

AVV. FABRIZIO MASTRO

Patrocinante in Cassazione

AVV. COSIMO MAGGIORE

AVV. ALBERTO BAZZANO

Patrocinante in Cassazione

AVV. UGO ROSSI
AVV. MARTA GALANZINO
DOTT. ARTURO MARTINI

AVV. CLAUDIO MARIA PAPOTTI

socio fondatore 1961-2010

di Alberto Bazzano

**È INDEBITA UTILIZZAZIONE DI CARTE DI CREDITO IL PRELIEVO DI
DENARO TRAMITE SUPPORTO MAGNETICO CLONATO.**
(nota a sentenza: Cassazione penale sez. II, 17 giugno 2019, n. 30480)

Il fatto.

La Corte di appello di Roma, parzialmente riformando la sentenza emessa dal G.I.P. del Tribunale di Roma ha confermato la responsabilità di due imputati per il delitto di frode informatica aggravata dal furto dell'identità digitale, dichiarando estinto per intervenuta prescrizione il delitto di furto di carta di credito, così diversamente qualificato il fatto in origine contestato come ricettazione, e per l'effetto ha rideterminato la pena inflitta.

Avverso la sentenza i due imputati hanno presentato ricorso per cassazione deducendo, tra l'altro, violazione dell'art. 640 *ter* c.p., terzo comma, c.p. e vizio di motivazione. Per la difensiva non sussiste l'aggravante di cui all'art. 640 *ter* c.p., terzo comma, c.p. in quanto quando si utilizzano carte di credito o di debito il sistema non riconosce l'identità digitale dell'utilizzatore, ma solo ed esclusivamente l'esattezza o meno del codice utilizzato. Per conseguenza, il semplice utilizzo della carta non comporta nessun furto o indebito utilizzo dell'identità digitale.

La decisione.

Il ricorso è infondato.



Prima di affrontare la questione relativa alla sussistenza della contestata aggravante prevista dall'art. 640 *ter* c.p., la Corte di Cassazione ha proceduto a verificare se la condotta ascritta ai due imputati fosse stata correttamente inquadrata nell'ambito della frode informatica, giungendo alla conclusione che il fatto fosse invece da sussumersi nella fattispecie di cui all'art. 55, comma 9, D.Lgs. n. 231 del 2007, oggi art. 493 *ter* c.p..

L'art. 640 *ter*, primo comma, c.p. sanziona la condotta di chi "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. Per consolidato orientamento di legittimità, l'indebita utilizzazione, a fine di profitto proprio o altrui, da parte di chi non ne sia titolare, di carte di credito o analoghi strumenti di prelievo o pagamento, integra il reato previsto dal D.L. 3 maggio 1991, n. 143, art. 12, convertito con L. 5 luglio 1991, n. 197, e non quello di truffa, che resta assorbito.

L'elemento specializzante della frode informatica, rappresentato dall'utilizzazione fraudolenta del sistema informatico, costituisce presupposto assorbente rispetto alla generica indebita utilizzazione dei codici d'accesso disciplinato dall'art. 55 D.Lgs. n. 231 del 2007.

Deve quindi ritenersi che è configurabile il reato di cui all'art. 640 *ter* c.p., se la condotta contestata è sussumibile nell'ipotesi "dell'intervento senza diritto su informazioni contenute in un sistema informatico". Integra il delitto di frode informatica, e non quello 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.

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.

Nel caso in esame emerge dalla descrizione dei fatti offerta dalle sentenze di merito, che, attraverso l'utilizzazione dei codici di accesso delle carte di credito intestate alla persona offesa, gli imputati hanno effettuato dei prelievi e quindi l'utilizzo non era diretto ad intervenire fraudolentemente sui dati del sistema informatico, ma soltanto a prelevare denaro contante.

La Corte di Cassazione si è più volte espressa ritenendo che integri il reato di indebita utilizzazione di carte di credito e non quello di frode informatica il reiterato prelievo di denaro contante presso lo sportello bancomat di un istituto bancario mediante utilizzazione di un supporto magnetico clonato, in quanto il ripetuto ritiro di somme per mezzo di una carta bancomat illecitamente duplicata configura l'utilizzo indebito di uno strumento di prelievo sanzionato dal predetto art. 55.

Diversamente qualificata la fattispecie ascritta ai due imputati ai sensi dell'art. 55 citato, le questioni relative all'aggravante devono ritenersi assorbite. Neppure si pone un problema di non procedibilità dell'azione penale per omessa presentazione della querela, in quanto il reato oggi previsto dall'art. 493 ter c.p. è perseguibile d'ufficio.