindi per finalità diverse da quelle per le quali erano autorizzati ad accedere all'anagrafe tributaria ».

<sup>11</sup> Per delimitare gli spazi della condotta di mantenimento pare ancora una volta opportuno rifarsi alla sperimentata interpretazione in materia di domicilio fisico. Se il legislatore ha ricalcato nell'art. 615-ter c.p. l'incriminazione alternativa dell'abusiva introduzione e del mantenimento *contra voluntatem* tipica dell'art. 614 c.p., allora sembra coerente ipotizzare

che l'incriminazione del mantenimento abbia come suo presupposto, per non cadere nel *post factum* non punibile, la legittimità o la fortuità dell'accesso (in tal senso L. CUOMO, *La tutela penale del domicilio informatico - nota a Cass. 3067/1999*, in *Cass. Pen.* 2000, 2998 e ss.; nel medesimo senso C. PECORELLA, *Il diritto penale dell'informatica*, Padova, 2000, 384). Fissata questa condizione iniziale, il disvalore del « mantenimento » si concentrerà tutto nella diretta contrarietà ai limiti di fruizione del sistema informatico protetto stabiliti dal proprietario/amministratore del sistema. Il criterio per valutare la contraria volontà del titolare dello *jus excludendi* dovrà essere particolarmente rigoroso, ipotizzando un'incriminazione o per operazione di utilizzo del sistema informatico con travalicazione dei limiti di fruizione della parte di sistema protetto consultabile — ma in questo caso la condotta potrebbe più facilmente essere sussunta nella categoria dell'accesso abusivo nella parte di sistema protetto interdetto, piuttosto che in quella dell'abusivo mantenimento nella parte accessibile strumentale al salto illecito nella parte inaccessibile — o per operazioni radicalmente abnormi rispetto agli scopi fissati dal titolare — vedasi il caso ben rappresentato nella sopra citata sentenza Zara.

sibile è pertanto la sentenza sul caso Migliazzo nella parte in cui evidenzia come l'accesso alla banca telematica interforze del Ministero dell'Interno (in gergo SDI, acronimo di Sistema di indagini) da parte di appartenenti alla Polizia di Stato o dell'Arma dei Carabinieri, espressamente abilitati all'uso, non possa integrare il reato in oggetto per l'utilizzo abusivo delle informazioni tratte dalla banca dati<sup>12</sup>. Altri sono i reati che debbono essere contestati, quali la rivelazione di segreti d'ufficio *ex art.* 326 c.p. o semplicemente la violazione dell'art. 12 della Legge 121/1981, istitutiva della stessa banca dati del Ministero dell'Interno. Il reato previsto dall'art. 615-ter c.p. verrà invece correttamente contestato all'operatore di una banca dati telematica il quale, forse proprio perché conscio dell'illiceità del suo operato e della tracciabilità *ex post* della sua attività mediante il reperimento delle informazioni conservate nei files di log, vi acceda carpendo la password di un collega, ovvero approfittando di una postazione « collegata » lasciata momentaneamente incustodita, ovvero bypassando il software che gestisce lo scambio dei dati e accedendo ai dati tramite comandi abusivi, o con qualsivoglia modalità che sostanzialmente costituiscono l'oggettivo abuso dell'accesso.

La strada percorsa dalla sentenza Migliazzo quindi non è in contraddizione con gli orientamenti pregressi di legittimità, ma contrasta solo con la prevalente lettura che la giurisprudenza di merito aveva dato a pregresse pronunzie. E sempre nel solco della medesima continuità si muove la sentenza Scimia<sup>13</sup>, dove è stata annullata con rinvio la decisione della Corte d'Appello di Milano, conforme a precedente sentenza del Tribunale, con cui era stato condannato anche per violazione dell'art. 615-ter c.p. un

<sup>12</sup> Pur non volendo in questa sede entrare nel dibattito dottrinale sull'oggetto giuridico dell'art. 615-ter c.p., si evidenzia semplicemente come sia nel caso concreto della sentenza Migliazzo, sia nel caso della sentenza Scimia, le informazioni acquisite illecitamente dalle banche dati telematiche fossero pacificamente riservate e non di pubblico dominio. La Corte ha tuttavia ritenuto insussistente il reato di cui all'art. 615-ter c.p. con un diverso percorso motivazionale, prescindendo dalla qualità delle informazioni acquisite. In conformità quindi con precedenti pronunzie (*in primis* la sopra citata Cass. 3067/1999, ove si argomenta espressamente sull'oggetto giuridico del delitto previsto dall'art. 615-ter c.p., e, recentemente, Cass., sez. V, n. 11689 del 6 febbraio 2007 Cc. — dep. 20 marzo 2007 — Rv. 236221), la Corte si dimostra ancora una volta indifferente al contenuto — riservato o meno — delle informazioni contenute nel sistema informatico, non seguendo quella dottrina che individua il bene presidiato dall'art. 615-ter c.p. nella riservatezza dei dati contenuti nel sistema informatico.

<sup>13</sup> Cass., sez. V, n. 26797, ud. 29 maggio 2008, dep. 3 luglio 08, Rv. 240497, Scimia. La sentenza è stata così recentemente

massimata: « Non commette il reato di cui all'art. 615-ter c.p. (accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico) il soggetto il quale, avendo titolo per accedere al sistema, se ne avvalga, sia pure per finalità illecite, fermo restando che egli dovrà comunque rispondere dei diversi reati che risultino eventualmente configurabili, ove le suddette finalità vengano poi effettivamente realizzate. (Nella specie, in applicazione di tale principio, la Corte ha escluso che dovesse rispondere del reato in questione un funzionario di cancelleria il quale, legittimato in forza della sua qualifica ad accedere al sistema informatico dell'amministrazione giudiziaria, lo aveva fatto allo scopo di acquisire notizie riservate che aveva poi indebitamente rivelate a terzi con i quali era in previo accordo; condotta, questa, ritenuta integratrice del solo reato di rivelazione di segreto d'ufficio, previsto dall'art. 326 c.p.). » La massima, tuttavia, da un lato non dà ragione del più complesso ragionamento relativo alla non configurabilità della fattispecie prevista dall'art. 615-ter c.p. anche sotto il profilo della permanenza « invito domino », dall'altro induce il lettore in equivoco sullo stesso concetto di « accesso al sistema », confondendone la dimensione temporale istantanea.

cancelliere infedele che, consultando il registro informatico del proprio Ufficio, aveva rivelato segreti d'ufficio. Il Giudice di legittimità, ricostruendo il fatto, ha evidenziato come il pubblico ufficiale avesse agito accedendo al sistema con la propria password, consultando dati a lui legittimamente accessibili, di cui quindi aveva fatto uso illecito. Ribadendo quindi che « *la sussistenza o meno della contraria volontà dell'avente diritto, necessaria alla configurabilità del reato, va verificata solo ed esclusivamente con riferimento al risultato immediato della condotta posta in essere dall'agente* », l'estensore ha richiamato *in toto* la massima Migliazzo ed evidenziato come, essendo la norma dell'art. 615-ter c.p. introdotta in attuazione di previsioni soprannazionali, l'interprete italiano debba privilegiare una lettura più conforme alle disposizioni internazionali, nelle quali si menziona semplicemente « l'accesso non autorizzato » o « senza diritto ».

In sintesi, con la sentenza Migliazzo la Cassazione è autorevolmente intervenuta per scongiurare il proliferare di una « pan penalizzazione » ex art. 615-ter c.p. delle condotte infedeli degli operatori di banche dati telematiche, condotte che possono e debbono trovare sanzioni *aliunde*: in altri reati contemplati nel codice penale, nella legislazione speciale istitutiva degli stessi archivi telematici pubblici, nel codice in materia di protezione dei dati personali. La pena da tre a otto anni prevista dalla seconda ipotesi del quarto comma dell'art. 615-ter c.p. invocava questo approfondimento del Giudice di legittimità per fissare i confini applicativi della norma: la recentissima sentenza Scimia segue il solco tracciato.

STEFANO CIVARDI