

**Corte d'Appello di Trento – Sezione penale – Sentenza 2 luglio 2018 n. 180**

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

n. 835/16 RG Trib. Monoc. di Trento n. 3457/14 RG Notizie reato

LA CORTE DI APPELLO DI TRENTO SEZIONE PENALE

composta dai signori magistrati:

Dott. LUCIANO SPINA PRESIDENTE

Dott. ANNA MARIA CREAZZO CONSIGLIERE

Dott. CARMELO SIGILLO CONSIGLIERE rel.

ha pronunciato alla pubblica udienza la seguente

SENTENZA

nei confronti di

FO.LI. nt. (...) si notificchi ai sensi dell'art. 169 c.p.p. presso lo studio dell'avv. Ma.Sa. del foro di Trento

Non sofferta carcerazione preventiva

LIBERO - ASSENTE

IMPUTATO

Del reato p. e p. dall'art. 110 cp e 55, comma 9 D. L.vo 231/07 perché in concorso con ignoto autore materiale della condotta utilizzava un clone della carta di credito di Ca.Fl. ricaricando la carta prepagata dallo sportello ATM della banca di Trento e Bolzano di via Segantini 1, angolo via (...) la notte dell'11-3-2013, operazioni effettuate a distanza di pochi minuti consistite in:

- ricarica della carta prepagata di Fo.Li. per Euro 700;
- ricarica della carta prepagata di Du.Ge. per Euro 1000;
- ricarica della carta prepagata di Fu.Ro. per Euro 700;
- ricarica della carta prepagata di Co.Al. per Euro 500; in Trento l'(...)

APPELLANTE

L'imputato avverso la sentenza del Tribunale di Trento in composizione monocratica n. 287/17 del 07/04/2017 che dichiarava l'imputato colpevole del reato a lui ascritto e lo condannava alla pena di anni 1 di reclusione ed Euro 400 di multa;

pena sospesa; spese e tasse;

Udita la relazione della causa fatta alla pubblica udienza dal Consigliere Doti. Carmelo Sigillo

Sentito il Procuratore Generale dr. Gi.Fo. che ha concluso chiedendo la conferma della sentenza impugnata.

Sentito l'avv. Fe.Fe. del foro di Trento in sostituzione, come da delega orale, del difensore di ufficio avv. Ma.Sa., del foro di Trento che chiede l'accoglimento dei motivi.

Il Procuratore Generale chiede di dichiarare inammissibile il motivo nuovo.

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 7 aprile 2017 il tribunale di Trento condannava Fo.Li. alla pena sospesa di anni 1 di reclusione ed Euro 400 di multa per aver utilizzato un clonaggio della carta di credito di Ca.Fl., in concorso con autore materiale rimasto ignoto che effettuava una ricarica della carta prepagata dell'imputato operando su sportello bancomat di una banca, il tutto come meglio descritto in rubrica e qualificato come indebito utilizzo di carte di pagamento, ossia art. 55 n. 9 D.Lgs. n. 231/2007, oggi art. 493 ter cp.

La materialità del fatto emergeva dalla testimonianza della persona offesa, che pur non avendo mai perduto il possesso della sua carta di pagamento, risultava aver compiuto a distanza di pochi minuti diversi accrediti di carte altrui, tra i quali uno a favore di carta intestata all'imputato e aperta a suo nome in Italia nel 2012, di cui non era mai stato denunciato lo smarrimento.

Propone appello il difensore che con il primo motivo censura la sentenza per errata qualificazione del fatto.

Secondo l'appellante il richiamo giurisprudenziale del tribunale non sarebbe pertinente perché la fattispecie ivi esaminata consisteva in un prelievo di denaro contante presso uno sportello bancomat. Nella vicenda oggi in esame l'autore materiale ha invece utilizzato una tessera magnetica falsificata, con i relativi codici di accesso, al fine di ottenere l'autorizzazione a operare sul conto della persona offesa: trattasi dunque di un intervento abusivo su sistema informatico, previsto e punito dall'art. 640 ter c.p. L'elemento specializzante esclude la norma generale applicata dal tribunale.

Il secondo motivo attiene al mancato e immotivato riconoscimento di attenuanti generiche ovvero dell'attenuante della minima partecipazione.

All'udienza odierna, le parti concludevano come in epigrafe.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

Il primo motivo è fondato e va accolto, con valore assorbente.

L'imputato della vicenda sopra descritta non ha alterato o falsificato la carta di pagamento di altri, essenza della condotta descritta dall'art. 493 ter cp nella fattispecie di cui al secondo

alinea. Ma attraverso un clone di tale carta altrui, approfittando evidentemente di un codice di accesso carpito in modo fraudolento, si è inserito nel sistema informatico bancario effettuando trasferimenti di denaro a favore della propria carta (e di altre), senza che il titolare perdesse mai il possesso della sua tessera.

La condotta così descritta si inserisce invece nell'alveo dell'art. 640 ter cp.

In tal senso plurime pronunzie del giudice di legittimità e da ultimo Cass. n. 26229 del 2017 in una fattispecie del tutto simile a quella in esame ove appunto la persona offesa "non aveva mai perso la disponibilità della carta Postepay a lui intestata, sicché l'addebito delle somme era avvenuto non mediante l'indebito utilizzo della carta di credito, ma mediante accesso fraudolento al sistema informatico".

Si legge in parte motiva della sentenza citata quanto segue. Questa Corte ha già affermato che deve essere sussunta nella fattispecie di frode informatica, e non in quella di indebita utilizzazione di carte di credito, la condotta di colui che, servendosi di una carta di credito falsificata e di un codice di accesso fraudolentemente captato in precedenza, penetri abusivamente nel sistema informatico bancario ed effettui illecite operazioni di trasferimento fondi, tra cui quella di prelievo di contanti attraverso i servizi di cassa continua (Sez. 2, n. 17748 del 15/04/2011 - dep. 06/05/2011, Rv. 250113; L'art. 640-ter cod. pen. sanziona invero al primo comma la condotta di colui il quale, "alterando in qualsiasi modo il funzionamento di un sistema informatico o telematico o intervenendo senza diritto con qualsiasi modalità su dati, informazioni o programmi contenuti in un sistema informatico o telematico o ad esso pertinenti, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno". In questa ipotesi dunque, attraverso una condotta a forma libera, si "penetra" abusivamente all'interno del sistema, e si opera su dati, informazioni o programmi, senza che il sistema stesso, od una sua parte, risulti in sé alterato. Ebbene, nella specie, come emerge dalla descrizione dei fatti offerta dalle sentenze di merito, risulta che, attraverso l'utilizzazione dei codici di accesso della (...) intestata alla persona offesa, l'imputata abbia inserito in rete i codici e quindi versato somme sul proprio conto corrente. Come già indicato da questa Corte (...) l'elemento specializzante, rappresentato dall'utilizzazione "fraudolenta" del sistema informatico, costituisce presupposto "assorbente" rispetto alla "generica" indebita utilizzazione dei codici d'accesso disciplinato dall'art. 55 n. 9 D.Lgs. n. 231/2007, approdo ermeneutico che si pone "in linea con l'esigenza (...) di procedere ad una applicazione del principio di specialità secondo un approccio strutturale, che non trascuri l'utilizzo dei normali criteri di interpretazione concernenti la "ratio" delle norme, le loro finalità e il loro inserimento sistematico, al fine di ottenere che il risultato interpretativo sia conforme ad una ragionevole prevedibilità, come intesa dalla giurisprudenza della Corte EDU" (Cass., Sez. un., 28 ottobre 2010, Giordano ed altri). Deve quindi ritenersi nel caso in esame la configurabilità del reato di cui all'art. 640 ter c.p., in quanto la condotta contestata è sussumibile nell'ipotesi "dell'intervento senza diritto su (...) informazioni (...) contenute in un sistema informatico" Infatti, anche l'abusivo utilizzo di codici informatici di terzi ("intervento senza diritto") - comunque ottenuti e dei quali si è entrati in possesso all'insaputa o contro la volontà del legittimo possessore ("con qualsiasi modalità") - è idoneo ad integrare la fattispecie di cui all'art. 640 ter c.p. ove quei codici siano utilizzati per intervenire senza diritto su dati,

informazioni o programmi contenuti in un sistema informatico o telematico, al fine di procurare a sé od altri un ingiusto profitto.

Così qualificato il fatto, non è tuttavia possibile applicare l'aggravante di cui al comma terzo dell'art. 640 ter cp, introdotto con il DL n. 93 del 2013 ed entrato in vigore il 17 agosto 2013, ossia dopo la consumazione del reato per cui si procede.

Impedita dunque la procedibilità d'ufficio, non resta che constatare il difetto di querela da parte della persona offesa.

P.Q.M.

Visto l'art. 605 c.p.p.

In riforma della sentenza impugnata, diversamente qualificato il fatto come frode informatica ai sensi dell'art. 640 ter c.p., dichiara non doversi procedere contro l'imputato per difetto di querela.

Così deciso in Trento il 25 maggio 2018.

Depositata in Cancelleria il 2 luglio 2018.