



N. 9408/12 R.G.Trib

N. 6700/11 R.G.N.R.

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

Sentenza N. 1934/13

del 11.02.2013

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Tribunale Ordinario di Milano

SEZIONE 3[^] PENALE

composto dai Sigg. Magistrati:

Dott. **Gamacchio** Piero PresidenteDott.ssa **Locurto** Concetta Giudice - estensoreDott.ssa **Boroni** Valentina Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa penale contro

RUGGIERO Riccardo, nato a Napoli il 26 agosto 1960, elettivamente domiciliato in Milano P.zza Castello nr. 21 presso il proprio difensore Avv. Marco De Luca, libero contumace. Difeso di fiducia dall'Avv. Marco De Luca, con studio in Milano, P.zza Castello nr. 21, e dall'Avv. Cristina Enrica Proto, con studio in Milano via Paisiello nr. 1.

LUCIANI Luca, nato a Padova il 2 novembre 1967, elettivamente domiciliato in Roma, viale Bruno Buozzi nr. 3, presso il proprio difensore Avv. Franco Coppi, libero assente. Difeso di fiducia dall'Avv. Franco Coppi, con studio in Roma, Viale Bruno Buozzi nr. 3

CASTELLI Massimo, nato a Roma il 17 luglio 1959, elettivamente domiciliato in Milano C.so di Porta Romana na. 46, presso il proprio difensore Avv. Fabrizio Gobbi, libero contumace. Difeso di fiducia dall'Avv. Fabrizio Gobbi, con studio in Milano, C.so di Porta Romana nr. 46.

IMPUTATI

Ruggiero Riccardo, Castelli Massimo, Luciani Luca

del delitto p. e p. dagli artt. 2638 I, II e III c. cod. civ., 81 cpv., 110, 48 c.p., perché, previo accordo ed in concorso tra loro, con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso.

Ruggiero Riccardo, nella sua qualità di Direttore Generale e di Amministratore Delegato di Telecom Italia S.p.a., cariche rispettivamente ricoperte a partire dal 7 maggio 2002 e dal 5 settembre 2002, ed a far data dal 5 ottobre 2005 altresì responsabile del "business" della telefonia mobile

Castelli Massimo, nella sua qualità di Direttore Operativo di TIM Italia S.p.a. (fusa in Telecom Italia S.p.a. con efficacia dal 1° marzo 2006) dal 15 aprile 2005 al 1° giugno 2006, nonché di Responsabile *Market Development in Operations* dal 1° giugno 2006 sino al 22 gennaio 2007

Luciani Luca, nella sua qualità di Responsabile *Marketing and Sales* di TIM Italia S.p.a. (fusa in Telecom Italia S.p.a. con efficacia dal 1° marzo 2006) dal 15 aprile 2005 sino al 1° giugno 2006, nonché di Responsabile *Sales Customer Service in Operations* dal 1° giugno 2006 al 22 gennaio

Data arresto

Data eventuale scarcerazione

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Il 25.02.13

Visto

Milano,

IL SOST.PROC.GENERALE

Estratto Esecutivo a:

- a) Procura Repubblica
- b) Corpi Reato
- c) Mod. 1

Il

Estratto a:

- a) Mod. 21 P.M.
- b) Carceri
- c) Questura

Il

Redatta scheda il

per

comunicazione all'Ufficio Elettorale

del Comune di

il

estratto all'Ufficio Campione Penale per forfettizzazione

il

Campione Penale
Art.

2007 e poi Responsabile *Domestic Mobile Services* dal 22 gennaio 2007 al 22 dicembre 2008

al fine di prospettare il raggiungimento di una quota di mercato da parte di Telecom Italia S.p.a., relativamente alla telefonia mobile, superiore a quella effettiva, ricorrevano ad 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, accredito realizzato attraverso l'utilizzo strumentale di una apposita procedura informatica aziendale denominata "balance", in realtà *ab origine* strutturata per riequilibrare errori contabili di sistema

comunicavano all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM), ai sensi degli artt.1 c. VI lett. c) n. 12 e 29 L. 249/97, tali dati dolosamente alterati al fine di modificare la *customer base* e conseguentemente la *market share* di Telecom Italia S.p.a., in tal modo prospettandosi un numero di linee attive maggiore di quelle effettive, per il tramite degli appartenenti all'Ufficio *Regulatory Affairs - Rapporti con l'Autorità*, di Telecom Italia S.p.a., Paola Giammusso, Gilberto Nava, Alessandro Talotta e Francesco Castelli, così indotti in errore sulla veridicità degli stessi, con le modalità in appresso indicate:

in data 4 aprile 2007, con riferimento all'esercizio 2006, nella misura di 223.000 schede, che consentivano l'aumento fittizio della *customer base* dello 0,69% rispetto alla quota effettiva, che corrispondeva ad un fittizio incremento della *market share* dello 0,19%

in data 11 e 23 aprile 2008, con riferimento all'esercizio 2007, nella misura di 2.742.000 schede, che consentivano l'aumento fittizio della *customer base* dell'8,16% rispetto alla quota effettiva, che corrispondeva ad un fittizio incremento della *market share* dell'1,88%

in data 31 marzo 2009, con riferimento all'esercizio 2008, nella misura di 2.345.000 schede, che consentivano l'aumento fittizio della *customer base* del 7,23% rispetto alla quota effettiva, che corrispondeva ad un fittizio incremento della *market share* dell'1,64%

così per un totale complessivo di 5.310.000 schede fittiziamente ricaricate

nonché, per un totale complessivo di 1.042.447 schede non ricaricate nei 12 mesi successivi all'attivazione, comunicate con le seguenti modalità:

in data 25 aprile 2006, con riferimento all'esercizio 2005, nella misura di 184.180 schede

in data 4 aprile 2007 con riferimento all'esercizio 2006 nella misura di 445.397 schede

in data 11 e 23 aprile 2008, con riferimento all'esercizio 2007, nella misura di 334.766 schede

in data 31 marzo 2009, con riferimento all'esercizio 2008, nella misura di 78.104 schede

In Milano, sino al 31 marzo 2009.

Parte civile costituita:

TELECOM ITALIA S.p.A., in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore* Franco Bernabè, con sede in Milano, Piazza degli Affari n.2, elettivamente domiciliata in Milano Via Serbelloni nr. 1, presso lo studio del proprio difensore di fiducia Avv. Matteo Vizzardi del Foro di Milano.

Difesa di fiducia dall'Avv. Matteo Vizzardi del Foro di Milano, con studio in Milano Via Serbelloni nr. 1, presente



Conclusioni

La difesa dell'imputato RUGGIERO RICCARDO eccepisce, preliminarmente, l'incompetenza territoriale di questo Tribunale e la relativa competenza del Tribunale di Roma. Chiede, pertanto, che questo Tribunale pronunci sentenza di incompetenza territoriale.

La difesa dell'imputato LUCIANI LUCA si associa all'eccezione della difesa dell'imputato **RUGGIERO RICCARDO**

La difesa dell'imputato CASTELLI MASSIMO si associa all'eccezione della difesa dell'imputato **RUGGIERO RICCARDO**

Il pm chiede il rigetto dell'eccezione di incompetenza territoriale avanzata dalle difese

Il patrono della parte civile **TELECOM ITALIA SPA** insiste per il rigetto dell'eccezione di incompetenza territoriale avanzata dalle difese



MOTIVI DELLA DECISIONE

All'udienza del 17.12.2012 le difese degli imputati RUGGIERO Riccardo, LUCIANI Luca e CASTELLI Massimo hanno tempestivamente riproposto, in sede di atti preliminari all'apertura del dibattimento, l'eccezione di incompetenza territoriale già sollevata davanti al Giudice dell'udienza preliminare e dallo stesso respinta con ordinanza in data 10.7.2012, producendo a sostegno una serie di atti e documenti tratti dal fascicolo delle indagini. All'odierna udienza sia la parte civile, sia il P.M. hanno concluso chiedendo il rigetto dell'eccezione.

L'eccezione difensiva è fondata e merita accoglimento, per la ragioni che di seguito si illustreranno.

1. Il capo d'imputazione

Trattandosi di decidere, *in limine litis*, della competenza territoriale, occorre prendere le mosse dai dati oggettivi e certi a disposizione di questo Tribunale: primo fra tutti, il perimetro accusatorio tracciato dalla contestazione.

L'accusa mossa agli odierni imputati ha ad oggetto ipotesi delittuose di false informazioni all'Autorità di vigilanza e di ostacolo alle funzioni della stessa, ai sensi dell'art. 2638, 1° e 2° comma c.c., aggravate ai sensi del 3° comma della stessa norma in quanto commesse in relazione a una società con titoli quotati in mercati regolamentati.

Gli imputati, secondo la prospettazione accusatoria, "*previo accordo ed in concorso tra loro, con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso*", avrebbero comunicato all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi degli artt. 1 comma 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 – "*in tal modo prospettandosi un numero di linee attive maggiore di quelle effettive*" – e avrebbero altresì posto in essere attività di ostacolo alla funzione di vigilanza rilevante ai sensi del comma secondo dell'art. 2638 c.c. In particolare, "*al fine di prospettare il raggiungimento di una quota di mercato da parte di Telecom Italia s.p.a., relativamente alla telefonia mobile, superiore a quella effettiva*", gli stessi



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, accredito realizzato attraverso l'utilizzo strumentale di una apposita procedura informatica aziendale denominata "balance", in realtà ab origine strutturata per riequilibrare errori contabili di sistema"*.

Secondo la formulazione del capo d'imputazione, quindi, gli imputati avrebbero:

1. comunicato all'Autorità per la Garanzia nelle Comunicazioni dati dolosamente modificati, al fine di far risultare un aumento della clientela, evidenziando così margini di crescita ed alterando la quota di mercato;
2. posto in essere attività di ostacolo alle funzioni dell'Autorità di Vigilanza intervenendo sui sistemi contabili delle Sim card così da alterare i criteri di lavorazione dei dati da comunicare all'Autorità per la Garanzia nelle Comunicazioni e che costituiscono specifico oggetto della funzione di vigilanza.

La contestazione, come reso chiaro dal suo tenore letterale e dal richiamo di ambedue le norme incriminatrici di cui all'art. 2638 primo e secondo comma c.c.

ha ad oggetto due distinti fatti-reato, la cui enunciazione è introdotta dalle due voci verbali *"comunicavano"* e *"ricorrevano"* (...*ad un artificio tecnico contabile*): la comunicazione di fatti non rispondenti di cui all'art. 2638 primo comma c.c.; l'ostacolo alle funzioni di vigilanza di cui al secondo comma della stessa norma.

Quanto alla collocazione spazio-temporale dei fatti-reato contestati, gli unici riferimenti contenuti nel capo d'imputazione – oltre ad generica indicazione di una consumazione *"in Milano, sino al 31.3.2009"* – sono le date delle singole comunicazioni all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni. L'imputazione distingue, al riguardo, tra due gruppi di *"comunicazioni"*:



1. un primo gruppo, tra il 4 aprile 2007 (con riferimento all'esercizio 2006) e il 31.3.2009 (con riferimento all'esercizio 2008), aventi ad oggetto "*schede fittiziamente ricaricate*";
2. un secondo gruppo, tra il 25 aprile 2006 (con riferimento all'esercizio 2005) e il 31.3.2009 (con riferimento all'esercizio 2008), avente ad oggetto "*schede non ricaricate nei 12 mesi successivi all'attivazione*".

2. Il reato di cui all'art. 2638 c.c.: luogo di consumazione.

Al fine di individuare l'Autorità Giudiziaria competente per territorio a decidere sulle su esposte accuse, occorre preliminarmente interrogarsi – come correttamente effettuato dal Giudice dell'Udienza Preliminare – sul luogo di consumazione del reato di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle Autorità pubbliche di vigilanza di cui all'art. 2638 c.c. .

Da questo punto di vista deve convenirsi con le considerazioni svolte dal GUP, nella citata ordinanza del 10.7.2012, in ordine alla necessità di differenziare le due distinte fattispecie delittuose previste dall'art. 2638 c.c.: le false informazioni all'Autorità di vigilanza al fine di ostacolarne l'attività (primo comma); l'ostacolo alle funzioni di vigilanza (secondo comma).

Il delitto di cui al primo comma, ossia le false comunicazioni all'Autorità di vigilanza, contempla una duplice modalità di realizzazione: l'esposizione di fatti non rispondenti al vero (di rilievo nel caso di specie) e l'occultamento con altri mezzi fraudolenti in tutto o in parte di fatti che avrebbero dovuto essere comunicati. Si tratta di reato di **mera condotta e di pericolo concreto, punito a titolo di dolo specifico, rappresentato dal fine di ostacolare l'esercizio delle funzioni di vigilanza**. Ne consegue che il delitto si perfeziona con il compimento dell'azione descritta nella fattispecie (l'esposizione di fatti materiali non rispondenti al vero o l'occultamento con mezzi fraudolenti di fatti che avrebbero dovuto essere comunicati), mentre l'effettivo conseguimento dello scopo perseguito dall'agente non è necessario per la realizzazione dell'illecito, rilevando detto scopo unicamente al fine di configurare l'elemento soggettivo del reato.

Il delitto previsto dal secondo comma dell'articolo 2638 c.c., invece, è reato di



danno: l'ostacolo all'esercizio della funzione di vigilanza costituisce l'**evento del reato**. La condotta incriminata consiste, dunque, nel fatto dei soggetti qualificati che in qualsiasi forma, anche omettendo le comunicazioni dovute alle predette Autorità, consapevolmente ne ostacolano le funzioni. L'ostacolo può derivare causalmente da qualsiasi condotta (non soltanto l'omissione di comunicazione dovute, ma anche altre attività od omissioni, quali ad esempio la distruzione, alterazione od occultamento di documenti o dati rilevanti, ovvero condotte ostruzionistiche o di mancata collaborazione) che impedisca all'Autorità pubblica di vigilanza di esercitare le sue funzioni. Il reato, in questo caso, è punito a titolo di **dolo generico**.

Dalla diversità strutturale delle due fattispecie delittuose deriva un diverso momento consumativo del fatto di reato.

La condotta di false informazioni all'Autorità di vigilanza si perfeziona, infatti, **nel momento e nel luogo in cui le informazioni vengono esposte nelle comunicazioni dirette all'Autorità pubblica di vigilanza**.

Il delitto di ostacolo alle funzioni di vigilanza si consuma invece **nel momento e nel luogo in cui si realizza l'attività di intralcio**.

La prima ipotesi, invero, a dato luogo ad alcune prese di posizione contrapposte in dottrina:

- secondo alcuni Autori, il momento consumativo coincide con quello in cui la comunicazione viene messa a conoscenza della Autorità di vigilanza destinataria;
- altri – facendo leva sulla formulazione testuale della norma incriminatrice e ponendo l'accento sul fatto che la condotta punibile, nella fattispecie in esame, è descritta dal legislatore con il verbo “*esporre*” – individuano il luogo e il momento della consumazione del reato in quelli dell' “*atto di esposizione*”, vale a dire nel momento e nel luogo in cui la comunicazione contenente fatti materiali non rispondenti al vero esce dalla sfera giuridica del soggetto agente, a prescindere dal raggiungimento del suo destinatario.

Alla prima opzione interpretativa sembra accedere il GUP, nell'ordinanza del 10.7.2012, laddove riconosce che “*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” e, nella premessa (implicita) che tale luogo sia nella fattispecie da individuarsi in Roma (dove, per l'appunto, ha sede l'AGCOM), individua nel diverso luogo di commissione dei fatti di ostacolo all'attività di vigilanza (Milano, secondo la ricostruzione dell'ordinanza citata), quello idoneo a radicare la competenza, in quanto luogo di consumazione del primo reato (cfr. p. 3 ord. cit.: “*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*”).*

Questo Tribunale ritiene che la soluzione della questione non possa prescindere da un'attenta considerazione della specificità della norma incriminatrice. Se è pur vero, infatti, che il reato di cui all'art. 2638 primo comma c.c. è reato di mera condotta, è altrettanto vero che – trattandosi al contempo di reato di pericolo concreto – la falsa comunicazione deve rivestire quel minimo di obiettiva idoneità a fuorviare effettivamente l'attività dell'Autorità di vigilanza destinataria della comunicazione.

Nei reati di pericolo concreto, infatti, il pericolo è elemento (esplicito od implicito) del fatto tipico e la sua ricorrenza concorre a segnare la consumazione del reato.

La “concreta pericolosità” della comunicazione, in tal senso, non è da ricercarsi soltanto nella qualità del falso, ovvero nella natura dei dati oggetto di “esposizione” (di interesse almeno potenziale ai fini di vigilanza), ma altresì nella modalità della esposizione stessa: esposizione che la legge espressamente prevede debba essere contenuta nelle comunicazioni alle Autorità di vigilanza, con ciò immediatamente rimandando a un ineludibile coefficiente di relazionalità e direzionalità della enunciazione informativa. In altri termini, l'estrinsecazione del pensiero, la formulazione di enunciati, l'esposizione di dati in cui consiste la condotta incriminata devono poter essere dichiarazioni che, **fuoriuscite dalla sfera di disponibilità del dichiarante, siano anche fruibili e oggettivamente percepibili dal destinatario**: in ciò solo può



esplicarsi quella “idoneità” ingannatoria che, pur da valutarsi *ex ante* (trattandosi, come si è detto, di reato di pericolo e non di evento), è presupposto indefettibile della offensività della condotta.

Siffatte considerazioni inducono a ritenere che la consumazione del reato di esposizione di fatti materiali non rispondenti al vero, al fine di ostacolare l’esercizio delle funzioni di vigilanza, di cui al primo comma dell’articolo 2638 c.c., vada individuata **nel momento in cui le comunicazioni vengono portate a conoscenza o siano comunque conoscibili, per effetto della loro divulgazione, dell’Autorità destinataria delle stesse**¹. Di conseguenza, la competenza territoriale per i fatti in esame non può radicarsi in via generale e una volta per tutte in uno specifico luogo (in ipotesi, il luogo ove ha sede l’Autorità di Vigilanza destinataria delle comunicazioni), ma va individuata in concreto, di volta in volta, in rapporto alle circostanze del caso, dipendendo dalle caratteristiche e dalle modalità intrinseche delle “comunicazioni” di cui trattasi e dal momento e dal luogo in cui l’Autorità destinataria è posta in grado di avere cognizione della comunicazione. D’altro canto, l’ampiezza della formula utilizzata dall’art. 2638 c.c., riferita a tutte le comunicazioni che siano dirette all’autorità pubblica di vigilanza e previste “*in base alla legge*”, non consente di individuare categorie di comunicazioni tipiche, dovendosi, piuttosto, ritenere riferita a tutte le “*comunicazioni rilevanti al fine*

¹ Per un analogo caso di reato di pericolo concreto (il reato di aggioaggio informativo), cfr. la sentenza della Corte di Cassazione, sezione V, n. 28932 del 4 maggio 2011, imp. Tanzi e altri. Vi si legge che “*poiché il delitto di aggioaggio è un reato di mera condotta (di pericolo concreto)*” e “*<uno actu perficitur>*”, “*l’illecito si consuma nel momento stesso in cui la notizia, foriera di scompenso valutativo del titolo viene comunicata o diffusa e cioè nel momento in cui la stessa esce dalla sfera dell’autore della condotta, con la conseguenza che la competenza territoriale si radica nel luogo in cui si è consumata la prima diffusione della notizia medesima*”. Nella fattispecie, la “diffusione” dell’informazione illecita era avvenuta mediante l’inserimento della stessa nel sistema informativo del mercato di Borsa, vale a dire con l’immissione nel server del “Network Information System - NIS”, sistema che mette a disposizione degli operatori finanziari e dei risparmiatori la notizia. Essendo il sistema NIS operativo in Milano, la Corte ha ritenuto corretta l’attribuzione della competenza al Tribunale di questa città, ivi essendosi consumato il reato. Nella motivazione, il S.C. ha altresì chiarito che “*non essendovi, d’altra parte, possibilità di distinguere, nella struttura di reato di “pericolo concreto”, il momento dell’invio della notizia rispetto a quello della possibilità della rilevante alterazione del corso dei valori, non è corretto assegnare interesse ad un successivo tempo della condotta illecita. Del resto, anche per questo secondo momento il locus commissi delicti deve identificarsi in Milano, ove risiedono gli uffici della Borsa Valori, al cui interno si sarebbe palesata l’idoneità effettiva dell’informazione, protesa ad alterare il valore degli strumenti finanziari interessati.*”

Identica soluzione ad analoga questione di competenza territoriale (in relazione al reato di aggioaggio) è stata più recentemente adottata dalla Corte d’Appello di Milano nella sentenza in data 28.5.2012, nel procedimento noto come “scalata alla Banca Antonveneta”.



*dell'esercizio della funzione di vigilanza in base ad un criterio oggettivo di pertinenza*².

Dal concreto atteggiarsi della fattispecie dipenderà, conseguentemente, l'individuazione di luogo e data di consumazione del reato: così, ad esempio, se il reato potrà ritenersi consumato nel luogo ove ha sede l'Autorità di vigilanza, nel caso di trasmissione della comunicazione in via riservata, via posta o a mezzo fax, diverso sarà il luogo di consumazione laddove la comunicazione sia effettuata direttamente a rappresentanti dell'Autorità – in ipotesi - nel corso di un'ispezione presso la sede della stessa società sottoposta a vigilanza o nel corso di un'audizione in luogo distinto dalla sede dell'Autorità.

3. La determinazione della competenza per territorio: individuazione del reato commesso per primo.

Si è già detto sopra che, secondo la ricostruzione dell'accusa, gli imputati avrebbero posto in essere ambedue le condotte delittuose sopradescritte, così violando sia il primo che il secondo comma dell'articolo 2638 c.c.. Le condotte poste in essere, pur autonome, vengono prospettate come realizzate dagli stessi soggetti in esecuzione di un medesimo disegno criminoso.

Da ciò discende che la competenza *ratione loci* a giudicare dei fatti contestati – in applicazione dell'art. 16, comma primo, c.p.p., che disciplina le ipotesi di competenza per territorio determinata da connessione - deve essere attribuita al giudice competente per **il primo dei reati posti in essere**, attesa la pari gravità dei delitti contemplati dal primo e dal secondo comma dell'articolo 2638 c.c.

Ebbene, questo Tribunale ritiene che, **secondo la prospettazione dei fatti contenuta nel capo d'imputazione, il reato più risalente sia senza dubbio da individuarsi nella prima comunicazione indirizzata all'AGCOM: quella trasmessa in data 25 aprile 2006, con riferimento all'esercizio 2005.**

Si tratta, come agevolmente evincibile dalla lettura della complessiva imputazione, di una **condotta ascrivibile al paradigma delittuoso di cui al primo comma del citato art. 2638 c.c.**, in quanto consistita nella **mera comunicazione di dati non rispondenti al vero, non assistita da alcuna**

² Cass. sez. VI pen., 13 gennaio 2006, n. 17290.



precedente attività di “intralcio” (ovvero, non preceduta da alcuno di quegli artificiosi interventi manipolativi sui dati aziendali, volti ad incrementare fittiziamente il volume della clientela mediante l’attivazione fittizia di schede attraverso la procedura “*balance*”, in cui consiste l’accusa di “ostacolo” all’attività di vigilanza). Semplicemente, per l’esercizio 2005, sarebbero state comunicate 184.180 schede “*non ricaricate nei 12 mesi successivi all’attivazione*”: schede non ricaricate (e, quindi, da reputarsi inattive) e non “*schede fittiziamente ricaricate*”, come nelle ipotesi elencate nel capo di imputazione poco più sopra.

Del resto, che le condotte di comunicazione di “*schede fittiziamente ricaricate*” (con il descritto meccanismo di capzioso utilizzo della procedura “*balance*”) e di comunicazione di “*schede non ricaricate nei 12 mesi successivi alla scadenza*” siano ipotesi ben distinte e separatamente ascrivibili alle due diverse fattispecie delittuose contestate è ulteriormente confermato dall’utilizzo della congiunzione “*nonché*”, in dipendenza dello stesso verbo principale “*comunicavano*”, a scandire la transizione dalla esposizione delle fattispecie delittuose di evento (in cui l’attività di “ostacolo” è ravvisabile nella fittizia ricarica delle schede) a quella di mera condotta (la comunicazione di fatti materiali non corrispondenti al vero, ossia di “*un totale complessivo di 1.042.447 schede non ricaricate nei 12 mesi successivi all’attivazione*” e che, quindi, non avrebbero dovuto essere comunicate come schede “attive”).

Né, per altro verso, è ricostruibile dalla contestazione l’anteriorità – rispetto alla summenzionata comunicazione di dati non rispondenti al vero - di una qualsiasi attività di “ostacolo” ascrivibile alla fattispecie di cui al secondo comma dell’art. 2638 c.c.. Il dato testuale non è di alcun ausilio, in quanto il capo di imputazione non indica quando sarebbero stati commessi gli artifici tecnico-contabili che, in ipotesi d’accusa, hanno costituito l’“ostacolo” all’attività di vigilanza e la premessa delle false comunicazioni relative alle schede “*fittiziamente ricaricate*”. E pur tuttavia lo stesso capo d’imputazione, laddove contesta le false comunicazioni aventi ad oggetto le schede artificiosamente prorogate di validità con la procedura *balance*, fa riferimento a dati che attengono agli esercizi dal 2006 al 2008.

Va anche osservato, a sostegno di tale impostazione, che la delimitazione temporale agli esercizi 2006-2008 è coerente rispetto alle risultanze oggettive emergenti dagli atti e dai documenti prodotti dalle difese degli imputati al fine

della decisione sulla competenza per territorio, alla stregua delle quali l'illecita procedura di proroga delle linee "silenti" avrebbe assunto dimensioni significative negli anni 2006-2008.

Di rilievo, al riguardo, i seguenti atti:

- l'annotazione del Nucleo P.T. della G.d.F. Milano in data 15.5.2011, *sub* doc. 2 difesa Luciani (cfr. pag. 8, laddove si dice che il fenomeno ha riguardato gli anni 2006-2007-2008 e si indica il volume di schede fittiziamente ricaricate anno per anno);
- il verbale di operazioni compiute il 6.4.2011, con l'ausilio dei consulenti tecnici del P.M., *sub* doc. 3 della stessa difesa (dal verbale si evince che l'esecuzione delle procedure *balance* è irrisoria nell'anno 2005 – n. 77 schede - e diventa invece massiccia a decorrere dal 2006, con un numero di 223.000 schede, per aumentare poi ulteriormente negli anni successivi);
- le s.i. informazioni rese il 9.3.2011 da Taccini Pierpaolo, responsabile del *Service Operation User To Cash* (costui ha diretto il gruppo di lavoro che, "tra la fine del 2006 e gli inizi del 2007", ha studiato la fattibilità tecnica e ha proposto la soluzione della ricarica di un bonus di un centesimo per la proroga della data di scadenza delle SIM ricaricabili);
- le s.i. informazioni di Cempella Francesca in data 22.3.2011 e di Castino Carlo in data 6.4.2008, in relazione al numero di schede silenti prorogate nel triennio 2006-2007.

Resta pertanto confermato che il primo reato fra quelli contestati è la comunicazione relativa al dato di 184.180 schede "non ricaricate nei 12 mesi successivi all'attivazione" effettuata in data 25.4.2006, con riferimento all'esercizio 2005.

**4. La determinazione della competenza per territorio (continua):
individuazione del luogo di consumazione del reato commesso per primo.**

Il luogo di consumazione del reato commesso per primo, come sopra individuato, è di agevole determinazione: la comunicazione del 25.4.2006, come risulta evidente dall'esame del documento (prodotto dalle difese degli imputati) e dalla valutazione in compendio del materiale istruttorio messo a



disposizione delle parti, risulta essere stata redatta a cura dell'ufficio *Public and Economic Affairs* di Telecom Italia, con sede in Roma, e trasmessa via fax da un'utenza romana (06-36888810: lo stesso numero in uso all'ufficio *Affari Regolamentari* di Telecom Italia s.p.a., con sede in Roma via di Val Cannuta n. 182, come risulta evidente dalle ulteriori produzioni documentali, tra cui, in particolare, le richieste dirette dall'AGCOM a questo stesso ufficio della Telecom a Roma e le comunicazioni inoltrate per gli anni successivi). A Roma, presso la sede di Via di Val Cannuta n.182, sono state peraltro eseguite le perquisizioni volte a reperire e sequestrare le comunicazioni inviate all'Autorità ai Vigilanza dalla Direzione *Equivalence and Regulatory Affairs*, esclusivamente operativa in Roma (come risulta dal verbale di operazioni compiute in data 17.2.2011, *sub* doc. 6 difesa Luciani).

La comunicazione, quindi, viene trasmessa da Roma e perviene alla conoscenza dell'AGCOM presso i suoi uffici di Roma, via delle Muratte 26 (ove è indirizzata via posta); nella comunicazione si dice, peraltro, che la stessa viene anticipata via e-mail, all'indirizzo dim@agcom.it e ncapodaglio@agcom.it e via fax al numero 06-69644955: indirizzi e recapiti, anch'essi, degli uffici romani dell'Autorità.

Alla stregua di tali emergenze oggettive, nessun dubbio sussiste sulla individuazione del luogo di consumazione del reato **in Roma**: e ciò sia ove si voglia considerare rilevante il luogo di ricezione ed effettiva conoscenza dell'atto da parte dell'Autorità di Vigilanza, sia ove si voglia valorizzare il luogo di "distacco" della comunicazione dalla sfera giuridica del soggetto agente, con la sua trasmissione.

5. L'attività di ostacolo alla vigilanza e la sua valutazione ai fini della determinazione della competenza per territorio.

Le considerazioni sin qui svolte in ordine all'individuazione del reato commesso per primo esimono dall'indugiare oltre sul tema della competenza, con riferimento alle condotte di "ostacolo" all'attività di vigilanza di cui al secondo comma dell'art. 2638 c.c.

Per mera completezza di disamina, tuttavia, con riferimento alla possibilità di ritenere comprese, nel capo d'imputazione, contestazioni di "intralcio"



commesse in epoca anteriore al summenzionato 25 aprile 2006 (possibilità invero esclusa da questo Tribunale), si ritiene opportuno aggiungere alcune osservazioni in punto di fatto.

L'ordinanza del GUP in data 10.7.2012 radica la competenza innanzi a questo Tribunale sul presupposto che il contestato reato di ostacolo alle funzioni di vigilanza precederebbe cronologicamente il connesso reato di false comunicazioni all'Autorità di vigilanza (da considerarsi di pari gravità) e sarebbe stato commesso in Milano: ciò in quanto l'attività finalizzata ad incrementare fittiziamente il volume della clientela (attraverso il menzionato artificio tecnico-contabile dell'accreditamento di un centesimo sulle carte sim in scadenza) sarebbe stata *“diretta dagli imputati e, segnatamente, dalla direzione strategica di Milano”*.

Il Tribunale ritiene di non poter condividere tale impostazione.

A prescindere, infatti, dal luogo in cui l'attività sopra descritta sia stata *“diretta”*, ciò che rileva – al fine di determinare la competenza territoriale del reato di evento di cui all'art. 2638 secondo comma c.c., è il luogo di consumazione dello stesso.

E se – come sostenuto nella stessa ordinanza del GUP e condiviso da questo Tribunale – è l'attività di intralcio ad integrare l'evento del reato in oggetto, è **il luogo cui tale attività è stata posta in essere ad integrare il *locus commissi delicti*, non già il luogo dove l'attività è stata ideata o diretta.**

Nel caso di specie, dovendo questo Tribunale giudicare sulla base degli atti messi a disposizione dalle parti, appare del tutto evidente che l'“ostacolo” all'attività di vigilanza dell'AGCOM – consistito, in ipotesi d'accusa, nel prolungamento delle linee silenti attuato attraverso un intervento diretto sui sistemi di gestione delle SIM – è stato posto in essere a Roma.

A Roma, infatti, erano presenti, nel periodo considerato, tutti gli uffici operativi della Telecom e della TIM e, in particolare, gli uffici della TIM competenti per la realizzazione delle operazioni tecniche sulle SIM descritte nel capo di imputazione.

Conferma di ciò si trae da quanto illustrato nella relazione della G.d.F. prot. n.



0414883/11 del 15.6.2011 (cfr. all. 2 produzioni difesa Luciani), nella quale vengono descritte le procedure poste in essere dai vari uffici coinvolti per realizzare la proroga delle linee silenti mediante l'accredito "forzato" di 0,01 euro sulle carte SIM. Tali procedure, secondo la ricostruzione dei militari della G.d.F. e le dichiarazioni dei collaboratori coinvolti o comunque, a conoscenza della prassi operativa (cfr. dichiarazioni di Gorietti Fabrizio, Cempella Francesca, Castino Carlo, Taccini Pierpaolo, Santolamazza Paolo) hanno interessato, in diverse fasi:

- l'Ufficio "*Operational planning positioning & pricing mobile*", all'interno del più ampio Ufficio *Marketing*: tale struttura era quella che, in esecuzione delle direttive dei superiori, materialmente si occupava del monitoraggio "*delle carte prepagate*", compendiandone l'esito in un documento informatico periodico, in formato *excel*, denominato "*end to end*" con il quale venivano individuate periodicamente le carte SIM in scadenza da prolungare "artificialmente";
- l'Ufficio "*Information Technology*", per la funzione di progettazione dei sistemi CRM e SALES; all'interno di questo ufficio, i report *end to end* con i dati relativi alle schede da prorogare con il sistema *balance* venivano recepiti dal responsabile del *Service Operation User To Cash*, TACCINI Pierpaolo; questi, tramite gli operatori autorizzati del suo settore, utilizzando l'applicazione *software TOOLS NG*, eseguiva l'assegnazione *balance* (bonus) sul credito residuo della SIM ricaricabile (cfr., specificamente sul punto, dichiarazioni Taccini, s.i. 9.3.2011).

I suddetti uffici si trovano entrambi in Roma, come chiaramente risulta dall'attività di perquisizione e sequestro (eseguita in Roma) che ha riguardato i responsabili e gli addetti a tali uffici, documentata dalla difesa Luciani (cfr. verbale di perquisizione e sequestro, in data 4.2.2011, a carico, fra l'altro, del responsabile dell'Ufficio *Marketing*, Dott. Fabrizio Gorietti, presso la sede TIM di Via Luigi de Francisci n. 152; verbale di perquisizione e sequestro, in data 6.4.2011, eseguito presso gli Uffici della Telecom in Corso d'Italia 41, a carico, fra gli altri, di Paolo Santolamazza, responsabile dell'Ufficio *Information Technology*, Francesca Cempella, responsabile dell'ufficio *Operational Planning Positioning & Pricing Mobile*, Carlo Castino, responsabile dell'ufficio *Analisi Offerta Consumer del Marketing*; verbale di



perquisizione e sequestro eseguito in data 9.3.2011, in Roma, plesso la sede TIM di Parco dei Medici 61, a carico fra l'altro di Pierpaolo Taccini, nel quale si individua - stando allo stesso verbale - il soggetto materialmente addetto all'esecuzione delle operazioni di ricarica delle schede SIM mediante accredito di € 0.01).

E' appena il caso di rilevare, infine, che a non diversi risultati si giungerebbe anche avendo riguardo al posizionamento del server mediante il quale veniva realizzata la suddetta operatività, con annesso database denominato MSP: come documentato dalla difesa anche il data-base MSP è posizionato in Roma, presso il data center di Roma Tiburtina, dove è stato realizzato anche un clone dell'MSP (denominato DB-CLONE-MSP) posto sotto sequestro dall'Autorità Giudiziaria (come si desume dal verbale delle operazioni informatiche compiute dai C.T. del P.M. in Roma, in data 4.2.2011 e dalla istanza di trasferimento del suddetto clone presentata da Telecom Italia in data 23.5.2011: *cf. all. 7 e 8 alla memoria Luciani*).

P.Q.M.

Visto l'art. 23 c.p.p.,
vista la sentenza della Corte Costituzionale n. 70 del 15 marzo 1996,

DICHIARA

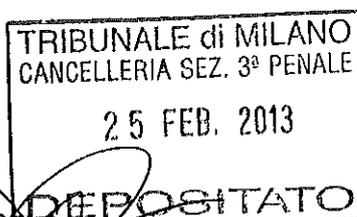
La propria incompetenza a giudicare gli imputati RUGGIERO Riccardo, LUCIANI Luca e CASTELLI Massimo in relazione ai fatti-reato loro ascritti nel presente procedimento per essere territorialmente competente il Tribunale Ordinario di Roma e, per l'effetto,

DISPONE

Che gli atti siano trasmessi al Pubblico Ministero presso il Tribunale di Roma.

Milano, 11.2.2013

IL GIUDICE ESTENSORE



IL CANCELLIERE
dr. Claudio D'ORSI

IL PRESIDENTE

