

Con sentenza n. 20212 dell'8 febbraio 2022 (dep. 24 maggio 2022), la quinta sezione penale della Corte di Cassazione, intervenendo in tema di accesso abusivo a sistema informatico ex art. 615-ter c.p., ha ribadito il principio secondo cui deve escludersi la sussistenza di un "overruling" ad opera della sentenza delle Sezioni Unite "Savarese" (Cass. pen., sez. un., 18 maggio 2017, n. 41210) rispetto ai principi affermati con la precedente sentenza delle Sezioni Unite "Casani" (Cass. pen., sez. un., 27 ottobre 2011, n. 4694), nonché la violazione dell'art. 7 CEDU.

In proposito, secondo la sentenza "Casani", integra il delitto previsto dall'art. 615-ter c.p. colui che, pur essendo abilitato, acceda o si mantenga in un sistema informatico o telematico protetto violando le condizioni ed i limiti risultanti dal complesso delle prescrizioni impartite dal titolare del sistema per delimitarne oggettivamente l'accesso, rimanendo invece irrilevanti, ai fini della sussistenza del reato, gli scopi e le finalità che abbiano soggettivamente motivato l'ingresso nel sistema.

Le Sezioni Unite "Savarese" hanno, invece, puntualizzato ed approfondito l'analisi della precedente sentenza "Casani", senza affatto ribaltarne l'impostazione ermeneutica, come, d'altra parte, espressamente affermato (pag. 5 della motivazione: *"ritiene il Collegio che lo spunto fornito dalla vicenda processuale debba indurre a puntualizzare alcuni dei passaggi della precedente decisione delle Sezioni Unite Casani"*). In particolare, con la sentenza Savarese è stato approfondito e specificato il concetto di "operazioni ontologicamente estranee" a quelle consentite, qualora la condotta criminosa sia posta in essere da un pubblico ufficiale o da un incaricato di pubblico servizio. In tal senso è stato affermato che non esce dall'area di applicazione della norma la situazione nella quale l'accesso o il mantenimento nel sistema informatico dell'ufficio a cui è addetto il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio, seppur avvenuto a seguito di utilizzo di credenziali proprie dell'agente ed in assenza di ulteriori espressi divieti in ordine all'accesso ai dati, si connoti, tuttavia, dall'abuso delle proprie funzioni da parte dell'agente, rappresenti cioè uno sviamento di potere, un uso del potere in violazione dei doveri di fedeltà che ne devono indirizzare l'azione nell'assolvimento degli specifici compiti di natura pubblicistica a lui demandati. Sotto lo schema dell'eccesso di potere si raggruppano tutte le violazioni di quei limiti interni alla discrezionalità amministrativa, che, pur non essendo consacrati in norme positive, sono inerenti alla natura stessa del potere esercitato. Lo sviamento di potere è una delle tipiche manifestazioni di un tale vizio dell'azione amministrativa e ricorre quando l'atto non persegue un interesse pubblico, ma un interesse diverso (di un privato, del funzionario responsabile, ecc.). Si ha quindi "sviamento di potere" quando nella sua attività concreta il pubblico funzionario persegue una finalità diversa da quella che gli assegna in astratto la legge sul procedimento amministrativo (art. 1, legge n. 241 del 1990).

Alla stregua di tali principi, non si presenti appropriato il riferimento al concetto di *overruling* nel raffronto delle due sentenze delle Sezioni Unite, atteso che tale concetto risulta intrinsecamente connotato dal carattere dell'imprevedibilità, in riferimento ad un quadro interpretativo precedente, che possa ritenersi adeguatamente consolidato con inconciliabilità tra l'orientamento da ultimo espresso e quello in precedenza consolidato. La sentenza "Savarese" non presenta tali caratteristiche ma è piuttosto da inserirsi nella fisiologica evoluzione dell'approfondimento ermeneutico di un profilo non specificamente analizzato dalla sentenza "Casani" - ossia relativo al concetto di "operazioni ontologicamente incompatibili" - non essendosi formato in proposito dopo tale sentenza, alcun univoco orientamento, da parte delle Sezioni semplici della Corte, che consentisse di escludere dal fuoco della condotta quella concretantesi in uno sviamento di potere. In definitiva, la sentenza "Savarese" integra una pronuncia che per la prima volta ha affrontato un aspetto specifico, relativamente al quale ha approfondito l'esegesi della norma, che non può in alcun modo qualificarsi come connotata da caratteristiche tali di dirompenza, rispetto ad un consolidato e pacifico indirizzo precedente, anche per la sua natura di pronuncia caratterizzata da quegli intrinseci elementi di mutevolezza che appartengono fisiologicamente all'esercizio della funzione di nomofilachia, che rende palese l'assenza del carattere della imprevedibilità necessario per poter appropriatamente far ricorso alla categoria suddetta.

Riferimenti Normativi:

- art. 7 CEDU
- art. 615-ter c.p.