



N. 6700/11 R.G.N.R.
N. 9270/11 R.G.G.I.P.



REPUBBLICA ITALIANA
TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO
-SEZIONE GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI-

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

all'esito della discussione della udienza preliminare del 10.7.2012, sentite le parti, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sulla eccezione formulata alle udienza del 29.6.2012 dai difensori degli imputati che hanno dedotto la incompetenza *ratione loci* del Giudice dell'Udienza Preliminare presso il Tribunale Ordinario di Milano e richiesto la trasmissione degli atti al Pubblico Ministero presso il Tribunale Ordinario di Roma;

sentite alla odierna udienza le repliche delle parti;

OSSERVA

1) Le difese con varietà di accenti hanno concordemente dedotto la incompetenza *ratione loci* del Giudice dell'Udienza Preliminare presso il Tribunale Ordinario di Milano e richiesto la trasmissione degli atti al Pubblico Ministero presso il Tribunale Ordinario di Roma. Secondo le difese istanti, infatti, il delitto di false informazioni alle Autorità di Vigilanza si perfeziona nel momento e nel luogo in cui le comunicazioni vengono messe a conoscenza della Autorità di Vigilanza e, pertanto, nel caso di specie, in Roma, atteso che in tale città ha sede l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (A.G.Com). Le difese hanno, inoltre, rilevato che la struttura Regulatory di TIM, che inviava le comunicazione, all'Autorità Garante ha sede a Roma e, pertanto, ogni comunicazione con l'Autorità di Vigilanza, come peraltro ampiamente documentato in atti, ha avuto luogo, sia di provenienza che di destinazione, in Roma. Il Pubblico Ministero e la parte civile costituita hanno, invece, richiesto la reiezione dell'eccezione di incompetenza.

La eccezione di incompetenza territoriale è infondata e, pertanto, deve essere disattesa. La fattispecie incriminatrice di cui all'art. 2638 c.c. prevede, sotto il profilo della struttura, due distinte ipotesi delittuose. Il comma primo punisce le false informazioni all'Autorità di Vigilanza ed il comma secondo, invece, l'ostacolo alle funzioni di vigilanza.



Il delitto di false informazioni all'Autorità di Vigilanza è un reato di mera condotta ed a dolo specifico e contempla due distinte modalità di realizzazione della condotta incriminata: l'esposizione di fatti non rispondenti al vero e, l'ipotesi invero non pertinente nel caso di specie, dell'occultamento con altri mezzi fraudolenti, in tutto o in parte, di fatti rispetto ai quali sussisteva un obbligo di comunicazione in capo al soggetto agente.

Nel delitto previsto dal comma secondo dell'art. 2638 c.c., tuttavia, l'ostacolo, che nel primo comma costituisce oggetto del dolo specifico, diviene evento del reato. Da un reato di pericolo per il corretto svolgimento di funzioni di vigilanza si addivene ad un reato di danno.

Nella figura del delitto delineata dal comma secondo dell'art. 2638 c.c., inoltre, la struttura della condotta è invero assai ampia, in quanto, l'ostacolo può derivare causalmente da una condotta che assuma "qualsiasi forma", purché risulti in concreto offensiva dell'interesse giuridico tutelato.

La condotta di tale fattispecie di reato è, pertanto, a forma libera e tale formulazione, pertanto, nel disegno del legislatore consente di incriminare non soltanto l'omissione di comunicazioni dovute all'Autorità di Vigilanza, ma anche tutte quelle attività o omissioni (quali, ad esempio, condotte ostruzionistiche, ingiustamente oppositive o di mancata collaborazione, la distruzione o l'occultamento di documenti) che possono rendere più difficile il controllo o solo ritardarlo.

Attesa la diversità strutturale tra le due fattispecie incriminatrici, se la condotta di *false informazioni all'Autorità di Vigilanza* si perfeziona nel momento e nel luogo in cui tali informazioni vengono comunicate alla Autorità destinataria, competente *ratione loci* per il delitto di *ostacolo alle funzioni di vigilanza* è il giudice del luogo in cui è stata posta in essere l'attività di intralcio.

Declinando tali rilievi nel caso di specie deve rilevarsi come la Pubblica Accusa abbia contestato agli imputati non solo la commissione del delitto di cui al primo comma, ma anche di quello di cui al secondo comma dell'art. 2638 c.c., entrambi aggravati dall'essere stati commessi in relazione ad una società con titoli quotati in mercati regolamentati ai sensi del terzo comma della medesima disposizione;

Gli imputati, infatti, secondo la prospettazione accusatoria non solo avrebbero comunicato all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi degli artt. 1 c. VI lett. c) n. 12 e 29 L. 31.7.1997, n. 249, dati dolosamente alterati al fine di modificare la *customer base* e conseguentemente la *market share* di Telecom Italia, ma avrebbero posto in essere "previo accordo ed in concorso tra loro" anche attività di ostacolo alla funzione di vigilanza rilevante ai sensi del comma secondo dell'art. 2638 c.c.

In particolare gli imputati, secondo le espressioni utilizzate nel capo di imputazione, avrebbero posto in essere "un artificio tecnico-contabile finalizzato ad incrementare fittiziamente il volume della clientela e posto in essere tramite una procedura consistita nel mantenere attive schede SIM di immediata e prossima scadenza, in realtà da disattivare in virtù della decorrenza di tredici mesi dall'ultima ricarica di ciascuna di esse, a mezzo di un accredito fittizio su ciascuna di esse della somma di un centesimo di euro, ricorrendo in modo capzioso al c.d. sistema *balance* originariamente destinato ad altro fine".

Tale condotta, che si è risolta in un intervento diretto sui sistemi informatici aziendali di gestione delle SIM card, integra nella sua materialità una attività di ostacolo alle funzioni di vigilanza in quanto era univocamente finalizzata ad alterare i criteri di elaborazione dei dati che devono essere comunicati alla Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e che costituiscono specifico oggetto della funzione di vigilanza (e non meramente regolatoria) alla medesima conferita dall'art. 1, comma sesto lettera c) numero 12 della L. 31.7.1997, n. 249 e dall'art. 19 del D.Lgs. 1.8.2003, n. 259 (*Codice della comunicazioni elettroniche*).

D'altra parte nel caso di specie il carattere inveritiero ed artificioso delle informazioni fornite dal soggetto vigilato ha assunto valenza obiettivamente decettiva per l'Authority di settore e non era riconoscibile ricorrendo alla ordinaria vigilanza cartolare.

Tale attività, finalizzata univocamente a conestare il raggiungimento di margini di crescita della

2
M
M
M

customer base e, conseguentemente, di market share, maggiormente performanti, era diretta dagli imputati e, segnatamente, dalla direzione strategica di Milano, come le numerose escussioni testimoniali e l'ampio compendio documentale acquisito dimostrano inequivocamente.

Si è, pertanto, in presenza della commissione di autonome condotte delittuose, violative del primo e del secondo comma dell'art. 2638 c.c., poste in essere in luoghi distinti ed evidentemente connesse, in quanto poste in essere dagli stessi soggetti in esecuzione di un medesimo disegno criminoso.

In tal caso la competenza, alla stregua del contenuto precettivo dell'art. 16, comma primo, c.p.p. spetta, attesa la pari gravità dei delitti contemplati dal primo e dal secondo comma dell'art. 2638 c.c., al giudice competente per il primo reato e, pertanto, al Giudice per l'Udienza Preliminare presso il Tribunale Ordinario di Milano.

La deliberata alterazione del sistema aziendale al fine di ostendere dati artificiosi di customer base ha, infatti, preceduto cronologicamente la comunicazione di tali informazioni alla Autorità di Vigilanza; i comunicati rivolti all'A.G.Com. riportavano, infatti, fatti materiali non rispondenti al vero, ma recepivano i dati manipolati ricorrendo alla politica organizzativa della "proroga delle c.d. linee silenti".

Pertanto, "il primo reato", secondo il lessico del legislatore, è il delitto di ostacolo alle funzioni di vigilanza commesso in Milano, rispetto ai delitti di false informazioni all'autorità di vigilanza commessi in Roma a mezzogiorno dei comunicati indicati in dettaglio nel capo di imputazione.

La eccezione di incompetenza territoriale deve, pertanto, essere disattesa.

P.Q.M.

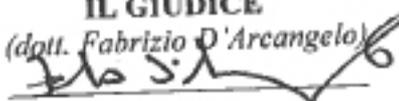
Rigetta le eccezioni formulate e dispone procedersi oltre, dando lettura del decreto dispositivo del giudizio.

Della presente ordinanza è data lettura in udienza alle parti presenti ai sensi dell'art. 148, comma quinto, c.p.p.

Così deciso in Milano, il 10.7.2012.

IL GIUDICE

(dott. Fabrizio D'Arcangelo)



IL CANCELLIERE
Davide ANELLO



DEPOSITATA IN UDIENZA

OGGI..... 10 LUG 2012

IL CANCELLIERE
Davide ANELLO