

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

Cattedra di Diritto Penale

**LA TRUFFA *ON LINE*:
ASPETTI PENALI DELL' *E COMMERCE*.**

RELATORE

Chiar.mo Prof.

Angelo Carmona

CANDIDATA

Deborah Genova

Matr. 108263

CORRELATORE

Chiar.ma Prof.ssa.

Barbara Sargenti

ANNO ACCADEMICO 2014/ 2015

Indice

Introduzione

CAPITOLO I

Il reato di Truffa nell'era del marketplace elettronico.

| | |
|--|----|
| 1. I Beni giuridici protetti. Il Patrimonio e l'Autodeterminazione. | 1 |
| 2. La Truffa <i>ex art.</i> 640 c.p. nell'era digitale. | 16 |
| 3. La truffa contrattuale. | 29 |
| 4. Le nuove tecnologie digitali e il loro impatto sulla società. | 35 |
| 5. La contrattazione di beni e servizi mediante strumenti telematici. | 43 |
| 5.1. I contratti telematici. Definizione e Natura giuridica. | 46 |
| 5.2. Struttura e classificazione. | 49 |
| 5.3. Obblighi informativi nel <i>marketplace</i> digitale. | 53 |
| 5.4. Specificità delle pratiche di scambio in ambiente digitale. | 55 |
| 6. Il Commercio elettronico. | 59 |
| 6.1. Fisiologia del commercio elettronico. | 62 |
| 6.2. Obblighi informativi a carico del professionista. | 65 |
| 6.3. La posizione del consumatore e del professionista. | 69 |
| 6.4. Aspetti problematici dell' <i>e-commerce</i> . | 72 |
| 6.5. Le implicazioni penalistiche della smaterializzazione del contatto delle parti in relazione alla fattispecie di truffa. | 74 |
| 7. Ipotesi residuali di qualificazione penalistica. Fattispecie a confronto. | 84 |

CAPITOLO II

La fisionomia del reato di truffa on line.

1. La tutela della persona nel commercio *on line*. L'inadeguatezza della truffa tradizionale nella repressione dei nuovi fenomeni frodatori sul *web*. 89
2. Linee guida in materia di tutela del patrimonio e dell'autodeterminazione nell'*e-commerce*. Le nuove modalità di aggressione 101
3. I principali stravolgimenti della fattispecie originaria *ex art 640 c.p.* L'evoluzione del reato di truffa. 109
4. Il reato di truffa *on line*. Caratteri generali. 126
5. Le tipologie di truffa maggiormente diffuse nell'*e-commerce*. Il fatto tipico. 140
6. La condotta. Artifici e raggiri *on line*. 151
7. L'offesa ai beni giuridici protetti: Patrimonio e Autodeterminazione. Riflessioni sull'evento di danno. 162
8. Il momento consumativo e configurabilità del tentativo nelle truffe *on line*. 174

CAPITOLO III

La tutela giurisdizionale degli utenti telematici nell'e-commerce.

1. La tutela del consumatore *on line*. Elementi di connessione con la tutela civile. 179
2. Questioni di giurisdizione in materia penale nell'*e-commerce*. 185

| | |
|---|-----|
| 3. La tutela giurisdizionale per le vittime di truffa <i>on line</i> . Questioni sulla determinazioni del momento consumativo. | 189 |
| 4. Questioni di competenza. Il contrasto giurisprudenziale sulla competenza territoriale per le vittime di truffa <i>on line</i> . | 202 |
| 5. <i>Server</i> stranieri. | 215 |
| 6. La responsabilità penale dell' <i>Internet Provider</i> nel caso di truffa commessa su una piattaforma di <i>e-commerce</i> . | 224 |
| 7. Truffe <i>on line</i> : tutela o autotutela? Problemi aperti e soluzioni prospettate. | 232 |
| <i>Conclusioni</i> | |
| <i>Bibliografia</i> | 239 |
| <i>Sitografia</i> | 244 |

CAPITOLO I

IL REATO DI TRUFFA NELL'ERA DEL *MARKETPLACE* ELETTRONICO.

1. *I beni giuridici protetti. Il patrimonio e l'autodeterminazione.*

Lo sviluppo delle tecnologie informatiche-telematiche, registrato nell'ultimo decennio, ha prodotto delle trasformazioni significative nei rapporti interpersonali, stravolgendo le logiche e le dinamiche originarie della vita quotidiana e aprendo al contempo nuove frontiere nella tutela dei diritti della persona e dei suoi beni¹.

Le ripercussioni dovute alla rapida diffusione delle tecnologie di nuova generazione si snodano non soltanto su quelli che sono i rapporti leciti tra individui ma anche su una vasta gamma di condotte criminali che espongono l'individuo al rischio di ingerenze nella sua vita privata, nonché a una serie di aggressioni illecite ai beni giuridici ad essi afferenti².

Nell'inventario dei predetti beni rientrano senza dubbio il patrimonio e l'autodeterminazione, dal momento che le particolari modalità che connotano lo svolgimento dei rapporti giuridici sul *web* facilitano la realizzazione di condotte a profilo fraudolento, sollevando quindi problemi in merito alla salvaguardia dei legittimi interessi patrimoniali degli utenti³.

In tal senso si può dire che l'incontro tra il reato di truffa e la telematica ponga la necessità di ridefinire la protezione penale di tali beni, tenendo conto delle peculiari modalità offensive delle condotte ingannatorie realizzate in rete.

Infatti, caratteristiche quali ad esempio la rapidità e l'astrattezza delle comunicazioni nelle transazioni commerciali via *Internet*, incrementano le

¹ G. POMANTE, *Internet e criminalità*, TORINO, 1999, pag. 1;

² F. VITALE, *Brevi riflessioni sul reato di frode informatica*, in *Arch. pen.*, fasc. 1, ROMA, 2015, pag. 1; G. PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche, Computer's crimes e reati telematici, Internet, Banche dati e privacy*, TORINO, 1999, pag. 6;

³ G.PICA, *op. ult.cit.*, pag. 232;

potenzialità messe a disposizione delle menti criminali, favorendo pertanto la commissione di illeciti penali, tra cui la truffa nella sua dimensione telematica.

In altri termini, tali soggetti approfittano delle particolari modalità di vendita telematica, nonché dell'anonimato della rete per la realizzazione di truffe a danno dei consumatori digitali.

Come è noto, nel nostro ordinamento i beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione sono protetti sotto la fattispecie della truffa, per cui non c'è dubbio che le condotte fraudolente perpetrate sul *web* possano rientrare nel campo applicativo dell'art. 640 c.p.

Tuttavia è opportuno considerare la differenza di valore esistente tra i comportamenti realizzati nell'ambiente materiale -con condotte materiali- e le condotte fraudolente perpetrate sul *web* per mezzo di strumenti telematici, ove l'offesa al patrimonio e soprattutto all'autodeterminazione degli utenti -per le ragioni di cui si tratterà in seguito- è ancora più marcata rispetto ai primi.

Tale disomogeneità dovrebbe far riflettere sull'opportunità di creare una fattispecie criminosa autonoma, rispetto a quella della truffa tradizionale, che elevi le blande sanzioni previste attualmente in caso di perpetrazione della truffa a mezzo *Internet*.

In altri termini, nonostante le condotte fraudolente realizzate sul *web* siano inquadrabili *sub* art. 640 c.p., si ritiene comunque auspicabile un ripensamento della tutela penale offerta per i beni giuridici protetti da tale fattispecie, che attribuisca autonomia normativa al reato di truffa *on line*⁴.

In tal modo si scongiurerebbe il rischio di impunità per tali condotte e si assicurerebbe un'effettiva tutela penale a favore del consumatore telematico rispetto a tali beni, parallelamente alle tutele di natura civile e amministrativa già previste dall'ordinamento⁵.

Concentrare l'attenzione sulle modalità offensive dei beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione, rispetto alle condotte fraudolente realizzate sul *web*, costituisce dunque la prima chiave di lettura utile ai fini dell'analisi evolutiva della fattispecie del reato di truffa. Per tali ragioni è

⁴ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, in *Giur.di mer.*, n.12, MILANO, 2013, pag. 2640;

⁵ F.VITALE, *op. cit.* pag. 2; L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, *Collana diretta da G. Fiandaca, E. Musco, T. Padovani, F. Palazzo*, TORINO, 2007, pag. 225;

necessario comprendere l'attuale significato attribuito oggi nel nostro ordinamento ai predetti beni giuridici.

Prendendo le mosse dalle concezioni tradizionali di patrimonio, è bene premettere che le esigenze di coerenza con il dettato costituzionale impongono di collocare all'apice del sistema la tutela della personalità individuale-ovvero la completa realizzazione dell'individuo nella società-, *ratio* principale per cui la tutela penale di tali beni giuridici non potrebbe essere attuata se non da un punto di vista personalistico.

Tale esigenza trova il suo principale fondamento nel particolare rilievo che il patrimonio assume nella realtà esistenziale dell'individuo⁶.

Ebbene, mettendo da parte il carattere politico alla base della tutela penale del patrimonio, è facilmente intuibile che accogliere un concetto di patrimonio bloccato sui soli momenti economici non sia in armonia con i principi costituzionali espressi in materia di individuo e personalità.

In tal senso si può dire che all'interno della Costituzione l'individuo e la sua personalità vengano privilegiati in maniera assoluta, da ciò ne deriva che anche la tutela penale del patrimonio individuale, debba essere impostata in modo da tutelare nella maniera più ampia possibile l'individuo.

La suddetta tendenza alla valorizzazione della persona trova negli art. 2 e 3 della Carta costituzionale la sua massima espressione, in quanto essi mirano alla tutela della personalità individuale, assicurando l'uguaglianza dei cittadini al di là delle condizioni economiche.

Da quanto detto discende un importante corollario, infatti: poiché l'individuo non si estrinseca solo come essere puramente economico, ma modella la sua personalità anche sulla base di situazioni prive di contenuto economico, si assisterebbe ad una limitazione delle garanzie costituzionalmente apprestate alla persona, qualora tali situazioni si escludessero dalla tutela penale del patrimonio.

Inoltre, impostare una tutela rispetto alle sole componenti economiche del patrimonio comporterebbe una discriminazione verso i soggetti che non possiedono nulla di apprezzabile a livello economico, ma diversamente

⁶ A. CARMONA, *La tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, BOLOGNA, 1996, pag. 71;

modellano la propria personalità sulla base di cose dotate di solo valore affettivo.

Alla luce di quanto detto si può affermare che << nella nozione di patrimonio siano ricomprese quelle cose che pur prive di reale valore di scambio, rivestano interesse per il soggetto che le possiede>>⁷.

Dunque, qualora nel suddetto contesto si sposassero le sole tesi economicistiche, si assisterebbe ad un vero e proprio vuoto di tutela penale, che produrrebbe dei riflessi negativi sulla personalità dell'individuo⁸.

Una volta chiariti i fondamenti della concezione personalistica alla base della tutela del patrimonio, è ora opportuno richiamare le varie concezioni elaborate nel corso del tempo dalla dottrina penalistica tradizionale, al fine di chiarire l'effettivo valore contenutistico del patrimonio.

È bene premettere che discorrendo tra le varie concezioni del patrimonio, elaborate nel corso del tempo, non ci si può aspettare soluzioni totalmente appaganti rispetto ad ogni questione posta dalle singole ipotesi delittuose, per due ordini di ragioni.

In *primis* ciò si spiega sulla base del peso e valore attribuibili alle particolari modalità della condotta, all'interno del fatto tipico, nella determinazione dell'offesa e del suo livello. Inoltre, bisogna considerare che la cristallizzazione di esigenze politiche diverse all'interno della società, produca, nel corso del tempo, dei riflessi significativi sulla determinazione delle situazioni ricomprese nel concetto di patrimonio⁹.

Tuttavia, quanto detto non equivale a dire che <<si debba rinunciare alla ricerca di concetti generali validi per il maggior numero possibile di fattispecie>>¹⁰, ma è piuttosto necessario mantenere un coerente quadro d'insieme, ove cementare le singole ipotesi delittuose.

⁷ A. MAGGINI, *La Truffa*, PADOVA, 1988, pag. 2;

⁸ A. CARMONA, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, a cura di A. Fiorella, TORINO, 2013, pag. 107; A. CARMONA, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, BOLOGNA, 1996, pag. 72;

⁹ A. CARMONA, *op. ult. cit.* pag. 60;

¹⁰ A. CARMONA, *op. ult. cit.*, pag. 62;

Come si vedrà in seguito, tale considerazione assume particolare rilievo nella ricostruzione di un concetto di patrimonio che possa calarsi nell'ambito della fattispecie di truffa telematica.

Alla luce di quanto detto, non vi è alcun dubbio nel ritenere che gli stravolgimenti apportati dalle tecnologie di nuova generazione ai presupposti originari della truffa- soprattutto in relazione al maggior disvalore attribuibile alla condotta- rendano necessario un ripensamento che coinvolga l'attuale concezione di patrimonio.

In tal senso, come si avrà modo di dimostrare in seguito, si può dire che nelle truffe realizzate a mezzo *Internet* il danno nei confronti del suddetto bene giuridico sia ancora più sottile e subdolo, rispetto a quello identificabile nella truffa tradizionale.

Passando ad esaminare le diverse nozioni di patrimonio accolte dalla letteratura penalistica, bisogna menzionare *in primis* la disputa esistente tra la Concezione economica -per la quale il patrimonio è il complesso dei beni economicamente valutabili, appartenenti in forza di un diritto o per un rapporto di fatto ad una persona- e la Concezione tecnico-giuridica, secondo cui il patrimonio è il complesso dei diritti soggettivi patrimoniali, facenti capo ad una persona.

Prendendo le mosse da tale concezione, è utile premettere che il concetto tecnico- giuridico di patrimonio, a causa delle sue ascendenze civilistiche, <<possiede caratteri e dimensioni che possono non essere tutti utilmente e direttamente utilizzabili nel nostro settore>>¹¹.

Infatti <<si può dubitare della possibilità di adattarla alle esigenze peculiari del diritto penale, senza una verifica attenta alle finalità pratiche di tutela della fattispecie>>¹², poiché diversamente rimarrebbero prive di tutela situazioni riconducibili ad esempio alle aspettative e ad i rapporti di fatto.

L'aspetto principale per cui tale concezione non è soddisfacente è che essa considera come offensiva la lesione del diritto soggettivo in sé, provvedendo alla tutela di qualunque componente del patrimonio, senza tenere conto che essa per esempio sia sfornita di qualsiasi valore o sia di bassissimo livello¹³.

¹¹ A. CARMONA, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, op.cit., pag. 60;

¹² A. CARMONA, *op. ult. cit.*, pag. 64;

¹³ A. CARMONA, *op. ult. cit.*, pag. 64;

Passando invece ad esaminare la prima concezione -economica- è ormai consolidato in dottrina che essa non sia confacente ad una definizione penalistica di patrimonio, mostrandosi pertanto insufficiente ai fini di tutela; essa infatti, <<elimina l'aggancio alla qualifica giuridico- formale del diritto soggettivo>>¹⁴ e si limita ad includere nel concetto di patrimonio le sole cose aventi un valore economico -cioè valutabili in denaro- estromettendone le cose aventi soggettivamente un mero valore affettivo. Tale concezione non consente altresì l'incriminazione delle aggressioni che non portano ad una diminuzione economica del patrimonio, pur diminuendone la capacità strumentale di soddisfare i bisogni del soggetto.

Tale concezione di patrimonio è carente anche secondo un altro aspetto, in quanto non idonea a consentire l'incriminazione delle aggressioni consistenti in una mera turbativa dell'altrui pacifico godimento della cosa e per ultimo, mostra ulteriori limiti in eccesso, poiché estende la tutela anche a posizioni patrimoniali di matrice illecita o addirittura delittuosa, dal momento che essa tiene conto dell'aspetto fattuale e materiale del patrimonio, senza considerare le caratteristiche giuridiche-formali di quest'ultimo.

Pertanto si può dire che quest'ultima, superi i confini della tesi giuridica, ma si sbilanci in senso opposto, poiché appresta la protezione delle sole cose aventi rilievo sotto il profilo materiale del rapporto patrimoniale, portando anche alla protezione di situazioni patrimoniali acquisite illecitamente¹⁵.

A sua volta, la seconda concezione-tecnico giuridica- di origini più antiche e di evidente matrice civilistica, se da un lato sembra superare le carenze della concezione economica, ad una più attenta analisi, anch'essa mostra dei punti critici, dal momento che porta ad incriminare ogni alterazione del rapporto giuridico con la cosa, pur se non comportante alcuna diminuzione della strumentalità del patrimonio.

Al fine di sopperire ai limiti ed eccessi delle precedenti nozioni di Patrimonio, la dottrina penalistica approda ad una concezione economica-giuridica di patrimonio, quale complesso di rapporti giuridici economicamente valutabili

¹⁴ A. CARMONA, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, op.cit., pag. 64;

¹⁵ A. CARMONA, *op. cit.*, pag. 65;

facenti capo ad una persona, tali perché legati a un diritto soggettivo o perché riconosciuti o non disapprovati dall'ordinamento¹⁶.

Quest'ultima concezione sembra sposarsi perfettamente con le esigenze di tutela penalistica relative al patrimonio, riparando alle falle delle precedenti; essa infatti, fondandosi sulla qualificazione giuridica del rapporto con la cosa, esclude qualsiasi tipo di relazione illecita con la stessa.

Tuttavia, la dottrina penalistica tradizionale è giunta anche al superamento della terza concezione, dal momento che essa escludeva dai margini di tutela i rapporti a contenuto meramente affettivo.

È pur vero che essa apre alla tutela delle situazioni di fatto- escludendo dal patrimonio i rapporti materiali non riconosciuti o non disapprovati dall'ordinamento giuridico- superando così la formalizzazione del bene protetto nello schema del diritto soggettivo, ma oltre a questi aspetti condivisibili, in tale concezione perdurano tutti i difetti -già esaminati -della concezione economica¹⁷.

Si perviene così ad una quarta concezione - giuridica- funzionale- secondo cui il patrimonio è costituito dal complesso dei rapporti giuridici facenti capo ad una persona, aventi per oggetto cose dotate di funzione strumentale, necessarie per il soddisfacimento dei bisogni del soggetto titolare.

A differenza delle precedenti, in questa concezione è possibile cogliere in modo soddisfacente il carattere peculiare del patrimonio, nonché l'importanza funzionale che esso assume nell'interesse del soggetto a mantenere la propria signoria sulle cose.

Essa permette di concedere alla personalità dell'individuo un ruolo di primo piano, poiché attribuisce valore alle cose -che esse siano diritti soggettivi o rapporti di fatto -che realizzino l'interesse dell'individuo a soddisfare i propri bisogni. In questa nuova prospettiva, patrimonio diviene quindi un bene giuridico qualificabile come unità funzionale¹⁸.

Dal precedente *excursus* si desume quindi che l'unica via percorribile sia quella della lettura costituzionale e in tal senso, la <<concezione funzionale è

¹⁶ A. FIORELLA, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, op. cit., pag. 106;

¹⁷ A. CARMONA, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, op. cit., pag. 65;

¹⁸ A. CARMONA, *op. ult. cit.*, pag. 67;

l'unica che ricollegli il disegno del patrimonio [...] alla struttura personalistica della nostra costituzione>>¹⁹.

Pertanto, non essendovi alcun dubbio nel ritenere che l'individuo non si connota esclusivamente come un essere economico ma realizza la propria personalità anche (e soprattutto) in relazione a situazioni prive di contenuto economico, si opererebbe una discriminazione verso i soggetti che presentano possedimenti patrimoniali di lieve entità, qualora si attuasse un tipo di protezione penale che tenga conto delle componenti economiche senza considerare i rapporti a mero contenuto affettivo²⁰.

Quest'ultima concezione mantiene ancora oggi una certa attualità, infatti sembra sposarsi perfettamente con le questioni poste dalle singole ipotesi delittuose -soprattutto di quelle a profilo fraudolento- all'interno del *cyberspazio*, considerato che in tale contesto ottengono protezione penale anche le alterazioni patrimoniali di lieve entità²¹.

Una volta chiarito che il criterio di giudizio per stabilire se un rapporto giuridico possa essere ricompreso nel concetto di patrimonio, si può dire che - alla luce della lettura funzionale- il valore meritevole di tutela non sia determinato dal contenuto economico o anche solo affettivo in sé considerato, ma piuttosto sulla base di determinate qualità che lo connotano.

Tra esse rileva la reale strumentalità a soddisfare i bisogni dell'individuo, per cui ad esempio soprattutto nell'ambito delle truffe commesse via *Internet*, l'individuo viene ad essere protetto anche rispetto a diminuzioni patrimoniali di lieve entità, purché esse si pongano al di sopra di una soglia minima di apprezzabilità per il solo fatto che esse sono necessarie a soddisfare i bisogni del soggetto interessato²².

Pertanto, gli sforzi impiegati dalla dottrina penalistica nell'elaborazione della concezione di patrimonio hanno condotto ad una nozione "*passerpartout*", che ancora oggi si mostra facilmente adattabile alle esigenze dettate dal progresso

¹⁹ A. FIORELLA, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, op. cit., pag. 106;

²⁰ A.FIORELLA, *op. ult. cit.*, pag. 106;

²¹ Tribunale di Trento, M.S, F.K, sent. n. 194, 2015; L. SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 22;

²² A. CARMONA, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, op.cit., pag. 85;

tecnologico, consentendo in tal modo di garantire la maggior tutela possibile per ciascuna fattispecie che ne ipotizzi il rischio di aggressione.

Una volta individuato il significato più attuale attribuibile alla nozione di patrimonio, è necessario porre attenzione sulla significativa trasformazione che ha interessato le modalità offensive della condotta nel reato di truffa, quale effetto diretto della smaterializzazione del contatto delle parti nei rapporti giuridici sul *web*.

Il suddetto fenomeno, consistente nella graduale dispersione del contatto delle parti, ha influito significativamente sulle caratteristiche essenziali della condotta fraudolenta, riflettendosi direttamente sulla struttura delle forme lesive che ne risultano spersonalizzate e snaturate nella loro essenza²³.

In altri termini, a differenza della condotta tradizionale, così come tipizzata *sub* art. 640 del Codice penale, quella commessa in via digitale -come si vedrà in seguito- si fonda su presupposti e *modus operandi* antitetici e opposti alla prima.

Tali divergenze si ripercuotono inevitabilmente sul contenuto offensivo degli elementi costitutivi del reato, imponendo, secondo questo aspetto, una rivisitazione della tradizionale concezione di patrimonio²⁴.

Da quanto detto si desume che nonostante la truffa sia <<un delitto di creazione relativamente moderna>>²⁵, le condotte fraudolente realizzate nel *cyberspazio*, a causa delle loro peculiarità, rientrano con evidente forzatura nella fattispecie classica di truffa, considerato che esse apparivano del tutto imprevedibili per il legislatore del Codice penale del 1930, momento storico in cui la tecnologia non era neppure agli albori.

In termini pratici, l'autore delle condotte truffaldine perpetrate nel *cyberspazio* è facilitato nell'indurre la vittima in errore non solo dalla mancanza di qualsiasi contatto materiale con l'utente, ma anche dalla possibilità di sfruttare a suo favore la stessa grafica o il tenore letterale con cui in genere viene impostato un sito *web*.

²³ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2640;

²⁴ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, *op. cit.* pag.225;

²⁵ A. CADOPPI, S. CANESTRARI, M. PAPA, A. MANNA, *Trattato di diritto penale parte speciale*, MILANO, 2013, pag. 510;

In tal senso, tanto più l'offerta truffaldina è contornata da messaggi e grafiche invitanti, tanto più sarà facile estorcere il consenso della vittima.

Infatti, a differenza della truffa tradizionale, quest'ultima non si trova di fronte direttamente una persona fisica, bensì una piattaforma digitale o un sistema informatico che si pone da filtro tra le due parti del negozio, producendo gli effetti di cui sopra²⁶.

Alla luce di quanto detto, è chiaro che il connubio tra il reato di truffa e la telematica segni un profondo punto di rottura con le modalità di aggressione originarie del reato di truffa, ove per antonomasia, il disvalore della condotta fraudolenta si concentra unicamente sulla cooperazione interpersonale²⁷.

A ciò si aggiunge che le tecnologie di nuova generazione espongono a rischio di aggressione non solo il patrimonio della vittima ma in forma più ampia - poiché estendono notevolmente il raggio di azione dei soggetti criminali - la libertà di autodeterminazione patrimoniale-negoziale della stessa, intesa come << libertà di scegliere la propria condotta secondo motivi razionali >>²⁸.

(Segue) L' offesa all'autodeterminazione.

Come è noto, nella truffa tradizionale la particolare caratteristica offensiva -che induce il legislatore ad una tutela frammentaria del bene protetto- è costituita dalla realizzazione di un danno alla libera motivazione della vittima- a cui segue l'alterazione dell'equilibrio patrimoniale-determinata artificialmente da una condotta antiggiuridica contraria a buona fede, che induce la vittima ad autodanneggiarsi²⁹.

In altri termini, nelle fattispecie di cooperazione artificiosa perché si realizzi il fatto lesivo del patrimonio, è << strutturalmente necessaria la collaborazione di un altro uomo >>³⁰, e per tali ragioni il reato è lesivo non solo del patrimonio

²⁶ L. SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 166;

²⁷ L. SCOPINARO, *op. ult.cit.*, pag. 167;

²⁸ A. CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, *Trattato di Diritto Penale*, op. cit., pag. 514; A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte speciale*, MILANO 2003, pag. 324;

²⁹ A. CADOPPI, S.CANESTRARI, A.MANNA, M.PAPA, *op. ult. cit.*, pag. 513;

³⁰ L. SCOPINARO, *op. ult. cit.*, pag. 24;

individuale ma anche di altri interessi giuridicamente tutelati e facenti capo all'individuo che subisce la condotta, tra cui la libertà morale o di autodeterminazione, nonché la fiducia individuale.

Ebbene, si può dire che dal momento che nelle stesse truffe realizzate nelle piattaforme *e-commerce* il soggetto venditore realizza una condotta -con cui estorce il consenso dell'utente, attraverso un'opera di inganno- al fine di ottenere una disposizione patrimoniale, dalla quale trae un profitto a danno di quest'ultimo, non vi è dubbio nel ritenere che in tale figura criminosa- al pari della truffa tradizionale-, il consenso rappresenti l'elemento essenziale perché sussista il reato. Diversamente infatti, il fatto rientrerebbe nella disciplina civilistica³¹.

Tuttavia, non bisogna sottovalutare che la coartazione della volontà della vittima, in tale contesto, presenti dei caratteri del tutto peculiari: *in primis* sembrerebbe che l'opera di inganno posta in essere dal soggetto criminale sia realizzata, sfruttando -ancor più che nella truffa tradizionale- il legittimo affidamento riposto dall'utente sulla genuinità del rapporto giuridico, poiché esso fa leva sul fatto che l'utente sia convinto della sua buona fede³².

Inoltre lo stesso approfitta delle particolari modalità di vendita telematica e delle condizioni ambientali create dall'*e-commerce* -di cui si avrà modo di approfondire in seguito- nonché della distanza virtuale che separa le parti, per "prendersi gioco" dell'utente, che ignaro delle sue effettive intenzioni truffaldine, presta il suo consenso per la conclusione del contratto di acquisto.

Dunque si può dire che nell'ambito di fattispecie di truffa realizzate a danno degli utenti della rete, le menti criminali sfruttino la fiducia e soprattutto l'affidamento in essi ingenerati³³.

Per tali ragioni, ritenendo che nelle truffe a mezzo *Internet*, la coartazione della volontà della vittima sia realizzata più subdolamente, al fine di poter circoscrivere l'effettivo disvalore penale che connota tali condotte, è necessario cogliere quale sia la natura e soprattutto l'essenza dell'autodeterminazione.

³¹ A. MAGGINI, *La truffa*, PADOVA, 1988, pag. 60;

³² P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2629;

³³ L.SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, *op.cit.*, pag.163;

Sebbene la Costituzione non citi direttamente il principio di autodeterminazione tra le sue disposizioni, si può affermare che esso è sia tutti gli effetti un diritto di spessore costituzionale, ritenendosi che nell'alveo dei principi imperniati sulla tutela dell'individuo e della personalità- quali ad esempio gli art. 2 e 3 Cost. - esso assuma un ruolo di indiscussa centralità.

In tal senso, addivenendo ad una lettura ermeneutica degli art 2 e 3 della Costituzione -che riconoscono rispettivamente il pieno sviluppo della persona umana e della sua personalità- si può affermare che la realizzazione di un'offesa a tale principio si concreti nella lesione del diritto del soggetto a sviluppare la propria personalità.

Tale perché codesto principio si indentifica propriamente nella libertà di un soggetto di autodeterminarsi consapevolmente, di addivenire alle sue scelte, nonché nella libertà di scegliere la propria condotta secondo motivi razionali.

Per tali ragioni, nel momento in cui un soggetto- quale potrebbe essere ad esempio l'utente telematico- viene ad esserne privato, subisce un vero e proprio <<furto del diritto di esprimere senza coazioni psicologiche il proprio consenso>>³⁴.

Come già prospettato, quella appena descritta è circostanza tipica che si rinviene nelle dinamiche che connotano il reato di truffa telematica, ove di fatto la vittima, coinvolta subdolamente nel fatto spoliativo, viene privata del diritto di addivenire ad una scelta consapevole.

Avendo colto essenza e natura dell'autodeterminazione si può dire pertanto, che la disamina del danno ad essa relativo, costituisca uno dei punti nodali su cui si svilupperà l'intera trattazione, tenendo conto che -a differenza delle truffe tradizionali- nelle truffe *on line*, il danno all'autodeterminazione sia realizzato in maniera ancora più subdola.

Si pensi ad esempio al caso in cui l'agente, con una particolare abilità tecnica, predisponga una truffa monitorando l'attività svolta in rete dall'utente, studiando ad esempio le sue preferenze o osservandolo nel momento stesso in

³⁴ G. MARRA, *I reati contro il patrimonio*, TORINO, 2010, pag.513

cui è in corso una transazione commerciale (quando l'utente immette un numero di carta di credito o altre informazioni personali)³⁵.

Tale considerazione prende le mosse dal particolare contesto in cui ci si trova ad operare: il *cyberspazio*, ove il *medium* tra acquirente e venditore è rappresentato dalla piattaforma telematica. In un simile scenario l'utente è quasi costretto a riporre fiducia nel venditore, in altre parole, non ha altra scelta che fidarsi se vuole procedere a concludere l'acquisto.

Per far ciò, non potendo assumere un contatto diretto, visivo e sensoriale con il venditore, ripone affidamento su elementi che ritrova sulla stessa piattaforma informatica, ad esempio la grafica, il tenore letterale di un sito *web*, il *feedback* che altri utenti hanno attribuito a quel venditore ecc.

Ed è proprio su questo punto che occorre soffermarsi, tenendo presente che se nel contesto telematico lo *standard* di fiducia viene ad essere naturalmente innalzato, è chiaro che la condotta di colui che mira ad ingannare l'utente sia dotata di un maggior disvalore penale, rispetto alla condotta tradizionale, proprio perché il venditore è a conoscenza della fiducia che gli utenti ripongono su di lui e sceglie comunque di approfittarne.

Pertanto non c'è dubbio nel ritenere che la condotta truffaldina di quest'ultimo a danno del patrimonio degli utenti, sia ancora più subdola e sottile, considerata inoltre la loro condizione di "debolezza".

Inoltre quanto detto apre degli spunti di riflessione sul tema civilistico dell'obbligo di lealtà commerciale *ex art. 1337 c.c.* -di cui si avrà modo di approfondire in seguito- tenuto conto che << nel particolare contesto di affidamento indifeso dell'acquirente>>³⁶, ove esso è costretto a fidarsi sulla regolarità dell'operazione contrattuale, le esigenze di buona fede appaiono ancora più intense.

Orbene, <<la lontananza spaziale tra venditore e acquirente e lo iato temporale tra promessa, consenso e consegna, (nelle vendite *online*) impongono che l'acquirente si fidi *in toto* del venditore>>³⁷. Tale fiducia chiaramente, prima che riflettersi sul buon esito dell'operazione commerciale, riguarda la stessa

³⁵ L. SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, *op. cit.*, pag. 165;

³⁶ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op.cit.*, pag. 2630;

³⁷ P.L. CIPOLLA, *op. ult. cit.*, pag. 2631;

identità fisica e giuridica di chi formula l'offerta, la futura corrispondenza tra promesso e consegnato, nonché infine, sul fatto che la consegna o la prestazione del servizio siano effettuati.

Dunque, nel contesto del commercio elettronico, ove peraltro difetta il contatto diretto tra le parti, nonché ogni forma di controllo preventivo dell'acquirente- si potrebbe pensare che il fatto che il venditore telematico abbia approfittato dell'affidamento e della fiducia riposti in lui da quest'ultimo, si possa introdurre come aggravante speciale nella ricostruzione del reato di truffa telematica.

Chiarito che nelle truffe a mezzo *Internet* l'offesa all'autodeterminazione sia più marcata, si avrà inoltre modo di dimostrare che il dislocamento dei rapporti personali, economici e sociali, quale conseguenza diretta del predetto sviluppo tecnologico, abbia prodotto il duplice effetto di amplificare da un lato la diffusione di nuovi comportamenti delittuosi, generando così nuovi interessi esposti al rischio di aggressioni illegittime- quali ad esempio la riservatezza e la sicurezza informatiche- e di generare dall'altro, come già annunciato, nuove modalità di offesa ai beni giuridici tradizionali³⁸.

In tale mutato contesto, quello del commercio elettronico- di cui si tratterà in seguito- risulta essere per le sue caratteristiche intrinseche, scenario appetibile ove realizzare condotte di tipo fraudolento. Infatti esso, rispetto al commercio a distanza tradizionale, presenta caratteristiche quali la rapidità del flusso di informazioni, l'anonimato della rete telematica e la peculiare celerità e spesso frammentarietà delle comunicazioni, le quali vengono sfruttate dalle menti criminali per mettere in atto truffe a danno di coloro che effettuano acquisti *on line*³⁹.

I contratti conclusi nelle piattaforme di *e-commerce*, costituiscono dunque, il prodromo in chiave moderna della commissione di reati a base fraudolenta che interessano il patrimonio e l'autodeterminazione negoziale.

Tale fenomeno, ha prodotto il preannunciato effetto di amplificare le potenzialità messe a disposizione delle menti criminali nella commissione dei

³⁸ L.PICOTTI, *La tutela penale della persona e le nuove tecnologie dell'informazione*, MILANO,2013, pag. 88;

³⁹ L. PICCOTTI, *op. ult. cit.* pag. 100 ss.;

suddetti reati, tra cui si colloca indubbiamente la truffa nella sua dimensione telematica⁴⁰.

Da quanto detto si può dedurre che il prospettato mutamento dimensionale nella realizzazione della condotta non può che riflettersi direttamente sulla tutela prevista per i beni giuridici protetti dalla fattispecie di truffa⁴¹.

In tal senso, diviene imprescindibile bilanciare la genuinità dei rapporti economici e sociali con la promozione degli strumenti informatici nella regolamentazione dei rapporti individuali, attraverso un ripensamento della tutela penale offerta dall'ordinamento con riguardo ai beni giuridici ivi coinvolti⁴².

In conclusione, al fine di ridefinire la tutela penale della persona all'interno del fenomeno del *marketplace* elettronico, è necessario cogliere gli snodi evolutivi della condotta del reato di truffa che hanno contribuito a conferirgli una dimensione telematica.

Questo passaggio consentirà di mettere in luce le linee evolutive sulle quali si snoda l'intervento penale rispetto ai beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione.

⁴⁰ G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, MILANO, 2002, pag.442;

⁴¹ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2640;

⁴² R. BARTOLI, *La frode informatica, tra modellistica, diritto vigente, diritto vivente e prospettive di riforma*, in *Dir. inf.*, 2011;

2. *La truffa ex art 640 c.p. nell'era digitale.*

Il punto di avvio del percorso che condurrà al completo inquadramento giuridico del reato di truffa nella sua dimensione telematica è l'analisi della fattispecie di reato previsto nell'art 640 c.p., il quale punisce << chiunque con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con l'altrui danno >>.

Il delitto ascritto è punibile a querela della persona offesa, salvo che ricorra una delle circostanze aggravanti previste per tale *figura criminis*.

Dallo stesso tenore letterale del predetto articolo si evince che nella truffa la componente patrimoniale emerge senza eccezioni, al punto da poterla eleggere <<fattispecie paradigmatica dei reati in danno al patrimonio>>⁴³.

Tuttavia a differenza delle altre figure criminose della stessa specie -come il furto e la rapina- ove la condotta consiste in genere in un'aggressione unilaterale al bene altrui, nella condotta tipica della truffa è dominante l'opera di inganno posta in essere dal reo nei confronti della vittima⁴⁴.

La particolare caratteristica offensiva di tale reato -che giustifica la frammentarietà della tutela penale in materia di delitti contro il patrimonio- si concreta nella lesione alla libera motivazione della vittima -per cui si intende la libertà di agire secondo motivi razionali- seguita dall'alterazione dell'equilibrio patrimoniale.

Quest'ultima pertanto è indotta ad autodanneggiarsi mediante un atto di disposizione patrimoniale, determinato artificialmente da una condotta anti giuridica contraria a buona fede, che influisce sul diritto di esprimere senza coazioni psicologiche il proprio consenso⁴⁵.

A tal proposito, si può affermare che la compresenza dell'offesa all'autodeterminazione patrimoniale/negoziale e dell'offesa al patrimonio sia sintomatica del carattere plurioffensivo ascrivibile alla truffa.

⁴³ A. CADOPPI, S.CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, *Trattato di diritto penale, parte speciale, op. cit.*, pag. 510 ss.;

⁴⁴ G. MARRA, *I reati contro il patrimonio*, TORINO, 2010, pag. 478 ss.;

⁴⁵ A.CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M.PAPA, *op. ult. cit.*, pag. 513;

È bene precisare che in tale *figura criminis* non vi è aggressione unilaterale al bene altrui poiché è assente qualsivoglia forma di violenza o forzatura alla volontà della vittima, la quale viene invece <<coinvolta subdolamente nel fatto spoliativo>>⁴⁶.

Infatti, come già annunciato -ancor prima che si realizzi l'alterazione all'equilibrio patrimoniale- questa subisce un'offesa alla libera motivazione, nel momento in cui, fuorviata dall'opera di inganno della mente criminale, è indotta a porre in essere un atto di disposizione patrimoniale, ove si concentra l'offesa al bene giuridico tutelato⁴⁷.

Prima di procedere ad un esame più approfondito, inerente alla struttura del reato di truffa, è bene precisare che esso è un delitto che risente fortemente delle evoluzioni e delle modernizzazioni economiche, politiche e sociali che si riflettono direttamente sulle caratteristiche intrinseche delle condotte fraudolente e dunque sullo stesso modo di agire delle menti criminali⁴⁸.

Pertanto al fine di tracciare i profili della truffa via *Internet*, è utile soffermarsi-parallelamente alla disamina della truffa tradizionale - sulle dinamiche offensive che caratterizzano il contesto telematico, rispetto alla realizzazione di condotte fraudolente a danno degli utenti, mettendone in luce i principali tratti distintivi.

Bisogna precisare che in questo scenario la perpetrazione di tali condotte, quali offensive dell'autodeterminazione e del patrimonio degli utenti, è facilitata dalle peculiari modalità in cui si snodano i rapporti interpersonali⁴⁹.

Infatti come si vedrà in seguito, nel *cyberspazio* i rapporti giuridici si snodano in modo a volte tortuoso, producendo delle conseguenze rilevanti nelle relazioni umane nonché nelle modalità che connotano le pratiche commerciali sui siti di *e-commerce*.

Talvolta le menti criminali architettano delle condotte che si considerano ancora più pericolose e ingannevoli- rispetto a quelle tradizionali- poiché frutto

⁴⁶ A.CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M.PAPA, *op. ult. cit.*, pag. 513;

⁴⁷ A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte speciale*, 2003; G. LA CUTE, *Truffa*, in *Enc. del dir.*, MILANO,1992;

⁴⁸ G. MARRA, *I reati contro il patrimonio*, *op. cit.*, pag. 508;

⁴⁹ G. PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche*, *op. cit.* pag. 233;

di un piano criminale architettato da soggetti qualificati al fine di truffare i consumatori digitali⁵⁰.

A ciò bisogna aggiungere che nell'era digitale, pur in presenza delle adeguate misure di sicurezza predisposte dalla maggior parte dei siti *e-commerce*, anche da quelli più noti e seri, non sempre è possibile garantire una navigazione esente da minacce, che scongiuri l'offesa ai beni e agli interessi degli utenti.

Si pensi alle innumerevoli pagine *web* che si insediano abusivamente in siti di navigazione protetti e che appaiono direttamente sullo schermo dell'utente senza che questi ne abbia acconsentito. In casi come questi che potremmo definire "esche per i *web user*" -soprattutto per i meno esperti- l'utente entra in contatto con una piattaforma informatica parallela a quella che egli ha scelto liberamente di visitare, poiché convinto della sua serietà e affidabilità.

Alla luce di quanto detto si desume che la differenza principale che connota la truffa telematica rispetto a quella tradizionale si concentra prevalentemente sul disvalore della condotta, poiché le menti criminali sfruttano l'affidamento dell'utente di operare in un contesto sicuro, per realizzare le condotte truffaldine, arrecando lesioni patrimoniali di diversa gravità.

Pertanto si può dire che per tali condotte cambia il mezzo utilizzato -ovvero gli strumenti telematici- ma non la sostanza del reato, poiché i reati tradizionali, come la truffa, nonché le forme di criminalità tradizionale, sono presenti anche su *Internet*, quello che cambia è lo scenario nonché gli strumenti con cui essi vengono realizzati.⁵¹

In tal senso si può dire che la criminalità informatica sia stata facilitata soprattutto dall'astrattezza e dalla immaterialità del *cyberspazio*, che impedendo un contatto diretto con gli utenti, favoriscono la commissione di condotte a profilo fraudolento, il che si traduce in una crescita esponenziale delle aggressioni al patrimonio e all'autodeterminazione a danno degli utenti di *Internet*⁵².

Ebbene, una volta presentata una prima panoramica delle modificazioni nella sfera dei diritti ed interessi della persona nell'era digitale, è possibile affermare

⁵⁰ F. VITALE, *Brevi riflessioni sul reato di frode informatica*, *op. cit.*, pag. 5;

⁵¹ G. POMANTE, *Internet e criminalità*, *op. cit.*, pag. 2;

⁵² C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on-line*, in *Arch. pen.*, Settembre-Dicembre, fascicolo 3, 2013, pag. 799;

che il processo evolutivo che ha coinvolto il reato di truffa ruoti attorno i modi di comportamento ed i tipi di rapporto con cui la vittima viene coinvolta nel fatto spoliativo.

In tal senso, la normativa presente nel nostro ordinamento atta a punire e ridimensionare questo fenomeno si mostra non solo insufficiente ma talvolta inadeguata a causa della sua stessa formulazione.

Per tali ragioni <<si ha la sensazione che molti fatti che dovrebbero assumere rilevanza penale sfuggano all'inquadramento [...] nell'ambito delle fattispecie penali previste>>⁵³.

Dunque, al fine di analizzare gli stravolgimenti apportati dalle nuove tecnologie alle modalità di aggressione ai beni giuridici tradizionali del patrimonio e dell'autodeterminazione rispetto al reato di truffa, è necessario innanzitutto mettere a fuoco quelli che sono i tratti distintivi della condotta tipica della predetta *figura criminis*.

La fattispecie criminosa del delitto *sub* art. 640 c.p. prevede che la condotta del reo assume rilevanza penale ove sia collegata al verificarsi di diversi eventi consumativi. Il nesso eziologico che intercorre tra condotta ed eventi si snoda quindi in tre momenti distinti, nei quali è necessario che il soggetto agente - che può essere chiunque- con l'imprescindibile cooperazione artificiosa della vittima, ponga in essere una serie di condotte teleologicamente connesse che si concentrano in una struttura quadripartita: Induzione in errore (mediante artifici e raggiri), atto dispositivo ed infine altrui danno e ingiusto profitto che rappresentano i due eventi consumativi⁵⁴.

Indubbiamente, all'interno della condotta di truffa, l'elemento che ha risentito maggiormente degli stravolgimenti apportati dalle tecnologie di nuova generazione è quello della cooperazione artificiosa della vittima.

Esso assume una posizione dominante all'interno della fattispecie di truffa, rappresentando quindi un requisito ineliminabile all'interno del nesso causale fra l'errore e le conseguenze patrimoniali⁵⁵.

⁵³ L. SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, *op. cit.*, pag. 2;

⁵⁴ A.CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M.PAPA, *Trattato di diritto penale*, *op. cit.*, pag. 521;

⁵⁵ C.PEDRAZZI, *Manuale di diritto penale parte speciale*, MILANO, 2010, pag. 1105;

L'intercooperazione della vittima si spiega in termini pratici in un coinvolgimento della stessa nel perfezionamento della condotta criminosa: la mente criminale, carpendo la sua buona fede, successivamente, mediante un'opera di inganno la induce a porre in essere un atto di disposizione patrimoniale che in assenza di alcuna manipolazione e distorsione della realtà non avrebbe effettuato⁵⁶.

Quello della falsa determinazione della realtà, quale conseguenza dell'induzione in errore della vittima, è uno degli elementi su cui si concentra il disvalore della truffa nella sua concezione tradizionale.

Diversamente, si può affermare che quest'ultimo si concili difficilmente con le dinamiche che sottendono alle condotte fraudolente che interessano il *cyberspazio*, ove le parti sono appunto separate da uno spazio virtuale.

In altri termini, in tutte le fasi che interessano la stipulazione di un contratto telematico -come si vedrà strumento indispensabile nelle piattaforme di *e-commerce*- le parti non assumono mai un contatto materiale o visivo e per tale ragione difficilmente si trovano nelle condizioni di instaurare un rapporto di fiducia nel corso delle trattative commerciali.

La debolezza del contatto delle parti rende pertanto più agevole la simulazione di situazioni inesistenti e/o la dissimulazione di situazioni diverse dalla realtà, le quali costituiranno un elemento indispensabile per la coartazione della volontà del consumatore digitale⁵⁷.

Quanto detto non equivale a dire che nella truffa realizzata in ambito telematico sia assente ogni forma di cooperazione con la vittima, ma indubbiamente, rispetto alla truffa tradizione, questa si affievolisce, perdendo di spessore e centralità⁵⁸.

Il dato fondamentale è che rispetto alle dinamiche del mercato tradizionale -che si basano sulla c.d. fiducia aprioristica-nel commercio elettronico, caratterizzato dalla c.d. usabilità (grado di facilità e soddisfazione con cui si compie l'interazione tra l'uomo e uno strumento informatico), la realizzazione della condotta fraudolenta è facilitata da elementi del tutto nuovi alla truffa

⁵⁶ A.CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M.PAPA, *op. ult. cit.*, pag. 513;

⁵⁷ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2624;

⁵⁸ R. BARTOLI, *La frode informatica tra modello vigente, diritto vivente e prospettive di riforma*, *op. cit.*, pag. 385;

tradizionale, che traggono principalmente la loro forza nella distanza virtuale che separa le parti⁵⁹.

Lo stravolgimento delle dinamiche che interessano i rapporti interpersonali produce dunque un duplice effetto: da un lato la mente criminale predispone l'inganno con maggior semplicità, dall'altro la vittima con maggior difficoltà identifica la condotta truffaldina e tanto più facilmente cede all'inganno⁶⁰.

Al di là dell'elemento dell'intercooperazione, la disamina della condotta di truffa passa attraverso il significato e valore attribuibili alla locuzione <<artifici o raggiri>>, termini spesso usati indifferentemente ma aventi un diverso significato⁶¹.

Essendo la truffa un reato a condotta vincolata, è fondamentale affinché la condotta assuma rilevanza penale che l'induzione in errore venga provocata non in modo casuale ma necessariamente per mezzo di tali strumenti.

Rispettivamente per artificio si intende l'opera di trasformazione/manipolazione della realtà esterna, posta in essere dal soggetto agente attraverso la simulazione di situazioni inesistenti e/o la dissimulazione del vero che producono l'effetto principale di ingenerare nella vittima una trasfigurazione della realtà o una falsa apparenza materiale⁶².

L'agente mediante gli artifici modifica il quadro reale, realizza dunque un *immutatio veri*, facendo apparire come effettiva una realtà che non esiste o celandone una esistente⁶³.

Si tratta propriamente di una trasformazione della realtà tesa a far ritenere vero o reale ciò che di fatto non esiste o diversamente a dissimulare ciò che invece esiste⁶⁴.

Il raggiri al contrario, è un'«attività ingegnosa e menzognera»⁶⁵ che consiste in un'opera di persuasione che mira a ingenerare una falsa determinazione della realtà nel soggetto passivo, attraverso argomentazioni che

⁵⁹ G.POMANTE, *Internet e criminalità*, op. cit., pag. 3;

⁶⁰ L. SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, op. cit. pag. 90;

⁶¹ A. MAGGINI, *La truffa*, op. cit., pag. 7;

⁶² A.CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M.PAPA, *Trattato di diritto penale*, op. cit., pag. 527;

⁶³ A. FIORELLA, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, op. cit., pag. 147;

⁶⁴ A. MAGGINI, *op. ult. cit.*, pag. 7;

⁶⁵ A.MAGGINI, *op. ult. cit.*, pag. 7;

la fanno apparire come veritiera. Essi sono << dei discorsi, dei ragionamenti delle parole (mediante i quali si realizza) un avvolgimento ingegnoso della psiche del soggetto passivo>>⁶⁶.

Si può affermare quindi, che è attraverso il raggiro che la mente criminale macchina e mette in atto gli espedienti più subdoli e sottili allo scopo di ingannare la vittima. Per tali ragioni, esso racchiude in sé parte del disvalore dell'intera condotta, proprio perché coinvolge e rapisce direttamente la psiche della vittima.

Volendo contestualizzare i predetti requisiti di fattispecie nel particolare contesto in cui ci si trova ad operare -quello del commercio elettronico- è utile menzionare a riguardo, una pronuncia della Cassazione ove si afferma che <<gli artifici possono anche consistere nella messa in scena di un'attività commerciale apparentemente seria, solida e affidabile>>⁶⁷.

Come si vedrà, infatti, il riferimento a tale pronuncia tornerà utile all'interno della disamina relativa agli artifici e raggiri identificabili nelle truffe realizzate a mezzo *Internet*.

Come già detto, sebbene i termini artifici e raggiri vengano spesso sovrapposti è bene precisare che affinché la condotta sia penalmente rilevante è indispensabile che il connubio tra artifici e raggiri rimanga indissoluto. In altri termini perché una condotta integri gli estremi della truffa è necessario che l'ingiusto profitto con l'altrui danno sia stato realizzato mediante un'opera ingegnosa che ricomprenda al suo interno sia gli artifici sia i raggiri, quali elementi costitutivi di suddetto reato⁶⁸.

Pertanto, sulla base di tale assunto si potrebbe affermare che nei casi in cui la condotta del reo sia riconducibile alla mera menzogna, ovvero qualora alla falsa rappresentazione della realtà non seguano argomentazioni e ragionamenti atti a corroborarla, essa risulti irrilevante ai fini di tutela penale⁶⁹.

In tal senso parte della giurisprudenza conviene nel senso che la nuda menzogna possa integrare il raggiro punibile, sostenendo la tesi secondo cui

⁶⁶ A. FIORELLA, *op. ult. cit.*, pag. 147;

⁶⁷ Cassazione penale, Quinta sezione, 5-3-84, in *Riv. pen.*, pag. 87;

⁶⁸ A. MAGGINI, *La truffa, op. cit.*, pag. 7;

⁶⁹ G. MARRA, *Truffa, op.cit.*, pag. 477 ss.;

anche una sola dichiarazione mendace possa essere rilevante ai fini di punibilità⁷⁰.

Diversamente, parte prevalente della dottrina, pur qualificando la menzogna argomentata come raggiro punibile, sostiene che l'orientamento della precedente giurisprudenza sia inaccettabile, dal momento che svisciva la portata precettiva tipizzante di un requisito costitutivo di fattispecie, il cui scopo precipuo è quello di evitare che sia considerato punibile ogni comportamento, espediente o piccola astuzia che influisca in maniera determinante sulla motivazione altrui⁷¹.

Ciò nonostante, la tesi interpretativa sostenuta dalla giurisprudenza sembra sposarsi perfettamente con le nuove dinamiche criminali che interessano la truffa nell'era digitale, tenendo conto che soprattutto nel contesto telematico - per le ragioni precedentemente esposte- la centralità del raggiro subisce un forte ridimensionamento.

A titolo di esempio, basti pensare alle difficoltà riscontrate dal soggetto agente nella costruzione della c.d. menzogna argomentata -ovvero nell'atto pratico di predisporre argomentazioni e ragionamenti che rendano credibile la realtà falsamente rappresentata- nel contesto di un sito di vendite o di aste *on line* creato con l'intento di predisporre negozi fraudolenti⁷².

In tal senso si sono pronunciate le Sezioni unite ribadendo che <<non può esservi dubbio sulla rilevanza, ai fini della truffa anche del *mero mendacio*>>, riaffermando il ridondante principio secondo cui nel reato di truffa si registra un sempre più marcata perdita di spessore del ruolo della condotta⁷³.

La stessa Corte è orientata sempre più verso una <<configurazione del delitto in senso causale>>, spostando l'attenzione non tanto sulla definizione di artifici e raggiri, quanto più sull'idoneità di quelle condotte a indurre la vittima in errore.

⁷⁰ Cassazione penale, seconda sezione, sent. n. 4957, 25-1-2000; Cassazione penale, seconda sezione, sent. n. 10231, 10-2-2006 ;

⁷¹ A. CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, *Trattato di Diritto Penale, parte speciale, op. cit.* pag. 529; F.MANTOVANI, *Diritto penale, Parte speciale, III, I delitti contro il patrimonio*, PADOVA, 2006; F. ANTOLISEI, *op. cit.*; G.FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, Parte speciale, II*, BOLOGNA, 2008;

⁷² L.SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio, op. cit.* pag. 165 ss.;

⁷³ Cassazione penale, Sezioni unite, sent. n. 15804, 19/4/2007, in *il Foro ital.* ROMA, vol. 130, 2007, pag. 393 ss.;

Da quanto detto deriva un importante corollario: <<l'idoneità dell'artificio e del raggirò deve essere valutata in concreto>>, tenendo conto delle circostanze di fatto e delle modalità con cui esso sia realizzato.

Come si vedrà in seguito la questione sollevata sulla rilevanza penale della nuda menzogna, assume particolare rilevanza in tema di vendita asettica a mezzo *Internet* di *res* indisponibile, strettamente connessa all'obbligo di lealtà commerciale *ex art* 1337 c.c.⁷⁴.

Una volta chiarito il significato di artifici e raggiri alla luce dei suddetti indirizzi giurisprudenziali, è facilmente intuibile che l'induzione in errore sia l'elemento centrale della fattispecie che al contempo rappresenta un passaggio essenziale nella dinamica del reato.

In tal senso, perché si realizzi il reato di truffa, è necessario che le promesse e le offerte, falsate dagli artifici e raggiri siano finalizzate ad avere come effetto quello di ingenerare nella vittima uno stato di errore tale per cui in essa possa prospettarsi una visione distorta della realtà che la induca a porre in essere un atto di disposizione patrimoniale⁷⁵.

Procedendo per ordine nell'analisi della fattispecie, non bisogna sottovalutare l'evento intermedio, costituito dall'«atto di disposizione patrimoniale» che segue al momento dell'induzione in errore e al contempo rappresenta l'elemento prodromico alla realizzazione del danno al patrimonio.

Esso viene definito dalla dottrina come il requisito non scritto della truffa e rappresenta il momento cruciale in cui la vittima del reato, fuorviata dalle sottili tecniche ingannevoli del soggetto agente, si «autodaneggia»⁷⁶ effettuando disposizioni patrimoniali in cambio di prestazioni che in seguito si mostreranno diverse da quelle attese.

Tale momento segna dunque il passaggio «dal fenomeno interno del soggetto passivo al fenomeno esterno», poiché è in questo specifico momento che il consenso viene definitivamente estorto.

Riguardo al contenuto, l'atto di disposizione della vittima può avere ad oggetto qualsiasi elemento che compone il patrimonio di cui egli è titolare, tra cui: i

⁷⁴ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2628;

⁷⁵ A.CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, *Trattato di diritto penale*, *op. cit.*, pag. 513;

⁷⁶ A.CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA *op. ult. cit.*, pag. 514;

beni mobili, i beni immobili e i diritti di ogni specie, estendendosi anche alle prestazioni d'opera e i servizi di beneficenza⁷⁷.

In tale momento dunque si concreta l'offesa al bene giuridico protetto. L'evento di danno si snoda in due componenti distinte: l'ingiusto profitto con l'altrui danno. La prima consiste generalmente in qualsiasi utilità patrimoniale di cui disporrà il soggetto agente, in cui il concetto di ingiustizia si ricollega non solo alla contrarietà ad una norma giuridica ma anche al profitto conseguito *sine iure*.

E' utile precisare che affinché si perfezioni il reato di truffa è necessario che l'autore della condotta criminosa abbia conseguito il vantaggio economico sperato.

La seconda componente dell'evento consumativo si riferisce al danno valutabile in termini economici che si concentra sulla sfera soggettiva della vittima e si qualifica come una *deminutio patrimonii*. Essa può consistere o in un danno emergente o in lucro cessante.

Quindi non costituisce danno patrimoniale ai fini del reato di truffa la mera perdita di una situazione favorevole o la perdita di una situazione sfavorevole, in quanto il danno prospettato dall'art 640 è inteso unicamente come una diminuzione patrimoniale valutata in termini economici.

La truffa può dirsi consumata, nel momento in cui si sono completate tutte le fasi della struttura quadripartita appena descritta e dunque, nel momento in cui il soggetto agente consegue definitivamente il bene economico, sottratto mediante inganno, al patrimonio della persona offesa⁷⁸.

Esaurita la disamina dell'elemento oggettivo è utile soffermarsi sull'elemento soggettivo relativo a tale figura *criminis*, la quale è punibile esclusivamente a titolo di dolo.

L'intenzione realizzare la condotta truffaldina tipizzata dall'art 640 c.p. deve manifestarsi già in fase embrionale, diversamente, qualora il dolo sia successivo non sarà necessario ad integrare la fattispecie di truffa.

⁷⁷ F. ANTOLISEI, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, op. cit. pag. 147 ss.;

⁷⁸ Cassazione penale, sent. n. 198, 20/09/1990; Cassazione penale, sent. n. 197, 18/11/1972,

Si osservi come nella truffa il dolo non sia specifico, non essendo indicata in fattispecie una finalità particolare, neppure quella di profitto -che come si vedrà è l'evento della fattispecie-, in altri termini si tratta di dolo generico, poiché esso richiede la volizione di tutti gli elementi del fatto tipico: il soggetto deve rappresentarsi e volere gli artifici o raggiri, deve essere poi consapevole che essi abbiano determinato l'errore, da cui è derivato un profitto a seguito di un atto di disposizione patrimoniale a danno della vittima⁷⁹.

A riguardo non è quindi condivisibile la tesi della dottrina minoritaria secondo cui il profitto sia oggetto di un dolo specifico. Tale diniego affonda la sua *ratio* nell'estrema chiarezza espositiva con cui è formulata la fattispecie di truffa, secondo cui il profitto costituisce uno componente essenziale dell'evento del reato.

Tuttavia, ai fini di punibilità è necessario che il reo sia consapevole della natura ingiusta del profitto, da ciò ne consegue che non sia penalmente rilevante la condotta posta in essere unicamente al fine di perseguire un proprio diritto o la tutela di un proprio interesse⁸⁰.

Con specifico riguardo alle truffe poste in essere in ambito telematico l'analisi dell'elemento soggettivo presenta aspetti problematici, poiché nella maggior parte dei casi accade che una volta che la condotta si sia perfezionata-ad es. nel caso di una truffa commessa mediante un sito di vendite- difficilmente sarà possibile accertare una responsabilità penale.

Infatti come si vedrà in seguito, le truffe *on line* sollevano complesse questioni -ad esempio relativamente all'identificazione dell'autore- che rendono particolarmente difficoltose le indagini che pertanto quasi sempre si concludono con l'archiviazione⁸¹.

Per tali ragioni, anche sotto questo aspetto si ritiene opportuno un ripensamento che coinvolga la struttura della fattispecie di truffa, al fine di non

⁷⁹ F. ANTOLISEI, *Manuale di Diritto Penale, parte speciale*, MILANO, 2014, pag. 149;

⁸⁰ A.CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, *Trattato di diritto penale, op. cit.* pag. 514;

⁸¹ C. PECORELLA, M.DOVA, *Profili penali delle truffe online, op. cit.*, pag. 799;

lasciare impunte quelle condotte che presentano maggiori difficoltà nell'accertamento dell'elemento soggettivo⁸².

Un ulteriore elemento di rilievo nella struttura del reato ai fini della trattazione è l'ipotesi del tentativo che si registra quando la condotta si esaurisce ad un livello intermedio, ovvero quando agli artifici e raggiri posti in essere dall'autore del reato non segue l'ingiusto profitto in danno della vittima.

Nel settore del commercio elettronico, la figura del tentativo in riferimento alla fattispecie criminosa della truffa, assume particolare spessore, ponendo la necessita di un ripensamento della tutela penale prevista dall'ordinamento per i beni giuridici degli utenti esposti al rischio di aggressione⁸³.

In tal senso, l'attenzione del legislatore penale dovrebbe concentrarsi sul maggior disvalore attribuibile alla condotta fraudolenta, essa infatti raramente viene realizzata *una tantum* ma in genere è ricompresa in un più ampio disegno criminoso predisposto da soggetti criminali qualificati, allo scopo di colpire una vasta cerchia di utenti che frequentano il *web*.

Si pensi al caso in cui venga aperto un sito di aste *on line* con il solo intento di vendere oggetti inesistenti, truffando in tal modo gli acquirenti ignari della natura fraudolenta del rapporto commerciale.

Con riferimento alle fattispecie criminali realizzate all'interno del fenomeno del *marketplace* elettronico, è bene anticipare che sebbene ciò che rilevi ai fini della trattazione sia la protezione penale della persona e dei suoi beni nell'era digitale rispetto al reato di truffa, è inevitabile che la disamina della dimensione telematica di suddetto reato, enuclei componenti civilistiche, soprattutto con riferimento alla disciplina del contratto telematico⁸⁴.

In conclusione, tenuto conto del sempre più massiccio utilizzo degli strumenti telematici nella gestione dei rapporti interpersonali e della rapida diffusione del fenomeno del *marketplace* elettronico, al fine di non isolare l'utilità della fattispecie di truffa ai soli rapporti che esulano il settore telematico, appare indispensabile forzare l'elemento della tipicità della suddetta fattispecie,

⁸² L. SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 164 ss.; C.PECORELLA, M.DOVA, op. ult. cit., pag. 817;

⁸³ P.LUIGI CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2624;

⁸⁴ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2626;

avendo riguardo a quelli che sono nell'era digitale gli stravolgimenti principali della condotta.

Sembra pertanto alla portata del legislatore nazionale un adeguamento normativo che ridefinisca i contorni della tutela penale del consumatore digitale rispetto alle truffe perpetrate sul *web*⁸⁵.

⁸⁵ P.L.CIPOLLA, *op. ult. cit.*, pag. 2640;

3. *La truffa contrattuale.*

Le condotte fraudolente, perpetrate nelle piattaforme di *e-commerce* in occasione della compravendita di beni e servizi, passano necessariamente attraverso la stipulazione di un negozio giuridico che nel caso di specie assume la forma del contratto telematico.

Quanto detto equivale a dire che le truffe *on-line* costituiscono <<la variante moderna delle più tradizionali truffe contrattuali>>⁸⁶, ove per antonomasia il processo causale si snoda in una fase intermedia, rappresentata dalla conclusione del contratto⁸⁷.

Ebbene al fine di delineare le condotte rientranti nella fattispecie di truffa telematica è necessario prendere le mosse dalla disciplina della truffa contrattuale, definendone i tratti distintivi rispetto alla truffa tradizionale.

Ricorre questa particolare forma di truffa ogni qual volta uno dei contraenti pone in essere artifici o raggiri, atti a produrre un'alterazione del vero al fine di simulare o dissimulare fatti che ove conosciuti avrebbero indotto l'altra parte ad astenersi dalla conclusione del contratto.

Pertanto essa si realizza nel momento in cui il consenso del soggetto passivo-viziato dall'induzione in errore per effetto dell'altrui inganno-sussista al momento della realizzazione dell'ingiusto profitto.

Nel qual caso, l'ingiusto profitto con il correlativo danno del soggetto passivo, consiste nel fatto stesso della stipulazione del contratto, nonché nella lesione della libertà contrattuale, prescindendo dallo squilibrio oggettivo delle rispettive prestazioni.

In altri termini, in questa particolare *figura criminis* il fatto che il soggetto passivo abbia ad esempio corrisposto un giusto prezzo della cosa- fornitagli dall'agente per effetto dei raggiri- non esclude la sussistenza del profitto e del relativo danno⁸⁸.

⁸⁶ C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe online*, op. cit., pag.799;

⁸⁷ C. PECORELLA, M. DOVA, op. ult. cit., pag. 799;

⁸⁸ F. ANTOLISEI, *Manuale di Diritto Penale, parte speciale*, op. cit., pag. 150;

Ciò si spiega poiché il concetto di induzione in errore in questo ambito, assume una connotazione diversa rispetto al reato di truffa in generale, almeno sotto il profilo eziologico.

Affinché la condotta assuma rilevanza penale, è necessario dimostrare il collegamento casuale esistente tra induzione in errore, formazione del contratto e ingiusto profitto con altrui danno. In altre parole in tale fattispecie -a differenza della truffa tradizionale- è evidente che il processo causale passi per una fase intermedia che è rappresentata dalla conclusione del contratto.

In giurisprudenza, si parla di truffa contrattuale quando tra le parti si conclude un negozio che è apparentemente valido ma risulta tuttavia viziato nella sua essenza dalla circostanza che il soggetto passivo abbia acconsentito alla stipulazione poiché indotto in errore dagli artifici e raggiri del soggetto attivo⁸⁹. In dottrina si discute se l'errore di cui si tratta riguardi qualsiasi elemento del contratto o soltanto gli elementi essenziali. A tal scopo è risolutiva la tesi sostenuta in giurisprudenza, ove il concetto di errore viene interpretato in maniera estensiva, nel senso che l'errore determinato dall'altrui inganno *ex art* 640 c.p. ricomprenda sia l'errore ricadente sugli elementi essenziali del contratto sia quello riguardante elementi secondari, non potendosi interpretare tale norma nel senso della necessaria sussistenza di un errore rilevante⁹⁰.

Orbene è chiaro che all'interno di tale figura criminosa il consenso assuma una valenza centrale, poiché -come già ribadire- la sua mancanza fa rilevare il fatto solo dal punto di vista del diritto civile⁹¹.

È bene inoltre precisare, che nel caso della truffa contrattuale il reato viene commesso in occasione di una trattativa privata, in cui le parti, in genere, trovandosi in una situazione di parità, sono indotte all'affidamento e alla diligenza reciproca nel procurarsi le informazioni necessarie alla conclusione dell'affare nel modo più conveniente per entrambe⁹².

Tuttavia esse non sempre ottemperano ai c.d. obblighi informativi, spesso infatti, travalicando i confini della buona fede, omettono informazioni -definite

⁸⁹ Corte di Cassazione, Seconda sezione, 16-3-66, in *Cass. pen.*, 1967, pag. 288;

⁹⁰ Corte di Cassazione, Sent. n. 985, 2-02-1998;

⁹¹ A. MAGGINI, *La truffa*, *op. cit.*, pag. 60;

⁹² A. FANELLI, *La truffa*, MILANO, 2009, pag. 31;

come distruttive- che potrebbero danneggiare l'altra parte qualora non vengano divulgate.

Gli obblighi informativi di cui si tratta- di cui si approfondirà in seguito- sono informazioni inerenti agli elementi fondamentali del contratto e del prodotto o del servizio che ne costituisce l'oggetto⁹³.

In questi casi la mancata rivelazione di informazioni di tipo distruttivo costituisce un<<comportamento che fuoriesce dall'ambito dei rapporti civili per andare a ledere interessi penalmente rilevanti>>⁹⁴ quali *in primis* il patrimonio e l'autodeterminazione negoziale della parte a cui queste siano state taciute.

In tema di truffa contrattuale, la giurisprudenza più autorevole conviene che << il mancato rispetto da parte di uno dei contraenti delle modalità di esecuzione del contratto, [...], per mezzo di condotte artificiose idonee a generare un danno con correlativo ingiusto profitto, integri l'elemento degli artifici e raggiri richiesti per la sussistenza del reato di cui all'art 640 c.p.>>⁹⁵.

In altri termini -come già annunciato-integra gli estremi della truffa contrattuale la condotta di colui che artificiosamente dissimula fatti o circostanze tali che, ove conosciute avrebbero indotto la vittima -l'altro contraente- ad astenersi dal concludere il contratto⁹⁶.

Ciò spiega perché in tale *figura criminis* il legislatore non incrimini il contratto in sé- che può essere sostanzialmente lecito- ma piuttosto le modalità aggressive della condotta.

In tal senso, la medesima giurisprudenza conviene che l'elemento che imprime alla condotta rilevanza penale sia costituito dal dolo iniziale che <<influenza sulla volontà negoziale di uno dei due contraenti [...] rivela nel contratto la sua intima natura di finalità ingannatoria>>⁹⁷.

⁹³ V. S, DESTITO, G.DEZZANI, C. SANTORIELLO, *Il diritto penale delle nuove tecnologie*, MILANO, 2007, pag.31;

⁹⁴ A. FANELLI, *La truffa*, *op. cit.*, pag. 31;

⁹⁵ Corte suprema di Cassazione sesta sezione penale, S Guido Sabetta, Roberto Comes, sent. n. 37709/2014; Corte suprema di Cassazione seconda sezione, Occhipinti ed altro, sent. n. 41073/2004

⁹⁶ Tribunale di Taranto, Sezione I,2014

⁹⁷ Corte Suprema di Cassazione seconda sessione penale, Montalti ed altro, sent. n. 5801/2013

Spostando invece l'attenzione dal punto di vista del diritto civile, perché il contratto sia annullabile per dolo è necessario che vi sia l'omissione di informazioni c.d. distruttive e talvolta redistributive, che potrebbero rispettivamente danneggiare e avvantaggiare la controparte⁹⁸.

Nell'ambito del commercio elettronico integra ad es. la condotta fraudolenta prevista dall'art. 640 c.p. quella di chi una volta completato l'accredito sul sito eBay mette in vendita un bene, ricevendone il corrispettivo, senza procedere alla sua consegna e rendendo in seguito difficile la possibilità di risalire al venditore⁹⁹.

Inoltre sono ritenuti indizianti della truffa i comportamenti consistenti nella cancellazione dell'*account*, una volta che la transazione sia giunta a termine, nonché la reiterazione di fatti analoghi da parte dello stesso soggetto¹⁰⁰.

Per quanto concerne le dinamiche offensive, occorre precisare che nella truffa via *Internet* -a differenza di quella tradizionale- si assiste ad una <<spersonalizzazione delle forme lesive >>¹⁰¹, considerato che gli artifici e raggiri vengono realizzati senza che le parti possano instaurare contatti diretti.

Tale caratteristica è alla base del cedimento applicativo della fattispecie di truffa, causa della graduale semplificazione che ha interessato le fasi dell'accertamento processuale¹⁰².

A riguardo riecheggia la tesi sostenuta dalla giurisprudenza secondo cui nella fattispecie di truffa l'attenzione si concentri prevalentemente sulla portata lesiva della condotta -ovvero sulla sua idoneità a realizzare una *deminitio patrimonii*- piuttosto che sul significato intrinseco attribuibile ad artifici e raggiri¹⁰³.

⁹⁸ A.FANELLI, *Truffa*, op. ult. cit., pag. 31

⁹⁹ Cassazione penale, quinta sezione, Zappa, n.m., sent. n. 3058/2011; Cassazione penale, seconda sezione, Parrelli, n.m., sent. n. 46849/2014,

¹⁰⁰ Cassazione penale, sesta sezione, Guido Sabetta, Roberto Comes, sent. n. 37709/2014;

¹⁰¹ R. BARTOLI, *La frode informatica, tra modellistica, diritto vigente, diritto vivente e prospettive di riforma*, op. cit., pag. 385;

¹⁰² A. CADOPPI, S. CANESTRARI, ADELMO MANNA, M. PAPA, *Trattato di diritto penale parte speciale*, op. cit., pag. 523;

¹⁰³ Cassazione penale, Sezioni unite, 19/4/2007, in *Cass. pen.*, 2007, pag. 3213; A. CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, op. ult. cit., pag. 531;

Questa caratteristica della rilevanza essenziale delle modalità con cui il reo attua la condotta ha una « valenza totale nella previsione di un fatto come illecito »¹⁰⁴.

In altri termini, è preferibile tenere conto dei risultati concreti prodotti dalla condotta piuttosto che fossilizzarsi sull'idoneità decettiva degli artifici e raggiri, tenendo conto che i delitti contro il patrimonio individuano un sistema nel quale le modalità concrete di svolgimento della condotta assumono una posizione prevalente¹⁰⁵.

Si deve in proposito rilevare -a conferma della perdita di spessore della condotta- che affinché sussista il reato di truffa contrattuale nell'ambito di una transazione necessario è inoltre necessario che la vittima paghi un giusto corrispettivo a fronte di una prestazione truffaldinamente conseguita.

L'illecito, secondo la giurisprudenza più autorevole, si realizza per il solo fatto che *il deceptus* sia addivenuto alla stipula di un contratto che altrimenti, in difetto di artifici e raggiri posti in essere dall'agente non avrebbe stipulato¹⁰⁶.

Volgendo lo sguardo all'evento di danno, la giurisprudenza è concorde che nell'ipotesi di truffa contrattuale l'ingiusto profitto con relativo danno consista « nel fatto costituito dalla stipulazione del contratto indipendentemente dallo squilibrio oggettivo delle rispettive prestazioni », per cui la rilevanza penale della condotta prescinde dalla quantificazione del danno patrimoniale.

Ciò produce importanti conseguenze in termini di tutela, poiché consente di proteggere il patrimonio del consumatore, quale vittima di una truffa via internet, anche in presenza di un danno patrimoniale di lieve entità.

Indubbiamente i meccanismi di vendita che governano il commercio elettronico « pongono l'acquirente in una posizione di debolezza e di rischio »¹⁰⁷ di cui approfittano i truffatori seriali che realizzano cospicui

¹⁰⁴ A. FIORELLA, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, op. cit., pag. 108;

¹⁰⁵ A. CADOPPI, S.CANESTRARI, A.MANNA, M. PAPA op. ult. cit., pag. 523; L.SCOPINARO, *Internet e criminalità*, op. cit., pag. 22; tenendo anche conto che il patrimonio, come bene giuridico di categoria abbia una funzione unitaria di caratterizzazione delle singole fattispecie;

¹⁰⁶ Cassazione penale, seconda sezione, Giancarlo Montalti, Mariangela Ravaglioli, sent. n. 2458/2013; Cassazione penale, Luisa Zambo, sent. n. 87,2013;

¹⁰⁷ Tribunale di Trento, M.S, F.K, sent. n. 194, 2015

guadagni vendendo beni che in realtà non hanno alcuna intenzione di consegnare e di cui spesso non hanno neppure la disponibilità.

L'ordinamento giuridico non rimane indifferente agli innumerevoli rischi in cui incorre il consumatore sul *web* per cui, sebbene ad oggi sia assente una norma *ad hoc* che consenta di punire condotte di questa specie al di fuori del reato di truffa tradizionale, la giurisprudenza è orientata nel senso che queste integrino pienamente gli estremi della truffa¹⁰⁸.

Tale riconoscimento ha prodotto un incremento qualitativo e quantitativo della tutela offerta al consumatore sul *web*, considerato che la mancata consegna della merce *et similia* rappresentino a tutti gli effetti un inadempimento contrattuale. Questi dispone quindi, non soltanto della tradizionale tutela civilistica ma configurandosi al contempo il reato di truffa, può anche agire in via penale.

Senza dubbio l'espansione della tutela prevista per il consumatore sul *web* affonda la sua *ratio* nelle peculiari modalità di vendita che differenziano il commercio elettronico da quello tradizionale. Queste infatti amplificano notevolmente l'alveo dei rischi a cui questi sia normalmente esposto e di conseguenza gli illeciti penali ad essi connessi.

Quanto detto conferma l'inadeguatezza dell'odierna formulazione del reato di truffa con riferimento ai fenomeni criminosi che interessano il *cyberspazio*¹⁰⁹.

Per tali ragioni, come si avrà modo di dimostrare, è auspicabile un'inversione di tendenza della tecnica incriminatrice che conduca ad un complessivo riadattamento della fattispecie incriminatrice di tale *figura criminis*, che tenga conto *in primis* delle particolari modalità con cui vengono effettuate le vendite via *Internet* e soprattutto delle peculiari caratteristiche del contratto telematico rispetto ai negozi giuridici tradizionali.

Allo scopo, è necessario che il legislatore penale colga le caratteristiche di fondo del fenomeno, facendo riferimento ai dati empirici e all'esperienza, al fine di acquisire piena consapevolezza degli aspetti più problematici della sua repressione penale¹¹⁰.

¹⁰⁸ Tribunale di Trento, M.S, F.K, sent. n. 194, 2015

¹⁰⁹ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op.cit.*, pag. 2640;

¹¹⁰ C.PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe online*, *op. cit.*, pag. 800;

4. Le nuove tecnologie digitali e il loro impatto sulla società.

Prima di addentrarsi nella disciplina penale relativa alla truffa telematica è necessario cogliere i principi che regolano l'intervento legislativo nel settore delle nuove tecnologie, addivenendo ad una seppur minima cognizione dei caratteri tipici e delle conseguenze che esse producono nella società e nei rapporti interpersonali.

Indubbiamente lo sviluppo tecnologico ha prodotto un <<salto di qualità nella vita dell'uomo>>¹¹¹, prospettandogli nuovi orizzonti che lo hanno introdotto gradualmente in una dimensione virtuale che rischia sempre più di sovrastare per certi aspetti quella geografica.

Le tecnologie informatiche-telematiche costituiscono ormai uno <<strumento essenziale ed irrinunciabile della vita quotidiana>>¹¹², esse facilitano il compimento di attività gravose per l'uomo e gli consentono di poter colloquiare in tempo reale con altri soggetti situati a qualsiasi distanza.

Queste semplificazioni si traducono in un evidente risparmio di tempi e di costi e consentono altresì l'effettuazione in tempi rapidi di molteplici rapporti di interscambio, soprattutto nel settore commerciale¹¹³.

La principale conseguenza che il fenomeno informatico ha prodotto nella società è l'aumento degli automatismi nell'ambito dei rapporti interpersonali, ovvero la preferenza dell'uomo a sfruttare gli strumenti telematici piuttosto che servirsi di quelli materiali per il soddisfacimento dei propri bisogni. Tale fenomeno del resto non ha mancato di produrre i suoi riflessi anche relativamente allo svolgimento dei processi economici. Sempre più di frequente, infatti, i consumatori scelgono il canale di acquisto *on line*, rispetto a quello del mercato tradizionale, sfruttando così i vantaggi, soprattutto di natura economica, derivanti dal suo utilizzo: si tratta di vantaggi in termini di risparmio di costi di tempi e nella possibilità di avere uno spettro di acquisti indubbiamente più ampio rispetto al mercato tradizionale¹¹⁴.

¹¹¹ G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, op. cit. pag. 121;

¹¹² G. PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche*, op. cit., pag.1;

¹¹³ G. PICA, *op. ult. cit.*, pag. 2;

¹¹⁴ L.SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 228;

Si assiste dunque ad una vera rivoluzione che ha riguardato e coinvolto non solo il mondo dell'informatica ma soprattutto il mondo economico e che ha rivoluzionato i modelli di gestione delle informazioni e dei processi aziendali, affermando la necessità di prevedere una distinzione più netta a livello normativo fra il fatto digitale e il fatto materiale, lesivi del patrimonio¹¹⁵.

In tal senso, spostando l'attenzione al fenomeno del *marketplace* elettronico, non vi è dubbio che le suddette innovazioni abbiano favorito la creazione di un libero mercato, senza confini, realizzando così una vera e propria globalizzazione dell'informazione e delle pratiche commerciali¹¹⁶.

Tuttavia se da un lato bisogna riconoscere alle nuove tecnologie il merito di aver semplificato la vita dell'uomo, dall'altro bisogna attribuirgli dei caratteri di vulnerabilità, dal momento che mettono in crisi alcuni capisaldi dell'ordinamento giuridico tradizionale.

Queste <<non hanno mancato di suscitare l'interesse del lato oscuro della società, dando vita ad un tipo di criminalità del tutto nuova>>¹¹⁷, infatti, il loro sviluppo ed il loro continuo impatto con la società moderna estendono qualitativamente e quantitativamente il raggio d'azione dei singoli criminali nonché della criminalità organizzata, ingrandendo notevolmente l'alveo dei fenomeni criminosi realizzabili, tra cui le truffe via *Internet*¹¹⁸.

Per tali ragioni esse rendono indispensabile un'accurata anche se tardiva disciplina giuridica del fenomeno, che induca *in primis* a ridefinire la tutela penale prevista per l'individuo e i suoi beni e successivamente a contenere le ingerenze nella sua vita privata, nonché i fenomeni di aggressioni illecite rivolte contro il patrimonio¹¹⁹.

Sul punto è bene precisare che le figure criminose commesse nel *cyber spazio* non costituiscano nuove fattispecie a tutela di nuovi beni ma piuttosto nuove forme di aggressione a beni giuridici già meritevoli di protezione penale, tutelati pertanto da norme contenute nel codice penale.

¹¹⁵ R. ZALLONE, *Informatica e telematica, i nuovi contratti di servizi*, op. cit., pag. 2;

¹¹⁶ G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, op. cit., pag. 121;

¹¹⁷ G.POMANTE, *Internet e criminalità*, op. cit., pag. 2;

¹¹⁸ G. POMANTE, *op. ult. cit.*, pag. 2;

¹¹⁹ G.PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche*, op. cit. pag. 6; G.POMANTE, *op. cit.*, pag. 15;

Ciò che rileva in tale mutato contesto sono piuttosto le nuove modalità e gli altrettanto nuovi oggetti materiali che subiscono una lesione a seguito di condotte perpetrate nella realtà virtuale¹²⁰.

Infatti come già annunciato per la realizzazione delle truffe telematiche il soggetto agente sfrutta le particolari condizioni ambientali che caratterizzano l'ambiente digitale, mirando a colpire il patrimonio degli utenti.

Tale considerazione però dovrebbe far riflettere sul fatto che il bene giuridico maggiormente leso da tali condotte, sia proprio quello dell'autodeterminazione degli utenti telematici.

Ciò determina la necessità che il legislatore costruisca una fattispecie "nuova" per il reato di truffa telematica che abbia sì, lo scopo di proteggere il patrimonio individuale, ma che al contempo si curi di proteggere il bene giuridico dell'autodeterminazione minacciato dalle nuove condotte telematiche.

Con riferimento ai delitti contro il patrimonio in generale, mentre l'elemento informatico ha subito nel corso degli anni delle evoluzioni che hanno influito direttamente sulle modalità con le quali si estrinseca concretamente la condotta, l'offesa patrimoniale invece è sempre la stessa, in altri termini, <<Cambia il mezzo utilizzato ma non la sostanza del reato >>¹²¹.

Al fine di ridisegnare la tutela penale prevista per il suddetto bene giuridico, è opportuno spostare l'attenzione dal concetto di reato tradizionale a quello di reato telematico (così definito, perché realizzato in un ambiente informatico in assenza di materialità)¹²².

A differenza della frode informatica -per la quale il legislatore penale ha previsto una fattispecie autonoma nell'art 640 *ter* c.p.- in cui la condotta consiste in un'interazione con un sistema informatico che subisce il danno, nel caso della truffa telematica quest'ultimo si pone da mero filtro tra il *reo* e la vittima.

¹²⁰ G. POMANTE, *op. ult. cit.*, pag. 16;

¹²¹L. SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, *op. cit.* pag. 9;
G.POMANTE, *Internet e criminalità*, *op. cit.*, pag. 2;

¹²² G.POMANTE, *op. ult. cit.*, pag. 10;

L'ambiente digitale in quest'ultimo caso, diviene lo scenario prediletto in cui si realizzano fattispecie di profitto ove la condotta si caratterizza per una marcata spersonalizzazione delle forme lesive¹²³.

In questi casi, l'interazione con il sistema costituisce un mero espediente con cui il *reo* realizza la coartazione della stessa.

Con riferimento alla fattispecie di truffa, quella appena descritta è la realtà oggi più frequente in rete, ove le menti criminali architettano condotte fraudolente a danno dei consumatori¹²⁴.

Nel contesto del commercio elettronico -ove lo scambio commerciale avviene sempre in via telematica- insorgono non poche preoccupazioni in merito ad un incremento incontrollabile delle predette ipotesi fraudolente che si ripercuote di seguito sul contenuto offensivo degli elementi costitutivi del reato.

Alla luce di quanto detto si auspica una rivisitazione della tradizionale concezione di patrimonio nonché a un ripensamento della configurazione astratta delle norme che ne predispongono la tutela¹²⁵.

I problemi fondamentali della contrattazione telematica -di cui si tratterà in seguito- che facilitano l'insorgere di fenomeni fraudolenti, non sono soltanto giuridici ma spesso hanno natura tecnica.

Questi derivano dal fatto che <<l'azione telematica viene realizzata attraverso una connessione di sistemi informatici>>¹²⁶ che essendo distanti tra loro implicano che gli effetti della condotta si esplicano in un luogo diverso da quello in cui l'agente si trova ad operare.

Tra i più rilevanti si ricordano in *primis*, le questioni inerenti alla affidabilità e sicurezza delle comunicazioni telematiche nonché l'individuazione di standard tecnici di trasmissione e per finire le notevoli difficoltà riscontrate nell'individuazione fisica degli autori¹²⁷.

Bisogna tenere presente, che la tutela del patrimonio nel contesto del commercio elettronico coinvolge necessariamente interessi di diversa natura tra

¹²³ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2624;

¹²⁴ G.POMANTE, *Internet e criminalità*, op. cit., pag. 2,89;

¹²⁵ G. POMANTE, *op.ult. cit.*, pag. 226,278;

¹²⁶ M. DE PAOLIS, *I reati informatici nell'ordinamento nazionale ed europeo: profili generali*, op. cit., pag. 512;

¹²⁷ G.POMANTE, *op. cit.*, pag. 280;

cui il diritto alla riservatezza e la libertà di espressione. La compressione di questo diritto talvolta è indispensabile affinché la mente criminale possa attuare al meglio il disegno criminoso, in tal senso, la consistenza ambientale tipica della rete gli consente di compiere *online* operazioni c.d. preliminari alla realizzazione della truffa quali ad esempio il reperimento e la memorizzazione di informazioni oppure il riutilizzo di informazioni raccolte in precedenti attività illecite¹²⁸.

Tuttavia, non sempre la raccolta delle informazioni che riguardano le preferenze dei consumatori sul *web* corrispondono a fini illeciti, talvolta mediante dei piccoli *files* memorizzati in una piccola cartella del sistema operativo -definiti *cookies*- il computer è in grado di memorizzare le informazioni da cui si desumono le preferenze dell'utente e ove il contenuto dei *cookies* viene letto dal *server* che lo ha generato non sussiste alcun profilo di illegalità.

Infatti, ciò che accade in genere a chiunque abbia navigato in *Internet*, visionando pagine *web* o ricercando informazioni in merito ad un determinato argomento, è di ricevere successivamente *e-mail* o messaggi pubblicitari inerenti all'argomento verso cui aveva egli mostrato il proprio interesse durante la navigazione in rete.

Nel primo caso, ove la raccolta delle suddette informazioni si svolga in una cornice di legalità, *nulla questio* -in merito alla lesione del diritto alla riservatezza- poiché non si verifica alcuna compressione alla libertà di espressione (piuttosto i *cookies* velocizzano la navigazione memorizzando informazioni disponibili a successive visite e soprattutto per fruire dei servizi di *e-commerce* è addirittura indispensabile), ma nel qual caso le preferenze dell'utente vengano sfruttate a scopi illeciti, come ad esempio la realizzazione di frodi via *Internet*, si tratta di condotte dotate di disvalore penale¹²⁹.

Tale fenomeno rappresenta a tutti gli effetti un'indebita ingerenza nella sfera di riservatezza informatica dell'utente che nel caso delle truffe telematiche è

¹²⁸ L.SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, op. cit. pag. 18;

¹²⁹ V. SANDRO DESTITO, G. DEZZANI, C. SANTORIELLO, *Il diritto penale delle nuove tecnologie*, MILANO, 2007, pag. 27;

prodromico alla realizzazione della condotta fraudolenta che in concreto determina l'aggressione al patrimonio e all'autodeterminazione negoziale.

Per sopperire ai rischi-soprattutto di frode- a cui è esposto il consumatore sul *Web*, la maggior parte dei siti di *e-commerce* è dotata di misure di sicurezza che

dovrebbero -quantomeno in via teorica- scongiurare la commissione di condotte fraudolente lesive di interessi penalmente rilevanti¹³⁰.

Tali misure, introducono delle forme-seppur minime- di autotutela, esse si definiscono anche protocolli sicuri e in concreto evitano che terze persone possano accedere ai dati che si stanno ricevendo o trasmettendo in fase di navigazione.

In particolare, la suddetta modalità è quella utilizzata nei siti di *e-commerce* e consente all'utente di verificare se la sessione in cui sta operando sia univoca (non interpretabile da alcun altro sistema) e dunque sicura. Per far ciò egli deve assicurarsi che il *browser* utilizzi in quella sessione un protocollo sicuro il c.d. *https*, ove la S indica appunto *secure*.

Indubbiamente la presenza di protocolli sicuri in un sito di vendite induce l'utente a ritenerlo sicuro -noto e serio¹³¹ - in termini di efficienza del servizio e pertanto egli è indotto ad effettuare gli acquisti¹³².

Il problema sorge nel caso in cui le misure di sicurezza di cui dispongono -quasi tutti- i siti di *e-commerce* vengano aggirate da soggetti che intendono sfruttare le modalità di vendita telematica per trarne un ingiusto profitto a danno dei consumatori.

Normalmente le caratteristiche di un sito *web* tra cui la grafica il tenore letterale e tutto ciò che rientra nel concetto di *usability*, tra cui la presenza di misure di sicurezza, ingenerano affidamento nell'utente in ordine alla legittimità dei servizi prestati¹³³.

In genere i *browser* sono dotati di una funzione che permette di ritornare alla pagina precedente, talvolta però tale funzione è inibita ed è il caso in cui le

¹³⁰ V. SANDRO DESTITO, G. DEZZANI, C. SANTORIELLO *op. ult. cit.*, pag. 29;

¹³¹ Tribunale di Trento, sent. n. 194/2015

¹³² V.S DESTITO, G. DEZZANI, C. SANTORIELLO, *Il diritto penale delle nuove tecnologie*, *op. cit.*,30;

¹³³ L.SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, *op. cit.*, pag. 166;

predette misure vengono manomesse da soggetti esperti per mezzo di opere di hackeraggio.

Tali fenomeni espongono indubbiamente gli acquirenti a rischi di frode, ad esempio appaiono all'utente interfacce o finestre parallele a quelle del sito principale definite *pop-ups* -che sono frutto dell'opera criminale- che improvvisamente si aprono su parte dello schermo pubblicizzando siti prodotti etc.¹³⁴

Tali finestre sono predisposte al fine di coartare la volontà dell'utente e spesso presentano un elevato rischio di frode ove nella peggiore delle ipotesi viene richiesto all'utente di inserire dati aventi valore economico tra cui quelli della propria carta di credito¹³⁵.

In questi casi il comportamento illecito è realizzato al di fuori del rapporto contrattuale tra il consumatore e la società commerciale che presta un servizio legittimo, ad opera di un soggetto che agisce allo scopo di indurre l'utente in errore, per mezzo di false indicazioni promozionali sui prodotti venduti che lo spingono a comunicargli i propri dati aventi valore economico¹³⁶.

In tal caso, l'agente che abbia un'abilità tecnica maggiore, sfrutta l'attività di monitoraggio-di cui sopra- dell'attività svolta dall'utente durante una transazione commerciale, al fine di programmare una finestra di dialogo apparentemente legittima che compare sullo schermo dell'utente, inducendolo ad inserire i dati della sua carta di credito, l'utente ignaro segue le indicazioni "truffaldine" e viene così truffato subendo a tutti gli effetti una *deminutio patrimonii*.

In conclusione anche in presenza delle misure di sicurezza e dei c.d. protocolli sicuri predisposti dal sito di *e-commerce* la ritrasmissione delle informazioni aventi valore economico avviene senza l'utilizzo del canale di comunicazione sicuro in esso previsto¹³⁷.

Con riferimento ai rischi connessi al pagamento con carta di credito si snoda una questione che pone crescenti preoccupazioni che è quella della clonazione delle carte di credito.

¹³⁴ R. ZALLONE, *Informatica e telematica, i nuovi contratti di servizi*, op. cit. pag. 73;

¹³⁵ L. SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 166;

¹³⁶ L. SCOPINARO, *op. ult. cit.*, pag. 166;

¹³⁷ L. SCOPINARO, *op. cit.*, pag.167;

Si tratta di un fenomeno illecito assai diffuso che rientra pur sempre nell'ambito delle truffe commesse via *Internet* -rappresentandone una sottospecie- e che può avvenire con le modalità più svariate.

Molto spesso esso ha per oggetto carte di credito che sono state usate per acquisti e prenotazioni via *Internet*, sia in siti noti e seri, che in falsi siti che si presentano come quello a cui è interessato l'utente, che indotto artificialmente in errore fornisce volontariamente dati avente valore economico, convinto di averli comunicati al reale gestore del servizio o al venditore del reale sito di vendite¹³⁸.

Il problema della clonazione delle carte di credito o del loro indebito utilizzo assume particolare rilevanza all'interno del fenomeno delle truffe *online*, come già detto infatti, si tratta di un fenomeno che spesso è connesso alle condotte truffaldine realizzate nell'ambiente telematico.

Ciò che di frequente accade è che i soggetti criminali intercettino i dati di una carta di credito, mentre vengono trasmessi dall'utente al negozio virtuale di *e-commerce*. In tal modo essi possono compiere ad esempio acquisti *on line* impiegando il denaro del soggetto passivo¹³⁹.

Altri casi in cui si assiste ad un uso indebito di tali strumenti di pagamento si verificano ad esempio, quando il soggetto acquirente -in questo caso- utilizzi una carta di credito altrui o uno strumento di pagamento corrispondente ad un documento non veritiero.

Non vi è dubbio che nei casi appena citati siano ravvisabili gli estremi della truffa, poiché sia la clonazione che l'uso indebito della carta di credito, costituiscono -qualora ovviamente siano presenti tutti i requisiti richiesti dalla suddetta fattispecie, cioè l'induzione in errore seguita dall'ingiusto profitto con l'altrui danno- condotte lesive del patrimonio individuale¹⁴⁰.

Ultimata l'analisi dei principali effetti prodotti dalle tecnologie di nuova generazione nella società odierna, è possibile definire un quadro chiaro dei principali stravolgimenti che esse hanno apportato alla modalità di aggressione del patrimonio e soprattutto alle condotte criminali di tipo fraudolento.

¹³⁸ V.S DESTITO, G. DEZZANI, C. SANTORIELLO, *Il diritto penale delle nuove tecnologie*, op. cit., pag. 50;

¹³⁹ L.SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 9;

¹⁴⁰ L.SCOPINARO, *op. ult. cit.*, pag. 88;

Prima di entrare nel vivo dell'analisi evolutiva del reato di truffa è opportuno evidenziare uno di quelli che saranno i punti nodali di questa trattazione.

In tal senso, già ad un primo esame sulla fisionomia delle condotte fraudolente commesse via *Internet*, emerge che l'elemento che maggiormente facilita la realizzazione di tali condotte è un elemento che assume un ruolo centrale nell'attuale formulazione della fattispecie di truffa, ovvero quello della cooperazione artificiosa della vittima. Per tali ragioni tale considerazione offre un interessante spunto di riflessione in merito alla direzione che il legislatore dovrebbe assumere nel contrastare tali fenomeni, avendo ben chiari *in primis* quelli che sono i tratti evolutivi della suddetta figura criminosa.

5. La contrattazione di beni e servizi mediante strumenti telematici. Profili civilistici.

L'avvento di *Internet* e degli strumenti telematici ha condotto alla creazione di un nuovo modello di commercio per cui appare lecito parlare di un vero e proprio <<mercato della rete>>¹⁴¹, privo di confini geografici e temporali. Tali fenomeni hanno avuto un impatto decisivo nel sistema degli scambi commerciali, nonché sulla dimensione dei rapporti giuridici contrattuali¹⁴².

Infatti con il diffondersi delle tecnologie di nuova generazione e soprattutto a seguito dello sviluppo del *world wide web* è sorta l'esigenza di affidarsi a forme contrattuali più rapide e snelle che rispondano ai nuovi modelli di *business* e stili di vita dettati dall'attuale società.

Quello introdotto dal commercio elettronico, mediante la convergenza delle tecnologie di rete con le tecnologie informatiche, è un mercato *sui generis*, uno spazio aperto a tutti che consente dunque di scambiare e far circolare beni e servizi senza orari di apertura e chiusura, senza una precisa collocazione

¹⁴¹ L. FOLLIERI, *Il contratto concluso via internet*, NAPOLI, 2005, pag. 163;
G. CASSANO, G. SCORZA, G. VACIAGO, *Diritto dell'internet*, MILANO, 2012, pag. 165;
R. ZALLONE, *Informatica e telematica: i nuovi contratti di servizi*, MILANO, 2004;

¹⁴² G. DORE, *I doveri di informazione nella rete degli scambi commerciali telematici*, in *Giur. di mer.*, MILANO, fasc.12, 2013, pag. 2569 B;

territoriale, in assenza di alcuna limitazione merceologica e soprattutto senza una decisa destinazione soggettiva¹⁴³.

In tale contesto si articolano relazioni interpersonali giuridicamente rilevanti che possono assumere la configurazione di contratti in forma telematica,- ove il termine telematico indica un servizio offerto ed utilizzato a distanza mediante una rete di telecomunicazione informatica- che rispecchiano i nuovi modelli di *business* imposti dal mercato nell'ultimo decennio.

Questa nuova tipologia contrattuale presenta delle connotazioni peculiari che impongono inevitabilmente una riflessione giuridica sulle regole della contrattazione, nonché un riadattamento della normativa relativa ai contratti tradizionali, ad opera dei singoli stati¹⁴⁴.

L'attenzione principale che deriva dall'insorgere delle nuove forme di contrattazione sul *web*, si concentra sulla necessità di predisporre un sistema di tutela a favore del *e-consumer* che effettui acquisti *on line* mediante contrattazione telematica.

Tali esigenze sono state recepite dal legislatore europeo che mostrandosi sensibile alle istanze di tutela a favore degli utenti della rete - sollevate da associazioni di consumatori nei confronti di professionisti nel settore *e-commerce*- ha emanato la direttiva 2011/83/EU con lo scopo precipuo di dettare una disciplina generale in materia di Commercio elettronico.

L'obiettivo principale di tale intervento era dunque quello di rafforzare il sistema delle tutele dei consumatori digitali -al fine di neutralizzarne la debolezza contrattuale- mediante un aggiornamento delle regole applicabili alla tipologia dei contratti a distanza e di quelli negoziati fuori dai locali commerciali.

Il legislatore europeo mira così a instaurare un clima di fiducia tra i consumatori europei rispetto agli standard di sicurezza delle transazioni commerciali effettuate mediante gli strumenti telematici.

¹⁴³ G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'Internet*, MILANO, 2002, pag. 523;

¹⁴⁴ GIUSEPPE CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'Internet*, MILANO, pag. 523;

Come si vedrà in seguito, l'impostazione della tutela offerta sul *web* è conseguenza delle peculiari caratteristiche del contratto telematico, ove si assiste ad una vera e propria dematerializzazione dei rapporti giuridici.

Essi infatti non si svolgono con la presenza fisica delle parti -così come i contratti tradizionali- ma in modo del tutto indipendente dalla localizzazione fisica delle stesse. Per tali ragioni, nello svolgimento di tali rapporti è assente ogni forma di contatto materiale tra le parti e il contratto viene concluso telematicamente con l'ausilio indispensabile delle tecnologie informatiche telematiche¹⁴⁵.

Alla luce di quanto detto si desume che la distanza virtuale che separa le parti del negozio telematico aggrava la posizione di debolezza del consumatore non soltanto dal punto di vista del diritto civile, poiché essa stessa costituisce un elemento che facilita l'insediamento di condotte fraudolente nello svolgimento della trattativa commerciale e dunque la realizzazione di truffe contrattuali.

Ciò considerato è chiaro che il problema principale è quello di stabilire in che modo l'utilizzo della suddetta forma contrattuale influenzi l'applicabilità della disciplina generale dettata dal codice civile in ordine ai singoli elementi costitutivi del contratto.

Indubbiamente, dal punto di vista del diritto civile emerge la necessità di tutelare il consumatore da eventuali inadempimenti contrattuali, da cui possa derivare un pregiudizio nella sfera giuridica dello stesso.

Tuttavia come già prospettato, bisogna tenere presente che oltre ai predetti illeciti civili è possibile che gli interessi dell'*e-consumer* siano esposti a minacce di altro genere, la cui esistenza è in ogni caso facilitata dalla peculiarità della forma di contrattazione telematica.

In tal senso, nell'ambito del commercio elettronico possono trovare espressione attività idonee ad integrare varie tipologie criminali che si identificano in fattispecie penalmente rilevanti¹⁴⁶.

Pertanto l'*e-consumer*, accanto alla tutela civilistica, dispone in parallelo della protezione penale, in ragione di potenziali truffe contrattuali che possano insorgere nell'ambito dei siti di *e-commerce*.

¹⁴⁵ G. FINOCCHIARO, F. DELFINI, *Diritto dell'informatica*, MILANO, 2014, pag. 377;

¹⁴⁶ F. BUFFA, *Profili penali del commercio elettronico*, MILANO, 2006, pag. 1;

Come già annunciato la realizzazione delle predette condotte fraudolente ad opera delle menti criminali è facilitata dalla particolare modalità di vendita telematica, di cui essi si servono nella predisposizione del disegno criminoso.

L'analisi della disciplina civilistica -relativa alle odierne modalità di contrattazione telematica- quindi, risulta imprescindibile al fine di tracciare il percorso intrapreso dal legislatore penale nel contenere e contrastare i fenomeni criminosi ad essi connessi.

5.1 I contratti telematici. Natura giuridica e definizione.

Dal momento che le truffe realizzate nel contesto del commercio elettronico rientrano pur sempre nella disciplina della truffa contrattuale, è necessario esaminare le componenti essenziali del contratto telematico, al fine di comprendere le dinamiche che sottendono a tali fenomeni criminosi.

Tale percorso consentirà di mettere in luce i principali stravolgimenti apportati dagli strumenti tecnologici alla struttura del contratto tradizionale.

Il dato fondamentale è che la realizzazione di condotte criminose a profilo fraudolento sul *web* sia agevolata da alcune caratteristiche intrinseche del contratto telematico. A riguardo, la principale implicazione penalistica derivante dalle dinamiche contrattuali dell'*e-commerce* è la smaterializzazione del contatto delle parti nella fase delle trattative, elemento distintivo di tale forma di commercio rispetto al commercio a distanza tradizionale.

Indubbiamente tale caratteristica implica importanti conseguenze sul piano fattuale e giuridico *in primis* un elevato rischio di errori nell'interpretazione dei termini contrattuali, che si traducono in incremento del rischio di reati a base fraudolenta¹⁴⁷.

Venendo ora alla disciplina dei contratti telematici -detti anche digitali o informatici- per essi si intendono quei negozi stipulati tra soggetti collocati a distanza, mediante l'ausilio di un sistema telematico (utilizzo di un computer o

¹⁴⁷ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2624;

altri dispositivi telematici connessi in rete), quale strumento di regolamentazione dei rapporti tra privati sul *web*.

Essi sono inquadrabili nel fenomeno del commercio in rete, in cui, come avremo modo di vedere, le parti adoperano schemi contrattuali atipici, rispetto ai contratti tradizionali. Infatti la differente qualificazione dei contratti telematici produce notevoli risvolti sotto il profilo della disciplina applicabile¹⁴⁸.

E' opportuno precisare che sebbene tali negozi siano conclusi tra soggetti tra loro distanti, quest'ultimi sono in realtà presenti nello stesso momento nel luogo virtuale in cui avviene la contrattazione.

Internet diviene dunque strumento di trasmissione delle volontà negoziali, nonché luogo in cui vengono conclusi negozi che si connotano per una <<significativa attenuazione del rilievo soggettivo degli autori dell'atto di scambio>>¹⁴⁹.

Per tali ragioni essi si definiscono anche contratti a soggetto indifferente o a soggetto identificato o identificabile e per questa loro caratteristica, costituiscono l'elemento centrale del quadro normativo definito dal legislatore europeo nel regolare il fenomeno del commercio elettronico¹⁵⁰.

Secondo alcuni essi costituirebbero degli scambi privi di accordo dal momento che si svolgono in assenza di dialogo tra i contraenti. È pur vero che nei contratti conclusi via *Internet* le parti utilizzano dimensioni spazio temporali del tutto ignote agli scambi tradizionali- a conferma della progressiva erosione dei concetti di luogo e di tempo del mondo giuridico- ma è comunque ravvisabile una seppur minima forma di dialogo tra le parti in occasione della conclusione del contratto. In tal senso ciò che rileva è che l'accordo delle parti si realizzi mediante una svariata gamma di tecniche procedurali che ne influenzano la struttura¹⁵¹.

La conclusione di un contratto telematico si ricollega ad uno dei principi cardine del sistema contrattuale: quello del pluralismo dei procedimenti, tuttavia la natura giuridica di tale contratto è controversa.

¹⁴⁸ L. FOLLIERI, *Il contratto concluso via internet*, op. cit., pag. 11;

¹⁴⁹ L. FOLLIERI, op. ult. cit. pag. 12;

¹⁵⁰ G. FINOCCHIARO, F. DELFINI, *Diritto dell'informatica*, op. cit., pag. 381;

¹⁵¹ L.FOLLIERI, op. cit., pag. 8;

In tal senso bisogna precisare che non si tratta di una tipologia contrattuale del tutto nuova ma piuttosto di contratti atipici nati nell'autonomia negoziale.

Infatti, come è noto, l'art. 1322 comma 2 del codice civile – rubricato per l'appunto “Autonomia contrattuale” - consente alle persone fisiche e giuridiche di concludere contratti che non appartengano ai tipi contrattuali previsti dalla legge, a condizione che essi siano diretti a perseguire interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico.

Orbene, non vi è dubbio che i contratti telematici- ovvero quei contratti conclusi sul *web*- perseguano interessi meritevoli di tutela, così come previsto dalla suddetta disciplina civilistica.

In tal senso, è facilmente intuibile che l'interesse di cui si tratta si identifichi nella facilitazione degli scambi commerciali all'interno delle piattaforme telematiche.

Dunque, volendo fornire in questa sede una lettura estensiva dell'art 1322 c.c. si può affermare che relativamente alla tipologia- nata dall'autonomia contrattuale- del contratto telematico, si attribuisca alle parti la possibilità di concludere un negozio giuridico mediante l'utilizzo di un computer o di altri dispositivi telematici connessi in rete, realizzando così uno scambio commerciale al di fuori dell' ambiente materiale, ritenendosi quest'ultimo un interesse meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico¹⁵².

Si ritiene che in ragione delle peculiari modalità del processo di formazione e conclusione dei contratti *on line*, essi si possano inquadrare nella categoria dei contratti a distanza. Tuttavia la disciplina loro applicabile non coincide con quella prevista dal Codice del consumo bensì si identifica in quella dettata nel d.lgs. 2003, n. 70 in materia di commercio elettronico¹⁵³.

¹⁵² G. CASSANO, G. SCORZA, G. VACIAGO, D. MULA, *Diritto dell'internet*, op. cit. pag. 526;

¹⁵³ G. FINOCCHIARO, F.DELFINI, *Diritto dell'informatica*, op. cit., pag. 378;

5.2 Struttura e classificazione.

Al fine di analizzare la struttura del contratto telematico e comprenderne i criteri di classificazione è necessario scomporlo nelle sue componenti essenziali.

In *primis* occorre soffermarsi su quelli che sono i requisiti del contratto, essi vengono individuati dall' art. 1325 del c.c. come: l'accordo delle parti, la causa, l'oggetto e la forma.

Tuttavia, con riferimento al tipo contrattuale di nostro interesse, soltanto i requisiti dell'accordo delle parti e della forma meritano una particolare attenzione, dal momento che per i suindicati requisiti l'incidenza dell'utilizzo degli strumenti telematici è piuttosto elevata¹⁵⁴.

Per quanto concerne il requisito dell'accordo delle parti -così come nel contratto tradizionale- nel contratto stipulato via *Internet* esso rappresenta l'incontro delle dichiarazioni di volontà dei soggetti contraenti. L'utilizzo degli strumenti telematici ai fini delle manifestazioni di volontà delle parti rende peculiare il contratto telematico rispetto alle altre tipologie contrattuali, infatti nella fase delle trattative le parti possono esprimere la propria volontà negoziale mediante una dichiarazione telematica o mediante un comportamento concludente.

Pertanto, il contratto è concluso nel momento in cui chi ha fatto la proposta viene a conoscenza dell'accettazione dell'altra parte.

Con particolare riferimento al settore del commercio elettronico è opportuno evidenziare che rispetto al requisito dell'accordo delle parti si registra una dematerializzazione delle dichiarazioni di volontà. Infatti, in genere nelle trattative commerciali realizzate sul *web* la dichiarazione delle parti viene trasmessa sullo stesso sito *web* o in alternativa, soprattutto nei rapporti *consumer to consumer* -ove nessuna delle parti è un professionista- (ad esempio in piattaforme come *ebay* o *subito.it* etc.) mediante posta elettronica. Dunque, anche in questi specifici casi, sebbene vengano utilizzati strumenti

¹⁵⁴ G. CASSANO, G. SCORZA, G. VACIAGO, D. MULA, *Diritto dell'internet op. cit.*, pag. 167;

atipici, il contratto si considera concluso quando l'accettazione della proposta contrattuale giunge all'altra parte¹⁵⁵.

Sempre con riferimento all'accordo delle parti, occorre soffermarsi per ultimo sulle condizioni generali del contratto facendo riferimento all' art 1341 del c.c. il quale stabilisce che esse sono efficaci qualora l'altro contraente le conosceva o avrebbe potuto conoscerle utilizzando l'ordinaria diligenza.

In concreto il gestore del sito di *e-commerce* dovrà fare in modo che il potenziale acquirente venga a conoscenza di tali condizioni. Le particolari modalità di contrattazione telematica rendono impossibile che esse vengano comunicate verbalmente- così come avviene nei contratti tradizionali- infatti tali condizioni sono già disponibili all'utente sullo stesso sito di *e-commerce*. In tal senso particolari problemi sorgono relativamente alla disciplina della clausole vessatorie di cui avremo modo di discutere più avanti.

Passando alla disamina dei requisiti dell'oggetto e della causa del contratto, bisogna premettere che la circostanza che il contratto sia concluso in via telematica non modifica alcunché in riferimento ai suddetti requisiti.

Essi si definiscono rispettivamente come l'insieme dei diritti sui quali il negozio giuridico dispone e la funzione economico sociale del contratto. In entrambi i casi è irrilevante il mezzo utilizzato per la stipula del negozio giuridico, pertanto non rileva se esso venga stipulato con strumenti informatici, con riferimento all'oggetto l'unica condizione è che esso sia lecito, determinato e determinabile¹⁵⁶.

Per quanto concerne la forma del contratto, essa rappresenta il mezzo sociale attraverso cui le parti esprimono il loro consenso e con riferimento ai contratti conclusi in via telematica, bisogna rendere noto che essi rappresentano, dal punto di vista formale, la tipologia contrattuale che meglio risponde alle esigenze di rapidità e sinteticità di stipula dei negozi giuridici nell' *e-commerce*¹⁵⁷.

¹⁵⁵ G. CASSANO, G. SCORZA, G. VACIAGO, D. MULA, *op. ult. cit.*, pag. 168; G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, *op.cit.*, pag. 540;

¹⁵⁶ G. CASSANO, G. SCORZA, G. VACIAGO, D.MULA, *Diritto dell'internet*, *op.cit.*, pag. 175;

¹⁵⁷ G. CASSANO, G. SCORCA, G. VACIAGO, D. MULA, *op. ult. cit.*, pag. 175;

Tuttavia tali caratteristiche se da un lato costituiscono un punto di forza della contrattazione telematica dall'altro ne costituiscono un elemento di debolezza.

La forma più ricorrente del contratto telematico è quella del c.d. *point and click* (per cui si intende la pressione del tasto negoziale virtuale) predisposta dal professionista o gestore del sito di *e-commerce* o in alternativa- nelle ipotesi già analizzate-quella dello scambio di *e-mail*.

Come già evidenziato più volte, in tale contesto il dichiarante non si serve né di parole né di gesti ma comunica la sua volontà mediante gli strumenti telematici che da un punto di vista fenomenico si traducono in impulsi elettrici.

La modalità con cui le dichiarazioni vengono trasmesse indubbiamente lascia spazio a ipotesi quali la comunicazione di informazioni non veritiere o la mera sostituzione di persone che talvolta possono sfociare in condotte criminose a profilo fraudolento¹⁵⁸.

Al fine di acquisire una panoramica completa delle dinamiche che sottendono alla commissione di condotte fraudolente nel settore dell'*e-commerce* è necessario soffermarsi sul momento consumativo dell'accordo.

Tale elemento rappresenta una delle principali problematiche riscontrabili nel settore delle transazioni *on line*, esso assume particolare rilievo con riferimento al reato di truffa telematica, poiché -qualora sia in atto un disegno criminoso a scopo fraudolento- si identifica nel momento in cui si concentra l'offesa al bene giuridico protetto.

In tale momento si ha dunque un punto di incontro tra la disciplina civilistica e quella penalistica, la cui analisi congiunta risulta imprescindibile al fine di assumere piena consapevolezza di quelli che sono i presupposti nonché le basi fenomeniche della fattispecie criminosa oggetto di questa trattazione.

Pertanto vi è una sovrapposizione tra il momento in cui il contratto si conclude dal punto di vista del diritto civile (il c.d. momento conclusivo) e il momento in cui, dal punto di vista del diritto penale, si realizza l'offesa al bene giuridico protetto (c.d. momento consumativo).

¹⁵⁸ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op.cit., pag. 2624; L.FOLIERI, *Il contratto telematico*, op.cit., pag. 163;

Infatti è in tale momento- ad es. quando l'*e-consumer* preme il tasto virtuale "paga ora" - che l'utente comunica all'artefice della condotta dati aventi valore economico, nonché momento in cui si concreta l'aggressione del patrimonio.

A tal proposito parte della dottrina sostiene che la mera digitazione del numero di carta di credito non sia sufficiente perché il contratto si concluda, poiché il d.lgs. 70/2003 richiede espressamente ,ai fini della conclusione del contratto l'accettazione e dunque la trasmissione di un ordine¹⁵⁹. Tuttavia quest'orientamento è condivisibile solo in parte, poiché generalmente quasi tutti i siti di *e-commerce*, predispongono una successione di tasti virtuali in modo da far coincidere l'accettazione con il momento della spendita della carta di credito.

Dopo aver descritto i requisiti dei contratti telematici si rende necessario esaminare le tipologie in cui essi sono classificati.

La classificazione segue due diversi criteri quello soggettivo che fa riferimento alla qualità che assumono le parti e quello attinente alla forma.

Come abbiamo già avuto modo di vedere dal punto di vista formale il contratto telematico si distingue in contratto concluso mediante posta elettronica e contratto concluso utilizzando lo specifico servizio *world wide web* come mezzo di offerta ad *incertam personam* mediante pressione del tasto negoziale virtuale- utilizzato nel commercio elettronico- ove la piattaforma *internet* funge da strumento per il perfezionamento del negozio.

La classificazione che è alla base della seconda tipologia di contratti telematici ingloba necessariamente un riferimento alle parti del contratto, nel settore di nostro interesse rileva il modello contrattuale *business to consumer*, ove uno dei due contraenti è sempre un professionista mentre l'altro è un consumatore il c.d. *e-consumer*¹⁶⁰.

Nel contesto del commercio elettronico, le parti, a differenza del commercio tradizionale, vengono identificate non tanto per nome e cognome,-poiché è

¹⁵⁹ G. CASSANO, G. SCORZA, G.VACIAGO, D.MULA, *Diritto dell'internet, op.cit.*, pag. 248;

¹⁶⁰G. CASSANO, G. SCORZA, G.VACIAGO, D.MULA, *Diritto dell'internet, op. cit.*, pag. 166;

frequente l'ipotesi di sostituzione di persona- ma piuttosto attraverso indirizzi non fisici ma logici, quali indirizzi *email*, nomi di dominio dei siti, *user id* ecc. In ogni caso si fa riferimento per ultimo all'indirizzo IP che consente di identificare a livello universale la risorsa logica connessa alla rete.

Con riferimento alla capacità delle parti la direttiva sul commercio elettronico si fa carico del problema della padronanza della tecnica da parte del consumatore nell'impiego delle nuove tecnologie, non facendone scaturire però conseguenze in ordine alla formazione del consenso o al contenuto dell'accordo.

Tuttavia, se dal punto di vista del diritto civile l'inesperienza si scarica su tutti i fruitori della rete, dal punto di vista del diritto penale esso costituisce un fattore di indebolimento della posizione del consumatore che lo espone maggiormente ai rischi di aggressione e pertanto esso costituisce un fattore cui il legislatore penale deve porre particolare attenzione¹⁶¹.

5.3 Obblighi informativi nel marketplace digitale.

La qualità di consumatore di una delle parti della contrattazione telematica implica la necessità di predisporre una serie di tutele al fine di neutralizzarne la debolezza contrattuale che nel settore dell'*e-commerce* è indubbiamente accentuata.

Il consumatore -che nella suddetta trattazione assume la qualità di vittima potenziale del reato di truffa telematica- si trova infatti, nell'impossibilità di visionare il bene, di valutarne le caratteristiche con l'ovvia conseguenza che la possibilità di maturare un consenso pieno e consapevole ne sarà indubbiamente compromessa¹⁶².

La debolezza del *e-consumer* risiede soprattutto nel disagio tecnologico, ovvero nel difetto di padronanza dello strumento informatico nonché nella sproporzione tra il valore della transazione commerciale -perfezionata *online* in

¹⁶¹ F.BUFFA, *Profili penali del commercio elettronico*, op. cit., pag. 80;

¹⁶² F. DELFINI, G. FINOCCHIARO, *Diritto dell'informatica*, op. cit., pag. 384;

pochi istanti- e gli oneri economici e/o il tempo necessario per riparare ad eventuali pregiudizi.

Per tali ragioni al fine di supplire a questa situazione la direttiva europea sul commercio elettronico ha previsto una serie di obblighi informativi a carico del professionista - che si aggiungono a quelli già previsti dal codice del consumo- allo scopo di porre il consumatore nella condizione di determinarsi in modo consapevole nonché di prendere scelte più consapevoli al momento degli acquisti *on line*¹⁶³.

Tali obblighi consistono in informazioni che il gestore del sito di acquisti deve trasmettere al consumatore, essi concernono per lo più le caratteristiche principali di beni e servizi, l'identità del professionista, il prezzo totale dei beni o servizi, nonché le modalità di pagamento, la consegna e l'esecuzione del contratto.

Per quanto concerne il contenuto specifico di tali obblighi, al fine di contestualizzarne la disamina in un contesto più adeguato se ne rimanda più avanti la trattazione.

Può anticiparsi che ciò che rileva in relazione a tali obblighi è che il professionista- in questo caso il gestore del sito *e-commerce*- fornisca delle informazioni in modo chiaro e comprensibile, nel senso che esse debbano essere ben visibili anche da un punto di vista grafico, all'utente che si relaziona con la piattaforma di acquisti¹⁶⁴.

È indubbio che tanto più si ha difetto di tali informazioni tanto più il consumatore è esposto a pregiudizi, soprattutto di natura patrimoniale, qualora le menti criminali approfittino della disinformazione di quest'ultimo per coartarne la volontà al fine di ottenere una disposizione patrimoniale.

¹⁶³ E. BATTELLI, *Contrattazione e condizioni generali di contratto nell' e-commerce*, in I contr., n. 2,2010, pag.191; G.FINOCCHIARO, F. DELFINI, *op. cit.*,384;

¹⁶⁴G. DORE, *I doveri di informazione nella rete degli scambi commerciali telematici*, *op. cit.* pag. 2569B;

5.4 Specificità delle pratiche commerciali in ambiente digitale.

Conclusa l'analisi delle componenti essenziali del contratto telematico, è ora possibile assumere piena consapevolezza di quelli che ne sono i tratti distintivi rispetto ai contratti a distanza tradizionali.

Il precedente *excursus*, relativo alla disciplina civilistica della contrattazione telematica, consente pertanto di mettere a fuoco i caratteri salienti di tale tipologia contrattuale, che costituiscono di fatto le fondamenta per la trattazione del reato di truffa telematica.

A tal proposito, è opportuno fare una breve premessa: Non è un caso che i fenomeni criminali di tipi fraudolento, registrati sul *web* abbiano subito un incremento repentino negli ultimi anni, in tal senso bisogna considerare che essi siano dovuti principalmente al cambiamento che ha coinvolto la scelta dei mezzi di contrattazione utilizzati dalle parti per la realizzazione degli scambi commerciali, ma la vera ragione alla base di tale incremento è insito nelle particolari caratteristiche che connotano lo stesso contratto informatico.

Premesso ciò, è opportuno quindi soffermarsi su quali siano le principali caratteristiche -talune peraltro già ribadite- del tipo contrattuale ivi analizzato, alla base dell'incremento delle truffe commesse a mezzo *Internet*.

Innanzitutto bisogna tenere presente che l'azione telematica- mediante la quale è concluso il contratto via *Internet*- viene realizzata attraverso una connessione di sistemi informatici distanti tra loro, ciò vuol dire che gli effetti della condotta possono esplicarsi in un luogo diverso da quello in cui l'agente si trova ad operare.

In altri termini la distanza tra le parti contrattuali, perdurante per tutte le fasi delle trattative -ovvero la preannunciata <<smaterializzazione del contatto delle parti>>¹⁶⁵- si qualifica come un elemento distintivo del contratto telematico, poiché da tale caratteristica ne deriva un inevitabile vantaggio per i soggetti criminali nella realizzazione delle condotte truffaldine, i quali si servono di tale prerogativa per indurre gli utenti più facilmente in errore.

¹⁶⁵ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2624 ss.;

Essi dunque, possono trovarsi nella possibilità di agire sia sul *computer* di partenza, che su quello di destinazione, in tal modo <<l'azione si moltiplica nello spazio>>, producendo in tal modo le conseguenze volute dal soggetto agente.

Da quanto detto si desume che date le caratteristiche ivi descritte del contratto telematico, l'azione dei singoli delinquenti, nonché dei nuovi gruppi criminali- molto più spesso che in passato- violi leggi e regolamenti penali, esponendo al rischio di aggressione i beni giuridici originariamente protetti dalla fattispecie di truffa, ma con modalità del tutto differenti.¹⁶⁶

Quest'ultime dunque, condizionano in maniera irreversibile non solo la modalità di vendita telematica ma- come già annunciato- per effetto diretto, determinano l'incremento delle potenzialità messe a disposizione delle menti criminali.¹⁶⁷

Infatti, i criminali che operano sul *web* approfittano della distanza virtuale che li separa dagli utenti e se ne servono per la realizzazione di condotte criminose. Esulando ora da considerazioni di tipo civilistico e spostando l'attenzione sul piano del diritto penale, si può dire che si tratti principalmente di condotte fraudolente identificabili nella truffa contrattuale¹⁶⁸.

Le figure criminose insite nelle dinamiche del commercio elettronico costituiscono dunque una minaccia per i beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione negoziale del consumatore digitale, già meritevoli di protezione penale al di fuori del mondo informatico¹⁶⁹.

Le specificità del contratto telematico possono essere brevemente riassunte nei seguenti tratti distintivi:

In *primis* tale forma contrattuale costituisce il connubio perfetto tra il tradizionale linguaggio giuridico degli accordi negoziali e le leggi in continua evoluzione del progresso tecnologico. La fusione di questi due elementi concede un'ampia flessibilità al contenuto negoziale rispetto ai progressi

¹⁶⁶ M. DE PAOLIS, *I reati informatici nell'ordinamento nazionale ed europeo, profili generali*, *op. cit.*, pag. 512;

¹⁶⁷ P.L. CIPOLLA, *op. cit.* pag. 2624-2630;

¹⁶⁸ C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe online*, *op. cit.*, pag. 799;

¹⁶⁹ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, *op.cit.* pag. 164 ss.;

tecnologici, consentendo di adattare gli schemi negoziali tradizionali ai fenomeni informatici- telematici¹⁷⁰.

Tale caratteristica si traduce in un peculiare dinamismo, nel senso che nelle vendite di beni attraverso *Internet* si assiste ad una continua evoluzione delle modalità di conclusione del contratto telematico che si presenta nella forma più innovativa nel c.d *point and click* detto anche cliccaggio, ove il contratto può dirsi concluso con la sola digitoppressione di un tasto da parte dell'utente.

A tal proposito, parte della dottrina sostiene che <<la dinamicità che caratterizza gli scambi telematici è conseguenza di una distinta multicanalità che oggi caratterizza le piattaforme operative>>¹⁷¹. Ciò comporta che oltre al consueto canale commerciale virtuale -definibile ormai tradizionale- se ne aggiungono altri che conferiscono al fenomeno dell'*e-shop* una connotazione *social*.

Tale evoluzione si riflette inevitabilmente sui soggetti che operano nel commercio elettronico, infatti è il continuo incremento il numero dei nuovi operatori che si affacciano sul mercato telematico, interagendo con i prestatori di servizi classici come *eBay* o *Amazon*.

Si tratta in realtà di soggetti che non sempre sono dei professionisti, rispetto ai quali si instaurano relazioni contrattuali del tipo *consumer to consumer*, assai meno rilevanti sotto il profilo statistico.

La predetta interazione determina lo sviluppo di nuove forme di acquisto *on line* ad esempio l'*e-couponing*, ove recentemente sono coinvolti *provider* come *Facebook* o *twitter* che ne facilitano il funzionamento.

L'estensione della gamma soggettiva di coloro che sono coinvolti negli acquisti *on line* se da un lato costituisce un fattore positivo per la realizzazione di un libero mercato, dall'altro lascia spazio a soggetti che agiscono con meri intenti fraudolenti e gli consente di insediarsi nel mercato digitale, inquinando il normale funzionamento delle transazioni commerciali sul *web*¹⁷².

¹⁷⁰ G. CASSANO, G. SCORZA, G. VACIAGO, D.MULA, *Diritto dell'internet*, op. cit., pag.245;

¹⁷¹ G. DORE, *I doveri di informazione nella rete degli scambi commerciali telematici*, op.cit., pag. 2569B

¹⁷² C. ROSSELLO, *Commercio elettronico: la governance di internet tra diritto statale e, autodisciplina e lex mercatoria*, MILANO, 2006, pag. 129;

Per ultimo, bisogna annoverare tra i tratti distintivi dei contratti telematici il carattere di non contestualità e lontananza dei soggetti contraenti, il quale esplica degli effetti negativi sulla recezione delle dichiarazioni contrattuali, nonché sulla formazione del consenso.

Dunque alla luce di quanto detto si può dire che rispetto al reato di truffa il <<rapporto di cooperazione tra l'autore e la vittima del reato- il consumatore digitale- si stia nel tempo allentando e sfilacciando>>¹⁷³.

Come si avrà modo di vedere, questa caratteristica produce delle importanti conseguenze sul piano fattuale e giuridico, poiché innalza la probabilità di errori di interpretazione dei termini dell'accordo contrattuale o di inesatta percezione del bene o servizio messo in vendita, il che si traduce in un incremento del rischio di reati a base fraudolenta¹⁷⁴

¹⁷³ R. BARTOLI, *La frode informatica, tra modellistica, diritto vigente, diritto vivente e prospettive di riforma*, op. cit., pag. 385;

¹⁷⁴ P.L. CIPOLLA, op.cit., pag. 2625, 2630; G.CASSANO, G. SCORZA, G. VACIAGO, D.MULA, *Dir. dell'internet*, op. cit., pag. 247;

6 *Il commercio elettronico.*

Esaurita la disamina relativa alla disciplina del contratto telematico -quale presupposto giuridico del fenomeno del *marketplace* elettronico- si dispone delle basi conoscitive sufficienti per affrontare la tematica del commercio elettronico secondo una prospettiva penalistica.

L'*e-commerce* ha fatto la sua apparizione nel nostro paese nell'ultima decade del ventesimo secolo, coinvolgendo molteplici settori dell'economia nonché disparate categorie di beni e servizi.

Esso viene definito da alcuni autori come una chimera una <<piazza di mercato virtuale>>¹⁷⁵, nonché un nuovo e vincente modello di mercato che ha rivoluzionato il mondo imprenditoriale italiano, sovvertendo le logiche e le dinamiche del mercato tradizionale¹⁷⁶.

Oggi è indubbio che l'*e-commerce* rappresenti uno <<strumento indispensabile per lo sviluppo economico e sociale>>¹⁷⁷, da cui può trarre beneficio la generalità dei contraenti, siano essi consumatori o professionisti.

In particolare, il consumatore ne trae un vantaggio puramente economico, in *primis* in termini di abbattimento dei costi, inoltre tale strumento offre ai *web user* la possibilità di confrontare i prezzi di diverse aziende, di effettuare acquisti da casa 24 ore su 24, nonché di acquistare merce rara o di nicchia o semplicemente di difficile reperibilità sul mercato tradizionale.

Dall'altra parte il professionista e le imprese ne traggono altrettanti vantaggi che si concretano nella possibilità di limitare i costi delle transazioni, di estendere notevolmente l'alveo dei potenziali acquirenti -allargando in tal modo il mercato di riferimento oltre i limiti tradizionali- nonché nella possibilità di rendere più efficienti e efficaci i rapporti con i destinatari dell'offerta commerciale, attraverso continue attività di studio sulle preferenze dei consumatori¹⁷⁸.

¹⁷⁵ G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell' Internet*, op. cit., pag. 422;

¹⁷⁶ G. CASSANO, *op. ult. cit.*, pag. 384;

¹⁷⁷ G.DORE, *I doveri di informazione nella rete degli scambi commerciali telematici*, op. cit., pag. 2569B;

¹⁷⁸ G.CASSANO, *op. cit.*, pag. 360;

Dal punto di vista strettamente giuridico non esiste una nozione chiara e univoca di commercio elettronico, tuttavia secondo larga parte della dottrina e sulla base della prassi, esso si definisce come l'insieme degli scambi commerciali che si realizzano mediante gli strumenti telematici fra soggetti tra loro distanti¹⁷⁹.

Come si è già avuto modo di vedere, nel contesto elettronico la contrattazione si svolge con modalità differenti da quelle tradizionali e proprio in ragione di queste peculiarità si ritiene necessaria un'attenta considerazione sugli obblighi informativi correlati al suo svolgimento.

Infatti, come si vedrà in seguito, la normativa di riferimento sul commercio elettronico prevede, al fine di scongiurare la lesione di interessi di diversa natura, una dettagliata attività informativa a carico del professionista, in modo che il consumatore possa prestare un consenso pieno e consapevole al momento della conclusione del negozio¹⁸⁰.

L'introduzione di tali obblighi informativi si inserisce nella strategia normativa attuata dal legislatore europeo nell'emanazione della direttiva n. 2000/31/CE¹⁸¹- da qui in avanti direttiva sul commercio elettronico- il cui intento cruciale era quello di eliminare i numerosi ostacoli giuridici al funzionamento del mercato interno, instaurando un vero e proprio spazio senza frontiere per i servizi della società dell'informazione.

È bene precisare, che tale normativa è oggetto di un processo di stratificazione temporale, nel senso che quella introdotta dalla predetta direttiva si aggiunge a quella già esistente in materia di contratti a distanza nonché a quella prevista dal codice del consumo.

Il commercio elettronico si inserisce infatti in una cornice normativa poliedrica che oggi è riunita dalla direttiva 2011/83/UE il cui scopo precipuo era rafforzare le nuove forme di contrattazione sul *web*¹⁸².

¹⁷⁹ G. PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche*, op. cit., pag. 278;

¹⁸⁰ G.DORE, *I doveri di informazione nella rete degli scambi commerciali telematici*, op. cit., pag.2569 B;

¹⁸¹ Direttiva 2000/31CE del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'8 Giugno 2000 relativa a taluni aspetti giuridici del commercio elettronico nel mercato interno.

¹⁸² G.DORE, op. cit., pag. 2570B;

Tuttavia, nonostante i contratti stipulati *on line* si possano inquadrare- seppur con qualche forzatura- nella disciplina dei contratti a distanza, il legislatore europeo, nella consapevolezza di un mutato scenario economico, riconosce l'inadeguatezza di tale normativa rispetto ai rapporti interpersonali sviluppati nelle piattaforme di *e-commerce*.

Per tali ragioni esso ha elaborato una disciplina *ad hoc* per questo nuovo tipo di contrattazione, al fine di predisporre un sistema di tutele adeguato per il consumatore che effettui acquisti *on line*¹⁸³.

Tale disciplina presuppone l'individuazione di un quadro chiaro e semplice che assicuri *in primis* la certezza del diritto e inoltre garantisca la fiducia dei consumatori per ogni aspetto del commercio elettronico nel mercato interno¹⁸⁴.

In realtà la preoccupazione del legislatore europeo era quella di scongiurare quanto più possibile i rischi di inadempimenti contrattuali a danno degli *e-consumers*, predisponendo un sistema di tutela ad ampio raggio che consenta di proteggere tali soggetti anche dal punto di vista del diritto penale.

In tal senso l'obbligo a carico del professionista di fornire al consumatore telematico tutte le informazioni essenziali del negozio- che analizzeremo più dettagliatamente in seguito- è posto al fine di consentire la formazione del consenso in assenza di errori sul prodotto o servizio acquistato o sulle qualità del venditore, in modo che il consumatore possa determinarsi in modo consapevole e informato alla conclusione del contratto¹⁸⁵.

Quanto detto conduce ad un'importante considerazione penalistica, nel senso che, nel contesto del commercio elettronico tanto più vi è difetto informativo, tanto è maggiore la probabilità di errori volontariamente indotti oppure di consegne di *res* diverse da quelle acquistate o ancora di esecuzioni incomplete del contratto¹⁸⁶.

Infatti è ormai noto che nell'ambito del commercio elettronico possano realizzarsi varie fattispecie rilevanti per il diritto penale che talvolta derivano direttamente dall'attività svolta *on line* - che pertanto sarà in *re ipsa*

¹⁸³ F. DELFINI, G. FINOCCHIARO, *Diritto dell'informatica*, op. cit., pag. 377;

¹⁸⁴ C. ROSSELLO, *Commercio elettronico: la governance di internet tra diritto statale, autodisciplina e lex mercatoria*, op. cit., pag. 129;

¹⁸⁵ F. DELFINI, G. FINOCCHIARO, op. cit., pag. 384;

¹⁸⁶ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2625;

penalmente illecita- come avviene per la truffa contrattuale o altre volte possono investire soltanto il contratto stipulato elettronicamente.

In ogni caso si tratta di condotte che comportano lesioni a svariati beni della persona protetti dal diritto penale. Nel qual caso ci si occuperà di analizzare la struttura della fattispecie criminosa della truffa telematica realizzata nei siti *e-commerce*, che interessa *in primis* i beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione del *web consumer*, non escludendo però la lesione di interessi di diversa natura¹⁸⁷.

In conclusione, al fine di comprendere le dinamiche e i meccanismi mediante i quali tali condotte fraudolente si realizzano nel *cyberspazio* è necessario presentare una panoramica delle caratteristiche principali del fenomeno del *marketplace* elettronico, nonché delle sue implicazioni penalistiche alla base dell'evoluzione del reato di truffa.

6.1 Fisiologia del Commercio elettronico.

Come già annunciato il commercio elettronico, pur difettando di una precisa definizione giuridica, si può dire consista in un meccanismo attraverso il quale due soggetti concludono un contratto di compravendita a distanza, senza che esso si cristallizzi in un documento cartaceo, in quanto ogni fase della contrattazione avviene nel *cyberspazio*¹⁸⁸.

All'interno del fenomeno del *marketplace* elettronico è possibile distinguere varie figure, *in primis* i c.d. *e-shop* che sono dei veri e propri negozi virtuali, allocati sul server di un *provider*, ove gli utenti possono acquistare beni e servizi semplicemente scegliendoli secondo le proprie preferenze e inserendoli virtualmente in un carrello della spesa.

Oltre a questa prima categoria vi è una più complessa rappresentata dai c.d. *e-market-places* (ad esempio *amazon*, *ebay*, etc.) ovvero luoghi virtuali in cui vi

¹⁸⁷ F. BUFFA, *Profili penali del commercio elettronico*, op. cit. pag. 3 ss.;

¹⁸⁸ G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, op. cit., pag. 385;

è la presenza di una pluralità di vetrine elettroniche, ove è possibile acquistare beni o servizi di natura diversa.

In genere si tratta di luoghi ove vi è un'elevata facilità di *sourcing*, essendovi posti in vendita beni collegati tra loro e che dovrebbero avere rappresentatività del mercato di settore, assicurando così competitività dinamica e al contempo una costante riduzione dei costi nonché una maggiore facilità di accesso e comunicazione per gli utenti.

Per ultimo per completezza espositiva, è possibile menzionare le fattispecie residuali delle aste *on line* - un mercato globale caratterizzato da prezzi dinamici che può avere ad oggetto qualsiasi bene - e della contrattazione via *email* finora rimasto in gran parte teorico¹⁸⁹.

Al fine di comprendere la fisiologia ovvero il meccanismo di funzionamento delle piattaforme di *e-commerce* è necessario ripercorrere l'*iter* commerciale che rispecchi la prassi e il diritto del momento.

Esso può essere così brevemente riassunto: nelle piattaforme telematiche il professionista-detto anche proponente- pubblica un'offerta su siti *web e-commerce* o sui siti di aste *online*, in cui offre all'utente un bene o un servizio ad un dato prezzo (solitamente più conveniente rispetto a quello del mercato tradizionale).

Gli utenti interessati procedono quindi con l'acquisto del bene o servizio offerto, per quanto riguarda i contratti c.d. *point and click*, attraverso la mera digitazione del tasto di conferma della volontà negoziale (solitamente recante le formule "acquista ora", "paga ora", "procedi con l'acquisto") o in alternativa prestando il proprio consenso per *e-mail*, instaurando così un contatto diretto con il venditore (ipotesi più frequente nei rapporti *consumer to consumer*) o comunicando la volontà di procedere con l'acquisto allo stesso sito di aste.

Una volta raggiunto l'accordo (ad esempio successivamente la digitazione del tasto negoziale) si procede al pagamento da parte dell'acquirente.

In questa fase, bisogna evidenziare che rispetto al commercio tradizionale-ove salvo eccezioni il pagamento del prezzo avviene contestualmente alla consegna

¹⁸⁹ F.BUFFA, *op. ult. cit.*, pag. 10;

della cosa- il prezzo viene pagato in anticipo tramite le varie forme di pagamento possibili (in genere l'acquirente dispone della possibilità di effettuare il pagamento con carta di credito, *pay pal*, bonifico bancario, *postepay* o contrassegno).

Una volta che il professionista o il venditore abbia ricevuto il pagamento da parte dell'utente, questi "dovrebbe" provvedere a spedire prontamente per posta il prodotto promesso, presso l'indirizzo di consegna¹⁹⁰.

A tal proposito è opportuno menzionare la distinzione tra commercio elettronico diretto che ha ad oggetto i soli beni digitali -ad esempio l'acquisto di un *software*- e commercio elettronico indiretto che invece ricomprende i casi in cui è solo la contrattazione a svolgersi in via telematica, mentre la consegna del bene avviene secondo le forme tradizionali¹⁹¹.

Tuttavia tale differenza strutturale non rileva ai fini della tutela penale, poiché in entrambi i casi, in occasione dell'acquisto vi è una disposizione patrimoniale ad opera dell'utente, il quale potrebbe essere soggetto indifferentemente a condotte fraudolente lesive di tale bene giuridico. L'unico elemento di differenziazione potrebbe rilevarsi nel diverso spessore attribuibile al contatto delle parti.

Dunque alla luce di quanto detto si può asserire che il meccanismo di funzionamento del *marketplace* elettronico ruota essenzialmente attorno alle figure del professionista e del consumatore e attorno al contratto telematico.

Come si avrà modo di vedere, le divergenze con il mercato tradizionale, che ne giustificano la previsione di una disciplina *ad hoc*, si manifestano soprattutto sulla base del luogo di contrattazione -nel qual caso il *cyberspazio*- e nello strumento giuridico utilizzato ovvero il contratto telematico.

A riguardo si può dire che la <<disintermediazione>> costituisca un elemento caratteristico della *new economy*>>¹⁹², nonché un elemento di semplificazione che consente al professionista di raggiungere direttamente il consumatore finale mediante l'eliminazione degli intermediari tradizionali¹⁹³.

¹⁹⁰ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2625;

¹⁹¹ G. PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche*, op. cit., pag.279;

¹⁹² G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, op. cit., pag. 421;

¹⁹³ G. CASSANO, *op. ult. cit.*, pag. 421;

Questi elementi plasmano quindi la fisiologia del commercio elettronico determinandone un *iter* commerciale atipico rispetto ai meccanismi tradizionali, connotato da una pregnante smaterializzazione del contatto delle parti nella fase delle trattative.

Per tali ragioni, travalicando i confini del diritto civile, si può dire che nell'ipotesi in cui si realizzino condotte a profilo fraudolento essi rappresentino i presupposti logici su cui si costruisce la tutela penale per i beni giuridici coinvolti.

In tal senso è auspicabile che il legislatore penale tenga conto delle peculiarità alla base del *marketplace* elettronico, in previsione della tutela penale volta a scongiurare aggressioni al patrimonio e all'autodeterminazione dei consumatori telematici, al cospetto di truffe perpetrate a danno degli stessi utenti e come si vedrà, talvolta anche a danno degli stessi professionisti¹⁹⁴.

6.2 Obblighi informativi a carico del professionista.

Prima di elencare quelli che sono i principali obblighi informativi a carico del professionista in materia di commercio elettronico, è opportuno menzionare le ragioni alla base della loro previsione.

In tal senso è fuori discussione che la predisposizione di un sistema di tutele a favore dei consumatori telematici, con riguardo agli acquisti *on line*, abbia acquisito un peso rilevante per la dottrina consumeristica, in quanto il mutato scenario economico, determinato dalle tecnologie di nuova generazione, ha reso indispensabile un ripensamento della tutela ivi prevista.

Infatti si può dire che nelle piattaforme di *e-commerce* la posizione di debolezza del consumatore si aggravi ulteriormente, dal momento che esso si trova nell'impossibilità di instaurare un contatto diretto con la cosa o il servizio acquistato e pertanto nella difficoltà di maturare un consenso pieno e consapevole.

¹⁹⁴ P.L.CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2625;

Alla luce di quanto detto si desume che il consumatore digitale necessita di una tutela più ampia rispetto a quella tradizionale, tenendo conto che sovente nelle transazioni commerciali sul *web* la sua posizione sia aggravata da un eventuale difetto informativo o dalla scarsa padronanza nell'utilizzo dello strumento informatico.

Pertanto al fine di arginare i rischi a danno del consumatore, il legislatore europeo ha emanato la direttiva 2000/31CE, contenente un primo sistema di regole e principi volto ad assicurare la tutela delle decisioni dei consumatori, quali destinatari dei servizi della società dell'informazione. Il legislatore italiano ha dato attuazione alla predetta direttiva con il d.lgs. 9 Aprile 2003 n. 70¹⁹⁵.

Successivamente con la direttiva 2011/83/CE¹⁹⁶, lo stesso legislatore europeo è intervenuto a rafforzare il sistema delle tutele dei consumatori digitali, con l'intento di creare un clima di fiducia e di elevare il livello di sicurezza delle transazioni commerciali effettuate sul *web*.

La suddetta normativa rappresenta pertanto un valido strumento sanzionatorio, il cui effetto principale è quello di scoraggiare comportamenti opportunistici e scorretti ad opera dei professionisti nel settore *e-commerce*, alla luce del generale obbligo di lealtà commerciale previsto dall'art 1337 c.c.¹⁹⁷.

Il suddetto articolo impone alle parti un obbligo di lealtà e veridicità nella fase delle trattative che consiste appunto nell'onere di informare l'altra parte sugli elementi essenziali per la formazione del convincimento negoziale¹⁹⁸.

In particolare, la direttiva 2011/83/UE predispone precisi obblighi informativi o informazioni propedeutiche -da ritenersi aggiuntivi rispetto a quelli previsti dalla normativa precedente- che gravano in ogni caso sul professionista. Quest'ultimo pertanto, ha l'onere di informare il consumatore in modo chiaro e preciso: i propri dati anagrafici, i recapiti, nonché la sua identità, la sua sede,

¹⁹⁵ Decreto legislativo in attuazione della direttiva 2000/31CE

¹⁹⁶ Cfr. direttiva 2011/83 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25/10/11 sui diritti dei consumatori, recante modifica della direttiva 99/13/CEE e della direttiva 1999/44CE del Parlamento europeo e del consiglio;

¹⁹⁷ F. DELFINI, G. FINOCCHIARO, *Diritto dell'informatica*, op. cit., pag. 377;

¹⁹⁸ P.L.CIPOLLA, *E- Commerce e truffa*, op. cit., pag. 2629;

nonché le caratteristiche del prodotto, le modalità di pagamento, le modalità e i tempi di consegna, le spese della consegna e l'eventuale diritto al reso.

Esaurita la suddetta attività informativa, sulla base della prassi della maggior parte dei siti *e-commerce*, si esige un'adeguata informazione sul procedimento di attuazione dello scambio, che comprenda un riepilogo dello stato dell'ordine, l'esito della richiesta e la possibilità di rintracciare l'ordine.

Tali informazioni hanno lo scopo di colmare il *gap* tecnologico esistente fra il consumatore e il professionista, conferendo così un elevato grado di trasparenza alla transazione commerciale.¹⁹⁹

Relativamente al momento preciso in cui tali informazioni debbano essere comunicate al consumatore, si può richiamare la pronuncia della Corte di Giustizia europea, in cui essa ha esplicitato che <<il prestatore di servizi è tenuto a fornire ai destinatari del servizio, sin da prima di qualsiasi stipulazione di contratto con quest'ultimi, oltre al suo indirizzo di posta elettronica, altre informazioni che consentano una presa di contatto rapida nonché una comunicazione diretta ed efficace>>²⁰⁰.

La stessa Corte ha precisato sul punto che la tutela degli interessi dei consumatori debba essere assicurata in ogni stadio dei contratti tra il prestatore del servizio e il destinatario.

Tale previsione indubbiamente mira a prevenire il rischio di errori che possano portare alla conclusione di un contratto svantaggioso per il consumatore²⁰¹.

Da quanto detto discende un importante corollario, nel senso che la carenza di un solido bagaglio informativo in capo al consumatore, lo espone ai rischi derivanti non solo dalla conclusione di un contratto che sia economicamente svantaggioso dal punto di vista del diritto civile, ma quanto più dal punto di vista del diritto penale esso è esposto ad aggressioni relative ai beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione.

¹⁹⁹ A.STAZI, *Commercio elettronico ed utilità delle informazioni da fornire ai clienti*, in *Dir. dell'inf.*, 2009, pag. 68; C. ROSSELLO, *op. cit.*, pag. 135; G.DORE, *I doveri di informazione nella rete degli scambi commerciali telematici*, *op. cit.*, pag. 2570B;

²⁰⁰ Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Sezione Quarta, Sentenza 16 Ottobre 2008, Bundesverband, par. 40;

²⁰¹ A. STAZI, *op. cit.*, pag. 73;

In tal senso si può dire che tanto più si registra un deficit informativo nell'ambito di una transazione commerciale, tanto più il consumatore sarà indotto ad autodanneggiarsi effettuando disposizioni patrimoniali che in altre condizioni -qualora fosse stato accuratamente informato- certamente non avrebbe effettuato²⁰².

Quanto detto costituisce un elemento di considerevole importanza nell'ambito della disamina della truffa telematica, poiché tra le varie tipologie su cui si snoda tale figura criminosa, una delle più rilevanti è quella della consegna di un oggetto diverso da quello promesso²⁰³.

Senza dubbio nella struttura della predetta ipotesi delittuosa si insinuano svariati elementi che contribuiscono alla determinazione dell'errore dell'acquirente, tra cui in primo piano la carenza informativa sulle caratteristiche del prodotto e sulle generalità del venditore.

Pertanto si può affermare che l'inadempimento contrattuale secondo il diritto civile assume in questo caso, una dimensione penalistica, in quanto dal momento in cui colui che effettua acquisti *on line* subisce una condotta fraudolenta che arrechi un danno al suo patrimonio, quest'ultimo da mero consumatore diviene a tutti gli effetti vittima del reato di truffa telematica.

In conclusione, l'analisi del quadro normativo relativo agli obblighi informativi per gli acquisti *on line* ha mostrato che il *deficit* informativo nelle transazioni telematiche,- dovuto all'inottemperanza degli obblighi a carico del venditore-rappresenti un elemento di indiscussa centralità nel ventaglio degli aspetti problematici connessi al fenomeno del *markeplace* elettronico.

²⁰² A.CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, *Trattato di diritto penale, parte speciale, op. cit.*, pag. 513

²⁰³ P.L.CIPOLLA, *E-commerce e truffa, op. cit.*, pag. 2625;

6.3 La posizione del consumatore e del professionista.

Rispetto a quanto detto finora è opportuno domandarsi cosa accada nel caso in cui ci si trovi in una situazione opposta ove ad essere vittima di una condotta fraudolenta non sia- come di consueto- la parte debole, ovvero il consumatore, ma il professionista.

Indubbiamente ipotesi del genere possono registrarsi anche nel mercato tradizionale, (si pensi al caso in cui l'acquirente prometta di pagare con banconote che in realtà si riveleranno essere false) così come nei contratti a distanza, ma indubbiamente le caratteristiche che connotano il commercio *online* -tra cui *in primis* la dematerializzazione dei rapporti giuridici- anche in questa prospettiva, ne facilitano la realizzazione.

Si tratta in realtà di ipotesi marginali ma in ogni caso meritevoli di menzione, che si identificano nell'insolvenza *tout court*, ad esempio qualora l'acquirente effettui il pagamento mediante una carta di credito illecitamente posseduta ovvero rilasciando assegni falsificati o provento di altro reato.

In casi come questi il mero inadempimento civilistico si riempie di ulteriori coloriture penalistiche che travalicano i confini della truffa, qualificandosi come ipotesi di reato residuali²⁰⁴.

A tal proposito, al fine di concentrare l'attenzione sugli aspetti patologici del commercio elettronico, in riferimento alle condotte fraudolente ivi realizzabili, è necessario innanzi tutto focalizzarsi su coloro che ne sono i protagonisti ovvero i professionisti e i *web consumers*.

In tal senso, bisogna precisare che nonostante all'interno del fenomeno dell'*e-commerce* le principali differenze rispetto al commercio tradizionale siano dovute *in primis* allo strumento utilizzato nella contrattazione delle parti, un'ulteriore divergenza sia rinvenibile con riferimento alla dimensione soggettiva.

Come già annunciato al pari del mercato tradizionale nel commercio elettronico si ha la presenza di almeno due soggetti che interagiscono tra loro: il venditore e l'acquirente.

²⁰⁴ P.L. CIPOLLA, *op. ult. cit.*, pag.2626;

Tuttavia sebbene la loro qualificazione giuridica sia apparentemente identica, in tale contesto queste figure assumono delle connotazioni e delle caratteristiche atipiche che le rendono oggetto di attenzione in occasione delle disamina del reato di truffa telematica.

In particolare, per quanto concerne il commercio *business to consumer* la posizione del professionista è ricoperta da colui che decide di offrire i propri beni o servizi in un sito *e-commerce*, servendosi della rete per predisporre il regolamento contrattuale a cui aderirà l'utente al momento dell'eventuale acquisto dei beni o servizi offerti.

Nella nozione di professionista- stando alla definizione dettata dal codice civile nell'art. 1469 *bis*- sono ricomprese le persone fisiche e quelle giuridiche – pubbliche e private- e inoltre vengono accumulate diverse qualifiche ed attività, pervenendo così al superamento dell'originaria distinzione tra professionista e impresa²⁰⁵.

Dall'altra parte la posizione del consumatore - o meglio *e-consumer* - è ricoperta dall'utente telematico e nello specifico da colui che accettando le condizioni predisposte dal professionista su una specifica piattaforma di *e-commerce* si impegna al pagamento del prezzo per l'acquisto di un dato bene o servizio²⁰⁶.

Una differenza in termini soggettivi si registra invece negli scambi *person to person* (o *consumer to consumer*), in cui i soggetti coinvolti nelle transazioni sono due soggetti privati che operano in genere in siti che facilitano l'incontro di domanda ed offerta di beni e servizi tra cui ad esempio *ebay*, *amazon* o *subito.it*. Dunque in questi casi nessuno dei due contraenti riveste la qualità di professionista²⁰⁷.

Sulla base delle predette definizioni sembrerebbe che rispetto al commercio tradizionale le qualità di consumatore e professionista coincidano ma in realtà un'enorme differenza si rinviene nello stesso *nomen* con cui si definiscono tali soggetti, rispettivamente professionista e consumatore telematico.

²⁰⁵ L.FOLLIERI, *Il contratto telematico*, op. cit., pag. 213;

²⁰⁶ L. FOLLIERI, *op. ult. cit.*, pag. 216;

²⁰⁷ G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, op. cit., pag. 360;

Il termine telematico in tale contesto, assume uno spessore tutt'altro che letterale, dal momento che è proprio in tale aggettivo che si concentrano tutte le qualità e caratteristiche che differenziano le parti di un negozio *on line* da quelle del commercio tradizionale, tenendo conto che esse non assumono una dimensione fisica ma virtuale.

In termini pratici, tale concetto si può esprimere nel senso che << tra il venditore e l'acquirente si interpone una struttura esterna>>, (sia essa il sito di *e-commerce* o il sito di aste) che funge pertanto da vetrina telematica>>²⁰⁸.

Per tali ragioni il legislatore europeo, recependo le marcate differenze sostanziali delle parti del negozio telematico rispetto a quelle tradizionali, ha predisposto mediante la normativa sul commercio elettronico, una serie di obblighi informativi a carico del professionista che possano da un lato scongiurare il rischio di inadempimenti contrattuali e dall'altro ridimensionare il rischio di reati a base fraudolenta²⁰⁹.

Dunque, atteso che i presupposti alla base del commercio elettronico- precedentemente elencati- siano opposti a quelli che caratterizzano il commercio tradizionale (si pensi a titolo di esempio al fatto che il *medium* tra acquirente e venditore si costituisce dalla piattaforma informatica), ci si chiede se dal punto di vista penalistico la qualificazione soggettiva delle parti -ovvero che essi siano professionisti o consumatori- produca delle differenze sul piano fattuale.

Ebbene, partendo dal considerare le peculiarità del commercio elettronico -di cui si è trattato precedentemente- si può affermare che all'interno del fenomeno del *marketplace* elettronico sia inevitabile un innalzamento degli *standard* di fiducia da parte dei consumatori- in questo caso i *web consumers*- in capo al venditore, tenuto conto che essi si trovano in un <<contesto di affidamento indifeso>> ove sono posti nelle condizione -quasi obbligata- di <<fidarsi del venditore>>²¹⁰.

Quanto detto enuclea indubbiamente delle considerazioni civilistiche e si traduce sul piano pratico -ovvero al momento della valutazione del disvalore penale della condotta- in un'osservanza rigorosa del principio di buona fede.

²⁰⁸ P.L.CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op.cit., pag. 2625;

²⁰⁹ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2626;

²¹⁰ P.L.CIPOLLA, *op. ult. cit.*, pag. 2630;

In altre parole, è indubbiamente più “grave” dal punto di vista del diritto penale la condotta di colui che in qualità di venditore predispone truffe a danno dei consumatori digitali, approfittando di quel *surplus* di debolezza rispetto ai consumatori tradizionali²¹¹.

Le ragioni di tale assunto sono più che ovvie: nel particolare contesto in cui ci si trova ad operare l’acquirente non è soltanto un semplice consumatore- già peraltro la parte debole del negozio per antonomasia- ma è allo stesso tempo un consumatore digitale, con tutte le conseguenze -più volte elencate- che ne discendono dovute alla distanza virtuale che separa le parti.

Orbene, si ritiene che nella costruzione di una fattispecie di truffa autonoma - ovvero quella della truffa telematica- il legislatore debba tenere conto della marcata debolezza del consumatore, vittima della condotta truffaldina, introducendo, atteso che ve ne siano i presupposti, una circostanza aggravante, al fine di contenere e reprimere tali fenomeni.

Concludendo, si può senz’altro affermare che nelle truffe perpetrate a mezzo *Internet* rilevi, dal punto di vista del disvalore penale della condotta, il fatto che il soggetto agente ricopra il ruolo di venditore.

6.4 Le implicazioni penalistiche della smaterializzazione del contatto delle parti nell’ e-commerce in relazione alla fattispecie di truffa.

Come si è già avuto modo di vedere, nelle pratiche commerciali sviluppate nelle piattaforme telematiche si registra una pregnante smaterializzazione del contatto delle parti nella fase delle trattative, il cui principale effetto è quello di alterare la percezione degli utenti circa i termini dell’accordo, innalzando quindi il rischio di errori ad essi relativi²¹².

Le menti criminali sfruttano tale caratteristica a loro vantaggio, servendosi soprattutto della fiducia e dell’affidamento ingenerati negli utenti, per coartare

²¹¹ P.L.CIPOLLA, *op. cit.*, pag. 2629, 2630; L. SCOPINATO, *Internet e reati contro il patrimonio, op. cit.*, pag. 165;

²¹² P.L. CIPOLLA, *op. cit.*, pag. 2624;

la loro volontà e indurli successivamente ad un atto di disposizione patrimoniale, allo scopo di trarne un ingiusto profitto.

Tale fenomeno si traduce pertanto, dal punto di vista del diritto penale, in un incremento del rischio di reati a base fraudolenta²¹³.

La dispersione del contatto delle parti nel contesto telematico costituisce dunque il presupposto fondamentale perché l'autore del reato possa indurre la vittima in errore. Infatti tra questi due soggetti si interpone una struttura esterna -la piattaforma telematica- che innalza le difficoltà di percezione dell'utente, ad esempio riguardo all'oggetto messo in vendita o sull'identificazione dello stesso venditore.

Come già annunciato, tali difficoltà sono ulteriormente aggravate da altre caratteristiche che connotano le transazioni commerciali sul *web* tra cui l'*iper* celerità delle comunicazioni, la possibilità di mantenere l'anonimato o ancora dalle scarse competenze tecniche degli utenti della rete e soprattutto dall'eventuale presenza di un *deficit* informativo²¹⁴.

In tal senso si può dire che << i professionisti della frode beneficiano di tali caratteristiche per colpire e sparire >>²¹⁵.

Può accadere infatti che siti poco affidabili che svolgono attività commerciale, approfittino delle particolari condizioni di anonimato che offre la rete, per la perpetrazione di condotte fraudolente a danno degli utenti, per poi sparire dal *web*.

In genere, i soggetti criminali operanti dietro questi siti *e-commerce* -lunghi dall'essere noti e seri- ingenerano fiducia commerciale negli utenti con gli espedienti più subdoli e dopo aver operato per un certo periodo e aver incassato somme ingenti mediante tale espediente, spariscono del tutto, senza curarsi dei danni patrimoniali arrecati agli sfortunati acquirenti²¹⁶.

Tuttavia le truffe a danno degli utenti si registrano anche all'interno di siti a cui l'opinione comune attribuisce notorietà e serietà, ove vi siano illecite infiltrazioni da parte di soggetti che manomettendo i sistemi informatici acquisiscono illecitamente dati aventi contenuto economico, tra cui ad esempio

²¹³ L.SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 163;

²¹⁴ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2624 ss.;

²¹⁵ P.L. CIPOLLA, *op. ult. cit.*, pag. 2640;

²¹⁶ F.BUFFA, *Profili penali del commercio elettronico*, op. cit., pag. 51;

i numeri delle carte di credito utilizzate dagli utenti per effettuare i pagamenti *on line*.

È bene anticipare che in tali circostanze, sorgono questioni problematiche relativamente alla responsabilità dell'*internet provider* -di cui si tratterà in seguito- la cui funzione principale è quella di scongiurare l'infiltrazione illecita di tali soggetti nei siti *e-commerce*, già peraltro dotati di misure di sicurezza a protezione degli utenti²¹⁷.

Alla luce di quanto detto si può affermare che <<le implicazioni penalistiche legate al fenomeno della smaterializzazione del contatto delle parti siano evidentissime>>²¹⁸e che sulla scia di tale considerazione sia opportuna una rivisitazione della condotta tipica prevista nella fattispecie di truffa, che consenta di riadattarla, anche secondo questo aspetto, alle esigenze dettate dal progresso tecnologico.

Inoltre bisogna tenere presente che il fatto che il rapporto di cooperazione con la vittima si stia sempre più allentando e sfilacciando produca anche conseguenze in termini di spersonalizzazione delle forme lesive, con le evidenti conseguenze che ciò produce nelle modalità di aggressione al patrimonio, nonché sulla condotta tipica della truffa, ove quello della cooperazione artificiosa della vittima è -secondo la sua formulazione tradizionale- un elemento di indiscussa centralità.

Rispetto a tale fenomeno, si può dire che esso abbia prodotto delle trasformazioni anche riguardo allo stesso oggetto di tutela della truffa, nel senso che nel contesto delle transazioni commerciali sul *web*, esso viene ora a consistere in una sorta di affidamento riposto dalla vittima nella veridicità e autenticità dell'interlocutore.

Ciò produce conseguenze sul piano fattuale e giuridico, quali ad esempio la minore centralità dell'errore e la maggiore rilevanza attribuibile all'omissione, che in definitiva si traducono in un maggior peso attribuibile al disvalore della

²¹⁷ F. BUFFA, *op. cit.*, pag. 50;

²¹⁸ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2625;

condotta, piuttosto che ad esempio sul significato estrinseco attribuibile agli artifici e raggiri²¹⁹.

Inoltre la giurisprudenza più autorevole è concorde nel ritenere che la maggiore rilevanza attribuibile alle modalità della condotta si traduca anche nel maggior peso attribuito alla mera menzogna, soprattutto nelle ipotesi di vendita di *res* indisponibile, di cui si tratterà in seguito²²⁰.

Sulla base delle predette considerazioni è facilmente intuibile che il fatto che nel commercio telematico il *medium* tra acquirente e il venditore sia costituito dalla rete telematica sia alla base della manifestazione di aspetti patologici, in termini di rischio di reati, all'interno dell'*iter* commerciale.

La proliferazione delle suddette ipotesi criminose indubbiamente inquina il corretto funzionamento dell'*e-commerce* e per quanto riguarda il contesto italiano, si può dire che esse costituiscano uno dei principali motivi del suo rallentamento.

Per tali ragioni è auspicabile un intervento del legislatore penale che introduca un bilanciamento tra la genuinità dei rapporti telematici e lo sviluppo del fenomeno *e-commerce*.

In conclusione, ritenendo indiscutibile il carattere “multidimensionale” di tale intervento, è opportuno che esso sia il frutto di un'attenta analisi di quelli che ne sono i profili più problematici, che renda meno ostica un'eventuale rivisitazione dell'odierna formulazione della fattispecie di truffa²²¹.

²¹⁹ R.BARTOLI, *La frode informatica, tra modellistica, diritto vigente, diritto vivente e prospettive di riforma*, op. cit., pag. 383 ss.; Cassazione penale, Sezioni unite Sent. 19/4/2007;

²²⁰ Corte suprema di Cassazione, Quinta sezione penale, Zappa, n.m., Sent. n. 3058/2011; Corte suprema di Cassazione, Seconda sezione penale, Guido Sabetta, Roberto Comes, Sent. n. 37709/2014;

²²¹ P.L.CIPOLLA. *E- Commerce e truffa*, op. cit. pag. 2624 ss.;

6.5 Aspetti problematici dell'e-commerce. Tipologie di accordi commerciali fraudolenti.

Come già annunciato nell'era digitale le piattaforme *e-commerce* rappresentano la sede ideale ove i soggetti criminali realizzano fattispecie rilevanti per il diritto penale, come tali lesive di svariati beni della persona, dallo stesso tutelati²²².

Nonostante l'alveo di tali reati sia piuttosto ampio, nella seguente trattazione l'attenzione si concentra unicamente sulle ipotesi di reato a matrice fraudolenta, ivi realizzate.

Ebbene, si può dire che in tale contesto la tutela civilistica del consumatore si riempia di coloriture penalistiche, poiché talune condotte poste in essere dai professionisti o dai venditori operanti sul *web*, talvolta rappresentano qualcosa di più di un mero inadempimento doloso.

Inoltre, non bisogna sottovalutare l'ipotesi residuale in cui a necessitare di protezione penale non sia il consumatore bensì il venditore o il gestore di un sito di acquisti *on line*.

In tal senso è opportuno non incappare nell'errore di inquadrare la figura della vittima, secondo il diritto penale, unicamente nelle vesti del consumatore, poiché in occasione di svariate ipotesi, di cui si tratterà più avanti, ad essere esposto ad illecite aggressioni dei suoi beni sarà lo stesso venditore.

Tale riconoscimento comporta la necessità di attuare un tipo di protezione per tali soggetti che rompa gli schemi del diritto civile, abbracciando le esigenze di tutela che caratterizzano il diritto penale²²³.

Come già asserito più volte nel corso della trattazione, l'attuazione di una protezione penale per i soggetti vittima di truffe a mezzo *Internet* postula una rivisitazione dell'attuale impostazione del reato di truffa *sub art. 640 c.p.*

Il suddetto adeguamento normativo si ritiene necessario *in primis* alla luce degli stravolgimenti apportati dalle tecnologie di nuova generazione alle

²²² F.BUFFA, *Profili penali del commercio elettronico*, op.cit., pag. 60;

²²³ G.CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, op. cit., pag. 444;

modalità della condotta, nonché sulla base delle dinamiche che connotano i comportamenti criminali perpetrati sul *web*²²⁴.

Sulla scia di tale considerazione si può affermare che l'odierna formulazione del reato di truffa risulti per certi versi "anacronistica" (con specifico riferimento al contesto telematico), il che è corroborato dal fatto che per il reato di frode informatica il legislatore penale abbia previsto una fattispecie autonoma *sub art. 640 ter c.p.*, probabilmente perché la condotta tipica di tale nuovo reato difficilmente si inquadra nella fattispecie tradizionale *ex art. 640 c.p.*

Non si vede allora ragione per cui lo stesso non debba attribuire la medesima autonomia, all'interno del codice penale, al reato di truffa telematica.

In tal senso, perché egli possa ridefinire la fisionomia della fattispecie di truffa nell'era digitale, è necessario *in primis* che tenga conto dei predetti stravolgimenti della condotta tipica e soprattutto che colga quelli che sono gli aspetti patologici, secondo il diritto penale, del fenomeno del *marketplace* elettronico²²⁵.

Avendo già brevemente descritto le fasi che compongono l'*iter* commerciale nei siti *e-commerce*, occorre ora soffermarsi su quelli che sono i principali aspetti problematici.

È bene premettere che la patologia del rapporto può manifestarsi o *a latere promittentis* o *a later solventis*. Nel primo caso a subire un'alterazione patrimoniale è il consumatore o acquirente, trattandosi di ipotesi in cui si ha la consegna di un oggetto o di un servizio diverso da quello promesso, o peggio l'invio di un involucre vuoto o addirittura la completa mancata consegna della *res* o il mancato svolgimento del servizio pattuito.

La seconda tipologia invece coinvolge la sfera soggettiva del venditore, poiché si tratta di ipotesi che rientrano nell'insolvenza *tout court*, quali ad esempio il pagamento mediante carta di credito illegittimamente posseduta o mediante banconote false o assegni provento di altro reato²²⁶.

²²⁴ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.* pag. 2624, 2640;

²²⁵ P.L. CIPOLLA, *op. ult. cit.*, pag. 2640;

²²⁶ P.L. CIPOLLA, *op.cit.*, pag. 2626;

Un'altra distinzione va effettuata circa il particolare contesto ove le truffe vengono realizzate, infatti, nella maggior parte dei casi il soggetto agente pone in essere l'attività truffaldina parallelamente ad una legittima attività commerciale o creandone l'apparenza.

In altri casi invece la condotta truffaldina esula dal rapporto contrattuale fra il venditore e l'acquirente e viene realizzata attraverso una pura finzione. In termini pratici, l'autore del reato sfrutta le tecnologie telematiche per rubare *files*, *password* o codici bancari aventi valore economico, arrecando pertanto danni agli interessi patrimoniali degli utenti²²⁷.

Come già ribadito, ad eccezione di quest'ultima tipologia, essendo la truffa *on line* una variante in forma moderna della truffa contrattuale, la perpetrazione di tale reato coinvolge necessariamente questioni inerenti alla patologia del contratto di compravendita *on line*²²⁸.

Ponendo pertanto il contratto telematico quale strumento giuridico ove si perfeziona il rapporto commerciale, si può dire che la tipologia più diffusa di truffa sia quella di vendita di *res* non posseduta, ove il venditore agisce con meri fini fraudolenti, offrendo un bene che non ha alcuna intenzione di consegnare o di cui semplicemente non ha la disponibilità²²⁹.

Il venditore in questo caso si <<ammanta di un'aureola di credibilità>>²³⁰ assicurando ad esempio l'utente in merito all'effettivo possesso del bene o servizio offerto.

Il comportamento appena descritto consiste dunque nel tradizionale raggirio, utilizzato dal soggetto agente per carpire il consenso della vittima, che ignara delle intenzioni truffaldine, pone in essere la disposizione patrimoniale.

Con riferimento a questa tipologia si apre una complessa questione che è quella della vendita di *res* indisponibile, ove il confine tra la liceità e la rilevanza penale della condotta, rispetto alla fattispecie della truffa, è particolarmente labile.

In tale circostanza infatti, manca sin dalla fase embrionale della condotta l'intenzione dell'acquirente di frodare l'utente, ma più semplicemente egli

²²⁷ L.SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 164;

²²⁸ C.PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe online*, op. cit., pag. 799;

²²⁹ L.SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 163 ss.;

²³⁰ P.L.CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op.cit., pag. 2627;

mette in vendita un bene di cui non ha “ancora” la disponibilità. La condotta dunque sembrerebbe difettare di ogni profilo ingannatorio²³¹.

In tal senso è opportuno menzionare la tesi sostenuta in giurisprudenza, secondo cui il fatto che il proponente non comunichi all’utente che la *res* sia indisponibile al momento dell’offerta ma diversamente taccia sulla sua inesistenza non integri il reato di truffa, non essendovi alcun accenno di artifici o raggiri²³².

Infatti anche nello stesso commercio tradizionale accade spesso che la merce offerta non sia affatto nel possesso diretto del venditore, egli infatti, una volta ricevuta l’ordinazione, si impegna a procurare la merce prenotata e a spedirla all’ordinante.

Inoltre a sostegno di questa tesi si può addurre che la prassi commerciale - quantomeno nel commercio tradizionale- non imponga al commerciante di detenere già al momento della proposta l’oggetto pubblicizzato.

Diverso poi è il caso in cui il silenzio sull’immediata e materiale disponibilità della *res*, da parte del venditore, sia seguito dalla mancata consegna della stessa: in questo caso, partendo dal presupposto che il silenzio sulla indisponibilità della *res* non si identifichi nel raggiro punibile, non c’è dubbio nel ritenere che tale condotta rientri nel mero inadempimento doloso, non essendo integrati gli estremi della truffa.

Bisogna però analizzare la questione secondo un’altra prospettiva, tenendo conto soprattutto del particolare contesto in cui si opera - ovvero il *cyber spazio*- in tal senso la questione si snoda sul tema civilistico dell’obbligo di lealtà commerciale, previsto dall’art. 1337 c.c., secondo cui, le parti nella fase di una trattativa commerciale devono informare la controparte sugli elementi di giudizio essenziali per la formazione del convincimento negoziale²³³.

Partendo da tali premesse, è necessario dunque stabilire, se in questo particolare contesto, il silenzio serbato dal venditore sull’ immediata e materiale indisponibilità del bene o servizio offerti, integri o meno il raggiro

²³¹ F. MANTOVANI, *Diritto penale, Parte speciale, II, Delitti contro il patrimonio*, PADOVA, 2002, pag. 192; R.ZANNOTTI, *La truffa*, MILANO, 1993, pag. 1 ss.;

²³² Corte di Cassazione, sesta sezione, Guido Sabetta, Roberto Comes, Sent. n. 263, 2014; Tribunale di Trento, Sent. n. 194, 2015,

²³³ P.L.CIPOLLA, *E-commerce e truffa, op.cit.*, pag. 2628;

punibile, rispetto alla fattispecie di truffa telematica. In altri termini, occorre verificare gli effetti prodotti dal silenzio, ovvero se esso attenga o meno a profili di interesse per la formazione del convincimento altrui e soprattutto appurarne l'efficacia causale- *id est* ingannatoria- rispetto alla disposizione patrimoniale²³⁴.

Facendo riferimento al diritto vivente, la giurisprudenza e parte minoritaria della dottrina sostengono che il silenzio serbato dal venditore sull'indisponibilità della *res* seppur privo di finalità ingannatorie, si identifichi nella reticenza -che è cosa diversa dal silenzio *strictu sensu*- generando dunque una falsa rappresentazione della realtà agli occhi dell'utente e integrando senza dubbio il raggio punibile²³⁵.

Ad ogni modo, atteso che tale condotta sia identificabile nel raggio, è chiaro che essa sia idonea ad integrare al contempo gli estremi della truffa, solo qualora da essa derivi un effettivo danno al patrimonio dell'acquirente, accompagnato da un ingiusto profitto per il venditore.

La rilevanza penale *sub* art. 640 c.p. di tale condotta si spiega anche alla luce del generale principio di buona fede, tenendo conto che il silenzio riguarda circostanze rilevanti sotto il profilo sinallagmatico²³⁶.

In altri termini, la conoscenza dell'indisponibilità della *res* da parte dell'acquirente produce inevitabilmente un'alterazione nella valutazione circa la convenienza dell'affare e di conseguenza egli sarà maggiormente indotto a rinunciare all'acquisto²³⁷.

Il che vuol dire che è <<illecito il *deficit* informativo tale da indurre il consumatore medio ad assumere una decisione commerciale che non avrebbe altrimenti preso>>, pertanto deve considerarsi ingannevole l'omissione della comunicazione sulla inesistenza/indisponibilità -seppur momentanea- del prodotto offerto in vendita²³⁸.

²³⁴ F. MANTOVANI, *Diritto penale, parte speciale, op. cit.*, pag. 192;

²³⁵ Corte di Cassazione, seconda sezione, 18 Dicembre, 1995

²³⁶ C. PEDRAZZI, *Diritto penale, II, Scritti di parte speciale*, MILANO, 2003, pag. 220 ss.; G. MARINI, *Profili della truffa nell'ordinamento penale italiano*, MILANO, 1970, pag. 88; R. G. MARUOTTI, *Il silenzio nella fattispecie penale*, in *Giurispr. di Mer.*, n. 7/8, 2008, pag. 98;

²³⁷ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa, op. cit.*, pag. 2629;

²³⁸ E. GUERINONI, *Le pratiche commerciali scorrette e rimedi*, MILANO, 2010, pag. 120;

In tal senso si può dire che specialmente nel contesto elettronico – ove le parti non hanno un contatto diretto- le esigenze di affidamento siano ancora più intense, specialmente nei casi in cui intervengano strutture esterne preposte alla vendita telematica (ad es. *eBay*) a cui in genere gli utenti attribuiscono professionalità e sicurezza.

In queste situazioni, l'acquirente dà per certo che quanto affermato sia vero ma soprattutto che nulla sia nascosto o difforme rispetto all' *id plerumque accidit* e che quindi alla promessa seguirà senz'altro l'adempimento, senza ostacoli o difficoltà.

In altre parole, in tale contesto << il non detto vale come sottinteso >>²³⁹.

Dunque, rispetto a quanto detto finora, si può affermare che il solo fatto di mettere in vendita un bene che non si possiede, (che non si vuole o non si può procurare in breve termine) pur in assenza di esposizioni palesemente fallaci, integri- qualora ne derivi poi un danno al patrimonio dell'utente- il raggio punibile, dal momento che essendo l'obbligo di informare particolarmente intenso, deve considerarsi illecita ogni difformità tra il reale e quanto invece ci si attende²⁴⁰.

In altri termini, nel momento in cui effettua acquisti *on line*, l'utente pone un quasi totale affidamento sulla buona fede della controparte, poiché non può in alcun modo -se non per mezzi telematici- visionare il bene che intende acquistare- egli è in altri termini <<costretto a fidarsi>>²⁴¹dell'acquirente nonché della stessa regolarità dell'operazione contrattuale.

Ciò spiega perché il silenzio su aspetti essenziali del negozio -in questo caso l'immediata e materiale indisponibilità della *res*- sia senza dubbio idoneo ad alterare la falsa rappresentazione altrui integrando pertanto -ove seguito dall'evento di danno- gli estremi della truffa.

La tesi ivi sostenuta trova un'importante conferma anche nella stessa prassi contrattuale dei siti *e-commerce* più noti, tra cui *eBay*, *subito.it*, etc..

²³⁹ P. L. CIPOLLA, *op. cit.*, pag. 2630;

²⁴⁰ Tribunale di Trento, sezione penale, sent. n. 194, 5/05/ 2012, si fa riferimento a una sentenza del Tribunale di Trento, giudice Ancona, sintetizzata in <<La truffa su *ebay* non è reato assolto>>; Tribunale di Taranto, Prima Sezione, 16/06/14 in *Mass. red.*, 2014;

²⁴¹ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2630;

I regolamenti di tali siti infatti prevedono che l'offerta di un oggetto di cui non si ha la disponibilità leda l'aspettativa degli acquirenti sulla piena disponibilità materiale e giuridica della merce messa in vendita.

Quest'ultimi poiché sono convinti si tratti di un sito noto e serio fanno affidamento sul fatto che la *res* offerta sia disponibile e che di conseguenza le loro posizioni patrimoniali siano protette.

Inoltre, bisogna considerare che gli accordi per gli utenti di tali siti contengono ad esempio clausole in cui il venditore <<garantisce la disponibilità e/o la titolarità del bene o servizio offerto>>, oppure in cui si prevede che <<dichiarare il falso riguardo al luogo in cui si trova l'oggetto e da cui verrà spedito è vietato>>.

In conclusione dalla prassi di tali siti si desume a chiare lettere che al momento dell'inserzione l'oggetto deve essere nella disponibilità dell'offerente²⁴².

Dunque, concludendo si può dire che dal punto di vista giuridico il silenzio serbato dal venditore sull'indisponibilità della *res* offerta- qualora sia seguito da un effettivo danno patrimoniale e da un ingiusto profitto- rientri senza dubbio nella fattispecie della truffa a mezzo *internet*.

Per completezza espositiva occorre distinguere il silenzio di cui si è finora trattato, dal *mendacio* su aspetti essenziali del negozio.

Si tratta della particolare ipotesi in cui il venditore "mente" all'acquirente, convincendolo in tal modo che la *res* offerta sul sito *e-commerce* sia effettivamente nella sua materiale ed immediata disponibilità.

Lo scopo della condotta menzognera appena descritta è dunque quello di indurre l'acquirente in errore, al fine di coartare la sua volontà -ledendo quindi *prima facie* la sua autodeterminazione negoziale- per poi ottenere un pagamento per un bene o servizio che non gli sarà mai consegnato o prestato.

Quest'ultimo, pertanto, fuorviato dal venditore, si convince della serietà ed affidabilità del sito *e-commerce* su cui l'offerta è pubblicata e si appresta a concludere l'acquisto, mediante ad un atto di disposizione patrimoniale (ad esempio mediante pagamento con carta di credito) in cui si concreta l'offesa al bene giuridico del patrimonio.

²⁴² P.L. CIPOLLA, *op. ult. cit.*, pag. 2633;

Non c'è dubbio nel ritenere che tale condotta -atteso che si verifichi il danno patrimoniale accompagnato dall'ingiusto profitto- sia pienamente dotata del disvalore penale richiesto dalla fattispecie di truffa.

Essa infatti, si identifica senz'altro nel raggiro punibile, poiché agisce direttamente sulla psiche dell'acquirente, determinando una falsa rappresentazione della realtà (in questo caso la simulazione di una situazione inesistente) egli si convince infatti che il venditore abbia la disponibilità del bene o servizi offerti e che pertanto essi -molto probabilmente- gli verranno consegnati²⁴³.

Inoltre dal punto di vista soggettivo si assiste, già nella fase embrionale della condotta, ad una piena e manifesta intenzione del venditore di frodare l'acquirente, inducendolo a pagare un prezzo per un bene di cui egli non ha alcuna disponibilità e che pertanto non gli verrà mai consegnato²⁴⁴.

²⁴³ Cassazione penale, sesta sezione, sent. n. 263, 15/4/2014;

²⁴⁴ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op.cit., pag. 2628 ss.;

7 *Ipotesi residuali di qualificazione penalistica. Fattispecie a confronto.*

Prima di esaminare più da vicino le modifiche strutturali che hanno condotto ad una dimensione telematica del reato di truffa, occorre volgere lo sguardo su alcune fattispecie residuali e collaterali rilevanti all'interno del fenomeno del *marketplace* elettronico.

L'opportunità di attenzionare tali fattispecie sorge poiché esse si collocano in una zona di confine tra la truffa e condotte identificabili nel mero inadempimento doloso. La loro identificazione è necessaria al fine di isolare le condotte commerciali in cui è invece palese il profilo fraudolento.

Talvolta infatti accade che talune condotte che sembrerebbero inquadrabili nella fattispecie di truffa telematica, invece siano più semplicemente qualificabili come meri inadempimenti dolosi o rientrino nelle fattispecie penali di altro genere.

È bene pertanto esaminare quelli che sono i principali tratti distintivi di tali condotte al fine di concentrare unicamente l'attenzione su quei comportamenti integranti la fattispecie di truffa telematica.

Tra le diverse ipotesi qualificabili come residuali, emerge senza dubbio quella dell'insolvenza fraudolenta, la quale è imperniata su una condotta di dissimulazione, ove l'autore del reato pone in essere dei comportamenti atti appunto a dissimulare il suo stato di insolvenza, per cui si intende l'indisponibilità del denaro per pagare le obbligazioni.

Tale condotta sembrerebbe sovrapporsi a quella precedentemente analizzata, ove il soggetto agente offre in vendita un bene di cui taccia l'indisponibilità, ovvero quella della vendita asettica.

Ebbene, pur ammettendo un'interpretazione estensiva dell'art. 641 c.p., si commetterebbe un errore qualora si attribuisse a tali condotte la medesima qualificazione giuridica.

Infatti, a differenza della condotta di cui sopra, all'interno della fattispecie di insolvenza fraudolenta, si ravvisa uno stato di ignoranza nel soggetto passivo, piuttosto che uno stato di errore. Inoltre tale sovrapposizione è escludibile

anche perché nell'offerta asettica, l'obbligazione assunta dal promittente fuoriesce dal novero di quelle a cui si riferisce l'art 641. c.p.²⁴⁵.

Bisogna anche considerare che tale norma sia applicabile qualora il soggetto agente si trovi nella condizione di giovare e trarre un ingiusto profitto da una posizione di inferiorità, non derivante da una libera scelta ma imposta dalla necessità di prestare fiducia all'altro contraente, senza peraltro pretendere la prestazione anticipata della propria prestazione.

Dunque si può dire che la condotta di chi metta in vendita sui siti *e-commerce* beni o servizi di cui non abbia la disponibilità integri la fattispecie della truffa o in determinati casi il mero inadempimento doloso, escludendosi pertanto l'operatività della fattispecie di insolvenza fraudolenta.

Nel novero delle fattispecie residuali di rilevanza penale all'interno della disamina della truffa telematica, rientra senza dubbio quella della frode in commercio *ex art. 515 c.p.*, la quale incrimina chiunque nell'esercizio di un'attività commerciale consegna all'acquirente una cosa mobile per un'altra, ovvero una cosa mobile per origine, provenienza e qualità o quantità diversa da quella dichiarata o pattuita.

In questo caso, come è noto, la consegna *aliud pro alio* non deve essere preceduta da condotte artificiose e ingannatorie che qualora fossero presenti conferirebbero alla condotta in questione un indiscusso profilo fraudolento.

Dunque ribadendo che l'offerta a mezzo *internet* di *res* indisponibile integra il raggio punibile, in questo caso la *traditio* di cosa diversa da quella offerta rientra pienamente nella fattispecie della truffa, essendone esclusa l'applicabilità dell'art. 515 c.p.²⁴⁶.

Proseguendo con la disamina della fattispecie collaterali alla truffa via *internet* è opportuno attenzionare la fattispecie di frode telematica *ex art. 640 ter c.p.*

A riguardo non bisogna creare confusione tra la suddetta fattispecie e quella di truffa telematica, piuttosto, come già ribadito, l'autonomia di tale fattispecie all'interno del codice penale dovrebbe far riflettere in merito all'opportunità del legislatore penale di riservare il medesimo trattamento anche alla seconda.

²⁴⁵ P.L. CIPOLLA, *op. cit.*, pag. 2633;

²⁴⁶ L.SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio, op. cit.*, pag. 171;

È bene precisare che nel caso di vendita telematica fraudolenta non è necessario che sia alterato un sistema informatico o telematico, pertanto si esclude, *tout court*, il ricorso alla fattispecie di frode informatica, per la semplice ragione che in essa il mezzo utilizzato per percepire il profitto è un *computer* o un sistema informatico. È quindi assente ogni forma di cooperazione con la vittima, l'induzione in errore e tutti gli elementi che attribuiscono alla condotta tipica della truffa la sua autonomia normativa²⁴⁷.

Tuttavia in merito alla questione si apre un'importante riflessione nel caso in cui l'obiettivo degli artifici o raggiri consista nell'impossessamento di dati di natura patrimoniale, tra cui, come più volte ribadito, i numeri e i codici delle carte di credito.

In casi come questi che rientrano nel c.d. *phishing* alcuni *software* predisposti dai soggetti criminali, penetrano nel *computer* degli utenti, travalicando le misure di sicurezza predisposte dai siti *e-commerce*, forzando pertanto i sistemi informatici, al fine di ottenere illeciti trasferimenti di denaro.

Ebbene come qualificare la condotta di colui che utilizza l'apparente offerta di beni e servizi *on line*, creando l'apparenza di un sito di vendite all'unico scopo di immettersi abusivamente nel sistema informatico altrui in modo da carpire dati aventi contenuto economico? Rientra o no tale comportamento entro i confini della truffa telematica o rimane inquadrabile in ogni caso nella fattispecie di frode informatica?

Come già ribadito l'art. 640 *ter* c.p. prevede che la condotta fraudolenta sia rivolta non ad una persona bensì al sistema informatico del soggetto passivo, ora, nel caso in esame vi è un seppur minimo contatto fraudolento con l'utente, il quale viene manipolato dalla mente criminale ed è successivamente indotto ad aprire una pagina *internet*, convinto che essa contenga un'offerta commerciale.

In tale momento il *reo* approfitta del suddetto contatto per accedere al sistema della vittima, riuscendo a carpire dati aventi natura patrimoniale.

È palese che tale condotta difetti del requisito di fattispecie *ex art.* 640 c.p. dell'atto di disposizione patrimoniale, sussistendo però gli estremi della frode

²⁴⁷ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2634;

informatica. Infatti la fattispecie *ex art. 640 ter* non presenta alcun vincolo circa la modalità della condotta, per cui anche un'alterazione del sistema informatico, che includa la collaborazione del soggetto passivo, è inquadrabile nella suddetta fattispecie²⁴⁸.

Infine, per ragioni di completezza circa la disamina delle fattispecie penali correlate alla truffa a mezzo *internet*, occorre esaminare la fattispecie della sostituzione di persona *ex art. 494 c.p.*

In questo caso si pone il problema non della sovrapposizione di due fattispecie rilevanti per il diritto penale ma piuttosto di una connessione.

A riguardo si può dire che la condotta di colui che si iscrive a portali telematici a nome di altra persona, ignara, addossando la responsabilità del proprio inadempimento su terzi soggetti, integra non solo la fattispecie di truffa ma anche il reato di sostituzione di persona, infatti, nelle suddette ipotesi la mente criminale si serve della personalità altrui con il preciso scopo di trarne profitto e procurare un altrui danno²⁴⁹.

A riguardo si è espressa la Suprema Corte di Cassazione asserendo che ad esempio <<commette il reato di sostituzione di persona chi apre e registra un *account* di posta elettronica a nome di un'altra persona, che ne sia ignara e che sia realmente esistente, per partecipare ad aste *online* e far ricadere le conseguenze del mancato pagamento del prezzo sull'inconsapevole intestatario>>²⁵⁰.

Esaurita la disamina delle ipotesi residuali di rilevanza penale è opportuno passare ad analizzare una fattispecie di matrice civilistica, meritevole di attenzione nella trattazione della truffa telematica, si parla del c.d. Inadempimento doloso inerente alla responsabilità contrattuale *ex art. 1218 c.c.* Nell'ambito di una transazione commerciale posta in essere nei siti *e-commerce* può accadere infatti che uno dei due contraenti sia inadempiente rispetto alle prestazioni previste nei termini contrattuali. In tal senso è bene evidenziare che qualora non vi siano gli estremi previsti dalla fattispecie di truffa e delle altre ipotesi residuali appena analizzate, la condotta di colui che

²⁴⁸ P.L.CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op.cit.*, pag. 2635; L.SCOPINARO, *op.cit.*, pag. 169;

²⁴⁹ P.L. CIPOLLA, *op. ult. cit.*, pag. 2636;

²⁵⁰ Cassazione penale, quinta sezione, Sent. n. 46674, 8 Novembre 2007;

ad esempio non consegna il bene acquistato o consegna cosa diversa, rappresenti un mero inadempimento doloso che assume rilevanza solo per il diritto civile.

Diversamente nell'ipotesi in cui tale condotta si riempia di coloriture penalistiche, perché ad esempio compendiata da artifici e raggiri e seguita da una disposizione patrimoniale a danno degli utenti, sarà indubbiamente rilevante per il diritto penale, aprendo al soggetto danneggiato la possibilità di disporre di una doppia tutela, sia civile che penale²⁵¹.

²⁵¹ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2626; L.SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 163 ss.;

CAPITOLO II

LA FISIONOMIA DEL REATO DI TRUFFA *ON LINE*.

1. La tutela della persona nel commercio on line. L'inadeguatezza della truffa tradizionale nella repressione dei nuovi fenomeni frodatori sul web.

Quanto detto finora, costituisce solo la premessa di fondo alla base della disamina del più ampio fenomeno delle truffe realizzate a mezzo *Internet*. Tuttavia, una panoramica sulla natura originaria del reato di truffa, sui beni giuridici protetti, nonché sul fenomeno del *marketplace* elettronico e delle sue principali problematiche, costituisce un passaggio ineliminabile al fine di cogliere la vera essenza alla base dell'evoluzione di tale fatto di reato.

Una corretta valutazione giuridica di tale fenomeno necessita infatti, preliminarmente delle conoscenze tecniche adeguate al nuovo contesto, che consentano di stabilire in modo consapevole ed equilibrato la meritevolezza, nonché la necessità di un presidio sanzionatorio di natura penale e di definirne al contempo i relativi limiti²⁵².

Il legislatore penale infatti, fermo restando la necessità di tutelare le nuove tecnologie, in quanto espressione dell'agire umano, non può non preoccuparsi di apprestare un'adeguata protezione penale -ove ve ne sia un uso improprio- rispetto ai beni giuridici della persona da esse minacciati, come avviene ad esempio nel caso in cui gli strumenti telematici vengano utilizzati per la realizzazione di condotte fraudolente a danno degli utenti.

Come già annunciato, le piattaforme di *e-commerce* costituiscono lo scenario prediletto dai soggetti criminali per la realizzazione di tali condotte: è chiaro, infatti che poiché la merce viene esaminata dal potenziale acquirente attraverso uno schermo, sarà più facile incorrere in errori e al contempo cedere facilmente all'inganno. Si parla in tal caso, di tipologie fraudolente identificabili in

²⁵² L.PICOTTI, *La tutela penale della persona e le nuove tecnologie dell'informazione*, MILANO, 2013, pag. 33;

consegne *alia pro aliis*, mancate consegne oppure di esecuzioni incomplete, delle cui dinamiche si avrà modo di approfondire in seguito²⁵³.

Ovviamente la medesima considerazione vale per il venditore, trovandosi anch'esso nell'impossibilità di addivenire ad una certa identificazione della controparte, rispetto al quale la condotta fraudolenta- come si vedrà- interessa spesso il mancato pagamento da parte dell'acquirente o il pagamento mediante carta di credito altrui.

Questi fattori, in definitiva, innalzano sensibilmente il rischio di reati a base fraudolenta, tenuto conto che tanto è minore il controllo preventivo sulla corrispondenza alla realtà delle prospettazioni relative all'identità dei contraenti, nonché sull'oggetto, tempo e luogo dell'adempimento del contratto, tanto si innalza la probabilità che i soggetti criminali approfittino di tali caratteristiche per indurre in errore gli utenti telematici.

Non vi è dubbio, pertanto, che la continua evoluzione del fenomeno delle transazioni economiche su *Internet*, sollevi numerose questioni relative alla tutela dell'individuo e dei suoi beni giuridici, minacciati dalle nuove forme di aggressione che interessano il *web*²⁵⁴.

In tale contesto, infatti, l'individuo - inteso come persona, prima ancora che consumatore- è sempre più nel mirino dell'azione del professionista, che diviene sempre più scaltro e attento nella predisposizione e diffusione di pratiche commerciali votate all'inganno, che spaziano -come si vedrà- dalla mera violazione dei principi di correttezza, buona fede e trasparenza fino a degenerare in condotte delittuose penalmente rilevanti²⁵⁵.

In altre parole, se da un lato il commercio in rete e l'attività di pubblicazione di merci e *business* su *Internet* offrono delle immense possibilità di sviluppo per le aziende, nonché grandi vantaggi per i consumatori, dall'altro non si può fare a meno di notare, che essi offrano al contempo delle notevoli opportunità di sviluppo per i truffatori di vario genere e livello.

²⁵³ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op., cit., pag. 2625;

²⁵⁴ F.L.RUSSO, *L'insicurezza nell'era digitale, tra cybercrimes e nuove frontiere dell'investigazione*, op.cit., pag. 25;

²⁵⁵ A. D'ANGELO, *La buona fede - Il contratto in generale*, in *Trattato di diritto privato a cura di M. Bessone*, TORINO, 2004, pag. 292; C. M. BIANCA, *Il contratto, III, Diritto civile*, MILANO, 2006, pag. 389 ss.;

Alla luce di quanto detto, si ritiene opportuno pertanto, che il legislatore penale disponga un bilanciamento tra i vari interessi in gioco, preoccupandosi dell'incidenza economica e sociale degli strumenti telematici, intervenendo, non al fine di reprimerne l'uso ma piuttosto, allo scopo di <<garantirne a tutti un uso libero e paritario, nel rispetto dei diritti di tutti>>²⁵⁶.

Ciò comporta l'esigenza di disporre, ove sia necessario, sanzioni penali al fine di punire i reati più gravi, realizzati per mezzo di tali strumenti, all'interno delle piattaforme telematiche.

Come si è avuto modo di vedere, nel novero di tali reati rientrano indubbiamente quelli lesivi degli interessi patrimoniali degli utenti telematici, nonché della libertà di tali soggetti di autodeterminarsi.

Tra tali figure criminose, negli ultimi anni, ha assunto particolare rilievo quella della truffa commessa per mezzo di strumenti telematici, all'interno delle piattaforme di commercio elettronico. Essa rappresenta in realtà, soltanto una delle molteplici tipologie di truffa realizzabili a mezzo *Internet*, ma per la quale si ritiene necessaria una trattazione autonoma, proprio a causa del particolare contesto in cui essa viene realizzata.

A tal proposito, è bene ricordare, che quando si parla di truffa *on line*, si fa riferimento ad un particolare tipo di truffa contrattuale: come è noto, infatti, i rapporti commerciali conclusi sulle piattaforme di *e-commerce*, passano attraverso la stipulazione di un contratto, che assume la forma del contratto telematico (della cui disciplina si è ampiamente trattato nel capitolo precedente).

Ebbene, la circostanza che la realizzazione di tale reato passi attraverso la conclusione di un negozio giuridico, fa sì che i comportamenti inquadrabili in tale fattispecie si trovino in una zona di confine tra il diritto civile e il diritto penale.

A tal proposito, si è già anticipato infatti, che poiché il fatto tipico della truffa telematica (ad esempio: la mancata consegna di un bene il cui acquisto sia stato indotto dall'attività ingannevole del venditore) rappresenti al contempo un fatto rilevante per il diritto civile, il soggetto danneggiato potrà certamente

²⁵⁶ G. PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche*, op. cit., pag. 1;

instaurare-qualora ve ne siano i presupposti- un'azione risarcitoria, a fronte del danno subito.

Tuttavia, nonostante l'ordinamento offra a tale soggetto la possibilità di ottenere un risarcimento per il pregiudizio subito a causa dell'inadempimento, ciò non sempre è sufficiente ad assicurare una tutela piena ed effettiva dei beni giuridici offesi da tale condotta.

Essa infatti, non produce soltanto un danno di natura strettamente economica-civilisticamente rilevante-consistente nella mancata esecuzione della prestazione contrattuale- ma arreca al contempo un'offesa ai beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione, di cui la vittima è titolare: il profilo civilistico dell'inadempimento si arricchisce quindi di coloriture penalistiche²⁵⁷.

Pertanto, si può dire, che la rilevanza penale della condotta appena descritta, derivi dal fatto che la vittima sia stata invogliata a concludere un contratto di acquisto -fonte del danno patrimoniale- a seguito dell'opera artificiosa predisposta dal *reo*, che ha inciso significativamente sul processo decisionale: se la sua volontà non fosse stata coartata infatti, difficilmente questa avrebbe concluso un contratto pregiudizievole. (In quest' ultimo caso, quindi, si avrebbe un inadempimento "puro", ossia non accompagnato da una precedente attività ingannevole, che assumerebbe rilevanza esclusivamente sotto il profilo civilistico dell'inadempimento).

In definitiva, se si guarda a tale condotta secondo una prospettiva penalistica, si comprende facilmente che essa rappresenti molto di più di un inadempimento contrattuale, esclusivamente rilevante per il diritto civile: essa infatti rivela già nel dolo iniziale tutta la sua finalità ingannatoria.

Non vi è dubbio quindi, che gli artifici e raggiri utilizzati dal *reo* per invogliare la vittima a concludere il contratto di acquisto, integrino gli estremi della truffa. Solo in tale circostanza infatti, si potrà parlare oltre che di illecito civile, anche di reato penale.

A riguardo però, bisogna rilevare, che se sul piano civilistico della tutela, il soggetto che sia stato vittima di tale condotta possa ben sperare di ottenere una

²⁵⁷ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op.cit.*, pag. 2625;

riparazione per il danno subito -instaurando un'azione risarcitoria- lo stesso non possa dirsi per il danno arrecato ai beni giuridici rilevanti per il diritto penale, offesi da tale condotta.

Sebbene infatti, tali beni vengano protetti dall'ordinamento sotto la fattispecie di truffa tradizionale, in realtà, vi sono valide ragioni per dubitare sull'effettività di tale tutela: come si avrà modo di dimostrare infatti, per quel che interessa il contesto del commercio *on line*, essa mostra dei significativi cedimenti applicativi. Sono rinvenibili infatti, molteplici differenze di valore rispetto a diversi elementi della fattispecie tradizionale.

Basti pensare innanzitutto, alle diverse modalità offensive della condotta- rispetto a quanto avviene per la truffa posta in essere nel mercato tradizionale- al maggior disvalore penale attribuibile agli artifici e raggiri, al fatto che nel commercio *online* si operi all'interno di un contesto di affidamento indifeso (soprattutto dell'acquirente) e infine al fatto che il danno alla libertà del soggetto di determinarsi, in tale particolare contesto, assuma, per le ragioni che saranno esposte in breve, un peso del tutto diverso.

Ricercando altre cause alla base dei predetti cedimenti applicativi, non si possono non menzionare le difficoltà riscontrabili sul piano pratico, nell'accertamento della cooperazione della vittima nella realizzazione del fatto criminoso, poiché in questo tipo di truffa, come si vedrà, questo elemento subisce un forte ridimensionamento.

Si pensi ancora al carattere transazionale che caratterizza la rete telematica - che è alla base dei numerosi ostacoli rispetto alla repressione dei reati commessi all'estero- nonché alle difficoltà riscontrabili nell'identificazione dei colpevoli, a causa della possibilità di quest'ultimi di utilizzare tecniche informatiche che garantiscono l'anonimato in *Internet*²⁵⁸.

Considerati tali fattori quindi, non vi è dubbio che la fattispecie tradizionale di truffa mostri tutta la sua inadeguatezza, nel fronteggiare i nuovi fenomeni criminali realizzati sulle piattaforme di commercio *online*, nonché le nuove forme di aggressione ai beni giuridici di cui essa è protettrice.

²⁵⁸ F.L.RUSSO, *L'insicurezza nell'era digitale, tra cybercrimes e nuove frontiere dell'investigazione*, MILANO, 2011, pag. 25;

In realtà tale inadeguatezza è sintomatica del fatto che rispetto a tale figura *criminis* sia avvenuta e sia tuttora in corso un'evoluzione: come si vedrà, quest'ultima non ha interessato soltanto il luogo in cui la condotta fraudolenta viene ad essere realizzata -il *cyberspazio*- ma si impernia soprattutto, sulle nuove modalità offensive dei beni giuridici degli utenti, che si ricordano essere il patrimonio e l'autodeterminazione.

La crescente affermazione dei canali di commercio elettronico rende quindi imprescindibile, dal punto di vista del diritto penale, un'altrettanto rapida evoluzione delle forme di tutela degli utenti telematici, al fine di assicurare una protezione adeguata dei beni giuridici minacciati dalle nuove modalità di offesa realizzabili nel *cyberspazio*²⁵⁹.

In altre parole, atteso che nelle truffe realizzate in occasione di acquisti *online*, l'offesa ai beni giuridici degli utenti sia realizzata attraverso un'opera di inganno ben più subdola, si prospetta la necessità che il legislatore penale predisponga un sistema di tutele adeguatamente calibrato alle nuove modalità di offesa, rispetto a tali beni giuridici.

A tal fine, sarebbe necessario che quest'ultimo riveda gli elementi della fattispecie originaria di tale reato, riadattandoli, ove necessario, alle esigenze imposte dall'era tecnologica.

È opportuno che egli si preoccupi di arginare i cedimenti applicativi di cui si parlava precedentemente, così che la tutela penale rispetto agli interessi coinvolti sia di fatto piena ed effettiva e che i fenomeni frodatori, alla base della generale sfiducia degli operatori economici sul mercato *online*, siano di fatto ridimensionati.

Come già annunciato, rispetto alle questioni sollevate in termini di applicabilità del reato di truffa tradizionale, l'unico rimedio sembrerebbe essere la creazione di una fattispecie autonoma per il reato di truffa telematica.

Soluzione questa più idonea, soprattutto a causa dei problemi riscontrabili, qualora si optasse per un'estensione in via analogica della fattispecie tradizionale *ex art.* 640, alle condotte fraudolente realizzate nell'ambito del commercio in rete.

²⁵⁹ M. D. PAOLIS, *I reati informatici nell'ordinamento nazionale ed europeo, profili generali*, *op. cit.*, pag. 361;

Tale considerazione, in realtà, non vale soltanto per il reato di truffa, ma si estende a tutti i reati che presentano una dimensione telematica: l'evoluzione tecnologica infatti ha reso più impellente che mai, la necessità di adeguare le norme penali preesistenti alle nuove forme di aggressione "tecnologica", ponendosi come si è detto, il problema della loro applicabilità in via estensiva e soprattutto analogica.

Il problema principale a riguardo, consiste nel fatto che le fattispecie tradizionali, tra cui quella della truffa, siano difficilmente applicabili alla materia dei *cybercrimes*, poiché, adeguare tali fattispecie ai nuovi bisogni di tutela, comporterebbe una violazione del principio di stretta legalità, in quanto presupporrebbe un'estensione analogica di alcuni elementi di tali fattispecie²⁶⁰. Pertanto, l'unica via percorribile per ricondurre i nuovi reati informatici sotto una fattispecie penale, senza che ne segua però una violazione del principio di stretta legalità, sarebbe quella di inserire nuove fattispecie incriminatrici ad *hoc*²⁶¹ nell'ambito del codice penale (Soluzione prescelta dal legislatore italiano rispetto al reato di frode informatica *ex art. 640 ter*), poiché, come si è visto, prevedere norme di raccordo -estendendo cioè l'applicabilità delle fattispecie originaria ai reati informatici- violerebbe il predetto principio.

Quest'ultima soluzione rappresenterebbe peraltro, la via più tortuosa, poiché non sempre gli elementi della fattispecie tradizionale- e ciò vale soprattutto per il reato di truffa- siano adattabili al medesimo fatto di reato, realizzato per via telematica. In altre parole, dietro le apparenti vesti di un'interpretazione teleologica si nasconderebbe di fatto, una vera e propria analogia in *malam partem*²⁶², poiché l'opera ermeneutica <<andrebbe al di là della massima

²⁶⁰ A. MANNA, *Artifici e raggiri on-line, la truffa contrattuale, il falso informatico e l'abuso dei mezzi di pagamento elettronici, op. cit.*, pag. 955;

²⁶¹ Soluzione adottata in altri ordinamenti come quello tedesco, riformato dalla legge sulla criminalità economica.

²⁶² Come è noto, nei sistemi penali fondati sul principio di legalità formale, come quello italiano il meccanismo dell'analogia in *malam partem* non può trovare applicazione per colmare alcune lacune di previsione normativa. L'art 14 delle Preleggi c.c. infatti stabilisce, <<le leggi penali e quelle che fanno eccezioni a regole generali o altre leggi, non si applicano oltre i casi ed i tempi in esse considerati>>. La *ratio* sottesa a tale divieto in ambito penale è rappresentata quindi dall'esigenza di tassatività e determinatezza della fattispecie (corollario del principio di legalità il cui fondamento costituzionale è l'art. 25 comma 2 Cost.) dal momento che l'analogia è in contrasto con l'obbligo del giudice di punire solo i comportamenti tassativamente previsti dalla legge.

estendibilità interpretativa del testo di legge, considerato sia nelle singole parti costitutive sia nel suo significato unitario>>>²⁶³.

Come è noto infatti, nella truffa contrattuale tradizionale, il *reo* e la vittima interagiscono in una dimensione materiale e comunicano attraverso canali di comunicazione diretta, che consentono al *reo* di creare una falsificazione della realtà -una *mise en scene*- tale da influire sul processo decisionale della vittima e indurla a stipulare il contratto.

Si instaura quindi << un rapporto interattivo tra l'autore del fatto e la persona offesa: quest'ultima (infatti) non si limita a subire il reato, ma coopera da parte sua al processo lesivo, compiendo consensualmente atti di disposizione patrimoniale che la danneggiano>>>²⁶⁴.

Il coinvolgimento della vittima nella realizzazione del fatto criminoso è dunque ai massimi livelli, per tali ragioni infatti, l'elemento della cooperazione artificiosa della vittima assume all'interno della truffa classica, una posizione di assoluta rilevanza.

Essa inoltre, come è noto, rappresenta il tratto distintivo di tale delitto rispetto agli altri reati contro il patrimonio contenuti nel Codice Penale (furto, rapina, ecc.) che diversamente offendono tale bene giuridico, mediante una mera aggressione "unilaterale".

Nel fatto di reato riconducibile alla truffa *on line* invece, - come si avrà modo di approfondire in seguito- la cooperazione artificiosa della vittima è pressoché assente: si potrebbe quasi affermare invero, che quest'ultima si limiti unicamente a subire il danno, derivante dalla conclusione del contratto.

Viene meno quindi, quell'elemento che da sempre ha distinto tale reato dalle altre forme di aggressione al patrimonio e che come si è visto, ne ha ispirato i canoni classificatori.

Sulla scia di tale considerazione, è utile pertanto anticipare, che lo stravolgimento, nonché il ridimensionamento subito da tale elemento -la cui trattazione approfondita si rimanda ad un momento successivo- proprio per l'importanza che esso assume nella fattispecie tradizionale di truffa, costituisca

²⁶³ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale parte generale*, Sesta edizione, BOLOGNA, 2010, pag. 108;

²⁶⁴ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto Penale, parte speciale, Delitti contro il Patrimonio*, Sesta edizione, *op. cit.*, pag. 14;

tra tutti, quello che ne denuncia maggiormente l'inadeguatezza nella repressione dei nuovi fenomeni fraudolenti, sviluppatasi sulle piattaforme di *e-commerce*.

Esso dunque, rappresenta il punto di frizione, l'elemento di contrasto principale tra la truffa classica e la truffa realizzata *on line*.

Ebbene, proprio sulla base delle predette riflessioni, si potrebbe "cautamente" affermare che la truffa realizzata *on line*, ritrovi una più appropriata collocazione classificatoria tra i reati a modalità di aggressione unilaterale, piuttosto che nella sua classificazione originaria di reato a cooperazione artificiosa.

Probabilmente, sarebbe più corretto classificare tale nuovo reato, all'interno del Codice Penale, servendosi piuttosto di un criterio che faccia leva sulle caratteristiche offensive della condotta.

Tale criterio infatti, consentirebbe da un lato, proprio in considerazione della specifica carica offensiva della condotta, di spiegare la *ratio* della stessa punibilità e soprattutto della sua graduazione quantitativa della pena- come si vedrà stratagemma molto utile riguardo al fatto reato che qui interessa- dall'altro, invece, consentirebbe di porre in rilievo i tratti tipici di tale figura criminosa, nonché di cogliere maggiormente le differenze esistenti con il reato tradizionale²⁶⁵.

Alla luce di quanto detto finora, pertanto, si intuisce facilmente la ragione per cui, estendere l'applicabilità della fattispecie di truffa *on line* alle nuove forme di aggressione sviluppate sul *web* possa condurre a risultati insoddisfacenti, che ovviamente, andrebbero a influire sulla "qualità" della tutela penale offerta al consumatore sul *web*.

L'applicazione della normativa previgente in definitiva, solleverebbe serie difficoltà, quanto all'operatività della truffa soprattutto sul piano pratico, poiché diverrebbe *in primis*, difficoltoso configurare nelle nuove condotte fraudolente realizzate *on line*, l'elemento dell'«induzione in errore di

²⁶⁵ Tale criterio, ossia quello che fa leva sulle« modalità offensive della condotta» peraltro, sembra essere quello maggiormente accreditato in dottrina, per quel che concerne la classificazione dei Reati contro il Patrimonio in generale. *Così*: G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. ult. cit.*, pag. 13;

taluno>> che come si vedrà, nella fattispecie di reato che qui interessa, si trova –ancor più- in stretta simbiosi con quello della cooperazione della vittima.

L'errore prodotto nella psiche della vittima diviene infatti, quasi l'effetto diretto delle modalità con cui avvengono le trattative di acquisti *on line*, piuttosto che dell'opera ingannevole del soggetto agente.

In altre parole, l'utente “partecipa” alla produzione del danno, per il solo fatto di aver concluso un contratto di acquisto, la cui stipula è il frutto di un'opera artificiosa che si potrebbe definire quasi latente, impercibile, di cui egli pertanto, difficilmente- così come chiunque dotato del comune buon senso- avrebbe potuto ravvedersi.

Si badi bene: di gran lunga “meno “percibile”, di quanto non lo sia già nelle comuni truffe...

La riconoscibilità dell'intento fraudolento nelle truffe *on line*, infatti, sfugge a qualsiasi area sensoriale della vittima, non potendo questa né visionare la merce o il servizio acquistato, né poter assumere un contatto diretto con il venditore.

È opportuno domandarsi dunque -quasi retoricamente- se questa nuova tipologia di truffa possa in qualche modo, essere paragonata ad una truffa realizzata in un contesto normale- in un mercato a Napoli ad esempio- ove con maggior probabilità, ci si potrebbe attendere di incappare nell'inganno di soggetti malintenzionati (di cui peraltro sarebbe più facile ravvedersi).

La risposta è chiaramente negativa: il truffatore “classico” infatti, si serve di qualsiasi stratagemma per indurre la vittima in errore. I professionisti della truffa si muovono come sulle tavole del palcoscenico: con sincronismi perfetti espongono la merce che intendono vendere agli acquirenti malcapitati, di cui con teatralità e recitazione millantano la qualità.

La Truffa, nelle sue vesti originarie, a cui si è comunemente abituati a pensare è paragonabile a quella in cui Totò in un celebre film²⁶⁶ tratta la vendita della Fontana di Trevi: quella truffa in cui l'abilità retorica dei truffatori è talmente elevata, da spingere colui che ne è vittima a danneggiarsi nel libero esercizio di un suo diritto: quello della libertà del consenso.

²⁶⁶ Ci si riferisce al film “Tototruffa'62” di Camillo Mastrocinque, 1961;

I truffatori che operano *on line* invece, predispongono l'inganno direttamente da dietro uno schermo, non si servono di alcuna teatralità e particolare opera di persuasione: per far cadere nel loro inganno i consumatori gli è sufficiente strutturare un sito *web*, creare una vetrina virtuale con allegate le foto dell'oggetto in vendita (quasi sempre false) e gli basterà poi lanciare un'offerta vantaggiosa (una vacanza *low cost* o un oggetto *hi tech* a prezzi stracciati) per ottenere la loro attenzione e fiducia.

Essi pertanto, riescono ad ottenere un guadagno ingiusto -conseguente al danno patrimoniale subito dalla vittima- mediante uno sforzo "minore", in cui si cela però, come si avrà modo di vedere, un disvalore penale senz'altro più alto.

Alla luce delle precedenti considerazioni pertanto, non vi è più alcun dubbio, nel ritenere più equilibrata la soluzione che prevede la creazione di una fattispecie *ad hoc* per il reato di truffa *on line*, che si scrolli dallo schematismo originario della fattispecie classica e che si faccia carico delle nuove esigenze di tutela, dettate dal progresso tecnologico.

Ad ogni modo, qualunque sarà la via che il legislatore penale sceglierà di percorrere, per regolare il fenomeno delle truffe *on line*, ciò che è certo è che rimandare ulteriormente un intervento in tal senso, produrrebbe delle significative conseguenze sia sul piano strettamente pratico che giuridico.

Un'inadeguata repressione di tale fenomeno da parte dell'ordinamento, mostrerebbe infatti, in breve tempo -come del resto sta già accadendo- da un lato -dal punto di vista strettamente penalistico- l'inadeguatezza della protezione penale dei beni della persona maggiormente minacciati e dall'altro, sul piano pratico, incrementerebbe la mancanza di fiducia del consumatore nell'utilizzo dei sistemi di acquisti *on line*, a discapito dello stesso sviluppo del commercio elettronico²⁶⁷.

Affinché ciò non avvenga, è opportuno dunque che il legislatore penale, appronti delle misure adeguate a reprimere la commissione di tali reati: l'esigenza è piuttosto quella di impostare le nuove scelte di tutela <<muovendo da una più estesa ricognizione ed articolata classificazione dei diritti ed

²⁶⁷F.L.RUSSO, *L'insicurezza nell'era digitale, tra cybercrimes e nuove frontiere dell'investigazione, op. cit., pag. 26;*

interessi della persona umana>>²⁶⁸all'interno delle piattaforme telematiche, mediante un'appurata considerazione delle loro proiezioni nelle relazioni interindividuali e sociali.

Peraltro, a riguardo, si è già affermato che il legislatore penale, cogliendo la necessità di predisporre una sistema di tutele adeguato a fronte dei nuovi reati, dovuti alla diffusione delle tecnologie di nuova generazione, abbia previsto una fattispecie autonoma per il reato di frode informatica *sub art. 640 ter c.p.*, conferendogli la necessaria autonomia normativa all'interno del codice penale²⁶⁹.

Orbene, è innegabile la necessità che un intervento della medesima portata venga apprestato con riferimento alle truffe commesse a mezzo *Internet*, tenendo conto che l'attenzione al sistema delle tutele predisposte a favore dei consumatori digitali, con riguardo agli acquisti effettuati *online*, abbia ormai acquisito un crescente e rilevante peso, sia all'interno della dottrina consumeristica che all'interno del diritto penale²⁷⁰.

In definitiva, si ritiene necessario un adeguamento normativo e sanzionatorio, che assicuri la correttezza dei rapporti fra soggetti all'interno delle piattaforme di acquisti *on line*, scongiurando e reprimendo, ove necessario, la diffusione e la perpetrazione delle condotte riconducibili alla truffa telematica.

Ebbene, per comprendere la portata di tale intervento, in questo lavoro si cercherà di tracciare il percorso che il legislatore dovrebbe intraprendere per giungere a tale risultato.

Il primo passo da fare in questa direzione è quindi quello di identificare e analizzare quali dovrebbero essere oggi le linee fondamentali, alla base dell'intervento penale in materia di tutela del patrimonio all'interno del fenomeno del *marketplace* elettronico.

²⁶⁸ L.PICOTTI, *La tutela penale della persona e le nuove tecnologie dell'informazione*, *op. cit.*, pag. 36 ss.

²⁶⁹ M. D.PAOLIS, *I reati informatici nell'ordinamento nazionale ed europeo, profili generali*, *op. cit.*, pag. 512 ss.;

²⁷⁰ V. CUFFARO, *Profili di tutela del consumatore nei contratti online*, *Diritto dell'informatica*, a cura di G. Finocchiaro, F. Delfini, MILANO, 2014, pag. 377;

2. Linee guida in materia di tutela del patrimonio e dell'autodeterminazione nell'e-commerce. Le nuove modalità di aggressione.

Come è noto, i reati contro il patrimonio si calano in un sistema nel quale le modalità concrete di svolgimento del fatto assumono un ruolo fondamentale. Alla luce di questa considerazione, si deduce che l'impostazione del reato di truffa nella sua dimensione telematica, non possa non tenere conto del fatto, che a differenza della truffa tradizionale, essa venga realizzata *on line* e soprattutto con modalità di aggressione differenti, da quelle note al legislatore del 1930.

La piattaforma digitale -più specificamente, la piattaforma *e-commerce*- rappresenta come è noto, il luogo nel quale viene posto in essere il comportamento penalmente rilevante, ebbene, è proprio rispetto a tale nuovo scenario che la nuova fattispecie di truffa telematica debba essere modellata²⁷¹. Chiaramente, premesso che una corretta impostazione di tale fattispecie passi anche attraverso un'attenta analisi di quelli che sono i beni giuridici coinvolti, è necessario a tal fine, contestualizzarli opportunamente nel luogo in cui la loro offesa venga realizzata.

Questo passaggio, infatti, consente di mettere in luce diversi aspetti -primo tra tutti quello relativo alle nuove modalità di aggressione- che rendono inevitabile, come si avrà modo di vedere, un mutamento di prospettiva, nella loro tutela penale all'interno di tali piattaforme.

Il fatto che l'offesa di tali beni giuridici avvenga in un contesto del tutto diverso da quello prospettato dal legislatore del 1930 infatti, è talmente rilevante tale da prospettarsi perfino la possibilità di una rivisitazione della loro concezione tradizionale e ciò vale soprattutto per il Patrimonio.

A seguito di tale mutamento dimensionale invero, sotto il profilo dell'offesa, ci potrebbe persino spingere a pensare di poter concedere autonomia al danno prodotto alla libertà del consenso dal danno patrimoniale. Tale sdoppiamento dell'evento di danno infatti, consentirebbe di ricondurre sotto la fattispecie di truffa *on line* talune tipologie di condotte -di cui si tratterà più avanti- che

²⁷¹ L.SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 17 ss.;

diversamente, non sarebbero in alcun modo punibili, specialmente sotto la fattispecie tradizionale.

Come si vedrà, inoltre, il fatto che le condotte fraudolente siano poste in essere all'interno di una piattaforma di *e-commerce*, rappresenta un elemento decisivo ai fini della determinazione del disvalore penale ad esse attribuibile.

A tal proposito, si pensi che le ragioni politico-criminali, che hanno spinto il legislatore alla creazione della fattispecie di truffa tradizionale, al fine di tutelare i legittimi interessi patrimoniali della persona, affondino le radici su uno scenario antitetico e opposto a quello di nostro interesse: il mondo materiale, nel quale sono realizzabili condotte con modalità materiali.

È chiaro che in tale contesto la percezione fisica tra autore e vittima del reato, lasciava al primo minori possibilità di trarre quest'ultima in inganno. Nell'ambito delle transazioni commerciali *on line* invece, il fatto che il *medium* tra acquirente e venditore sia rappresentato dalla piattaforma telematica, lascia spazio ad inedite forme di aggressione ai beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione.

L'offesa rispetto a tali beni va calibrata infatti, tenendo conto che rispetto a quanto avviene nel mercato tradizionale e dunque, rispetto alla truffa tradizionale, i soggetti criminali dispongano di maggiori possibilità per coartare la volontà della vittima. Si tratta invero, di "possibilità" o vantaggi (ad esempio l'"impossibilità" dell'acquirente di visionare la merce), che dal lato delle potenziali vittime, rappresentano invece, quasi sempre, degli elementi di debolezza.

Ciò, quindi, è una delle principali ragioni per cui, l'opera di inganno realizzata dai truffatori operanti *on line*, come si vedrà, cela una natura di gran lunga più subdola rispetto a quanto accadeva nelle comuni truffe.

Quest'ultimi, dunque, si servono -o meglio approfittano- delle condizioni ambientali create dall'*e-commerce*, nonché del particolare contesto di affidamento ad esso relativo, per invogliare più facilmente la vittima a concludere un contratto fraudolento.

È chiaro dunque che rispetto a questo tipo di condotte, l'offesa ai beni giuridici dell'utente telematico sia di gran lunga più grave, rispetto a quanto avvenga nella truffa tradizionale.

Inoltre, la diversità relativa alle modalità di aggressione della truffa *on line*, rispetto alle comuni truffe, si sostanzia anche nel fatto che spesso i soggetti criminali si servano degli stessi strumenti telematici per predisporre in maniera ancora più subdola e impercettibile l'inganno: si pensi al caso in cui essi riescano ad acquisire dati ed informazioni personali della vittima

(Ad esempio le sue preferenze in fatto di acquisti) mediante la manomissione del suo sistema informatico²⁷².

In altre parole, non bisogna tralasciare il fatto che l'utilizzo degli strumenti telematici lasci spazio ad un'inedita concatenazione fra reati, che rende ancora più complessa l'analisi relativa all'offesa, conferendo al reato digitale una connotazione del tutto atipica rispetto ai medesimi comportamenti realizzati con condotte materiali.

Ebbene, avendo presentato una prima panoramica relativa alle nuove modalità di aggressione ai beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione all'interno delle piattaforme di *e-commerce*, non vi è alcun dubbio nel ritenere che il principio guida, di cui legislatore penale dovrebbe servirsi nella creazione della nuova fattispecie di truffa *on line*, debba prendere le mosse principalmente dalle diversità che connotano tali modalità rispetto a quelle tradizionali.

In altre parole, sarebbe opportuno che su tali beni della persona si imperniasse una nuova sistematica nella definizione delle figure criminose coinvolte -tra cui quella della truffa- predisponendo altresì una coerente graduazione sanzionatoria ed un'estensione della protezione penale, che elevi le <<blande sanzioni previste attualmente>>²⁷³.

Richiamando a tal proposito, all'orientamento personalistico della parte speciale del codice penale, esso dovrebbe costituire il metro di misura sulla base del quale individuare, selezionare e graduare i contenuti degli specifici beni giuridici oggetto di tutela penale in tale settore e contemporaneamente

²⁷² In questo caso si ipotizza un concorso con il reato di frode informatica *ex art. 640 ter*.

²⁷³ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2640;

dovrebbe definire “in negativo” i limiti dell’intervento penale, in modo da effettuare un opportuno bilanciamento con i diritti e i beni meritevoli di tutela²⁷⁴.

Più che di un’opportunità, si tratterebbe in effetti di una vera e propria “necessità”, di rimodulare la tutela della persona, rispetto ai beni giuridici meritevoli di protezione penale, maggiormente minacciati dalle nuove forme di aggressione.

Alla luce di quanto detto si desume che far rientrare tali condotte all’interno della fattispecie di truffa *ex art. 640 c.p.*, sarebbe sì, corretto dal punto di vista logico -poiché esse presentano almeno “apparentemente” tutti i requisiti richiesti dalla suddetta fattispecie- ma in tal caso, sempre qualora non si incappi in una vera e propria analogia in *malam partem*, sorgerebbero -come si è visto- dei seri problemi applicativi che metterebbero repentinamente a repentaglio l’effettività della tutela penale relativamente ai beni giuridici protetti.

In altre parole, continuare ad affidare la tutela di quest’ultimi alla fattispecie originaria del reato di truffa, produce l’indesiderato effetto di lasciare impunte, o meglio non punite con la corretta graduazione, tutte quelle condotte che seppur realizzate *on line* e con presupposti completamente diversi, continuano ad essere imbrigliate quasi “forzatamente” nella fattispecie della truffa tradizionale.

Del resto l’interprete del diritto oggi, non ha altra scelta: di fronte ad una denuncia da parte di un soggetto che ne è stato vittima l’unica soluzione per assicurare quantomeno una “parvenza” di tutela, rimane quella di qualificare tali condotte come delle comuni truffe, con la consapevolezza però, di tutte le conseguenze che seguiranno a tale scelta...prima tra tutte: l’alta probabilità che l’*iter* intrapreso si risolva nell’archiviazione, lasciando il denunciante insoddisfatto della protezione apprestatagli dall’ordinamento.

Il problema principale pertanto, in definitiva, si riconduce alle enormi difficoltà riscontrabili nel punire coloro che sono gli autori di questa nuova tipologia di truffa e spesso nello stesso accertamento di una responsabilità penale.

²⁷⁴ G.PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche*, *op. cit.*, pag. 5;

Come tutti i problemi, però, la causa non va cercata in superficie, occorre giungere al cuore del problema al fine di risolverlo, ed è chiaro che in questo caso, esso sia proprio l'attuale impostazione della fattispecie di truffa.

Ebbene, proprio per tali ragioni, si ritiene che sia alla portata del legislatore penale un adeguamento di tale fattispecie, che muova dalla considerazione che le condotte fraudolente realizzate sul *web* -tra cui le truffe realizzate all'interno di un sito *e-commerce*- presentino una fisiologia, delle modalità, una potenzialità offensiva, che non solo ne amplificano il disvalore penale, ma soprattutto le rendono difficilmente inquadrabili nella fattispecie tradizionale²⁷⁵.

Tuttavia, con specifico riferimento alle truffe realizzate nel ambito dei siti *e-commerce* si è già posto il problema di come, in queste circostanze tali comportamenti necessitino di una repressione penale, che esuli dall' art. 640 c.p., non solo per il fatto fine a se stesso che essi presentano delle modalità di aggressione differenti, ma soprattutto perché, come si vedrà, essi producono in termini di offesa un danno più grave all'autodeterminazione degli utenti piuttosto che al patrimonio. (Altro motivo per cui non sia del tutto assurdo prospettare uno "sdoppiamento" dell'evento di danno nella nuova fattispecie di truffa...)

Non a caso, l'attenzione principale all'interno della seguente trattazione si concentrerà soprattutto sugli effetti che tali comportamenti producano sull'autodeterminazione degli utenti telematici.

Quello della diversità/maggior gravità dell'offesa ai beni giuridici protetti - soprattutto quello della libertà del consenso- pertanto, costituisce un altro importante principio, di cui dovrebbe servirsi il legislatore penale ai fini dell'impostazione della nuova fattispecie di truffa *on line*.

Bisogna domandarsi però le ragioni per cui la portata offensiva della truffa *on line* debba considerarsi più alta rispetto ad una comune truffa.

A tal proposito, nella seguente trattazione ci si è più volte focalizzati sul fatto che nell'ambito del commercio elettronico il livello di affidamento che gli utenti ripongono sulla figura del professionista/venditore sia di gran lunga più

²⁷⁵ P.L. CIPOLLA, *E-Commerce e truffa*, op. cit., pag. 2624 ss.; L. SCOPINARO, *Internet e reati contro il patrimonio*, pag. 164 ss.;

alto, rispetto a quanto accade nel commercio tradizionale. L'utilizzo degli strumenti informatici per la conclusione dei contratti di acquisto *on line* implica infatti, la necessità che le parti delle transazioni possano fare reciproco affidamento sulla buona fede della controparte, più di quanto avvenga normalmente.

In altre parole, nel mercato *on line* il livello di fiducia, legato all'obbligo di lealtà commerciale delle parti di un negozio- soprattutto del venditore- viene naturalmente ad innalzarsi²⁷⁶.

Per spiegarne le ragioni, occorre prendere le mosse dalla disciplina civilistica relativa al c.d. "obbligo di lealtà commerciale", secondo cui, stando alla formulazione dell'art 1337 del Codice Civile, <<le parti, nello svolgimento delle trattative e nello svolgimento del contratto, devono comportarsi secondo buona fede, intesa nella sua accezione oggettiva, quindi come regola di condotta che si sostanzia nel principio della solidarietà contrattuale, articolandosi nei due aspetti della lealtà e della salvaguardia>>²⁷⁷.

L'art. 1337 c.c. quindi, impone alle parti -si badi bene, sia nella fase delle trattative che al momento della stipulazione del contratto- un obbligo di lealtà e veridicità, che si sostanzia in definitiva, nel dovere di informare la controparte su quelli che sono gli elementi di giudizio essenziali per la formazione del convincimento negoziale²⁷⁸.

Ebbene, se tale obbligo assume un calibro già piuttosto alto all'interno delle trattative di acquisto tradizionali, realizzate in un contesto materiale, si pensi a quale debba esserne il livello nelle piattaforme di acquisti *on line*.

L'innalzamento del livello di buona fede in tale contesto infatti, è assolutamente indispensabile per bilanciare l'assenza di qualsiasi possibilità di contatto tra le parti del negozio. Esso costituisce quindi, una sorta di "contrappeso", di rimedio alle "sfavorevoli" condizioni ambientali tipiche dell'*e-commerce*, che garantisce, in assenza di comportamenti inquinanti atti ad alterare tale clima di fiducia, un funzionamento sereno di tale strumento.

²⁷⁶F.L.RUSSO, *L'insicurezza nell'era digitale, tra cybercrimes e nuove frontiere dell'investigazione*, op. cit., pag. 25;

²⁷⁷ Così: Corte di Cassazione, Terza sezione civile, sent. n. 24795, 8 Ottobre, 2008;

²⁷⁸ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag.2629;

Ora, non essendovi alcun dubbio che l'opera ingannevole di colui che mira a influire proprio sul predetto convincimento negoziale possieda rilevanza penale *sub art. 640 c.p.*, si può facilmente intuire che il fatto che tale condotta sia realizzata in un contesto che sfugga ad ogni sfera sensoriale della vittima, costituisca quel *quid* che ne amplifica il disvalore penale.

In altre parole, è da considerare penalmente più grave il comportamento del venditore o acquirente che si "prende gioco" di un utente telematico, il quale peraltro è costretto a fidarsi di quest'ultimo, piuttosto che quello del venditore che mette in atto il medesimo comportamento in un "negozio fisico"²⁷⁹.

È più grave chiaramente per il semplice fatto che esso costituisce un elemento inquinante, un punto di rottura di quel sereno clima di fiducia e affidamento che è indispensabile perché il sistema di acquisti *on line* possa funzionare correttamente.

Orbene, il legislatore penale dovrebbe prendere le mosse proprio da tali considerazioni nel riporre le fondamenta della nuova tutela della persona all'interno del fenomeno del *marketplace* elettronico.

L'obiettivo a cui egli dovrebbe mirare in definitiva, sarebbe quello di selezionare quelle condotte inquinanti presenti nelle piattaforme di acquisti *on line* -di cui si è già appurata la rilevanza penale- elevandole a fatti di reato, cristallizzati in una nuova fattispecie penale.

Una tutela piena ed effettiva dei beni giuridici minacciati dai nuovi fenomeni frodatori sul *web*, sarebbe perseguibile quindi, attraverso la creazione di una fattispecie di reato, che raccolga al suo interno le varie tipologie di condotte fraudolente realizzabili in occasione di acquisti *on line*, riconducibili al tipo della truffa telematica.

Tuttavia la complessità e la novità di tale fenomeno solleva serie questioni che ne rendono assai ardua la previsione di una disciplina atta a regolarlo, tenuto anche conto che ne sono coinvolti non pochi diritti di libertà dell'individuo²⁸⁰.

Nonostante tali difficoltà si avverte però come imprescindibile l'esigenza di garantire tecnicamente e giuridicamente, l'affidabilità delle nuove tecnologie

²⁷⁹ P.L. CIPOLLA, *ult. op. cit.*, pag.2630;

²⁸⁰ G. PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche, op. cit.*, pag. 1 ss.;

su cui peraltro, sempre più di frequente si fondano gli odierni rapporti economici e sociali.

In conclusione, presentate le linee guida che dovrebbero coadiuvare il legislatore penale nella creazione di una fattispecie volta a fronteggiare i nuovi fenomeni criminali sulle piattaforme di *e-commerce*, si giunge alla consapevolezza che la previsione di una tutela penale solida ed effettiva in tal settore, non può non prendere le mosse da un'attenta analisi su quelli che sono i principali stravolgimenti della fattispecie originaria del reato di truffa, all'interno del fenomeno del *marketplace* elettronico.

In tal modo sarà possibile addivenire più consapevolmente a quelle che sono le principali problematiche -sia di natura sostanziale che operativa- rispetto a tale reato.

Come si vedrà, infatti, l'analisi relativa all'evoluzione della fattispecie di truffa, nonché dei suoi cedimenti applicativi, rispetto alle condotte fraudolente realizzate sul *web*, costituirà, insieme a quelle appena presentate, la linea, il principio guida fondamentale per regolare l'intervento del legislatore penale in tale settore.

3. *I principali stravolgimenti della fattispecie originaria ex art. 640 c.p. L'evoluzione del reato di truffa.*

Come si è avuto modo di vedere, lo sviluppo dei nuovi fenomeni frodati all'interno del commercio *on line*, ha rivoluzionato non solo le modalità di aggressione ai beni giuridici degli utenti telematici (che si ricordano essere patrimonio ed autodeterminazione), ma ha prodotto al contempo un inevitabile stravolgimento della fattispecie tradizionale di truffa.

La struttura di tale reato, infatti, viene ad essere snaturata e svuotata delle sue componenti essenziali, poiché come si vedrà, le nuove condotte fraudolente sviluppatesi sul *web* -soprattutto quelle nate all'interno del fenomeno del *marketplace* elettronico- si snodano su dinamiche antitetiche e opposte a quelle rinvenibili nel commercio tradizionale.

Tale stravolgimento in verità, è percepibile e si può toccare con mano, ma, si badi bene, soltanto nella prassi, nelle aule di tribunale, nelle ricostruzioni dottrinali degli interpreti del diritto, di questo però, come è noto, non vi è alcuna traccia nelle disposizioni del Codice Penale italiano, ove il reato di truffa mantiene ancora la sua veste originaria.

La trasformazione che ha coinvolto la fattispecie *ex art. 640 c.p.*, invero, è talmente profonda, tale da conferirgli un volto del tutto nuovo: la truffa *on line*, infatti, nient'altro è che il risultato di quel percorso evolutivo, che ha interessato la struttura originaria di tale figura criminosa, ormai, come si è visto, difficilmente adattabile ai nuovi sistemi di comunicazione digitale²⁸¹.

Tali difficoltà, si riflettono in definitiva, nella necessità di adeguare tale fattispecie ai nuovi bisogni di tutela della persona e dei suoi beni, all'interno di uno scenario complesso, caratterizzato da un'evoluzione tecnologica veloce e continua e soprattutto, ignoto al legislatore del 1930: il *cyberspazio*: ove i comportamenti umani ed i loro sviluppi sono tutt'altro che prevedibili, ove i confini materiali lasciano spazio al dato informatico e ove la condotta umana si riduce ad un *bit*²⁸².

²⁸¹ M.D. PAOLIS, *I reati informatici nell'ordinamento nazionale ed europeo, profili generali*, *op. cit.*, pag. 511;

²⁸² G. POMANTE, *Internet e criminalità*, *op. cit.*, pag. 11;

L'evoluzione in atto, infatti, prende essenzialmente le mosse dalla particolare fisionomia che assume la condotta umana sul *web*: una condotta immateriale per antonomasia.

Le condotte fraudolente che si insinuano nelle pratiche commerciali *on line* infatti, presentano delle caratteristiche, che mal si conciliano con quelle tipizzate dalla fattispecie originaria di truffa.

Quest'ultime, invero, sono il riflesso di alcuni aspetti della comunicazione in rete, ossia: la rapidità del flusso di informazioni, l'astrattezza dei dati informatici nonché la possibilità di mantenere l'anonimato, che -a differenza di quanto avviene nel commercio tradizionale- comportano indubbiamente dei vantaggi per coloro che agiscono a meri fini illeciti.

Esse infatti, come si vedrà, facilitano l'occultamento dei dati e rendono più ardua l'individuazione fisica degli autori delle comunicazioni ad oggetto illecito: tutti fattori, che chiaramente non hanno mancato di suscitare l'interesse del lato oscuro della società.

Inoltre, con specifico riguardo al reato di truffa nel settore *e-commerce*, si può dire, che i soggetti criminali, come si è visto, oltre a sfruttare le caratteristiche derivanti dalla <<smaterializzazione del contatto delle parti>>, si servano anche delle particolari condizioni ambientali delle piattaforme telematiche, per aggredire i legittimi interessi patrimoniali degli utenti.

L'effetto principale derivante dalle predette caratteristiche, pertanto, è che esse compromettano l'applicabilità della fattispecie *sub art. 640 c.p.* e nei casi più estremi, rischino di lasciare impuniti coloro che sono responsabili di comportamenti fraudolenti realizzati sul *web*²⁸³.

Un dato preoccupante, che è confermato anche da quanto emerso dal lavoro del pool reati informatici della Procura di Milano²⁸⁴, è che oggi sempre più di frequente, le condotte riconducibili alle truffe *online* sfumino poi nell'oblio²⁸⁵.

Da tale lavoro infatti, emerge che poiché le truffe commesse via *Internet* sollevino complesse questioni, che rendono difficoltose le indagini e poco

²⁸³ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2640;

²⁸⁴ Il lavoro è frutto di riflessioni comuni degli autori Claudia Pecorella e Massimiliano Dova.

²⁸⁵ Inoltre è opportuno precisare che il tasso di impunità registrato rispetto a tale fenomeno sia elevatissimo, soprattutto a causa della limitatezza delle sanzioni previste dalla legge, che rendono impraticabile per tale reato l'applicazione delle misure cautelari custodiali.

probabile l'accertamento di una responsabilità penale, esse finiscano col risolversi nell'archiviazione, senza che ne segua quindi l'individuazione del colpevole²⁸⁶.

Inoltre, spostando la questione sul piano processuale, dal punto di vista della procedibilità nei confronti degli autori, si può dire che l'elevato numero di ipotesi fraudolente realizzabili sul *web* non consideri affatto le difficoltà di accertamento delle condotte delittuose, poiché pur in presenza di norme che consentono di compiere atti di indagine preliminare -quale ad esempio l'art 640 c.p.- l'intempestività con cui spesso si interviene rende vano qualsiasi tentativo di identificazione del responsabile²⁸⁷.

In realtà, le suddette difficoltà di accertamento sul piano processuale affondando le radici sulle questioni che affliggono già la disciplina sostanziale delle truffe commesse via *Internet*.

Come si vedrà in seguito, infatti, gli stravolgimenti che hanno interessato la condotta tipica della truffa, produrranno anche delle importanti conseguenze sulla determinazione del momento consumativo del reato, ponendo delle rilevanti questioni anche sulla determinazione del giudice competente²⁸⁸.

Alla luce di quanto detto, pertanto, si può affermare, che l'elemento principale che imprime al reato di truffa una dimensione telematica, si concentra principalmente sulla dematerializzazione della condotta umana, che diviene pertanto, il centro propulsivo da cui prende le mosse lo stravolgimento di tale figura criminosa.

È chiaro infatti che nelle truffe realizzate *on line*, non si abbia più a che fare con condotte materiali (ossia quelle realizzate in un luogo fisico) ma con condotte digitali, con le relative conseguenze che tale fattore produce sul piano pratico.

L'immaterialità della condotta infatti, produce un "effetto a cascata", che si riflette su tutte le componenti essenziali della fattispecie tradizionale di truffa.

Una prima conseguenza riguarda il luogo in cui il fatto di reato viene posto in essere: le truffe *on line* infatti, come si è visto -a differenza delle truffe

²⁸⁶ C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on-line*, op. cit., pag. 799;

²⁸⁷ G. POMANTE, *Internet e criminalità*, op. cit., pag. 13;

²⁸⁸ P.L. CIPOLLA, op. cit., pag. 2640;

tradizionali- non si realizzano più in un luogo fisico, ma all'interno di una piattaforma telematica (quale potrebbe essere anche una piattaforma di acquisti *on line*).

A tal proposito, è interessante osservare, che in genere, gli elementi fondamentali che connotano il reato informatico siano “quasi sempre” analoghi a quelli che caratterizzano il reato tradizionale: ad essere diverso, come si è già detto, è il contesto all'interno del quale il reato viene commesso.

Nel reato oggetto di questa trattazione, però, a differenza degli altri reati informatici -ove gli elementi fondamentali del reato rimangono immutati -la dematerializzazione del luogo ove la condotta criminosa viene posta in essere, produce invece, importanti conseguenze su alcuni elementi -che possono essere definiti senz'altro fondamentali- della fattispecie.

Un' importante conseguenza, derivante dalla dematerializzazione della condotta e del luogo della sua realizzazione, si riflette infatti, sull'elemento di fattispecie della cooperazione artificiosa della vittima (che si ricorda essere, elemento distintivo della truffa rispetto agli altri reati contro il patrimonio, poiché non si ha aggressione unilaterale ma è necessaria la collaborazione della vittima nella realizzazione del fatto criminoso): esso, come già anticipato, viene spogliato della sua centralità originaria all'interno della fattispecie.

Nella truffa *on line* infatti, la partecipazione dell'utente telematico alla realizzazione della condotta criminosa è talmente minima, tale da far dubitare sulla classificazione di tale reato tra quelli a necessaria cooperazione della vittima.

Per tali ragioni, diviene difficoltoso- soprattutto in sede di accertamento- ravvisare tale elemento all'interno della nuova fattispecie di reato.

Potrebbe forse questo rinvenirsi nella digitoppressione del tasto virtuale “paga ora, concludi l'acquisto” con cui l'utente si determina alla conclusione del contratto ed effettua contestualmente la disposizione patrimoniale? O ancora potrebbe questo rinvenirsi nella poca scaltrezza tecnologica della vittima -che non l'abbia fatta ravvedere dell'inganno- tale da trasformare questa sua mancanza in una cooperazione alla condotta criminosa?

Chiaramente, qualora così fosse, non sorgerebbe alcun problema nell'estendere l'applicabilità della fattispecie *ex art 640 c.p.* a tali fatti di reato.

Tuttavia, per rispondere esaustivamente a tali quesiti, è bene tenere presente che il ridimensionamento di tale elemento di fattispecie, trovi la sua *ratio*, nel fatto che la condotta truffaldina, realizzata in occasione di una trattativa commerciale *online* -diversamente da quanto accade per la truffa tradizionale- non essendo più legata alla materialità delle cose, sia di fatto percepibile unicamente attraverso i canali di comunicazione digitale.

In tal senso, infatti, bisogna considerare, che rispetto alla truffa tradizionale, nella quale il *reo* ha come referente diretto una persona fisica, nella truffa *on line* difetti invece il contatto diretto delle parti: in tutti i siti di acquisti *on line* infatti, il canale di comunicazione tra acquirente e venditore, è sempre rappresentato dalla piattaforma digitale: essa -come si è visto- rappresenta un vero e proprio filtro che si interpone tra le due parti del negozio, con l'ovvia conseguenza che esse trovandosi ad una distanza virtuale, difficilmente riescano ad intendere le intenzioni della controparte, specialmente qualora esse siano truffaldine e per tali ragioni difficilmente potranno cooperare alla realizzazione del danno.

Ciò chiaramente, costituisce un vantaggio a favore dei truffatori operanti sul *web*, poiché, facilita la realizzazione dell'induzione in errore, ossia di quella *mise en scene* che rende reale ciò che tale non è.

Quello dell'induzione in errore, è quindi un altro elemento della fattispecie tradizionale che subisce una rilevante trasformazione all'interno del percorso evolutivo di tale reato.

È bene precisare a tal proposito, che la disamina dell'elemento dell'induzione in errore sia difficilmente scindibile da quello della cooperazione artificiosa della vittima, proprio perché, solo comprendendo lo stravolgimento subito da tale elemento, sia possibile cogliere il ridimensionamento che ha interessato il secondo.

La circostanza che nell' *e-commerce* ogni fase della trattativa possa svolgersi nel *cyberspazio*, infatti, aumenta la probabilità di errori "volontariamente indotti", per il semplice fatto che in tale contesto -come si è avuto modo di

vedere- sia minore il controllo preventivo sulla corrispondenza alla realtà, delle prospettazioni relative ad esempio sull'identità dei contraenti, nonché sulla volontà altrui di adempiere le obbligazioni. (Sono queste le c.d. "condizioni ambientali" create dall'*e-commerce* di cui si parlava pocanzi).

Per comprendere appieno, il legame esistente tra i predetti elementi è utile riportare un esempio.

Si pensi alla condotta del venditore di un sito *e-commerce* che metta in vendita un bene, ingenerando -mediante un'opera artificiosa- nell'acquirente la fiducia che si tratti di un'operazione affidabile e che la merce acquistata gli verrà consegnata una volta ottenuto il pagamento (la disposizione patrimoniale). Si supponga poi, che l'acquirente, indotto in errore, provveda al pagamento del prezzo. In tal caso, ove chiaramente non segua la consegna, si avrà oltre all'altrui danno un ingiusto profitto in capo a quest'ultimo.

Ebbene *prima facie*, la condotta appena descritta sembrerebbe perfettamente inquadrabile all'interno dello schema normativo *ex art. 640 c.p.*, vi sono infatti tutti gli elementi richiesti dalla fattispecie: l'opera di inganno, l'induzione in errore, l'atto di disposizione patrimoniale e l'evento di danno (l'ingiusto profitto con l'altrui danno).

Tuttavia se si analizza la stessa condotta più approfonditamente sorgono i primi problemi applicativi: prendendo le mosse dalle peculiarità del reato di truffa rispetto ad altre forme di aggressione patrimoniale, previste nel codice penale, si evince, che il requisito previsto dalla norma incriminatrice di un nesso causale tra l'errore nel quale è indotta la vittima della condotta truffaldina e le conseguenze patrimoniali -l'ingiusto profitto con l'altrui danno- nel quale si concreta l'offesa, comporti inevitabilmente una cooperazione della vittima nella produzione del danno.

La truffa è infatti una << fattispecie classificabile fra quelle che si attuano con la cooperazione della vittima e con azioni influenti sulle persone e non sulle cose>>²⁸⁹ e non vi è dubbio che l'induzione in errore rappresenti un passaggio essenziale nella dinamica del reato. Infatti, è proprio sulla base di una falsa

²⁸⁹ G.L. CUTE, *Truffa*, in *Enc. Del dir.*, MILANO, 1992, pag. 251;

rappresentazione della realtà che la vittima si determina all'atto di disposizione patrimoniale.

A tal proposito, è bene rimarcare il fatto che la necessaria collaborazione della vittima nella condotta tipica truffa, debba essere in grado di produrre direttamente il danno patrimoniale, senza la necessità di un'ulteriore attività del *reo* -si intende oltre all'opera di inganno precedentemente posta in essere dallo stesso- altrimenti, si tratterebbe di un altro tipo di offesa al patrimonio, caratterizzata da un'aggressione diretta, unilaterale, per l'appunto²⁹⁰.

Per aversi il reato di truffa infatti, le promesse e le offerte e l'opera artificiosa del *reo* devono avere lo scopo precipuo di ingenerare nella vittima uno stato di errore, tale che <<essa sia portata a scambiare il falso con il vero, l'immaginario con il reale>>²⁹¹.

Ebbene, si è già visto che nella truffa commessa via *Internet* -a differenza di quella tradizionale- la smaterializzazione della fase delle trattative, comporta che la vittima non si determini più all'atto di disposizione patrimoniale <<secondo i procedimenti cognitivi per lei consueti e normali>>²⁹² poiché, la prospettiva cambia e la condotta tipica si atteggia in maniera differente.

In altre parole, se nella fattispecie *ex art.* 640 c.p. la cooperazione della vittima rappresentava un elemento essenziale, perché la condotta acquisisse rilevanza penale, rispetto alle condotte truffaldine commesse *on line* invece, si richiama la necessità di ridurre la portata.

In tal senso, nel definire la struttura del reato di truffa telematica, è auspicabile che il legislatore penale tenga conto dell'effettiva portata offensiva della condotta, riducendo il peso che la cooperazione della vittima assume all'interno della fattispecie.

Dunque, è preferibile tenere conto dei risultati concreti prodotti dalla condotta piuttosto che focalizzarsi sulla presenza o meno dell'elemento della cooperazione, considerato, come si è visto, che i delitti contro il patrimonio individuano un sistema in cui le modalità concrete di svolgimento della

²⁹⁰ C. PECORELLA, M.DOVA, *Profili penali delle truffe on-line*, *op. cit.* pag. 802 ss.; C. PEDRAZZI, *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, MILANO, 1955, pag. 61;

²⁹¹ M. GROTTTO, *Reati informatici e convenzione cybercrime, oltre la truffa e la frode informatica: la frode del certificatore*, *op. cit.*, pag. 145;

²⁹² M. GROTTTO, *op. cit.*, pag. 146;

condotta assumono una posizione prevalente nella previsione di un fatto come illecito²⁹³.

In questo modo si amplirebbero i margini di punibilità, attribuendo rilevanza penale a condotte -in cui difetta il requisito della cooperazione artificiosa della vittima- che secondo una rigorosa applicazione dei requisiti di fattispecie *sub* art. 640 c.p. rimarrebbero impunte.

A tali considerazioni però, si potrebbe opporre, che al pari della truffa tradizionale, la vittima, a seguito dell'induzione in errore da parte del *reo*, effettui in ogni caso un atto di disposizione patrimoniale -realizzando così l'evento consumativo - (ad esempio provvede al pagamento mediante carta di credito), in cui sarebbe pertanto ravvisabile una seppur minima cooperazione nella realizzazione del fatto criminoso, previsto dalla fattispecie.

Ma è bene domandarsi: qual è il peso attribuibile alla sua collaborazione nella realizzazione del fatto criminoso, realizzato nelle condizioni di immaterialità tipiche del *web*?

È esso considerabile alla stregua di quello attribuibile ad un condotta truffaldina realizzata in un mercato o in qualsiasi altro luogo fisico (quale potrebbe essere un comune negozio), ove acquirente e venditore hanno un contatto diretto? La risposta è chiaramente negativa.

Come si è visto infatti, nel commercio elettronico il venditore utilizza un sito *Internet* per pubblicizzare ed offrire la propria merce, che è esaminata dal venditore attraverso il filtro di uno schermo, difetta quindi un approccio visivo con l'offerente.

Ebbene, è chiaro che difettando il contatto diretto delle parti, viene naturalmente ad innalzarsi -rispetto a quanto avviene nel mercato tradizionale- lo *standard* di buona fede attribuibile al venditore, atteso che l'acquirente ripone in esso una fiducia "quasi totale", dando per certo che quanto affermato sia veridico e che si tratti di un'operazione contrattuale regolare, non avendo del resto altra scelta.

È questa infatti -come si era già anticipato- un'altra delle conseguenze rilevanti prodotte da quell'effetto a cascata il cui centro propulsivo si ritrova sempre

²⁹³ A. CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, *Trattato di diritto penale, parte speciale, op. cit.*, pag. 32;

nella dematerializzazione della condotta: le nuove forme di comunicazione e vendita su *Internet*, in altre parole, hanno prodotto una modifica sostanziale della nozione tradizionale di rapporto di consumo << che risulta essere pertanto, sempre più disancorata dai vincoli di natura fisica e fiduciaria, rinvenibili invece nel mercato tradizionale>>²⁹⁴.

Essa inoltre, consente di comprendere appieno l'affievolimento subito nel reato di truffa *on line* dall'elemento della cooperazione artificiosa della vittima.

Anche dalla prassi della maggior parte dei siti di acquisti *on line*, si evince, infatti, che tra acquirente e venditore si instauri una relazione di fiducia "atipica", rispetto a quanto accade nel mercato tradizionale²⁹⁵.

A tal proposito, è utile effettuare un'interessante osservazione: il consumatore, paradossalmente tende ad essere più diffidente del commerciante, qualora effettui un acquisto in un negozio fisico, piuttosto che del professionista presso cui effettua un acquisto *online*. In tale specifico contesto infatti spesso gli utenti tendono a concludere l'acquisto con maggior facilità, soprattutto a causa della rapidità che connota i rapporti giuridici sul *web*.

Pertanto, riportando l'attenzione sul precedente quesito, si può senz'altro affermare che, a parità di danno patrimoniale, essendo in tale contesto l'obbligo di lealtà commerciale particolarmente ampio, la condotta del venditore atta a truffare l'acquirente è da considerarsi più grave, secondo il diritto penale, in quanto egli sfrutta l'impossibilità dell'acquirente di procedere a controlli preventivi sulla sua affidabilità e sulla buona riuscita dell'acquisto.

Il soggetto agente infatti, è a conoscenza della "debolezza" della controparte e proprio di tale debolezza (che diviene "doppia" qualora la vittima sia un consumatore e quindi già di per sé parte debole del rapporto) egli si serve per ottenere un guadagno ingiusto.

Relativamente alla questione sollevata pocanzi, è utile presentare un'altra prospettiva, facendo riferimento ad ipotesi fraudolente del tutto nuove, e quindi sconosciute all'interno del mercato tradizionale, ovvero quelle in cui ad essere truffato sia il venditore di un sito *e-commerce*.

²⁹⁴ M. D. PAOLIS, *op. cit.*, pag. 361;

²⁹⁵ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 165 ss.; Come si è visto infatti, in tale contesto si assiste ad un vero e proprio innalzamento dello *standard* di fiducia ed affidamento risposto dall'acquirente in capo al venditore e viceversa.

Si pensi all'ipotesi in cui egli riceva un pagamento da un soggetto mediante una carta di credito illegittimamente posseduta: anche in questo caso-ove la patologia del rapporto si manifesta *latere solventis*- la condotta fraudolenta presenta delle caratteristiche che mal si conciliano con la condotta tradizionale *ex art. 640 c.p.*, difetta infatti il requisito della disposizione patrimoniale da parte del venditore, che subisce comunque un danno di natura economica, rinvenibile nella mancata riscossione del prezzo per il bene venduto, dopo essere stato convinto dall'opera artificiosa dell'acquirente, che il prezzo per la merce venduta gli sarà corrisposto.

A sostegno dell'inadeguatezza dell'attuale impostazione dell'art 640 c.p., rispetto alla repressione delle truffe commesse in occasione di vendite e acquisti *online*, si può aggiungere che essa inoltre, non consente di attribuire il giusto peso alla circostanza che la truffa, realizzata dal professionista di un sito di acquisti *online* nei confronti dei consumatori digitali, o viceversa, leda il legittimo affidamento da essi riposto circa la normale affidabilità della transazione.

Come si è visto infatti, nel commercio *online*, il reciproco livello di fiducia tra le parti della transazione è più elevato rispetto a quanto accade normalmente.

Ciò vuol dire che la condotta del commerciante che predispone una truffa *online* a danno degli acquirenti e viceversa sia dotata di un peso- di un disvalore penale- diverso, rispetto a quanto accadrebbe se la trattativa fosse conclusa in un luogo fisico.

Ora, sulla base delle predette considerazioni, stando all'attuale impostazione della fattispecie di truffa, si evince già il problema principale alla base della sua inadeguatezza, rispetto alle condotte fraudolente realizzate sul *web*, è che diviene difficile calibrare la sanzione penale al disvalore effettivo attribuibile a tali condotte.

In altre parole, atteso che esse siano dotate di un disvalore penale maggiore (insito nelle stesse modalità di realizzazione di tali condotte), rispetto ad una condotta fraudolenta realizzata nel mercato tradizionale, ricondurre tali condotte sotto la fattispecie tradizionale di truffa, equivale ad attribuirgli un trattamento sanzionatorio inadeguato, che in genere viene previsto per una

condotta meno “grave” (Quale ad esempio la truffa posta in essere da un commerciante in un luogo fisico a danno dell’acquirente)²⁹⁶.

Inoltre, identificare tali condotte nella truffa tradizionale comporterebbe in taluni casi una rinuncia all’accertamento della responsabilità penale, perché ad esempio essa difetta o risulta affievolito (si pensi alla cooperazione della vittima) uno dei requisiti di fattispecie o, come spesso accade, ne è difficoltoso l’accertamento. (Si pensi a tal proposito, alle ipotesi- frequenti- di truffa commessa in un sito *e-commerce* in cui la collaborazione della vittima nella realizzazione del fatto criminoso sia appena accennata, per il semplice fatto che quest’ultima si limita a fidarsi del venditore, disponendo il pagamento).

Proseguendo nella disamina relativa agli stravolgimenti subiti dalla fattispecie tradizionale di truffa, bisogna ora prendere in considerazione l’elemento degli artifici e raggiri. Anche tale elemento infatti, ha risentito fortemente del processo evolutivo che ha interessato la fattispecie di truffa: su di esso in particolare, si riversano tutte le conseguenze derivanti da quell’effetto a cascata di cui si parlava pocanzi.

In tal senso si può dire che il fatto che la condotta divenga immateriale e che venga realizzata in un contesto anch’esso immateriale, la quasi assente cooperazione della vittima nella realizzazione della stessa e il particolare contesto di affidamento indifeso tipico dell’*e-commerce*, siano tutti fattori che denunciano la maggiore gravità -in termini di disvalore penale- degli artifici e raggiri utilizzati al fine di trarre in inganno la vittima.

Come si avrà modo di vedere infatti, l’opera artificiosa messa in atto dal soggetto criminale in occasione di una truffa *on line* su un sito *e-commerce*, si basa su espedienti e mezzi più subdoli, rispetto a quelli tradizionali, rinvenibili nelle comuni truffe contrattuali.

Il maggior disvalore a cui ci si riferisce, quindi, è il risultato di diversi fattori che si intrecciano tra loro: *in primis*, esso dipende dal fatto che la condotta da materiale diviene digitale, offrendo così ai soggetti criminali maggiori potenzialità, nella predisposizione dell’inganno.(Si pensi a quanto affermato pocanzi circa la possibilità di studiare le preferenze degli utenti o di

²⁹⁶ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2640;

manomettere sistemi informatici, per ottenere dati aventi valore economico o di potersi servire dell'anonimato, nascondendosi dietro nomi utenti fittizi).

In secondo luogo, come si è visto, il fatto che autore e vittima siano posti ad una distanza "virtuale", non lascia a questa altra scelta, se non quella di fidarsi circa la regolarità dell'operazione commerciale, nonché sull'affidabilità della controparte.

Per ultimo, come si è già visto, esso dipende dal particolare contesto di affidamento che connota le pratiche commerciali di un sito *e-commerce*, rispetto ai negozi tradizionali²⁹⁷.

Nei negozi *on line* infatti, anche gli acquirenti più "scaltri" possono incappare in truffe a danno dei propri interessi patrimoniali, proprio perché difficilmente, è individuabile l'intento fraudolento del venditore.

Indubbiamente, il tenore letterale o la stessa grafica di un sito *e-commerce*, sono degli indicatori di credibilità e serietà, ma come si avrà modo di vedere, molto spesso gli autori più esperti di truffe *on line* predispongono dei siti graficamente impeccabili (spesso definiti dei veri e propri "siti cloni", proprio perché identici agli originali), proprio al fine di ingenerare nell'utente il convincimento che si tratti di un sito affidabile o nei casi peggiori facendogli credere che si tratti del sito originale, per poi predisporre l'inganno con maggior semplicità, una volta guadagnata la sua fiducia²⁹⁸.

Nonostante si avrà modo di approfondire più avanti la portata decettiva di tale elemento di fattispecie, si ritiene opportuno anticiparne già un esempio, che consenta di cogliere quale sia il suo diverso spessore.

Invero, tale passaggio consentirà di comprendere più facilmente le ragioni per cui nella truffa *on line* l'offesa ai beni giuridici protetti -patrimonio ed autodeterminazione- sia di gran lunga più grave rispetto a quanto accadeva nella truffa tradizionale.

A tal proposito, pertanto è utile riportare un fatto recentemente avvenuto, in cui è rinvenibile una truffa a danno degli utenti della rete telematica.

²⁹⁷ In tale contesto, infatti, si diceva pocanzi, ci si attende normalmente un livello di serietà ed affidabilità ben più alto di quanto ci si potrebbe aspettare dai venditori operanti in una piazza o in un mercato.

²⁹⁸ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 165,166;

Il fatto di cui si tratta ha visto coinvolti la compagnia aerea irlandese *Ryanair* e il sito di viaggi *eDreams*. Il 1 Dicembre 2015 la compagnia aerea ha annunciato di aver citato in giudizio *eDreams*, con l'accusa di aver utilizzato dei sottodomini fuorvianti (ovvero: *Ryanair* voli economici e www.Ryanairedreams.com) che inducevano il cliente non solo a visitare il sito *eDreams* e a prenotare i biglietti aerei a tariffe gonfiate ma addirittura a pensare di prenotare sul sito ufficiale *Ryanair*.

I sottodomini in questione in realtà, inducevano i clienti a prenotare “per sbaglio” sul sito *eDreams*, voli *Ryanair* a tariffe più alte da quelle offerte sul sito ufficiale della compagnia aerea. Nel caso di specie, sia la grafica del sito che le parole chiave nei motori di ricerca rappresentano un palese tentativo di far credere all'utente che egli stia effettivamente prenotando sul sito ufficiale di *Ryanair*.

In questo caso il sito *e-commerce* in questione, non solo otteneva un guadagno a danno della compagnia irlandese, ma soprattutto, si serviva del nome di quest'ultima per truffare gli utenti, gonfiando i prezzi dei biglietti aerei rispetto a quelli offerti sul sito ufficiale.

Non vi è dubbio che il caso appena descritto, sebbene all'apparenza si presenti come un'ipotesi di mera pubblicità ingannevole, sia riconducibile di fatto, alla categoria della truffa *online*, potendosi considerare la simulazione della grafica del sito ufficiale e gli altri espedienti usati da *eDreams*, dei veri e propri artifici e raggiri, utilizzati al fine di indurre i consumatori in inganno e trarne un ingiusto profitto²⁹⁹.

La condotta attribuibile a *eDreams* presenta infatti, tutti i requisiti perché essa assuma rilevanza sotto la fattispecie della truffa telematica: vi sono infatti gli artifici e raggiri, una- seppur affievolita- cooperazione artificiosa della vittima, rinvenibile nell'atto di disposizione patrimoniale, nonché un ingiusto profitto con l'altrui danno.

Da quest'ultimo esempio è possibile cogliere il carattere subdolo che in genere contraddistingue le condotte riconducibili al tipo delle truffe *online* e sempre rispetto allo stesso, si evince come la tutela offerta dalla fattispecie originaria

²⁹⁹ In *La Repubblica.it*, 1 Dicembre, 2015;

ex art. 640 sia spesso insufficiente, a causa degli stravolgimenti rinvenibili nella stessa condotta tipica.

È chiaro, che l'attività ingannevole posta in essere da *eDreams* presenti delle caratteristiche ben diverse da quelle rinvenibili in una condotta fraudolenta realizzata da un soggetto operante in un'agenzia di viaggi.

Il sito *e-commerce*, in questo caso ha sfruttato le condizioni ambientali che connotano il *cyberspazio*, nonché il particolare contesto di affidamento di cui si è trattato precedentemente, per prendersi gioco di numerosi utenti -talvolta poco esperti nell'utilizzo degli strumenti telematici- che facevano affidamento sul fatto che il medesimo, fosse un sito "noto e serio", ritenendo quindi che gli acquisti ivi realizzati fossero "sicuri".

In realtà, quello appena descritto è il tipico caso in cui, a seguito della realizzazione della condotta fraudolenta, si prospetta un danno patrimoniale – di fatto- di lieve entità (il prezzo del biglietto rigonfiato di pochi euro) a fronte però, di un danno ben più grave, rispetto al diritto degli utenti di determinarsi consapevolmente.

Si tratta dunque, di una particolare tipologia di truffa *online*, ove non si assiste a una mancata prestazione del servizio acquistato o alla prestazione di un servizio diverso da quello previsto, ma piuttosto alla predisposizione di un'attività ingannevole, a danno degli utenti della rete.

Essi infatti, fuorviati dall' utilizzo dei sottodomini ingannevoli, procedono all'acquisto di un biglietto aereo con la convinzione di star effettuando l'acquisto presso il sito ufficiale *Ryanair*. In tal caso, a seguito dell'opera di inganno e della conseguente disposizione patrimoniale, è rinvenibile una diminuzione patrimoniale -sebbene di pochi euro- in capo all'acquirente (è chiaro infatti che qualora egli avesse acquistato il medesimo biglietto sul sito ufficiale, avrebbe pagato un prezzo inferiore) a fronte di un ingiusto profitto del sito *e-commerce eDreams*.

In definitiva, ciò che di rilevante bisogna cogliere da questo esempio è che in questa particolare tipologia di truffa, la vittima subisca un danno patrimoniale di lieve entità (come si è detto di pochi euro) a fronte però di un'offesa all'autodeterminazione negoziale dal peso senz'altro maggiore.

Per la realizzazione della truffa in oggetto l'autore- in questo caso *eDreams*- ha attirato l'attenzione degli utenti, strutturando il proprio sito con una grafica quasi identica a quella del sito della compagnia aerea, inducendo i consumatori a credere di visitare e di conseguenza, acquistare sul sito ufficiale.

Atteso che la condotta in oggetto rientri indubbiamente nella categoria della pubblicità ingannevole, in realtà ad un'analisi più attenta, essa mostra il suo carattere fraudolento.

L'opera artificiosa messa in atto da *eDreams* è infatti causa di un danno patrimoniale -si ricordi: di lieve entità- nei confronti degli utenti che hanno acquistato sul predetto sito *e-commerce*, che però passa attraverso un'offesa all'autodeterminazione patrimoniale-negoziale, dal contenuto ben più offensivo, rispetto a quanto si registra nelle truffe tradizionali.

Il maggiore peso attribuibile all'offesa all'autodeterminazione in questo specifico caso -così come nella maggior parte delle truffe *online*- si misura su un unico parametro che è quello del legittimo affidamento, ovvero della fiducia riposta dagli utenti della rete circa l'affidabilità e la serietà che un sito *e-commerce*- peraltro noto e serio- "dovrebbe" possedere.

In definitiva, da questo esempio, non solo è possibile cogliere il legame esistente tra la maggior gravità attribuibile agli artifici e raggiri e l'offesa più grave prodotta rispetto ai beni giuridici protetti dalla fattispecie di truffa *online*, ma al contempo è possibile contestualizzare, in un fatto di reato realmente accaduto, tutti i principali stravolgimenti della fattispecie tradizionale di cui si è trattato finora.

Orbene, conclusa la disamina relativa a tali stravolgimenti, non vi è quindi alcun dubbio nel riaffermare quanto detto all'inizio di questo paragrafo, ossia che nell'era informatica: l'era del mercato senza confini e dell'exasperato utilizzo dello strumento digitale per il soddisfacimento dei bisogni umani, sia in atto-e probabilmente sia già avvenuta, sul piano applicativo- un'evoluzione del reato di truffa³⁰⁰.

Volendo riassumere i tre elementi fondamentali che segnano il suddetto *iter* evolutivo, essi sono: la smaterializzazione del contatto delle parti, la perdita di

³⁰⁰ A. MANNA, *Artifici e raggiri online: La truffa contrattuale, il falso informatico e l'abuso dei mezzi di pagamento elettronici*, in *Dir. inf.*, MILANO, 2002, pag. 955;

spessore della cooperazione artificiosa della vittima, la maggiore facilità con cui la stessa viene indotta in errore, nonché il maggior disvalore attribuibile agli artifici e raggiri *on line* a fronte di un'offesa penalmente più grave dell'autodeterminazione degli utenti.

Pertanto, ciò considerato, è chiaro che lo schematismo previsto dall'art 640 c.p., messo a dura prova dalle nuove esigenze di tutela dettate dal progresso tecnologico, necessita di un opportuno riadattamento.

La garanzia di una tutela effettiva dei beni giuridici degli utenti telematici - protetti originariamente da tale fattispecie-minacciati dalle nuove forme di aggressione realizzate sul *web*, infatti, postula un'applicazione "innovativa" della fattispecie di reato tradizionale.

Ebbene, nonostante un adeguamento normativo in tal senso, sia alla portata del legislatore penale, egli non ha ancora provveduto, con l'ovvia conseguenza che rispetto ai legittimi interessi degli utenti della rete, minacciati dalle neo condotte fraudolente, si registri quello che può essere definito un *deficit* di tutela³⁰¹.

Per ovviare a tale problema, sarebbe quindi necessario introdurre una nuova figura criminosa -quella della truffa telematica- che si ponga in una posizione di specialità, rispetto al reato di truffa tradizionale: tale specialità si riflette ovviamente sui caratteri tipici della condotta fraudolenta, riadattati opportunamente al contesto telematico³⁰².

Atteso infatti, che i concetti di "materiale" e "digitale" rappresentino grandezze equiparabili, si rinviene, in ogni caso, <<una differenza di valore fra il comportamento realizzato nell'ambiente materiale [...] e il comportamento digitale>>³⁰³.

In tal senso, è bene precisare che quest'ultima non si ripercuote soltanto sul contenuto offensivo degli elementi costitutivi del reato, ma impone una rivisitazione delle tradizionali concezioni di patrimonio e autodeterminazione, che tenga conto del fatto che il nuovo comportamento sia privo degli elementi

³⁰¹ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2640;

³⁰² G. PICA, *op. cit.*, pag. 229; Si è già visto infatti, che tali condotte non siano in alcun modo paragonabili alla stregua di quelle del medesimo tipo, realizzate però al di fuori del contesto telematico (ad esempio in occasione di un acquisto effettuato in un comune negozio).

³⁰³ G. PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche*, *op. cit.*, pag. 229;

di valore che nella fattispecie “non informatiche” -quale potrebbe essere la truffa tradizionale- sono legati alla materialità delle cose.

In conclusione, la differenza di valore di cui si tratta, si impernia non tanto sul fatto che la condotta digitale venga realizzata in un luogo diverso da quello materiale, ma piuttosto è legata al fatto che proprio in ragione del particolare contesto in cui viene realizzata, essa assume- per le ragioni che saranno trattate in seguito- un peso, un valore diverso, in termini di offesa ai beni giuridici coinvolti.

Per tali ragioni, sarebbe opportuno prevedere una distinzione netta, a livello normativo, tra il fatto digitale e il fatto materiale, lesivi del patrimonio e dell'autodeterminazione, creando una fattispecie per il reato di truffa telematica, che sia del tutto disancorata dallo schematismo dell'art. 640 c.p.

4. Il reato di Truffa on line. Caratteri generali.

Presentati quelli che sono i principali stravolgimenti apportati dalle tecnologie di nuova generazione alla fattispecie *ex art. 640 c.p.*, è ora possibile ricostruire in via teorica, la struttura che il reato di truffa telematica dovrebbe assumere al fine di reprimere i comportamenti inquinanti il corretto funzionamento dell'*e-commerce*.

Per far ciò, come si è detto, si assumerà come punto di partenza sempre la fattispecie tradizionale, i cui elementi essenziali saranno però, analizzati in chiave evolutiva.

È bene precisare, che nonostante tale ricostruzione affondi le basi su meri presupposti teorici -poiché come si è detto, ad oggi non esiste, all'interno del Codice Penale italiano una fattispecie autonoma che reprima direttamente le condotte fraudolente realizzate su una piattaforma di *e-commerce*, -in realtà, l'attenzione ai dati empirici sia tutt'altro che superflua.

In altre parole, proprio dalla disamina dei casi concreti, dall'esperienza e dai dati forniti dagli interpreti del diritto operanti in tale settore, sarà possibile delineare la fisionomia della nuova figura criminosa della truffa *on line*.

A riguardo, si può dire che la positivizzazione del reato in oggetto, sembra essere già "nell'aria": come sostengono alcuni autori, infatti, essa è già <<alla portata del legislatore penale>>³⁰⁴.

Sorge allora spontanea la domanda, sul perché egli rimanga tuttora inerte nel prevedere una fattispecie autonoma per tale reato, così come è avvenuto ad esempio per quello di frode informatica.

La risposta a tale quesito si ricava dallo stessa natura di tale reato: bisogna considerare infatti, che nella frode informatica *ex art. 640 ter c.p.* non vi è alcun coinvolgimento del soggetto passivo nella realizzazione del fatto criminoso, ma il fatto tipico si riconduce alla manomissione di un sistema informatico, da cui il soggetto criminale ricava un profitto.

La condotta descritta in tale fattispecie è pertanto facilmente individuabile e cristallizzabile come figura autonoma di reato- rispetto alla truffa originaria- e al

³⁰⁴ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2640;

contempo dal punto di vista processuale è più semplice individuare l'autore del reato e addivenire così all'accertamento di una responsabilità penale.

Diversamente, rispetto al reato di truffa telematica, si è già anticipato che l'individuazione del colpevole e il conseguente accertamento di una responsabilità penale sia un'impresa di notevole complessità³⁰⁵.

Le condotte riconducibili alla truffa *online* come si è visto infatti, rappresentano una nuova categoria di minaccia per i beni giuridici già tutelati da norme penali preesistenti³⁰⁶.

Ebbene, nonostante i beni giuridici protetti siano gli stessi della truffa tradizionale, invero, proprio le modalità che connotano le predette condotte, rendono difficoltosa *in primis*, l'individuazione di una struttura precisa del fatto tipico -ove inquadrare la variegata gamma di condotte fraudolente realizzabili nelle piattaforme *e-commerce*- e ovviamente, come si è detto lo stesso accertamento di una responsabilità penale.

Rispetto a tale nuova figura di reato inoltre, la questione diviene più complessa, proprio perché essa come è noto, postula la necessaria cooperazione artificiosa della vittima, diversamente dalla frode informatica, ove vi è invece una mera aggressione unilaterale.

Prima di analizzare le incertezze applicative derivanti dall'evoluzione del reato di truffa, è opportuno, però, porre in risalto alcuni aspetti essenziali: sono tre i profili che caratterizzano e facilitano la realizzazione delle truffe *on line*.

Al di là della <<distanza fisica ed emotiva che separa autore e vittima>>³⁰⁷ e dell'affidamento e della fiducia che gli utenti -che essi siano venditori o consumatori- normalmente ripongono circa la buona fede dell'altro contraente (nonché del gestore della piattaforma), un ruolo determinante sembra giocarlo, come già anticipato, il sostanziale anonimato di cui godono i soggetti che operano sul mercato virtuale, (A tal proposito, però è bene precisare che nell'ambito del commercio elettronico l'esigenza di tutela dell'anonimato negli ultimi anni, si stia sempre più affievolendo, fino a quasi scomparire, poiché è evidente che la garanzia di una tutela piena degli acquirenti e venditori,

³⁰⁵ C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on-line*, op. cit., pag. 799;

³⁰⁶ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 165;

³⁰⁷ C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on-line*, op. cit., pag. 810;

minacciati dalle neo condotte fraudolente, postuli la necessità di identificare la controparte contrattuale)³⁰⁸.

Volendo fornire un esempio in tal senso, per iscriversi a *eBay* in forma completamente anonima, è sufficiente utilizzare un indirizzo di posta elettronica ed un nome di fantasia. Se poi si vuole divenire venditori, basta inserire un numero di carta di credito, (Basti pensare che con soli 10 euro è possibile attivare una carta ricaricabile *Postepay*, facendola intestare ad un'altra persona, attraverso l'esibizione di un documento di identità falso o altrui, o anche il proprio, del quale poi si denuncerà falsamente lo smarrimento)³⁰⁹. È chiaro quindi che perdere le tracce del presunto truffatore sia tutt'altro che difficile.

Riconducendo quindi la questione sul piano politico-criminale, la difficoltà principale riscontrata nella positivizzazione di tale figura criminosa, risiede proprio nell'imprevedibilità dei comportamenti umani di matrice fraudolenta, realizzabili sul *web*.

Questa potrebbe essere pertanto la principale ragione per cui il legislatore penale, fino ad oggi, abbia preferito punire tali condotte sotto la fattispecie della truffa tradizionale, piuttosto che individuare una nuova figura criminosa, a discapito però di una tutela penale piena ed effettiva, rispetto agli interessi e ai beni giuridici coinvolti.

Quanto detto non equivale certamente a dire che la mancata creazione di una fattispecie autonoma per il reato di truffa *on line* sia attribuibile alla "pigrizia" del legislatore, ma piuttosto, bisogna prendere atto di quelle che ne sono le problematiche alla base.

In tal senso, nell'identificare le difficoltà riscontrabili nell'individuazione della condotta tipica della truffa *on line* -e con ciò si intende una condotta adattabile all'intero ventaglio dei comportamenti truffaldini realizzabili sul *web*- e conferirgli rilevanza penale, bisogna considerare innanzitutto le innumerevoli sfumature che le condotte fraudolente realizzabili sul *web* possono assumere.

³⁰⁸ A. INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel cyberspazio: cittadino, controllore o tutore dell'ordine? Le responsabilità penali dei provider nell'ordinamento italiano*, in *Int. prov. e giust. Pen. Modelli di responsabilità e forme di collaborazione processuale*, a cura di Luparia, MILANO, 2012, pag. 15 ss.;

³⁰⁹ C. PECORELLA, M. DOVA, *op. cit.*, pag. 811;

Nel *cyberspazio* infatti, i comportamenti umani sono in continua evoluzione e presentano mille sfaccettature, poiché essi stessi seguono di pari passo il progresso tecnologico. Ciò comporta, però, che nel lato oscuro della società gli stessi soggetti criminali dispongano di molteplici possibilità per realizzare un medesimo illecito a danno dei soggetti operanti sul *web*, siano essi consumatori o venditori.

Infatti, come si avrà modo di approfondire in seguito, al di là delle condotte fraudolente che seguono una dinamica *standard* (riconducibili quindi alle tipologie fraudolente più diffuse, ossia quelle della mancata consegna, di consegna di cosa diversa, di pagamento con carta di credito illecitamente posseduta) spesso accade che esse si incastrino all'interno di un'opera criminosa più vasta, che presuppone la commissione di altri reati, come ad esempio la sostituzione di persona (anche mediante l'attivazione di indirizzi di posta elettronica a nome d'altri), la manomissione di un sistema informatico o perfino l'uso di ragioni societarie giuridicamente inesistenti oppure prive di substrato economico e l'indicazione di recapiti telefonici inesistenti o altrui.

Una dinamica così complessa pertanto, non può che essere il frutto dell'utilizzo delle tecnologie di nuova generazione da parte dei soggetti criminali.

Si tratta principalmente, di condotte delittuose rilevanti *sub* art 494 c.p. o - come accade per gli ultimi esempi- di condotte non inquadrabili in specifiche fattispecie penali, in ogni caso, idonee a creare nel consumatore digitale una falsa rappresentazione dell'identità sociale, nonché economica della controparte e dunque <<un'aspettativa fallace di successo delle eventuali azioni civili di responsabilità>>³¹⁰.

Non vi è dubbio infatti che esse contribuiscano alla formazione dell'errore in capo all'acquirente, specificamente riguardo a valore, tempi e modi della prestazione, quale causa ultima dell'atto dispositivo in cui, come è noto, si risolve una delle componenti strutturali del reato di truffa.

Nelle ipotesi menzionate (ove come si vedrà, la dinamica della condotta diviene più complessa) dunque, le truffe *online* si innestano in un <<contesto fraudolento costituito da numerosi e multiformi mezzi di inganno inventati

³¹⁰ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2627;

dalla fantasia delinquenziale>>³¹¹ per sfuggire ai rigori della giustizia civile e penale.

Come ribadito più volte ciò che muta in tale nuovo contesto non sono i beni giuridici meritevoli di tutela -che rimangono sempre patrimonio ed autodeterminazione- ma piuttosto le nuove modalità di aggressione rispetto a tali beni. Alcuni autori infatti, considerano le truffe *online* <<la variante in forma moderna delle più tradizionali truffe contrattuali>>³¹².

Elemento distintivo, nonché inedito e tipico di questa categoria di illeciti rispetto al reato di truffa tradizionale è che alla <<distanza spaziale tra le parti, non corrisponda alcuna discrasia temporale>>³¹³, nonché il fatto che i due attori della scena virtuale possano contrarre obbligazioni senza conoscersi né sapere alcunché l'uno dell'altro: né il luogo in cui la controparte esegue la prestazione né le caratteristiche dell'azienda contattata.

Quelle appena prospettate, invero, sono peculiarità, che oltre a rendere spesso ardua l'individuazione degli autori degli eventuali illeciti penali commessi nel corso delle trattative commerciali *on line*, sollevano anche serie difficoltà nella stessa acquisizione di prove a loro carico.

Le indagini infatti, come si vedrà, travalicano quasi sempre i confini della competenza territoriale degli organi inquirenti e in non poche occasioni quelli della giurisdizione, poiché i reati sono conseguenza di condotte che non tengono in alcun modo, conto dei limiti del territorio nazionale, ma hanno luogo, spesso contemporaneamente, in due o più stati.

Discorso analogo deve farsi per l'evento del reato: non di rado i reati commessi mediante strumenti telematici sono produttivi di più eventi che si verificano contestualmente in luoghi anche lontanissimi.

Lo stesso concetto di evento del reato nella truffa *on line* assume infatti <<connotazioni particolarissime>>³¹⁴, laddove la persona offesa riceve le informazioni su un computer il cui *server* è allocato in un luogo assai distante dal terminale da cui materialmente legge e scarica il dato.

³¹¹ P.L. CIPOLLA, *op. cit.*, pag. 2626;

³¹² C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe online*, *op. cit.*, pag. 799;

³¹³ C.D. ROBBIO, *Giurisdizione e competenza in materia penale*, in *Giur. di mer.*, n. 12, MILANO, 2013, pag. 500;

³¹⁴ C. D. ROBBIO, *op. ult. cit.*, pag. 500;

(Segue) Uno sguardo al fenomeno delle truffe on line, attraverso i dati del pool reati informatici del Tribunale di Milano e della Polizia Postale e delle comunicazioni.

Ponendo, ora la questione in termini statistici si può dire che tale fenomeno assuma oggi un <<rilievo tutt'altro che marginale>>³¹⁵, sebbene le denunce per fatti di questa specie rappresentino solo una piccola parte di quelle riguardanti il reato di truffa.

Sul tema è utile riportare quanto è emerso dal lavoro del pool reati informatici del Tribunale di Milano³¹⁶, facendo ad esempio riferimento all'anno 2010, solo il 5% delle denunce per truffa iscritte a registro presso la Procura della Repubblica erano state realizzate *on line*.

È chiaro dunque che rispetto a quell'anno vi siano state numerose condotte riconducibili al tipo della truffa *on line* non denunciate presso le autorità competenti.

L'assenza di una precisa norma incriminatrice ha generato -e continua a generare- infatti, un clima di generale sfiducia nella collettività, tale da far desistere ad esempio un soggetto danneggiato dall'espore una denuncia del fatto subito.

È pur vero che rispetto all'anno 2010 il numero di denunce per tali fatti di reato abbia subito un forte incremento³¹⁷ (Si pensi che nel 2014 sono state presentate 80.805 denunce da parte di utenti truffati), ciò non toglie però che esso rimanga comunque inferiore a quello delle denunce pervenute per truffe tradizionali, nonostante che le truffe realizzate *on line* - non denunciate- siano senz'altro maggiori.

Ad un incremento di questo genere di truffe corrisponde però un ulteriore abbassamento della fiducia che cittadini ripongono nella tutela-penalistica-offerta dall'ordinamento.

³¹⁵ C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on-line, op. cit.*, pag. 799;

³¹⁶ Il lavoro in oggetto è frutto di riflessioni comuni agli autori Claudia Pecorella, Massimiliano Dova.

³¹⁷ Oggi il numero di denunce pervenute alla Polizia Postale e delle Comunicazioni per tali fatti di reato ha subito infatti un incremento del 30% rispetto agli anni precedenti.

A tal proposito si può senz'altro affermare che in Italia gli scambi commerciali in rete non vengano tutelati adeguatamente, così come avviene in altri paesi, con l'ovvia conseguenza che gli acquisti *on line* continuino ad essere "facile bersaglio" per i soggetti criminali operanti sul *web*.

Infatti, se tale fattore costituisce un "freno" per gli utenti telematici nell'effettuare acquisti *on line*, esso rappresenta invece un incentivo per coloro che fanno delle truffe *on line* una professione³¹⁸.

Dal lato degli utenti, al di là della tutela civilistica relativa agli scambi commerciali sul *web*, dal punto di vista penalistico, l'unica forma di tutela possibile è quella prevista dalla fattispecie tradizionale di truffa.

Tuttavia come già annunciato, questa fattispecie è stata modellata rispetto a condotte materiali, realizzate con modalità materiali, all'interno di un luogo fisico e la sua adattabilità, alle condotte fraudolente realizzate sul *web*, presenta ben pochi problemi.

A questa prima categoria di problemi-di natura sostanziale- non mancano i problemi di natura processuale. In tal senso è pur vero che gli utenti della rete possano tutelare i propri interessi patrimoniali denunciando eventuali truffe subite *on line*. Ma la tutela offerta dall'ordinamento in ordine a questo tipo di reati è davvero effettiva?

Basti pensare al fatto che, come già detto, la maggior parte delle vittime di queste truffe- essendo la truffa perseguibile a querela- rinunciano alla loro perseguibilità, perché, come si avrà modo di vedere, oltre ai problemi di cui si è detto pocanzi, anche giungere ad una sentenza di condanna e ad un relativo risarcimento in sede civile non è cosa né scontata né rapida.

La ragione principale che spinge le vittime a desistere risiede soprattutto nelle lungaggini e nelle difficoltà operative che connotano il suddetto *iter*, di cui si tratterà in seguito.

³¹⁸ Si pensi a un 44enne di Parma A.C. definito il "re delle truffe *on line*" che da anni continua a mettere *on line* falsi annunci di vendita: si fa pagare la merce e poi non la consegna. Ha alle spalle una pena di otto anni, il 21 Dicembre 2015 si è chiuso l'ultimo processo, in cui il giudice lo ha condannato a due anni e mezzo di reclusione (soltanto dopo molti anni di indisturbata attività fraudolenta!) ma le denunce continuano ad arrivare! In *La Repubblica*, 21 Dicembre, 2015

In altre parole, per il recupero di cifre di modico valore, non vale la pena seguire tutto l'*iter*, per cui le vittime di tali truffe spesso finiscono con rinunciare a far valere le proprie ragioni in sede processuale e in definitiva ciò equivale a dire che i legittimi interessi degli utenti della rete telematica siano sprovvisti di una tutela piena ed effettiva, già a partire dal piano sostanziale...

Pertanto, è o non è rinvenibile in questo caso un vero e proprio *deficit* nella tutela penale apprestata dall'ordinamento rispetto ai beni giuridici -i medesimi protetti dalla truffa tradizionale- degli utenti telematici?³¹⁹.

È certo che qualora ad esempio, l'ordinamento prevedesse una fattispecie autonoma per il reato di truffa telematica, che si adatti alle esigenze della rete e che sia specificamente modellata alle condotte realizzate sul *web*, la tutela degli utenti della rete diverrebbe piena ed effettiva, così come avviene di fatto per altri ordinamenti.

Ad esempio negli USA, ad ogni segnalazione di truffa commessa *on line*, parte subito un'indagine da parte dell'FBI, che assicura, anche sul piano operativo, un'adeguata protezione penale dei consumatori digitali vittime di truffe in rete³²⁰.

Diversamente in Italia, atteso che una tutela del medesimo tipo sia ancora agli albori, ci si attende che il legislatore penale intervenga, introducendo misure che attribuiscono maggior sicurezza agli scambi commerciali *online*.

Spesso, per le ragioni appena riportate, la stessa collettività è addirittura indotta a pensare che la truffa commessa a mezzo *Internet* abbia una rilevanza inferiore, rispetto ad una medesima condotta realizzata ad esempio in occasione di una vendita in un luogo fisico. Eppure il danno patrimoniale è lo stesso ed è al contempo innegabile che questo tipo di truffe sia sempre più diffuso.

Anche al di fuori del panorama italiano, la notevole incidenza statistica di questi fatti è documentata dai numerosi siti attivi negli Stati Uniti, tra qui quello della *Federal Trade commission*, che ricevono denunce e suggeriscono al contempo contromisure agli utenti per evitare di cadere negli inganni. Vi

³¹⁹ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2640;

³²⁰ Così: A. DAIDONE, in www.civispro.it, 2015;

sono anche dei siti dedicati esclusivamente al monitoraggio di queste tipologie di illecito, quali ad esempio, *Internet fraud watch*³²¹.

Dall'esperienza si ricavano dunque i seguenti dati: da un lato un elevato numero di reati riconducibili al tipo delle truffe *online*, dall'altro una repressione minima- quasi simbolica- di tale fenomeno³²².

Dal lavoro del Tribunale di Milano emerge anche che in questo settore il numero di notizie di reato con autore ignoto sia particolarmente elevato, se posto a confronto con le truffe di tipo tradizionale.

Inoltre, laddove si riesce ad individuare un indagato (nel 6 % dei casi stando ai dati del 2011), si tratta spesso di persona a cui vi sono già a carico specifici precedenti penali o nei confronti di cui si sta procedendo per fatti analoghi.

Spesso dalla ricostruzione dei fatti del denunciante emerge anche che il nome utente utilizzato per commettere la truffa sia già ben noto in rete, poiché già segnalato da altre vittime, specialmente qualora esso operi in un sito di *e-commerce* che si pone da intermediario, ove come è noto, è possibile analizzare i *feedback* degli utenti che vi operano³²³.

Tuttavia tale circostanza non costituisce un deterrente per i soggetti criminali, anzi, al contrario, è emerso che tra varie piattaforme, i luoghi privilegiati per la realizzazione di questo tipo di truffe siano soprattutto *eBay*, *Subito.it*, *Groupon*, ecc., tanto che gli addetti ai lavori sono soliti utilizzare espressioni del tipo “truffe *eBay*” per indicare il fenomeno in esame.

Secondo quanto emerge dall'esperienza del Tribunale di Milano, su quest'ultima piattaforma sono stati realizzati nell'anno 2010, ben 229 casi su 455 (pari dunque circa al 50%) -dunque sul numero totale delle truffe realizzate a danno degli utenti telematici- e 339 nel 2011.

Dal 2011 ad oggi la situazione è cambiata: in peggio, infatti, i suddetti dati, secondo quanto confermato dalla Polizia postale e delle Comunicazioni, con riferimento all'anno, sono in continuo e costante incremento.

I casi rimanenti vedono poi coinvolti utenti di altri siti *web* quali ad esempio: *Secondamano.it*, *Subito.it*, *Bakeca.it*, *autoscout24.com*, che diversamente da

³²¹ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 164;

³²² C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe online*, op. cit., pag. 799 ss;

³²³ C. PECORELLA, M. DOVA, op. ult. cit., pag. 800;

Ebay, agevolano la conoscenza delle richieste e delle offerte dei beni e servizi, sebbene non costituiscano di fatto il luogo virtuale ove il contratto di acquisto viene ad essere concluso.

In realtà, dal punto di vista pratico la differenza esistente tra queste due tipologie di piattaforme poco rileva, poiché dalla maggior parte delle denunce (Sempre secondo i dati emersi dal lavoro del pool reati informatici del Tribunale di Milano) presentate in tale settore, emerge che sebbene venditore e acquirente si siano incontrati su piattaforme di questo tipo, di fatto abbiano poi proseguito le trattative al di fuori di esse, ad esempio mediante scambio di *email* presso i rispettivi indirizzi di posta elettronica³²⁴.

Tuttavia è bene evidenziare che il fatto che la condotta fraudolenta abbia il suo centro propulsivo proprio all'interno di tali piattaforme, come si vedrà, produca degli effetti rilevanti nella determinazione del disvalore penale ad essa relativo. In altre parole, in un contesto quale quello del commercio elettronico le esigenze di affidamento e buona fede risultano, già di per sé molto alte, divengono ancora più intense nei casi in cui entrino in gioco strutture esterne preposte alla vendita telematica: ciò chiaramente non può che influire sul disvalore della condotta truffaldina ivi realizzata, soprattutto per quel che concerne l'offesa al legittimo affidamento.

La presenza di tali piattaforme infatti, attribuisce normalmente alla negoziazione un *fumus* di professionalità e sicurezza, tale da rassicurare l'utente sull'affidabilità dell'intera transazione e dunque, rispetto al particolare contesto di affidamento in cui si opera, l'inganno nei confronti degli utenti digitali risulta essere ben più grave.

Pertanto, la presenza di tali intermediari è idonea a far sorgere nell'acquirente un'ancor più fondata aspettativa sul fatto che la transazione si svolga regolarmente.

Inoltre bisogna considerare che tali siti non sono dei meri spettatori dei negozi che si concludono tra gli utenti registrati, proprio perché mettono a disposizione dei venditori una serie di strumenti utili al fine di offrire il

³²⁴ C. PECORELLA, M. DOVA, *op. ult. cit.*, pag. 800;

massimo risalto e anche al proposito di indirizzare il consumatore digitale all'acquisto del bene o servizio offerti³²⁵.

Infatti, è proprio sulla base dei parametri della buona reputazione e dell'affidabilità del venditore che i consumatori sono indotti a scegliere un venditore piuttosto che un altro³²⁶.

Analizzando il profilo soggettivo, è utile chiarire che le vittime preferite dai soggetti criminali operanti sul *web*, risultano essere -secondo i dati emersi dal lavoro di cui sopra- persone di tutte le età, spesso trattasi di persone dotate di scarsa conoscenza degli strumenti tecnologici e dei sistemi informatici, sebbene dalle ultime indagini rileva un sensibile aumento del numero di persone di età compresa tra i 18 e i 34 anni.

All'incremento della percentuale di vittime più giovani corrisponde tuttavia una diminuzione delle altre fasce di età -quali ad esempio le persone tra i 35 e i 44 anni- che costituivano invece la fascia maggiormente colpita stando all'analisi statistica degli anni precedenti³²⁷.

In realtà nonostante i soggetti di giovane età si ritengano essere più temprati nell'utilizzo degli strumenti tecnologici e pertanto maggiormente "scaltri" nel riconoscere eventuali truffe, i soggetti criminali tendono a colpire proprio tali soggetti, per il semplice fatto che essi sono in genere più inclini ad effettuare acquisti *online* e dunque in termini di probabilità è più frequente che essi subiscano un danno patrimoniale in occasione di un acquisto su in sito *e-commerce*.

Spesso infatti i soggetti di fascia di età più alta proprio perché riconoscono i propri limiti nell'utilizzo delle tecnologie informatiche, si mostrano diffidenti nell'effettuare acquisti a mezzo *Internet* e pertanto sono colpiti con minor probabilità dai soggetti criminali.

Passando ad analizzare invece le modalità di pagamento alle quali le vittime di queste truffe ricorrono per corrispondere il prezzo per la merce acquistata, esse sono: la ricarica di una carta prepagata (in genere una *Postepay*) rispetto alla

³²⁵ Nel capitolo successivo, infatti si tratterà della possibilità di introdurre una responsabilità penale per tali soggetti, qualora ad esempio, essi vengano a conoscenza della presenza di offerte truffaldine all'interno della piattaforma in cui operano e nulla facciano per eliminarla.

³²⁶ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit. pag. 2631;

³²⁷ C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on-line*, op. cit., pag. 801;

quale è indicata circa la metà delle denunce o diversamente vi sono casi in cui il pagamento è avvenuto tramite bonifico bancario (in una percentuale pari al 23% nel 2010 e del 29,5 % nel 2011).

In altri casi le vittime effettuano un pagamento diretto con carta di credito o talvolta - con una percentuale del 10 % peraltro in diminuzione- il denaro viene inviato attraverso una vaglia postale o nei casi in cui il beneficiario si trovi all'estero, mediante servizi di *money transfer* (quali ad esempio *Western Union* o *Money Gram*).

È interessante evidenziare come siano in minoranza i casi in cui il pagamento sia effettuato mediante *paypal*, tenuto conto che quest'ultimo sia considerato dalla maggior parte dei siti *e-commerce* come la modalità di pagamento più sicura ed affidabile e pertanto “tendenzialmente” garantita, a condizione però che la compravendita sia conclusa sulla stessa piattaforma in cui l'offerta è pubblicata.

Spesso accade però che tale sistema- nonostante sia di fatto il più sicuro - poiché scongiura anche un'eventuale clonazione della carta di credito utilizzata- venga presentato alle vittime come troppo oneroso, a causa delle commissioni elevate che il suo utilizzo comporterebbe e ciò induce gli utenti ad utilizzare in alternativa gli altri mezzi di pagamento, ritenuti di fatto più “pericolosi” per il semplice fatto che del beneficiario si perde rapidamente ogni traccia³²⁸.

Per quanto concerne invece l'entità del danno patrimoniale normalmente subito, rispetto alle truffe *online*, nella maggior parte dei casi si tratta di un danno di lieve entità.

Infatti, guardando al fenomeno dalla parte del gestore della piattaforma, i dati della Procura di Milano, rispetto all'anno 2011, indicano che il totale dei danni subiti dalle vittime di truffa su *eBay* ammontano circa a 150.000 euro³²⁹.

Si tratta in realtà di una cifra significativa, considerato che *eBay* è uno dei più importanti siti di commercio elettronico.

³²⁸ C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on-line*, op. cit., pag. 801;

³²⁹ Anche questo dato negli ultimi anni ha subito un incremento, chiaramente direttamente proporzionale al numero di questo genere di truffe.

Nel singolo caso si tratta in genere di cifre intorno a 300 euro, sebbene talvolta si attestino cifre più elevate che vanno dai 1000 ai 5000 euro (ad esempio nei casi in cui oggetto dell'acquisto sia un motoveicolo piuttosto che un bene prezioso o un orologio di marca o in taluni casi della locazione di un immobile ad uso turistico)³³⁰.

L'analisi del suddetto dato conduce ad un'interessante riflessione, che tocca il tema della fiducia generale che la collettività ripone sull'utilizzo dei siti *e-commerce*.

Alla luce di quanto detto finora si evince infatti che gli utenti preferiscono ricorrere al mercato tradizionale -e dunque acquistare in un luogo fisico- per l'acquisto di beni e servizi di elevato valore economico, piuttosto che effettuare il medesimo acquisto mediante un sito *e-commerce*, anche qualora quest'ultima scelta comporti dei vantaggi sia economici che tempistici.

È chiaro dunque che essi non ripongono in tale strumento la necessaria fiducia per disporre pagamenti di cifre particolarmente elevate all'interno di un sito di acquisti *on-line*.

Ciò è dovuto a tre diversi aspetti: in *primis* la diffidenza verso le varie forme di pagamento online; per paura che il prodotto non sia in linea con le aspettative; a causa della sfiducia nei confronti del venditore.

Inoltre, il timore degli utenti telematici nell'effettuare disposizioni patrimoniali di alto valore sul *web* è ulteriormente incrementato dalla circostanza, che di fatto, ad oggi, l'ordinamento non appresti una tutela piena ed effettiva rispetto agli interessi patrimoniali ivi coinvolti.

In tal senso, si richiama a quel "vuoto di tutela" di cui si parlava precedentemente, rispetto agli interessi degli utenti telematici.

Quanto detto rimarca ancora una volta la necessità che il legislatore penale introduca una norma che incrimini le truffe commesse a mezzo *internet*, tenendo conto che perseverare nello stato attuale, riduce ampiamente le possibilità di utilizzo del commercio elettronico a discapito dell'interesse generale della collettività di servirsi di tale strumento per il soddisfacimento dei propri bisogni.

³³⁰ C. PECORELLA, M. DOVA, *ult. op. cit.*, pag. 801;

Senza dubbio tale aspetto, ossia la diffidenza e la mancanza di sicurezza che il cliente ripone nella possibilità di effettuare la transazione in modo sicuro costituisce uno dei principali motivi del rallentamento del commercio elettronico in Italia.

È chiaro infatti, che se gli utenti telematici disponessero di una tutela penale al pari di quella prevista oggi nel mercato tradizionale, sarebbero indubbiamente meno frenati ad effettuare acquisti economicamente più onerosi mediante *Internet*³³¹.

³³¹ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2624 ss.;

5. Le tipologie di truffa maggiormente diffuse nell' e-commerce. Il fatto tipico.

Definiti quelli che sono i caratteri generali delle truffe commesse in occasione di una transazione commerciale *on line*, è bene ora identificare quelle che sono ad oggi le tipologie maggiormente diffuse.

Ciò è utile poiché consente di raccogliere dal dato empirico quanti più comportamenti possibili, riconducibili al tipo delle truffe *on line*, allo scopo precipuo di addivenire ad una ricostruzione del fatto tipico, che sia quanto più omogenea ed “universale” possibile.

Rispetto a tale nuova forma di reato, invero, l'individuazione di una fattispecie che sia adattabile alla variegata gamma dei comportamenti fraudolenti realizzabili sul *web*, è tutt'altro che semplice: in tale mutato contesto infatti, la condotta tipica della truffa si atteggia in maniera differente- rispetto alle condotte tradizionali- essendo gli stessi comportamenti umani dotati di particolare imprevedibilità.

Come si è visto, la maggior parte delle truffe commesse a mezzo *Internet*, fino ad oggi conosciute, vengono realizzate all'interno di un sito *e-commerce*- a danno dei consumatori telematici o talvolta degli stessi venditori.

Si è avuto anche modo di vedere, che rispetto a questa categoria fraudolenta, i maggiori problemi lamentati in rete dagli acquirenti siano innanzitutto il mancato invio del bene, oppure l'invio di un bene diverso da quello acquistato, di valore inferiore a quello promesso o altrimenti danneggiato.

Dall'altra parte, chi vende invece, lamenta il rischio di non essere pagato, oppure di essere pagato con carte di credito rubate o semplicemente che la controparte rifiuti di ricevere il bene aggiudicatosi (ad esempio in occasione di un'asta *on line*) esponendo peraltro il venditore al danno economico di un'ulteriore subastazione, oltre alla perdita di *chances*, legata all'effettivo interesse ad acquistare l'oggetto da parte degli altri partecipanti all'asta³³².

Tuttavia, come si vedrà, al di fuori di questo particolare contesto-quello del commercio *online*- vi sono poi, delle ipotesi residuali, ove la condotta

³³² G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'Internet*, op. cit., pag. 445;

criminosa venga realizzata al di fuori di un contratto di acquisto *on line* (ad esempio nei casi di truffa conosciuta con il nome di *pishing, pharming, carding* ecc.).

Nelle tipologie fraudolente appartenenti invece alla prima categoria - ricordando che si tratta di truffe contrattuali- la patologia del rapporto in genere, si manifesta in due modi: nel primo caso essa si manifesta a *latere promittentis*, ove si assiste, come si è visto, alla consegna di un oggetto diverso da quello promesso - nei casi più gravi, alla mancata consegna - o qualora si tratti di un servizio, alla mancata prestazione del servizio pattuito.

Nei casi rimanenti la patologia del rapporto contrattuale si manifesta a *latere solventis*: in quest'ultima categoria la condotta fraudolenta si intreccia con l'insolvenza *tout court*, vi rientrano infatti quelle condotte riconducibili al pagamento mediante carta di credito illegittimamente posseduta o all'utilizzo di una falsa identità ad opera dell'acquirente o del venditore, al fine di sottrarsi al pagamento della merce acquistata.

In questi specifici casi, la perpetrazione delle truffe *online*, in genere, presuppone la realizzazione di altri reati, si ricordi ad esempio quello della sostituzione di persona -che può assumere molteplici forme- o la stessa frode informatica. (In quest'ultimo caso, si verifica un vero e proprio concorso fra i reati di truffa telematica e il reato previsto dall'art. 640 *ter* c.p.)

Ciò avviene ad esempio, nel caso in cui il soggetto criminale, spedisca una *e-mail* truffaldina ad una potenziale vittima, contenente in *attachement*, un programma, che una volta installato sul sistema operativo di quest'ultima, dia accesso all'agente, a dati o informazioni utili per la realizzazione della truffa telematica. (Ad esempio dati relativi ai codici delle carte di credito o *password*).

Ad ogni modo, è bene anticipare che al di là delle molteplici sfaccettature che le condotte fraudolente possano assumere all'interno delle piattaforme *e-commerce*, ciò che è certo è che esse siano in ogni caso, lesive *in primis* dell'autodeterminazione della vittima (intesa come libertà del consenso) e naturalmente dei suoi legittimi interessi patrimoniali.

Tuttavia, con specifico riferimento al settore *e-commerce*, è bene domandarsi se i rischi a cui gli utenti telematici siano esposti, rispetto a questo genere di truffe, coinvolgano maggiormente gli interessi patrimoniali, oppure, in misura maggiore la libertà di quest'ultimi di determinarsi.

Ebbene, al fine di fornire una risposta articolata al predetto quesito, è utile prendere le mosse dai casi concreti e dalle ipotesi più diffuse di truffe realizzate in occasione di una transazione commerciale *on line*, individuando quelli che ne sono i tratti distintivi e i caratteri comuni.

A tal proposito, è bene premettere che la tipologia più diffusa di accordo commerciale sospetto di frode, si scandisca nelle seguenti fasi: in genere il soggetto criminale si iscrive in un sito di *e-commerce* e una volta completata l'iscrizione, pubblica l'offerta -ove mette in vendita una *res* o offre un servizio- di cui di fatto non ha la disponibilità o che non ha alcuna intenzione di consegnare o -qualora sia un servizio- di prestare.

L'offerta può spaziare dalla vendita di un oggetto (uno *smartphone*, un orologio, un quadro, un capo di abbigliamento) all'offerta promozionale di una camera di albergo o a un pacchetto di viaggio. Solitamente si tratta di offerte molto vantaggiose, proprio al fine di trarre gli utenti in inganno e invogliarli ad effettuare l'acquisto nel minor tempo possibile.

Talvolta le stesse offerte truffaldine sono seguite da rassicurazioni da parte del venditore, sia sulla stessa piattaforma di acquisti o talvolta addirittura via *e-mail* o a mezzo telefono.

Una volta che l'utente abbia ceduto all'inganno, convinto di aver concluso un contratto di acquisto vantaggioso, effettua la disposizione patrimoniale, servendosi delle varie forme di pagamento messe a disposizione dal venditore (spesso si tratta di una ricarica su *postepay* intestata ad altra persona, così che il soggetto criminale possa sfuggire a qualsivoglia forma di identificazione).

In questo momento si concreta di fatto l'offesa al patrimonio di quest'ultima contestualmente a quella la libertà del consenso³³³.

³³³ E' bene precisare che ciò avviene -quantomeno nei casi simili a quello appena descritto, poiché come si vedrà non sempre è così- poiché il soggetto si determina alla conclusione del contratto mediante la digitoppressione del tasto "compra ora", con cui, oltre a prestare il suo consenso ad effettuare l'acquisto comunica allo stesso momento al venditore i suoi dati aventi

Infatti, una volta effettuato il pagamento, l'acquirente ingannato non riceverà la merce desiderata o talvolta, come accade di sovente in questo genere di truffe, avviene la consegna di un involucro vuoto o contenente una *res* diversa da quella acquistata. Ad ogni modo, in entrambi i casi del venditore si perderà ogni traccia³³⁴.

Accade spesso che i soggetti che mettono in atto questo genere di condotte ingannevoli -peraltro quasi mai occasionali- si preoccupino di predisporre un piano perfetto: utilizzano infatti numeri telefonici o indirizzi falsi e nella peggiore delle ipotesi utilizzano carte *postepay* intestate ad altre persone, così che l'acquirente non abbia alcuna possibilità di agire in giudizio, né per vie civili né per vie penali, essendo in questi casi ignota l'identità del soggetto responsabile.

Vi sono inoltre casi -più rari- ove la truffa viene posta in essere dal soggetto acquirente a danno del venditore: ciò che accade soventemente è che l'acquirente, una volta concluso il contratto di acquisto *online*, non si adoperi poi al pagamento del prezzo promesso o effettui il pagamento mediante carta di credito altrui, arrecando in ogni caso un danno patrimoniale in capo al venditore³³⁵. Quest'ultimo infatti, non solo non riceverà il prezzo per il bene venduto ma subirà un danno in termini di perdita di *chances*³³⁶, poiché avrà anche perso la possibilità di vendere il medesimo bene o offrire il servizio ad un altro soggetto³³⁷.

È bene ricordare a tal proposito, che sebbene tali condotte sembrano inquadrabili nel mero inadempimento doloso di natura civilistica, in realtà rispetto a quest'ultime, colui che ne è vittima può sia esercitare un'azione

valore economico (in genere i numeri della carta di credito). Pertanto, la lesione al patrimonio e all'autodeterminazione avvengono-si badi bene, almeno in questo caso- contestualmente.

³³⁴ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2625

³³⁵ Tuttavia, è utile notare che a differenza di quanto avviene qualora la vittima della truffa sia il consumatore, il venditore – nei casi in cui non venga pagato per la merce inviata- quasi sempre riuscirà a farsi risarcire il danno mediante le assicurazioni.

³³⁶ In linea di principio infatti, la dottrina dominante identifica il danno ingiusto come un danno patrimoniale effettivo, sotto forma di <<danno emergente>> o anche <<di lucro cessante>>, accettabile sulla base delle valutazioni di mercato. *Così*: G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto Penale, parte speciale*, *op. cit.*, pag. 195; Non vi è dubbio quindi che la perdita di *chances* di cui si parla sia inquadrabile in questo secondo elemento.

³³⁷ P.L. CIPOLLA, *op. cit.*, pag. 2624 ss.; L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, *op. cit.*, pag. 164 ss.;

risarcitoria che dispone della tutela penale, denunciando tale fatto a titolo di truffa³³⁸.

La natura fraudolenta di tale condotta risiede nel fatto che a differenza del mero inadempimento contrattuale, la vittima sia stata indotta a concludere il contratto a seguito dell'opera artificiosa messa in atto dal soggetto criminale. L'inganno, in questo caso diviene determinante ai fini della conclusione del contratto, poiché diversamente, colui che ne è vittima avrebbe desistito dal concludere la trattativa.

In tale condotta è rinvenibile quindi un raggirò punibile a fronte di un seppur minimo accenno della cooperazione artificiosa della vittima, a seguito della quale si produrrà un danno di natura patrimoniale nei suoi confronti³³⁹.

Gli artifici e raggiri, in questo caso, come si avrà modo di vedere, vanno ricavati dalla complessiva condotta del soggetto criminale, tenuto conto della particolare modalità che connotano questo tipo di compravendite, senza cioè che le parti possano avere contatti diretti.

È bene ricordare infatti, che <<nei rapporti negoziali *online*, i fattori che determinano forza e debolezze contrattuali, nonché gli aspetti di criticità di una transazione, sono differenti rispetto a quelli propri del mercato tradizionale.>>³⁴⁰.

Un'importante conferma di quanto appena affermato, si ricava, come si è visto, dalla previsione a carico del fornitore di beni e servizi, di tutta una serie di stringenti obblighi informativi³⁴¹, che concernono in genere, ogni elemento utile ad individuare il fornitore al di fuori della piattaforma telematica, nonché altre informazioni utili alla conclusione dell'acquisto (i costi di consegna,

³³⁸ Il Tribunale di Trento con la sentenza depositata il 5 Maggio 2012, ha stabilito che <<configura il reato di truffa, la condotta di colui che vende un bene su un sito internet noto e serio, senza poi procedere alla consegna. La messa in vendita di un bene per via telematica, su un sito serio ed affidabile costituisce infatti, qualora ne derivi un danno patrimoniale, un mezzo per indurre in errore i potenziali acquirenti, sulle effettive intenzioni truffaldine di chi offre in vendita beni, senza alcuna intenzione di consegnarli, risultando così configurato non un semplice inadempimento civile ma il reato di truffa>>. *Così* anche: Tribunale di La Spezia, sent. n. 719, 2010;

³³⁹ F. BUFFA, *Profili penali del commercio elettronico*, op. cit., pag. 45;

³⁴⁰ *Così*: G. SCORZA, *Il contratto del commercio elettronico*, in *Diritto dell'Internet e delle nuove tecnologie telematiche*, a cura di G. Cassano, I.P. Cimino, PADOVA, 2009, pag. 145;

³⁴¹ Per cui si rimanda al Par. 5.2 (*Obblighi informativi nel marketplace digitale*) e 6.2 (*Obblighi informativi nel marketplace elettronico*) del Cap. 1.

modalità di conclusione del contratto, la possibilità di effettuare il recesso ecc.)³⁴².

Tale considerazione, è bene ricordare, vale sia nel caso in cui la vittima sia un venditore sia nel caso in cui essa sia un acquirente.

Tuttavia, sempre considerando il particolare contesto in cui si opera, è indubbiamente da considerare più grave, in termini di disvalore penale, la condotta fraudolenta posta in essere dal venditore nei confronti dell'acquirente.

La ragione alla base di questa differenziazione risiede nel fatto che qualora la vittima sia un acquirente, esso sia al contempo un consumatore- digitale- e dunque, anche nel commercio *on-line*, egli rappresenta la “parte debole del rapporto”.

Pertanto, la condotta di colui che approfitta di questa posizione di debolezza è da considerarsi penalmente più grave.

Secondo alcuni autori, la debolezza del consumatore in una trattativa di acquisto *online*, risiede nel <<disagio tecnologico, nell'impenetrabilità delle dinamiche di funzionamento del *software* attraverso il quale il fornitore commercializza i propri beni o servizi (o ancora) nell'estrema difficoltà con cui esso può preconstituirsì una prova utilizzabile per far valere giudizialmente un proprio diritto e infine nella sproporzione tra il valore della transazione commerciale perfezionata *online* in pochi istanti e gli oneri economici ed il tempo occorrenti per la risoluzione di un'eventuale controversia insorta con il venditore>>³⁴³.

Sarebbe dunque auspicabile, che nell'impostare la fattispecie di truffa telematica, il legislatore attribuisca a questo tipo di condotta un disvalore maggiore, differenziando dunque l'ipotesi in cui la vittima della condotta sia la parte debole del rapporto, piuttosto che l'acquirente.

Ciò sarebbe possibile ad esempio inserendo una specifica circostanza aggravante, qualora si provi che la truffa telematica sia realizzata da un venditore nei confronti di un consumatore digitale.

³⁴² E. BATTELLI, *Contrattazione e condizioni generali di contratto nell'e-commerce*, op. cit., pag. 191;

³⁴³ Così: E. BATTELLI, op. cit., pag. 192;

Diversamente sarebbe possibile ritenere tale fatto più grave stando alla formulazione dell'aggravante comune *ex art. 61 c.p.*, nella parte in cui esso prevede che il reato è da considerarsi aggravato se l'autore –in questo caso il venditore- abbia <<approfittato di circostanze di tempo, di luogo o di persona>>.

Non vi è dubbio che nel caso delle truffe commesse in occasione di una trattativa commerciale *on line*, si prospettino particolari caratteristiche sia rispetto al particolare luogo in cui esse vengono realizzate, sia relativamente ai tempi -estremamente rapidi- sia rispetto a quanto appena detto- circa la particolare dimensione soggettiva delle vittime.

In questo genere di truffe, come si è visto, nella maggior parte dei casi il soggetto agente svolge l'attività truffaldina parallelamente ad una legittima attività commerciale o talvolta nei casi più gravi ne crea semplicemente l'apparenza.

Per esempio nel caso delle aste *on line* (tra le più note si ricorda *eBay*) gli utenti sono messi in comunicazione tra loro e sono liberi di vendere beni con meccanismi di calcolo del prezzo al rialzo o ribasso, talora senza che il soggetto che gestisce l'asta assuma alcuna responsabilità riguardo alla legittimità della transazione o rispetto alla stessa reperibilità del soggetto che accede al servizio di compravendita.

In questi casi l'agente si iscrive all'asta, spesso utilizzando una falsa identità, mette in vendita un bene inesistente e incassa il denaro previsto per la transazione, senza poi preoccuparsi di spedirlo o spedendo merce diversa da quella pattuita³⁴⁴.

Vi sono tuttavia dei casi -peraltro sempre più frequenti- in cui la condotta truffaldina è invece realizzata dal soggetto agente, non mediante una piattaforma *e-commerce* nota e seria (quale ad esempio *eBay*, *Subito.it* ecc.), o mediante un *server* gestito dalla società commerciale che presta un servizio legittimo, ma creando l'apparenza di un'attività commerciale, in altre parole,

³⁴⁴ L. SCOPINARO, *op. cit.*, pag. 164; Le aste *online* mettono in comunicazione non società commerciali ma i consumatori tra loro, creando un ambiente digitale in cui l'agente anche non particolarmente abile tecnicamente, può commettere il reato con estrema facilità;

fingendo direttamente di essere il gestore di un sito *e-commerce*, che si mostrerà poi essere fittizio.

In questi casi ad esempio, l'agente si serve degli strumenti informatici, per indurre la vittima a visitare la propria pagina *web* -che si ricorda essere fittizia- in luogo di quella reale, l'agente utilizza quindi la c.d. tecnica del *pegejaking*.

In questi specifiche ipotesi, in genere, la realizzazione della truffa postula la commissione di altre figure criminose che toccano altri interessi meritevoli di tutela, secondo il diritto penale, quali ad esempio la riservatezza e la sicurezza informatiche.

Il soggetto passivo viene infatti letteralmente spiato e osservato e da quest'opera di monitoraggio il soggetto criminale evince ad esempio che egli è interessato all'acquisto di determinati beni, riuscendo così a cogliere le sue preferenze in termini di acquisti, in modo da predisporre più facilmente l'opera di inganno nei suo confronti.

Anche rispetto a quest'ultimo esempio, è possibile cogliere la gravità di tale condotta rispetto all' offesa all'autodeterminazione degli utenti della rete, poiché, il danno arrecato alla libertà del soggetto di determinarsi, contestuale al danno patrimoniale, presuppone la realizzazione di ulteriori lesioni ai legittimi interessi della vittima, quali ad esempio la riservatezza e la sicurezza informatiche.

Tale condotta, risulta essere quindi, ben più grave rispetto a quanto accade nelle comuni truffe contrattuali: l'utente infatti, ancor prima di essere truffato e ingannato viene addirittura spiato e privato della sua stessa libertà alla riservatezza, nonché del diritto di esprimere le sue preferenze sul *web* senza alcuna interferenza.

Ritornando al caso in oggetto, una volta monitorate le attività della vittima, il soggetto criminale prosegue nel compimento della sua opera criminosa, clonando la pagina *web* che essa visita più di frequente.

In termini pratici, l'agente utilizza un programma, mediante il quale, attraverso la manomissione di un sistema informatico, intercetta il flusso di dati proveniente dal soggetto passivo, diretto alla vera pagina *web*, per poi reindirizzarlo automaticamente sul sito truffaldino da lui stesso creato.

In questo caso la vittima è già stata parzialmente posta in errore, poiché ancor prima che essa effettui un atto di disposizione patrimoniale (inserendo ad esempio i dati della propria carta di credito) è stata reindirizzata con l'inganno su una pagina truffaldina, presso la quale si concreteerà di fatto il danno patrimoniale.

Rispetto a quest'ultimo caso, diversamente da quelli analizzati precedentemente, ove è ravvisabile una seppur affievolita cooperazione artificiosa della vittima nella realizzazione del fatto criminoso, essa è risulta essere quasi assente, poiché egli di fatto non assume alcun contatto con il soggetto agente.

Ciò che accade semplicemente è che il concorso del reato di frode informatica e di quella telematica, danno vita ad una condotta del tutto inedita, che si colloca in una zona di confine tra le due fattispecie.

La vittima infatti viene indotta in errore, poiché ingannata dall'apparenza del sito e dalle false indicazioni promozionali sui prodotti venduti dalla presunta entità che lo gestisce, ma di fatto non è rinvenibile una vera e propria cooperazione di quest'ultima nella realizzazione della condotta criminosa, se non per il fatto, che essa effettui un atto di disposizione patrimoniale, comunicando -senza saperlo, poiché convinta di operare sul sito reale- i propri dati aventi valore economico all'agente, che in tal modo li apprende³⁴⁵.

È bene precisare in tal senso che l'atto disposizione patrimoniale non è però causato dall'opera di inganno del soggetto agente, ma piuttosto è causato dalla manomissione del sistema informatico della vittima realizzato previamente dallo stesso al fine di ottenere di fatto un profitto di natura patrimoniale.

In questo caso, si esclude dunque la sola applicabilità della fattispecie di frode informatica, poiché essa è sì, un reato di danno alla stregua della truffa, ma il danno si riferisce ad un sistema informatico, non alla persona e ai suoi beni, come accade invece nell'esempio in questione.

Rispetto a quanto detto finora è utile fare un'ulteriore considerazione sul tema già affrontato del ridimensionamento della cooperazione artificiosa della vittima, nell'ambito delle truffe *online*.

³⁴⁵ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 165 ss.;

A riguardo si può dire che <<la realizzazione di questo tipo di truffe sia facilitata non solo dalla mancanza di un contatto materiale fra l'utente e il soggetto criminale [...] ma ugualmente dalla quantità e dall'accessibilità delle informazioni relative alle caratteristiche personali>>³⁴⁶, tra cui ad esempio, età sesso, professione, rapporti commerciali e tendenze agli acquisti degli individui³⁴⁷.

È bene notare infatti, che la condotta truffaldina e la realizzazione dell'inganno passano in questo caso non solo attraverso la preparazione di una *mise en scene* da parte del soggetto agente, ma piuttosto sono il frutto della commissione di altri reati, tra cui, come si è visto la manomissione di sistemi informatici.

L'agente dotato di particolari abilità tecniche può infatti monitorare l'attività svolta in linea dall'utente, nel momento in cui è in corso una transazione commerciale.

Ciò che spesso accade ad esempio, è che nel mentre l'utente immette il numero della carta di credito o altre informazioni personali, il truffatore possa programmare una finestra di dialogo apparentemente legittima, in modo che essa compaia sullo schermo dell'utente, recando ad esempio la scritta "il numero di carta di credito che hai immesso non collima con i dati in nostro possesso. Per cortesia reimmetti le informazioni". L'utente ignaro, immette nuovamente le informazioni che vengono apprese dall'agente, che ne ricava un profitto a danno dell'utente.

Questa tecnica, in cui l'agente stesso, vittima dell'inganno, immette i propri dati aventi valori economico, viene spesso usata dai soggetti criminali per aggirare le misure di sicurezza dei siti *e-commerce*³⁴⁸. Ebbene sì, anche di quelli più noti e seri.

³⁴⁶ L. SCOPINARO, *op. cit.*, pag. 166;

³⁴⁷ Rispetto a tale fenomeno, alcuni autori denunciano l'indisciplinata raccolta di informazioni effettuata da alcuni siti *e-commerce*, a scopo di *marketing* e all'oscuro degli utenti, ad esempio sfruttando il sistema dei *cookies*, così che il soggetto criminale è in grado di conoscere quali siti la vittima usualmente visita.

³⁴⁸ Pare che siano ormai in circolazione pagine *web* truffaldine nelle quali è creata anche l'apparenza di una trasmissione di dati sicura, simile a quella usata dalle banche.

Pertanto anche se il sito abbia predisposto un canale di comunicazione sicuro che garantisca la criptatura delle informazioni digitali, la ritrasmissione delle informazioni a favore dell'agente avverrebbe senza l'utilizzo di quel canale³⁴⁹.

Vi sono poi altre ipotesi di truffa *on line* che, così come l'ultimo caso analizzato, fuoriescono dal contesto di una trattativa commerciale su una piattaforma *e-commerce*- non essendovi in questo caso ravvisabile neppure un rapporto contrattuale- ma la cui menzione all'interno di questa trattazione è comunque utile per acquisire una conoscenza completa del fenomeno.

Spesso accade infatti, in un tipo di truffa conosciuta con il nome di *phishing*, che i soggetti criminali acquisiscano la disponibilità di uno o più *database* gestiti da una società commerciale o da una banca. La disponibilità di questi dati gli consente di individuare delle vittime potenziali a cui spedire messaggi a catena contenenti degli inviti truffaldini particolarmente credibili.

Spesso infatti l'agente, invia *e-mail* aventi le caratteristiche esteriori della proveniente da un ente creditizio, le quali richiedono al destinatario -il quale spesso abbia un rapporto contrattuale con l'ente creditizio- la digitazione di dati personali aventi valore economico (in genere i dati relativi alla propria carta di credito)³⁵⁰. In altri casi invece l'*e-mail* contiene invece dei messaggi inviati a catena che promettono offerte di lavoro o vincite di grandi somme, ove viene richiesto l'inserimento di dati identificativi per accedere a quanto è offerto.³⁵¹

³⁴⁹ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 167;

³⁵⁰ Volendo fare un esempio relativo a questa specifica categoria di truffa *on line* (che come si è vista è realizzata al di fuori di un contratto di acquisto *on line*): recentemente il sito della Rai, ha diffuso, ancora una volta, la notizia che sono in corso determinati tentativi di raggiro in rete, in cui i soggetti truffatori, inviano *e-mail* truffaldine a diversi utenti della rete, chiedendo il pagamento del canone Rai e nello specifico di inserire i dati della propria carta di credito. Ovviamente la Rai ha chiarito sul proprio sito *Internet*, che si tratta in ogni caso di truffe, chiarendo che << non ci sono addetti Rai, con il compito di riscuotere il pagamento del canone *on line* e che quindi in nessun caso verranno richiesti dati per effettuare pagamenti *on line* (numero di carta di credito e coordinate bancarie)>> In *Il Giornale*, 27 Gennaio, 2016; Un altro esempio del tipo è quello di truffa basata sull'invio di *e-mail* a migliaia di utenti del servizio *Pay-pal* che richiedevano l'invio di dati economici per dare conferma di acquisti avvenuti, noto col nome *Phishing targets PayPal*, 17 Marzo 2006 in www.crimesearch.org

³⁵¹ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 167;

6. *La condotta. Artifici e raggiri on line.*

Al fine di addivenire ad una costruzione completa del fatto tipico, è ora necessario concentrarsi sulla portata decettiva della condotta: è bene porre in risalto innanzitutto, che nonostante l'evoluzione tecnologica abbia prodotto un enorme stravolgimento della fattispecie *ex art. 640 c.p.*, vi sia un aspetto inerente alla concatenazione delle note modali di tale fattispecie, che mantenga ancora tutta la sua importanza originaria: ci si riferisce in particolare all'elemento degli artifici e dei raggiri.

Così come nella truffa tradizionale, infatti, ai fini della configurabilità del reato di truffa *on line*, essendo-come è noto- la condotta tipica a forma vincolata, non è sufficiente una condotta induttiva qualsiasi, ma è necessario che l'induzione in errore sia realizzata mediante specifiche modalità legislativamente previste.
352

Come si è visto, infatti <<il nucleo centrale della condotta incriminata risiede in un'attività diretta a persuadere con l'inganno>>³⁵³, che il legislatore nella formulazione *ex art. 640 c.p.* tipicizza precisamente, nei termini di una <<induzione in errore mediante artifici e raggiri>>: non è necessario che tali elementi siano dotati di una particolare intensità, ciò che rileva è che essi siano idonei a influire sulla libertà del consenso della vittima³⁵⁴ (ciò, come si avrà modo di dimostrare, vale ancora di più nel reato che qui interessa).

Ebbene, si è già avuto modo di trattare ampiamente di questo elemento di fattispecie³⁵⁵ consistente per l'appunto, in <<un'insidiosa e fraudolenta attività induttiva [...] volta a determinare l'errore del soggetto passivo>>. Ora però, a completamento della disamina dei tratti distintivi della fattispecie di truffa *on line*, occorre focalizzarsi sul processo evolutivo che lo ha coinvolto direttamente.

In particolare, bisogna domandarsi giunti a questo punto, in che misura gli artifici e raggiri utilizzati dai soggetti criminali -al fine di indurre la vittima in

³⁵² G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. ult. cit.*, pag. 184;

³⁵³ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, parte speciale, op. cit.*, pag. 183;

³⁵⁴ Secondo la tesi dominante da tempo sia in dottrina che in giurisprudenza infatti, soltanto la manifesta grossolanità o inverosimiglianza dell'inganno escludono il reato.

³⁵⁵ Per cui si rimanda al Par 2 del Cap 1 (*La truffa ex art. 640 c.p. nell'era digitale*) pag.22 ss.;

errore- presentino un disvalore penale maggiore, rispetto alle comuni attività ingannevoli, poste in essere nel mercato tradizionale.

In altre parole, occorre svelare le ragioni per cui, la natura di tali elementi sia di gran lunga più subdola, rispetto ai comuni artifici e raggiri, riscontrabili nelle truffe tradizionali, al punto da rendere necessaria l'introduzione di una specifica figura *criminis*, che assicuri un presidio di natura penale per le nuove condotte fraudolente, realizzabili nel settore *e-commerce*.

Ebbene, anche rispetto a questo elemento di fattispecie la chiave risolutiva che consente di mettere in luce il suddetto tratto evolutivo, si ricava facendo riferimento alle particolari condizioni che caratterizzano le trattative commerciali sulle piattaforme di acquisti *on line*.

A differenza delle operazioni commerciali tradizionali infatti, come si è visto, le parti paradossalmente, ripongono una fiducia reciproca, senz'altro più alta, rispetto a quanto accade nelle trattative commerciali nel mondo materiale.

Entrambe si trovano infatti, in un contesto di affidamento indifeso, per cui non hanno altra scelta se non quella di fidarsi totalmente, circa la veridicità e affidabilità delle dichiarazioni della controparte³⁵⁶.

È chiaro dunque, che qualora in tale contesto si insinuino condotte atte ad alterare questo clima di affidamento, proprio per le particolari caratteristiche che connotano l'ambiente digitale, esse siano da considerarsi senza dubbio più gravi, rispetto alle comuni condotte truffaldine punite sotto la fattispecie della truffa tradizionale.

La *ratio* alla base di tale considerazione risiede-come si è visto- proprio nella circostanza che gli autori di tali condotte si servano di fatto, delle condizioni ambientali create dall'*e-commerce* e soprattutto della posizione di debolezza della controparte contrattuale, per trarne illecitamente un vantaggio di natura economica: un ingiusto profitto.

Ebbene, è proprio per queste ragioni che nella truffa *on line*, gli artifici e raggiri con cui i soggetti criminali inducono le vittime in errore, siano da considerare più subdoli e dunque sia loro attribuibile un disvalore penale maggiore.

³⁵⁶ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2625;

Per comprendere appieno questa loro natura, è bene riferirsi ancora una volta al dato empirico, partendo dall'analisi delle casistiche più semplici per giungere poi a quelle più complesse e intrecciate.

A tal proposito, è bene premettere che dalla disamina delle principali tipologie di truffe realizzate nel settore *e-commerce*, è emerso, che nella maggior parte dei casi <<il comportamento di artificio o raggiro, svolto in assenza di un contatto fra l'agente e il soggetto ingannato, abbia il carattere della menzogna>>³⁵⁷.

Spesso il soggetto criminale afferma infatti, di voler vendere un bene che non possiede o che non intende consegnare, promette in vendita un bene con caratteristiche diverse da quelle effettive, offre un lavoro che non esiste o talvolta afferma falsamente di essere una banca o un soggetto commerciale, o dichiara una falsa identità.

Come si è visto nei paragrafi precedenti, relativamente alla truffa tradizionale, prevale l'orientamento in base al quale il semplice mendacio non costituisca <<una specie di artificio o raggiro>>, in quanto tali elementi sarebbero integrati non dalla mera falsità delle dichiarazioni, ma da <<ulteriori malizie dirette all'induzione in errore del soggetto passivo>>³⁵⁸.

Tuttavia, ciò che rileva, soprattutto nel settore di nostro interesse, non è tanto che tali elementi rivelino astrattamente la loro finalità ingannatoria, ma che piuttosto siano idonei in concreto a produrre un danno.

Si ricordi infatti, che rispetto alle condotte rientranti nella fattispecie di truffa, le modalità con cui il *reo* attua la condotta assumono <<una valenza totale nella previsione di un fatto come illecito>>³⁵⁹.

È preferibile quindi, fare riferimento ai risultati concreti da essa prodotti, piuttosto che valutare astrattamente il loro potenziale ingannatorio, tenuto conto che i delitti contro il patrimonio individuano un sistema nel quale le

³⁵⁷ L.SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, *op. cit.*, pag. 174;

³⁵⁸ Corte di Cassazione, Quinta sezione penale, 1983, in *CED Cass.*, Rv. 163707;

³⁵⁹ A. FIORELLA, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, *op. cit.*, pag. 108;

modalità concrete di svolgimento della condotta assumono una posizione centrale³⁶⁰.

In tal senso conviene anche la giurisprudenza più autorevole, secondo cui nella truffa contrattuale «l'illecito si realizza per il solo fatto che il *deceptus* sia addivenuto alla stipula del contratto, che altrimenti- in assenza di artifici e raggiri- non avrebbe stipulato»³⁶¹.

Inoltre, a tal proposito, è utile precisare che nelle truffe realizzate nelle piattaforme *e-commerce*, anche l'elemento di fattispecie dell'induzione in errore subisce una metamorfosi, poiché viene ad essere ridimensionata la stessa centralità dell'errore nella previsione di una condotta come illecita.

Non rileva dunque tanto il modo in cui l'errore è stato prodotto nella vittima, poiché come si è visto la sua stessa partecipazione della stessa nella realizzazione del fatto criminoso in tale contesto viene ad affievolirsi, ma piuttosto rileva la mera idoneità della condotta ingannevole ad indurre quest'ultima in errore³⁶².

Nella truffa *on line* si giunge quindi a «svilire o vanificare la portata tipizzante»³⁶³ degli artifici e raggiri, fino quasi a identificarli in qualsiasi espediente utilizzato per indurre in errore³⁶⁴.

Può essere quindi riconducibile alla truffa telematica, qualsiasi condotta di natura fraudolenta, purché idonea a indurre in errore la vittima e a produrre un danno al patrimonio di quest'ultima a fronte di un ingiusto profitto per il suo autore. Nell'alveo di tali condotte è rinvenibile pertanto anche la menzogna.

³⁶⁰ A. CADOPPI, S. CANESTRARI, A. MANNA, M. PAPA, *Trattato di diritto penale parte speciale, op. cit.*, pag. 22;

³⁶¹ *Così*: Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, Giancarlo Montalti, Mariangela Ravaglioli, Sent. n. 2458, 2013;

³⁶² Si condivide pertanto, quella tendenza ricostruttiva incline a configurare gli artifici o raggiri in maniera alquanto «lata» *Così*: G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto Penale, parte speciale, op. cit.*, pag. 184; Solo così infatti sarà possibile assecondare quel processo di dilatazione della fattispecie, che è qui indispensabile per consentire la punibilità di tutti quei comportamenti identificabili nella truffa *on line*.

³⁶³ G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. ult. cit.*, pag. 184;

³⁶⁴ Per tale ricostruzione si è fatto riferimento a quanto affermato dalla Corte di Cassazione, 19 Ottobre 1971, in *Giust. pen.*, 1972, pag. 822; oppure alla pronuncia in cui la Cassazione si è ad esempio spinta sino a ravvisare un raggio punibile nell'ipotesi del debitore, il quale si limiti a dichiarare all'ufficiale giudiziario che i beni da pignorare appartengono ad altri. *Così*: Cass. 23 Gennaio 1978, in *Cass. pen. mass. ann.*, 1979, pag. 865;

Infatti in questa particolare tipologia di truffa <<il *quid pluris* richiesto dalla (predetta) giurisprudenza, rispetto alla mera menzogna sarebbe difficilmente rinvenibile[...]*poiché in essa, la condotta- specialmente nelle truffe realizzate via email o mediante semplici comunicazioni- consiste (come si è visto) in mere affermazioni*>>³⁶⁵.

Pertanto, esso potrebbe essere ricercato, solo in condotte quali ad esempio, quelle poste in essere creando l'apparenza di un sito commerciale o del sito di un ente creditizio o quelle nelle quali alle affermazioni scritte si siano aggiunte immagini o grafiche idonee a corroborare o ad arricchire le falsità.

Seguendo l'orientamento di tale giurisprudenza, non sarebbe ad esempio punibile la condotta di colui che mette in vendita un bene su un sito *e-commerce* noto e serio, nel caso in cui egli non abbia di fatto alcuna intenzione di consegnare il bene offerto, << atteso che essa costituisca sicuramente un mezzo per indurre in errore i potenziali acquirenti sulle effettive intenzioni truffaldine di chi offre in vendita oggetti senza alcuna intenzione di consegnarli>>³⁶⁶.

Ciò andrebbe chiaramente a discapito della tutela di quegli utenti che sono state vittime di truffe del tipo appena analizzato, ove peraltro risulta configurato non un semplice inadempimento civile, ma è ravvisabile senza dubbio una condotta di profilo fraudolento, riconducibile alla truffa telematica.

Gli artifici e raggiri vanno infatti ricavati in questo caso dalla <<condotta complessiva del venditore>>³⁶⁷, tenuto conto della particolare modalità di questo tipo di compravendite, che avvengono tramite *Internet*, senza cioè, che le parti possano avere contatti diretti e senza che alle stesse siano conoscibili le rispettive esatte generalità (considerando anche il fatto che il compratore deve pagare anticipatamente il bene aggiudicatogli, sperando che il venditore glielo faccia pervenire).

Non vi è dubbio infatti, che la condotta del soggetto truffatore in questo caso, sia identificabile nella menzogna e che per le ragioni appena esposte essa presenti un alto disvalore penale.

³⁶⁵ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 175;

³⁶⁶ Tribunale di Trento, Sent. num. 194, 2015

³⁶⁷ *Così*: il Tribunale di Trento nella Sentenza num. 194, 2015;

Il soggetto agente in questo caso si è servito non tanto dei classici artifici o raggiri, comunemente utilizzati dai soggetti criminali (ad esempio nell'utilizzo della retorica per acquisire credibilità nei confronti dell'ignaro acquirente, per poi indurlo in inganno, come potrebbe accadere in un comune mercato) ma piuttosto ha approfittato dell'impossibilità di quest'ultimo di visionare la merce, nonché dell'impossibilità di acquisire precise informazioni sulla sua identità- per mettere in atto la truffa.

Inoltre lo sforzo che egli ha impiegato per indurre la vittima in errore è da considerarsi minimo, se calibrato al danno prodotto ai legittimi interessi di quest'ultimo. È bene notare che in questo caso, così come nella maggior parte delle truffe *online*, l'offesa maggiore si registri soprattutto rispetto all'autodeterminazione negoziale degli utenti, tenendo anche conto che gli artifici e raggiri hanno realizzato <<la violazione dell'affidamento prodotto nella parte offesa>>³⁶⁸.

In queste situazioni infatti, dà per certo non solo che quanto affermato sia veridico, ma anche che nulla sia nascosto o difforme rispetto a quanto accade normalmente e che alla promessa seguirà l'adempimento, senza ostacoli o difficoltà³⁶⁹.

Pertanto atteso che nell' *e-commerce* l'obbligo di dire il vero sia particolarmente ampio, anche la menzogna-poiché contraria a buona fede- deve considerarsi illecita.

Nel caso delle truffe realizzate nelle piattaforme di *e-commerce*, nel concetto di raggiri, rientra dunque non solo ogni palese promessa e dichiarazione caratterizzata da profili di falsità, ma anche la reticenza su aspetti essenziali del rapporto contrattuale *in fieri*, quando il controllo dell'acquirente sia particolarmente arduo o non sia richiesto, atteso che la contrattazione abbia luogo in un contesto di serietà/affidabilità.

Ad esempio, il silenzio volontariamente serbato sull'inesistenza della *res*, qualora di fatto poi non si abbia intenzione di consegnarla e si verifichi l'evento di danno previsto dalla fattispecie, deve essere certamente valutato - nel contesto di affidamento indifeso dell'acquirente- alla stregua del raggiri,

³⁶⁸ *Cosi*: Corte di Cassazione, Sesta sezione penale, Sent. num. 263, 2014;

³⁶⁹ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2630;

pur in assenza di esposizioni palesemente fallaci, poiché viola il richiamato obbligo generale di comunicazione e altera in modo rilevante quell'aspettativa di certa consegna, che costituisce un dato essenziale nella valutazione sulla convenienza dell'affare.

Qualora infatti il venditore non avesse taciuto su circostanze rilevanti- quali l'indisponibilità della *res*- indubbiamente l'acquirente avrebbe desistito dal concludere il contratto³⁷⁰.

Deve considerarsi pertanto illecita, nonché ingannevole, l'omissione della comunicazione sulla inesistenza o l'indisponibilità del prodotto offerto in vendita.

A riguardo anche la giurisprudenza più autorevole conviene che << il silenzio o la dissimulazione di circostanze decisive del contratto che si va a stipulare, integrino ipotesi paradigmatica di raggiro o artificio>>³⁷¹.

Pertanto, diversamente da quanto sostenuto dalla restante giurisprudenza³⁷², se si considera che rispetto alle truffe commesse nelle piattaforme di acquisti *online*, << la distanza fra i soggetti e l'ambiente nel quale sono svolte le trattative contrattuali, diminuisce le possibilità di riscontro di quanto affermato dalla controparte>>³⁷³, si ritiene opportuna l'adozione di un orientamento estensivo, che consenta la repressione penale delle condotte del tipo analizzato.

In tal modo, poiché la trattativa *online* si svolge per iscritto -mediante il contratto telematico- sarà possibile inquadrare molte delle ipotesi di silenzio nell'ambito di mere falsità integranti comportamenti attivi, (essendo la truffa un reato a condotta vincolata), come quelle integrate dalla messa in linea di una foto relativa ad un bene diverso da quello pattuito: ove appunto, la controparte tace sulle caratteristiche del bene venduto, oppure di una descrizione scritta del bene venduto che taccia su alcune caratteristiche essenziali.

Non vi è dubbio pertanto che le condotte appena descritte integrino il raggiro punibile sotto la fattispecie della truffa *online*, poiché determinanti alla

³⁷⁰ P. L. CIPOLLA, *op. cit.*, pag. 2630;

³⁷¹ Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, sent. num. 32859, 2012;

³⁷² Così: Cassazione penale, Quinta sezione, 1983, in CED *Cass.*, Riv. 163707;

³⁷³ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio, op. cit.*, pag. 175;

formazione del consenso della vittima alla conclusione del contratto d'acquisto³⁷⁴.

Ponendo un ragionamento al contrario, infatti si può senz'altro affermare che dal momento che esse abbiano creato una falsa rappresentazione della realtà, falsando appunto la valutazione circa la convenienza dell'affare, senz'altro qualora non fossero state taciute alla vittima, essa avrebbe desistito dal concludere il contratto³⁷⁵.

Un'altra ipotesi in cui il *mendacio* su aspetti essenziali del negozio integra il raggirò punibile si rinviene qualora il soggetto criminale, in questo caso il venditore di un sito di aste *on line* si serva di una falsa identità per indurre la vittima -l'acquirente- in errore.

Si faccia a tal proposito riferimento ad un caso realmente accaduto ove il venditore abbia messo in vendita un telefono cellulare su un sito di aste *on line*, senza che di fatto egli ne abbia la disponibilità- ed è già qui rinvenibile il primo profilo ingannevole della condotta- inducendo ulteriormente la l'acquirente in errore, comunicando di effettuare il pagamento su una carta *Postepay* intestata ad altra persona.

La condotta in questione può considerarsi infatti fraudolenta sotto due aspetti: per aver il venditore mentito sull'effettiva disponibilità della merce offerta e per aver utilizzato una falsa identità.

Quest'ultimo infatti ha fornito all'acquirente una falsa carta di identità, apparentemente a lui intestata, ma di fatto intestata a persona inesistente.

Rispetto a tale condotta a parere del giudice³⁷⁶, le modalità con le quali risulta attivata la carta *postepay*, sulla quale il venditore aveva chiesto l'accredito della somma pattuita (egli aveva infatti esibito un documento di identità intestato a persona inesistente, sulla quale era apposta la foto dell'imputato, che però aveva provveduto a denunciare lo smarrimento dei suoi documenti di identità) sicuramente, consentono di ritenere integrati gli artifici e raggiri idonei a configurare il reato di truffa telematica.

³⁷⁴ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 175;

³⁷⁵ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2626;

³⁷⁶ Così: Il Giudice Monocratico dr.ssa Angela Padelli del Tribunale di Napoli, sez. VI nella sent. n. 15207 del 2/12/2014;

Essi infatti incidono sulla corretta identificazione del soggetto contraente e indubbiamente, qualora tale circostanza fosse stata conosciuta dall'acquirente, lo avrebbe indotto a non aderire alla proposta di vendita, in quanto elemento da cui desumere la scorrettezza del venditore, che di fatto non gli aveva consegnato il cellulare, lucrando la somma pattuita come corrispettivo³⁷⁷.

Del resto anche la Suprema corte ha più volte specificato che è <<idoneo ad integrare il delitto di truffa, l'artificio o raggiro avente ad oggetto aspetti negoziali collaterali, accessori od esecutivi del contratto principale, se la conoscenza degli stessi avrebbe indotto la persona offesa a non concludere l'affare>>³⁷⁸.

Concludendo, quella appena descritta è la classica ipotesi fraudolenta, in cui nell'opera criminosa del soggetto attivo, si intrecciano condotte illecite di diverso tipo, che ne denunciano in definitiva l'alta pericolosità sociale.

Ritroviamo infatti, da un lato condotte riconducibili al reato di sostituzione di persona *ex art. 494 c.p.* che si affiancano alle condotte fraudolente riconducibili alla fattispecie di truffa telematica.

È inconfutabile pertanto, la gravità di tali condotte rispetto all'offesa non solo dei legittimi interessi patrimoniali degli utenti, ma soprattutto -considerata la loro alta potenzialità ingannatoria- a ledere il generale affidamento da essi riposto sulla correttezza delle operazioni commerciali sul *web*, nonché più nello specifico il loro diritto di determinarsi contrattualmente.

Proseguendo nella disamina dell'elemento di fattispecie degli artifici e raggiri, rimangono da esaminare quelle ipotesi fraudolente, ove la condotta rappresenti qualcosa di più di una mera *mendacio*, ove cioè siano ravvisabili quelle <<ulteriori malizie dirette all'induzione in errore del soggetto passivo>>.

In questi casi, il disvalore penale della condotta - già peraltro insito nel fatto che -al pari delle condotte precedentemente analizzate- esse approfittano delle particolari condizioni delle contrattazioni telematiche, è da ricercare nella stessa idoneità decettiva degli artifici e raggiri a indurre la vittima in inganno, per cui esse sono da considerare senz'altro più gravi da quelle analizzate finora.

³⁷⁷ Tribunale di Napoli, Sesta sezione, Sent. num. 15207, 2014;

³⁷⁸ Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, Sent. num. 34908, 2013;

Il soggetto criminale in questi casi studia l'opera artificiosa nel minimo dettaglio, al fine di essere quasi certo che gli utenti telematici cedano all'inganno.

Si voglia a tal proposito fare riferimento ad un caso realmente accaduto relativo a una truffa realizzata da agenti italiani, consistente nell'aver venduto via *Internet*, a ignari acquirenti, materiale *hi-tech* inesistente, tramite l'apertura di un sito di aste *on line* specializzato in cellulari e palmari, venduti a prezzi stracciati.

I truffatori in questione, facevano credere ai venditori che il sito *web* in cui essi operavano fosse serio ed affidabile ed inoltre li invogliavano all'acquisto offrendo i beni a prezzi convenienti.

Una volta però che essi concludevano il contratto di acquisto e una volta effettuato il pagamento, promettevano di spedire la merce, quando poi di fatto, al momento della consegna, i clienti scoprivano che i pacchi loro spediti contenevano solo patate!³⁷⁹.

In questo caso il carattere subdolo degli artifici e raggiri si coglie soprattutto rispetto alle modalità e agli strumenti di cui si è servito il soggetto attivo per la realizzazione dell'opera artificiosa, che ne denunciano in definitiva un'alta pericolosità sociale.

Gli espedienti utilizzati da quest'ultimo, infatti -ovvero la creazione di un sito *e-commerce* fittizio- rendono la condotta dotata, non solo di un alto carico offensivo rispetto al legittimo affidamento degli utenti telematici, -poiché anche in questo caso essa sfrutta l'indifeso contesto di affidamento tipico di tali piattaforme- ma soprattutto, a causa della pericolosità e delle potenzialità criminali attribuibili a tali soggetti, esse producono un consistente danno patrimoniale nei confronti degli acquirenti ingannati.

In conclusione, dalle varie tipologie fraudolente finora analizzate è emerso che gli artifici e raggiri realizzati *online*, sebbene di fatto producano il medesimo danno patrimoniale -al pari cioè delle condotte materiali del medesimo tipo- realizzino la coartazione della volontà della vittima con modalità differenti.

³⁷⁹In *La Repubblica*, 4 dicembre, 2005, n. 23;

Come si è visto si tratta di modalità offensive di rilevante gravità, soprattutto rispetto alla libertà del soggetto di autodeterminarsi.

Rispetto alle truffe commesse nelle piattaforme *e-commerce* infatti, si può dire che sia mutato lo stesso oggetto di tutela della truffa, poiché esso viene a consistere anche nell'affidamento che essi ripongono circa la serietà e l'affidabilità dei soggetti con cui interagiscono.

Pertanto, in definitiva il diverso disvalore che connota le nuove modalità di aggressione sul *web*, come si è visto, si concentra soprattutto su tali elementi: cioè sul fatto che mediante gli artifici e raggiri i soggetti criminali ledano non solo i legittimi interessi patrimoniali degli utenti della rete e il loro diritto di determinarsi in sede contrattuale ma soprattutto il legittimo affidamento che essi ripongono circa l'affidabilità e la serietà dell'operazione commerciale che li vede coinvolti³⁸⁰.

Pertanto, dimostrato che anche rispetto all'elemento degli artifici e raggiri, la fattispecie di truffa abbia subito un'evoluzione dettata, ancora una volta, dal progresso tecnologico, si mostra ancora più intensa la necessità che il legislatore penale intervenga al fine di positivizzare il reato di truffa *on line*, che come si è visto esiste nella prassi e manifesta la sua piena autonomia e indipendenza dal reato di truffa tradizionale.

³⁸⁰R. BARTOLI, *La frode informatica, tra modellistica, diritto vigente, diritto vivente e prospettive di riforma*, op. cit., pag. 385;

7. *L'offesa ai beni giuridici protetti: Patrimonio e Autodeterminazione. Riflessioni sull'evento di danno.*

Giunti quasi al termine dell'*iter* evolutivo che ha interessato la fattispecie di truffa nell'era del *marketplace* digitale, occorre a questo punto, effettuare una riflessione su quelli che sono i beni giuridici protetti dalla nuova fattispecie di truffa *on line*.

A tal proposito, occorre domandarsi, se anche tali beni abbiano risentito in qualche modo, del significativo stravolgimento che ha coinvolto la fattispecie, che all'interno del Codice Penale ne è la protettrice: in altre parole il quesito che ci si pone è se le tradizionali concezioni di patrimonio ed autodeterminazione possano essere ancora adattabili al contesto che qui interessa.

Ovviamente, la risposta a tale quesito non può non passare attraverso l'analisi di quella che è l'offesa prodotta rispetto a tali beni, dalle nuove condotte fraudolente finora analizzate. Ciò consentirà peraltro, di cogliere l'effettiva portata, nonché la concreta funzione del reato oggetto di questa trattazione.

Ebbene, per cogliere la reale essenza dell'offesa prodotta rispetto ai suddetti beni, occorre però, fare un passo indietro e ripercorrere brevemente il fatto tipico di cui finora si è trattato.

Le condotte fraudolente realizzate in occasione di una trattativa commerciale *on line*, come si è visto, passano sempre, attraverso la stipulazione di un contratto, tale che la truffa *on line* sia riconducibile al tipo della truffa contrattuale.

I soggetti criminali operanti nelle piattaforme di *e-commerce* -venditori o acquirenti- si servono degli artifici e raggiri al fine di incidere sulla libertà del consenso della vittima e quindi invogliarla a concludere un contratto di acquisto, da cui essi possano ricavare un profitto a danno del patrimonio di quest'ultima. Da tale ricostruzione, emerge che il consenso assume una valenza centrale all'interno di tale figura criminosa, poiché la sua mancanza farebbe rilevare il fatto solo dal punto di vista del diritto civile³⁸¹.

³⁸¹ A. MAGGINI, *La Truffa, op. cit.*, pag. 60;

Ciò spiega anche le ragioni per cui, nella costruzione di una fattispecie autonoma per la truffa commessa a mezzo *Internet*, ciò che rileva, oltre alla necessità di reprimere quei comportamenti lesivi del patrimonio individuale, sia le necessità -ancor più intensa- che essa sia sufficientemente idonea a reprimere quelle condotte lesive del diritto degli utenti di esprimere liberamente il proprio consenso.

A tal proposito, rispetto agli stravolgimenti apportati alla condotta tipica della truffa, di cui si è trattato pocanzi, si è già giunti alla conclusione che tale struttura non sia più idonea ad assicurare -nel contesto del commercio *online*- una tutela giuridica piena ed effettiva rispetto ai beni giuridici protetti.

Infatti, se è vero da un lato che il reato di truffa tradizionale punisca quelle condotte lesive dell'autodeterminazione, è pur vero che- fermo restando la loro rilevanza penale- la possibilità di sanzionare penalmente -e pienamente- tali condotte, dipenda *in toto* dalla presenza di un'offesa al patrimonio della vittima.

Si ricordi infatti, che stando all'applicazione dell'art. 640 c.p., perché un fatto sia punibile penalmente (e non a titolo di tentativo) è necessario l'accertamento di un danno effettivo al patrimonio della vittima, che come è noto, nella truffa contrattuale avviene contestualmente alla lesione della libertà di quest'ultima di determinarsi³⁸².

A riguardo, è bene notare che la dottrina dominante, prendendo coerentemente le mosse dalla configurazione legislativa della truffa quale delitto contro il patrimonio propende per una concezione obiettivo-economica del danno, identificandolo come un danno patrimoniale effettivo.

Altre concezioni del danno, infatti, quale potrebbe essere quella "giuridica", altererebbero infatti l'originaria fisionomia della truffa, trasformandola in un delitto lesivo non già del patrimonio, bensì della semplice libertà di disposizione del soggetto passivo³⁸³.

Da ciò ne discende, che la condotta di colui che mette in atto un'opera di inganno, allo scopo di estorcere il consenso di taluno alla conclusione del

³⁸² Nelle truffe *on line*, diversamente, come si è visto, non sempre si può parlare di una contestualità dell'offesa.

³⁸³ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, parte speciale, op. cit.*, pag. 193;

contratto, da cui ne trarrebbe un profitto, venga quasi sempre posta nel dimenticatoio, poiché, qualora non produca un danno effettivo al patrimonio e dunque non potendosi considerare il reato consumato, essa non sia punibile sotto la suddetta fattispecie, se non a titolo di tentativo.

Come è noto infatti, nella truffa tradizionale l'offesa all'autodeterminazione della vittima e il danno patrimoniale avvengono quasi contestualmente, pertanto ove una condotta fraudolenta, non abbia prodotto l'evento richiesto dalla fattispecie- l'ingiusto profitto con l'altrui danno(patrimoniale)- essa rimanga di fatto impunita.

Ebbene, ciò è accettabile fintanto che si opera nel "mondo materiale" - e dunque nel mercato tradizionale- ove rispetto ai negozi conclusi nel *cyberspazio* ci si attende un livello di affidamento indubbiamente più basso rispetto al mercato digitale.

Diversamente, nel contesto telematico e soprattutto nell'ambito delle pratiche commerciali nei siti di *e-commerce*, come si è visto, si avvertono diverse e più specifiche esigenze di tutela.

Pertanto, ove il legislatore adottasse per la fattispecie della truffa *on line* la medesima impostazione seguita nella costruzione del reato di truffa tradizionale, ciò comporterebbe in termini pratici che qualora -come nelle ipotesi in oggetto- una condotta fraudolenta non produca un danno al patrimonio della vittima, essa non sarebbe sanzionabile pienamente, non essendo di fatto rinvenibile alcuna consumazione di tale reato.

Ebbene, proprio sulla scia di tale considerazione e quindi attraverso l'analisi dell'offesa prodotta da tali condotte, è opportuno riflettere su quale sia, rispetto alla reato di truffa *on line*, l'effettiva portata e natura dei beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione.

Inoltre, prendendo spunto soprattutto da ipotesi simili a quelle appena analizzate, è opportuno domandarsi, se il solo danno prodotto rispetto all'autodeterminazione degli utenti -senza che ne segua quindi un danno di natura patrimoniale- possa in qualche modo, assumere rilevanza autonoma sotto la nuova fattispecie della truffa *on line*.

È bene chiarire a tal proposito, che la questione andrebbe sollevata invero, soltanto rispetto a determinati casi limite. Tuttavia, come si avrà modo di vedere, proprio dalla disamina dei suddetti casi, prende avvio la riflessione su quale sia l'effettiva portata dei beni giuridici del patrimonio e dell'autodeterminazione all'interno del fenomeno delle truffe *on line* e soprattutto, su quale sia il legame esistente tra l'offesa dei suddetti beni.

In altre parole, ci si chiede se il legame tra il danno patrimoniale e quello alla libertà del consenso, possa essere sciolto, anche al di là di queste ipotesi, in modo da trasformare il reato di truffa *on line* in una fattispecie protettiva del patrimonio e dell'autodeterminazione -si intende- anche qualora l'offesa a tali beni non avvenga contestualmente³⁸⁴.

Ritornando ai predetti casi "limite", può accadere infatti, che nonostante che il soggetto criminale abbia realizzato un'opera di inganno nei confronti di un utente telematico, di fatto poi tale condotta non abbia prodotto un danno al patrimonio di quest'ultima.

Tuttavia, è bene tenere presente che le ragioni per cui tale evento non si sia prodotto possono essere molteplici, si pensi in tal senso alle ipotesi limite in cui ad esempio, nonostante la vittima abbia ceduto all'inganno e abbia quindi concluso il contratto, di fatto non si sia prodotto poi un danno al suo patrimonio, poiché ad esempio l'atto di disposizione patrimoniale (ad esempio il pagamento con carta di credito) non sia andato a buon fine.

Si pensi ancora al caso in cui la stessa si sia ravveduta dell'inganno solo a seguito della conclusione del contratto e quindi abbia deciso di non effettuare il pagamento dovuto.

È bene notare, rispetto a queste ipotesi, che la mancata realizzazione del danno patrimoniale derivi da cause esterne alla volontà del soggetto criminale, la cui condotta mantiene lo stesso disvalore penale, rilevabile nella sua fase embrionale.

³⁸⁴ Come si vedrà la suddetta riflessione tornerà molto utile al momento della disamina del momento consumativo e soprattutto potrebbe costituire una valida soluzione ai problemi esistenti oggi, circa la determinazione del giudice competente per questo genere di truffe.

Si tratta tuttavia di casi che sebbene siano in numero ridotto rispetto all'intera casistica delle truffe *on line*, avvengano di fatto con una preoccupante frequenza.

Ebbene, stando all'applicazione dell'art. 640 c.p. queste condotte non sarebbero punibili, se non come tentate truffe, poiché, in definitiva, esse non abbiano prodotto alcun danno al patrimonio.

E cosa ne sarà invece dell'offesa relativa alla libertà del medesimo soggetto di autodeterminarsi? È o non è la condotta appena descritta idonea a produrre una lesione di tale diritto?

Ciò che è certo, è che nonostante essa sia penalmente rilevante, la sua piena sanzionabilità *sub* art. 640 c.p. non sarebbe di fatto possibile, o comunque non nella misura adeguata al suo effettivo disvalore penale³⁸⁵. Ciò spiega perché alcuni autori parlano a tal proposito di <<blande sanzioni>>³⁸⁶.

Tuttavia, lasciare queste condotte prive di un'adeguata repressione penale è oggi impensabile, se si considera che all'interno delle piattaforme di *e-commerce* si assiste ad un'estrema valorizzazione del principio di buona fede, del cosiddetto obbligo di lealtà commerciale *ex* art. 1337 c.c., per cui ci si attende un elevato grado di lealtà e veridicità nella fase delle trattative³⁸⁷.

Come già ribadito infatti, in tale contesto l'offesa all'autodeterminazione degli utenti, seppur avulsa da un danno al patrimonio di quest'ultimi, è talmente grave- essendo più subdola la stessa attività ingannevole posta in essere dal soggetto criminale- da passare difficilmente inosservata.

Occorre ricordare a tal proposito, che il *mendacio* su aspetti essenziali del regolamento negoziale (ad esempio l'indisponibilità della *res* o circa l'intenzione di non consegnarla) o su di ogni altro profilo di interesse inerente alla formazione del consenso, possiede rilevanza penale sotto la fattispecie della truffa telematica, <<poiché condotta idonea ad alterare la

³⁸⁵ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2640;

³⁸⁶ *Così*: P.L. CIPOLLA, *op. ult. cit.* pag. 2640;

³⁸⁷ P. L. CIPOLLA, *op. ult. cit.*, pag. 2629;

rappresentazione altrui e perché contrastante con l'obbligo generale di non dire il falso>>³⁸⁸.

Si tenga presente inoltre, che anche la giurisprudenza più autorevole sostiene che <<in tema di truffa contrattuale, l'elemento che imprime al fatto dell'inadempienza il carattere di reato è costituito dal dolo iniziale che, influenzando sulla volontà negoziale di uno dei due contraenti -determinandolo alla stipulazione del contratto in virtù di artifici e raggiri e, quindi, falsandone il processo volitivo- rileva nel contratto la sua intima natura di finalità ingannatoria>>³⁸⁹.

Dunque è chiaro, che così come accade nel caso in oggetto, la circostanza che la condotta non abbia poi di fatto prodotto un danno al patrimonio della vittima e di conseguenza, neppure un ingiusto profitto, non elimini il disvalore penale che la condotta presentava nella fase iniziale della trattativa, poiché, come si è visto, la mancata consumazione del reato dipende da fattori del tutto esterni alla volontà del soggetto agente.

Per cui, fermo restando l'idoneità ingannatoria della sudetta condotta, ciò che rileva è che nei casi in oggetto, la causa per cui non si produca alcun danno patrimoniale, non dipenda dalla volontà del soggetto criminale ma spesso derivi da fattori esterni di natura accidentale, legati alla stessa telematicità della transazione. (Come si è già detto, la vittima ad esempio, potrebbe desistere dal disporre il pagamento dopo essere venuta a conoscenza dei *feedback* negativi dell'acquirente, o talvolta potrebbe accadere che il pagamento non vada a buon fine per problemi di natura tecnica).

Si tratta come si è detto di ipotesi limite, ma che non possono essere non incluse all'interno della nuova figura criminosa della truffa telematica e che conducano ancora una volta a mostrare l'inadeguatezza della fattispecie tradizionale di truffa, rispetto alle nuove esigenze di tutela degli utenti della rete, rafforzando al contempo il ruolo che il nuovo reato di truffa *on line* dovrebbe ricoprire.

³⁸⁸ Tuttavia alcuni autori *Così*: Mantovani, sostengono che debba essere verificata in concreto la rilevanza penale di tale condotta, accertando sia la sua finalità ingannatoria nonché la sua efficacia causale rispetto alla disposizione patrimoniale.

³⁸⁹ *Così*: Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, Montalti Giancarlo, Ravaglioli Angela, sent. n. 2458, 2013; Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, sent. n. 47623, 2008;

È innegabile quindi, che la sola offesa all'autodeterminazione sia comunque idonea a danneggiare la vittima dell'opera ingannevole del soggetto criminale, sebbene non si sia realizzato un danno di natura economica. L'utente infatti, - che esso sia venditore o acquirente- ha comunque impiegato del tempo nelle trattative commerciali ed è certo che anche se la truffa non si sia poi di fatto consumata, egli abbia subito in qualche modo una perdita.

Si ricordi a tal proposito, l'esempio precedentemente esposto del venditore di un sito *e-commerce*, soggetto all'inganno di un acquirente, che nonostante si sia dotato di credibilità e abbia fatto credere mediante l'inganno di essere serio ed affidabile, non si impegni poi di fatto ad acquistare il bene aggiudicatosi all'asta e a pagarne il giusto prezzo.

Ben potrebbe identificarsi tale condotta nell'insolvenza fraudolenta o nel mero inadempimento contrattuale, ma è pur vero che in assenza dell'opera ingannevole dell'acquirente, il venditore non avrebbe concluso il contratto, anche se dalla conclusione del suddetto contratto non ne derivi poi di fatto un danno al patrimonio, poiché quest'ultimo ravvedendosi per tempo delle intenzioni truffaldine dell'acquirente, poi non spedisca il bene che questi si è aggiudicato nell'asta. Ma cosa si può dire riguardo al danno che tale soggetto subisce rispetto alla sua autodeterminazione?

È pur vero, che il venditore in questo caso, sia scampato al danno patrimoniale, ma egli a causa della condotta ingannevole dell'acquirente, ha comunque subito una perdita, misurabile, come si è visto, in una "perdita di *chances*".

Non potrebbe allora la nuova fattispecie di truffa *on line*, anche al di là di questi casi, scindere l'offesa all'autodeterminazione da quella patrimoniale, rendendola quindi autonoma e non più ancillare a quest'ultima? Potrebbe la truffa *on line* identificarsi come una fattispecie protettrice *in primis* della libertà del consenso e poi del patrimonio?

Ciò chiaramente non equivarrebbe, né a porre in secondo piano la tutela degli interessi patrimoniali (poiché il patrimonio verrebbe ad essere in ogni caso tutelato, in quanto, la sua offesa seguirebbe quella alla libertà del consenso) né ad anticipare il momento consumativo della truffa, ma semplicemente consentirebbe di reprimere quelle condotte ingannevoli (peraltro sempre più

diffuse) unicamente lesive della libertà del soggetto di autodeterminarsi, tenendo sempre presente che si opera in un contesto in cui la serietà e l'affidabilità dei soggetti che vi operano assume un'importanza rilevante.

Non vi è dubbio infatti che rispetto alle truffe realizzate *on line* l'offesa all'autodeterminazione degli utenti, sia quella di cui il legislatore penale dovrebbe maggiormente preoccuparsi.

Nonostante ciò tuttavia, si può senz'altro affermare che tale bene sia ancora oggi privo- soprattutto nelle ipotesi simili a quella appena analizzata- della protezione penale che meriterebbe...

Rispetto a quanto detto finora, è opportuno effettuare una riflessione anche sul bene giuridico del patrimonio: come si è visto la dottrina dominante, da sempre ha propeso per una concezione obiettivo-economica del danno patrimoniale, poiché, l'adozione di qualsiasi altra concezione violerebbe la natura originaria del reato di truffa.

Ebbene, *nulla questio* circa l'idoneità di questa concezione rispetto alla truffa tradizionale, ma come si è detto, all'intento del fenomeno del *marketplace* elettronico, tale figura criminosa non assume più le sue vesti originarie: la tutela piena ed effettiva dei beni giuridici protetti da tale fattispecie, infatti postula necessariamente un suo snaturamento, che non può non includere una revisione della stessa tradizionale concezione di patrimonio.

Il predetto snaturamento trova invece, una risposta nella nuova fattispecie della truffa *on line*, nella quale la preferenza di principio per la concezione economica deve per forza, subire dei temperamenti.

Solo così infatti sarà possibile soddisfare le esigenze di tutela degli utenti della rete nell'era del *marketplace* digitale, che altrimenti rimarrebbero eluse³⁹⁰.

È chiaro infatti che tali esigenze sono diverse rispetto a quelle che hanno spinto il legislatore alla creazione della fattispecie *ex art. 640 c.p.*: l'inquadramento dei reati inclusi nel titolo tredicesimo del Codice Penale infatti, riflette le concezioni politico-criminali del legislatore del '30, il quale ha ritenuto di dover

³⁹⁰ Già rispetto alle comuni truffe contrattuali peraltro, la giurisprudenza si è spinta sempre più verso una <<dematerializzazione del danno>>, identificandolo quindi nella mera lesione della libertà di disporre. Per un'ampia panoramica giurisprudenziale cfr. E. MAGGINI, *La truffa*, *op.cit.*, pag. 25 ss.;

considerare pur sempre prevalente l'offesa arrecata al patrimonio, su quella all'autodeterminazione³⁹¹.

Nella prospettiva in cui ci si trova ad operare invece, si ritiene necessaria una riforma del vigente assetto della tutela patrimoniale, verificando fino a che punto il giudizio di prevalenza tra beni cristallizzato nelle attuali fattispecie di truffa, rispecchi le valutazioni etico-sociali oggi dominanti³⁹².

In altre parole, come già anticipato all'inizio della trattazione, sarebbe opportuno protendere più verso una concezione giuridica-funzionale del patrimonio, secondo cui il patrimonio è il complesso dei rapporti giuridici facenti capo ad una persona, aventi per oggetto cose dotate di funzione strumentale, necessarie per il soddisfacimento dei bisogni del soggetto titolare.

Tale concezione infatti, come si è detto, consente sia di concedere alla personalità dell'individuo un ruolo di primo piano, poiché attribuisce valore alle cose- che esse siano diritti soggettivi o rapporti di fatto- che realizzino l'interesse dell'individuo a soddisfare i propri bisogni: verrebbero tutelati anche i beni patrimoniali di lieve entità. (Esigenza questa piuttosto alta nel contesto che qui interessa: nelle truffe *on line* infatti, come si è visto i danni patrimoniali subiti dalla vittima, sono quasi sempre lievi).

Essa, inoltre, consentirebbe di rendere più agevole la tutela della libertà di tale soggetto di estrinsecare il proprio consenso, in quanto anch'essa espressione della sua personalità.

Bisogna considerare inoltre, che dalla disamina delle tipologie fraudolente finora analizzate emerge, che lo stesso oggetto di tutela della truffa abbia subito una metamorfosi, venendo a consistere in una sorta di affidamento³⁹³ riposto dalla vittima nella veridicità e autenticità delle dichiarazioni dell'interlocutore>>³⁹⁴, con interessanti conseguenze, come ad esempio la

³⁹¹ G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, Parte speciale, op. cit.*, pag. 12;

³⁹² Cfr. G. FIANDACA, E. MUSCO, *op. ult. cit.*, pag. 12;

³⁹³ A tal proposito, si può dire che la dottrina abbia talvolta attribuito al reato di truffa una valenza di stampo pubblicistico, nel senso di elevare a oggetto di tutela più che il patrimonio e la libertà del consenso individuale, anche la buona fede del pubblico quale elemento dell'ordine giuridico generale. Così: V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, TORINO, 1986, pag. 584;

³⁹⁴ R. BARTOLI, *La frode informatica, tra modellistica, diritto vigente, diritto vivente e prospettive di riforma, op. cit.*, pag. 385;

minore centralità dell'errore e la possibilità di attribuire rilevanza giuridica all'atto dispositivo consistente in un'omissione.

Per tali ragioni sarebbe auspicabile che la condotta di colui che di fatto non abbia arrecato un danno al patrimonio della vittima, ma abbia comunque messo in atto una condotta artificiosa idonea a trarla in inganno, fosse punibile in qualche modo sotto la nuova fattispecie di truffa telematica.

Ci si chiede allora come poter reprimere queste particolari condotte che si trovano in una zona di confine tra la truffa consumata e la tentata truffa.

Certamente, come si è visto non sarebbero punibili *sub* art. 640, se non come tentativo, poiché difetterebbe l'evento consumativo, richiesto dalla suddetta fattispecie.

Eppure, nonostante esse siano punibili con una sanzione inadeguata (poiché qualificabili *ex art.* come meri tentativi di truffa), è innegabile che abbiano prodotto un danno rilevante all'autodeterminazione dell'utente, considerato soprattutto il particolare contesto di affidamento in cui si opera.

Sarebbe auspicabile in tal senso, che rispetto a queste ipotesi marginali, la fattispecie di truffa telematica, assicurasse uno specifico presidio di natura penale.

Ad un simile risultato si giungerebbe in due soli modi o attribuendo un maggior valore all'ipotesi del tentativo -rispetto a quanto avviene nella fattispecie tradizionale, ove tali condotte sono punite con <<blande sanzioni>>³⁹⁵- o diversamente impostando l'evento di danno, in maniera diversa rispetto alla struttura *ex art.* 640 c.p.

Una diversa impostazione che consentirebbe quindi, di punire le condotte in oggetto con la corretta graduazione penale, postulerebbe non tanto un'anticipazione dell'evento di danno ma piuttosto come si è detto, piuttosto una scissione delle sue componenti essenziali.

Come è noto infatti, nella truffa contrattuale, l'evento consumativo prevede un danno al patrimonio della vittima con la contestuale offesa alla libertà della stessa di determinarsi, seguito da un ingiusto profitto del soggetto criminale.

³⁹⁵ Così: P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2640;

Ebbene, la scissione di questi due momenti consentirebbe la punibilità di tutte quelle condotte che sebbene non producano alcun danno patrimoniale, siano di fatto offensive dell'autodeterminazione dell'utente.

Tuttavia, l'evento consumativo della fattispecie *ex art. 640 c.p.* prevede che affinché la truffa possa considerarsi consumata, oltre all'altrui danno, si sia verificato un ingiusto profitto in capo al soggetto agente.

Anche rispetto a questo elemento, nella nuova fattispecie di truffa *online* si ritiene necessario un ripensamento che consenta di reprimere quelle condotte offensive dell'autodeterminazione pur in assenza di un ingiusto profitto in capo in capo al soggetto agente.

Per quest'ulteriore elemento dell'evento consumativo infatti, va applicato il medesimo ragionamento effettuato per il danno patrimoniale.

Infatti, il mancato raggiungimento del profitto sperato dall'autore della condotta criminosa, nelle ipotesi in oggetto, dipende da cause accidentali che sono esterne alla volontà di quest'ultimo, in assenza delle quali quasi sicuramente questo sarebbe stato perseguito.

Pertanto anche qualora tale condotta non abbia né prodotto un profitto per il suo autore né un danno patrimoniale in capo alla vittima, è da considerarsi punibile perché in ogni caso lesiva del diritto di quest'ultima di determinarsi.

È chiaro che in tal modo, non si intende impostare il reato di truffa telematica come un reato di pericolo, permane quindi la qualifica di reato di danno, ma piuttosto si prospetta la necessità effettuare una rivisitazione rispetto all'evento consumativo, scrollandolo così dalla sua impostazione originaria.

Ciò consentirà di reprimere sotto la fattispecie di truffa telematica tutte quelle condotte che sotto la fattispecie di truffa tradizionale, pur se dotate di un alto disvalore penale, rimangano comunque impunte o punite con una sanzione inadeguata, poiché rientranti nel mero tentativo.

Al fine di corroborare quanto affermato finora è utile riferirsi ancora una volta al dato empirico: come confermano i dati statistici, nelle truffe *online* il bene giuridico maggiormente offeso non è tanto il patrimonio (si ricordi infatti che spesso si tratta di danni patrimoniali di <<lieve entità>>), ma piuttosto la libera motivazione degli utenti.

La ragione per cui tale offesa è da ritenersi più grave, come si è detto, risiede nel fatto che i truffatori *online* sfruttano le condizioni ambientali create dall' *e-commerce* e in particolare la fiducia e l'affidamento ingenerati negli utenti che si avvalgono dei servizi prestati per via digitale³⁹⁶.

In conclusione, anche al di là dei casi limite analizzati finora, si può dire che la coartazione della volontà degli utenti nelle truffe realizzate a mezzo *Internet* assuma in ogni caso un disvalore penale maggiore rispetto a quanto avviene per le tradizionali truffe contrattuali. Esso si concentra principalmente sulle nuove modalità offensive della condotta, nonché sulla gravità dell'offesa prodotta rispetto alla libertà negoziale degli utenti telematici.

³⁹⁶ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit., pag. 164;

8. Il momento consumativo e configurabilità del tentativo di truffa on line.

Per completare la disamina del processo evolutivo che ha interessato la fattispecie di truffa, resta da esaminare un ulteriore elemento che nella truffa *online* risulta subire un rilevante stravolgimento.

Innanzitutto, occorre precisare che non tutti gli atti di falsa messa in vendita siano idonei a ledere la fiducia commerciale degli utenti telematici.

Come si è visto, la condotta di colui che mette in vendita su un sito *e-commerce* un bene può essere considerato penalmente rilevante, sia nel caso in cui l'offerta contenga informazioni atte ad indurre in inganno la vittima che le visita, in ordine all'attività commerciale prestata e diretta all'ottenimento di un atto di disposizione da parte del soggetto, nonché quella in cui egli taccia informazioni rilevanti per la conclusione del contratto, ferma restando però la sussistenza degli altri elementi previsti dalla fattispecie.

È necessario cioè, che la condotta abbia determinato l'errore nella vittima e dunque l'atto di disposizione patrimoniale, da cui deriverà l'ingiusto profitto con l'altrui danno.

Tuttavia, si è trattato precedentemente di alcune ipotesi in cui la condotta fraudolenta sebbene non abbia arrecato un danno al patrimonio della vittima e dunque non ne sia conseguito un ingiusto profitto per il soggetto criminale, sia comunque idonea ad arrecare un danno consistente al legittimo affidamento degli utenti telematici nonché alla loro autodeterminazione negoziale, per le quali si prospettava un ripensamento dell'elemento di fattispecie consistente nell'evento consumativo.

Rispetto a queste ipotesi infatti, si auspicava ad una rivisitazione del momento consumativo all'interno della fattispecie di truffa telematica o diversamente all'attribuzione di un maggiore gravità penale all'ipotesi del tentativo.

Tuttavia anche al di fuori di queste ipotesi marginali, in assenza di una espressa previsione normativa, la problematica generale riguarda la punibilità di tutte quelle condotte consistenti nella mera messa in vendita o della pubblicizzazione di qualsiasi prodotto in modo artificioso o ingannatorio, nel caso in cui non si produca un danno effettivo ai beni giuridici ivi coinvolti, per

le quali si ritiene necessaria l'impostazione di nuova dimensione rispetto al tentativo di truffa *online*³⁹⁷.

Per esempio il soggetto agente, potrebbe essere riuscito ad entrare in contatto con il soggetto passivo, ma non essere poi riuscito ad ottenere i dati richiesti a causa di una disfunzione informatica. Oppure può accadere che egli abbia realizzato la condotta interamente ma non essere riuscito a realizzare l'evento, ad esempio può aver ottenuto l'atto di disposizione patrimoniale, cioè la disposizione di dati aventi valore economico (ad esempio i dati della carta di credito della vittima) ma non abbia ottenuto ancora un effettivo profitto a causa dell'intervento delle forze dell'ordine.

Ebbene, in queste ipotesi, dal momento che l'agente pone in essere un comportamento di tipo comunicativo, l'idoneità della condotta in sé e la direzione univoca dell'atto al compimento del delitto di truffa, sono da valutare in concreto, tenendo conto sia dei contenuti della comunicazione, sia dello stato di avanzamento del comportamento dal punto di vista della connessione fra sistemi operativi.

Analizzando la questione rispetto alla dimensione soggettiva, è necessario che il dolo del soggetto- necessariamente intenzionale- comprenda la consapevolezza del comportamento digitale effettivamente tenuto, nonché delle circostanze fattuali esteriori- parimenti digitali- nelle quali esso si è svolto.

Ad esempio, con riguardo al comportamento che si sia svolto tramite *e-mail*, non sembra che si possa dare rilievo alle false dichiarazioni dirette ad ottenere un effetto non avente carattere economico, analogamente con riguardo alla messa in linea di una pagina *web*, non è da considerare atto idoneo alla realizzazione del delitto di truffa telematica, il fatto in sé di millantare graficamente un'identità diversa da quella reale, se il soggetto non aggiunge alla falsa affermazione, anche la richiesta di una prestazione economica.

Può poi accadere, che anche in presenza di un comportamento idoneo alla realizzazione del delitto, ad esempio, ove l'agente abbia già predisposto la veste grafica dell'inganno (qualora ad esempio egli abbia creato la pagina *web*

³⁹⁷ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit, pag. 182;

ingannevole o scritto la *mail*) il fatto non integri ancora gli estremi del tentativo punibile, per mancanza della direzione non equivoca di tali comportamenti.

Ovviamente ad esempio nel caso in cui la *mail* non sia stata ancora scaricata dal destinatario sul *pc*, non si pongono problemi di questo tipo, poiché l'*e-mail* è comunicazione già in sé diretta ad un destinatario determinato.

Anche l'invio di *e-mail* plurime a scopo promozionale provenienti dal soggetto criminale, creatore del sito *e-commerce* ingannevole, sono idonee in concreto ad indurre le vittime in inganno e pertanto sono a tutti gli effetti condotte integranti il tentativo punibile, anche nel caso in cui le *e-mail* non siano state scaricate dai destinatari, perché ad esempio, il *server* che le ospitava è stato paralizzato da un *virus*.

Particolari questioni si sollevano invece nella qualificazione di determinati comportamenti, qualora sorgano problemi legati alla telematicità e all'immaterialità delle comunicazioni, ad esempio si pensi al caso in cui un soggetto abbia messo in linea una pagina *web* truffaldina e si sia arrestato prima che tale pagina fosse visitata da qualcuno.

In questo caso è chiaro che il comportamento non sia di fatto ancora diretto alla comunicazione ad un destinatario determinato, ma piuttosto ad una pluralità di soggetti. Potrebbe essere considerato un comportamento pericoloso, si penalmente rilevante, poiché potenzialmente offensivo del legittimo affidamento degli utenti della rete, ma indubbiamente non punibile sotto la fattispecie di truffa.

Trovandosi la condotta ad una fase ancora embrionale, sembra perciò che perché tale condotta sia punibile anche in qualità di tentativo sia necessaria la presenza di ulteriori elementi concreti che siano indicativi dell'intenzione del soggetto di portare a compimento il delitto desumibile dalle pagine in sé e dall'eventuale ulteriore attività compiuta dall'agente (ad esempio, il fatto di aver segnalato la pagina *web* ad un motore di ricerca oppure il fatto di aver predisposto meccanismi di redirectionamento dei visitatori di altri siti sulle proprie pagine *web*)³⁹⁸.

³⁹⁸ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op. cit.,

Inoltre, rispetto al momento consumativo delle truffe commesse in occasione della stipulazione di un contratto di acquisti *on line*, alcuni autori³⁹⁹, contrariamente all'orientamento di una parte della giurisprudenza⁴⁰⁰, sostengono che nell'espletamento di un'attività contrattuale, su un sito *e-commerce*, non sia sufficiente perché la truffa possa dirsi consumata, la mera stipulazione del vincolo contrattuale⁴⁰¹.

Secondo i sostenitori della predetta teoria, così facendo <<si farebbe coincidere la lesione al patrimonio individuale, con una lesione di carattere puramente giuridico, privo pertanto della sostanziale offesa all'interesse economico>>⁴⁰², la cui mancanza sarebbe resa ancora più evidente in presenza di uno strumento che permette la stipulazione di contratti anche a distanze enormi e in assenza di esteriorizzazioni materiali del vincolo giuridico⁴⁰³.

Orbene, sebbene di fatto il danno patrimoniale si realizzi in un momento successivo alla stipula del contratto (ovvero al momento dell'atto di disposizione patrimoniale), tale teoria non è condivisibile per due ordini di ragioni: In *primis*, nella maggior parte dei contratti commerciali dei siti *e-commerce* il pagamento da parte dell'acquirente, avviene contestualmente alla stipula del contratto, infatti, essa viene a coincidere con la digitoppressione del tasto virtuale "paga ora".

Pertanto ove l'acquirente clicchi quel tasto, automaticamente conclude il contratto di acquisto ed effettua la disposizione patrimoniale.

Non vi è dubbio pertanto che il danno patrimoniale venga a coincidere con il momento della stipula del contratto.

³⁹⁹ Così L. SCOPINARO, in *Internet e i reati contro il patrimonio*, *op.cit.*, pag. 185; E. TOSI, *Contrattazione telematica e conclusione del contratto virtuale*, in *Commercio elettronico, documento informatico e firma digitale, La nuova disciplina*, a cura di C. ROSSELLO, G. FINOCCHIARO, TORINO, 2003, pag. 119;

⁴⁰⁰ Così: Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, Sent. num. 10734, 1982, la quale afferma che in caso di compravendita di cose mobili stipulata mediante raggi da parte dell'acquirente, il momento consumativo della truffa coincide con il conseguimento della disponibilità giuridica e materiale della cosa.

⁴⁰¹ Nei contratti telematici infatti, il contratto sarà normalmente concluso nel momento in cui l'impulso elettronico dell'accettante verrà registrato dal *server* del *provider* proponente. Così: E. TOSI, *op. cit.*, pag. 119;

⁴⁰² Così: G. BETTIOL in *Concetto penalistico di patrimonio e momento consumativo della truffa*, in *Scritti Giuridici*, PADOVA, 1966, pag. 105;

⁴⁰³ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, *op. cit.*, pag. 186;

Inoltre, tale teoria mostra un secondo cedimento applicativo, si ricordi infatti che la truffa *on line* è pur sempre una truffa contrattuale, per cui, anche qualora il danno patrimoniale si realizzi in un momento successivo alla stipula del contratto (ad esempio perché l'acquirente scelga di pagare mediante ricarica su *postepay* del venditore), non si può tralasciare che la condotta del soggetto agente abbia comunque nel frattempo prodotto un danno all'autodeterminazione di quest'ultimo.

Pertanto sarebbe una banalità fossilizzarsi su una teoria prettamente civilistica, per l'individuazione del momento consumativo della truffa *on line*, atteso anche che ciò andrebbe a discapito della stessa tutela degli interessi legittimi degli utenti della rete.

Inoltre, concludendo si può dire che data la disomogeneità delle condotte fraudolente realizzabili nelle piattaforme di *e-commerce*, spesso si pongono particolari problemi nel determinare quale sia in concreto il momento consumativo della truffa *on line*.

Come si vedrà, tali problemi di carattere generale producono delle conseguenze rilevanti nella determinazione del giudice competente per questo particolare tipo di truffa, che vengono ad intensificarsi qualora la transazione abbia carattere internazionale e dunque ove il *server* coinvolto sia straniero⁴⁰⁴.

⁴⁰⁴ C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on-line*, op. cit., pag. 803;

CAPITOLO III

LA TUTELA GIURISDIZIONALE DEGLI UTENTI TELEMATICI NELL' *E-COMMERCE*.

1. La tutela del consumatore on line. Elementi di connessione con la tutela civile.

Esaurita la disamina relativa alla disciplina sostanziale delle truffe *on-line*, al fine di acquisire una conoscenza completa ed esaustiva del fenomeno, resta da esaminare il profilo relativo alla tutela giurisdizionale, ovvero alla tutela apprestata in concreto alla persona e ai suoi beni, rispetto alle nuove forme di aggressione- di natura fraudolenta- registrate nelle piattaforme di *e-commerce*. Come per la disciplina sostanziale in materia, infatti, quella processuale necessita di opportuni riadattamenti, a causa del superamento della fisicità -che come è noto caratterizza i rapporti *on line*- che consentano di applicare le leggi esistenti ad un contesto del tutto nuovo⁴⁰⁵.

È bene premettere che anche sotto questo aspetto- quello giurisdizionale- non tardano a manifestarsi gli effetti derivanti dai cedimenti applicativi, che affliggono la disciplina sostanziale (per cui si fa riferimento all'odierna fattispecie di truffa).

Come ribadito più volte in questo lavoro, infatti, l'odierna impostazione della fattispecie di truffa solleva, con riferimento a quelle condotte fraudolente realizzate nelle piattaforme telematiche, delle serie questioni sul piano applicativo, che inevitabilmente si riflettono anche in sede processuale.

Allo stesso modo, nel corso della trattazione non è mancata occasione di sottolineare come la carenza di una disciplina ad *hoc*, volta a fronteggiare la diffusione delle truffe nel settore *e-commerce*, sollevi particolari problemi nell'attuazione di una tutela piena ed effettiva dei legittimi interessi degli utenti della rete.

⁴⁰⁵ R. GIORDANO, *La tutela giurisdizionale del commercio elettronico*, op. cit., pag. 2544;

Appurato quindi che la fattispecie tradizionale di truffa non sia più di fatto idonea a reprimere -adeguatamente- le condotte fraudolente realizzate *on line*, si ritiene che le lacune registrate oggi nella tutela penale degli utenti della rete telematica- derivanti da quest'ultima circostanza- abbiano rallentato drasticamente lo sviluppo del commercio elettronico in Italia⁴⁰⁶.

Come si è avuto modo di vedere, questa nuova forma di commercio dispone di una copiosa regolamentazione dal punto di vista del diritto civile, volta a far sì che il consumatore possa operare serenamente all'interno delle piattaforme digitali.

La garanzia di una protezione piena nei confronti degli utenti della rete è infatti oggi indispensabile, soprattutto in ragione dei ragguardevoli vantaggi che il commercio elettronico procura a quest'ultimi: in termini di comodità, di possibilità di accesso ad un'ampia gamma di beni e servizi, nonché per la possibilità di ottenere e comparare informazioni ad essi relativi.

Tuttavia, lo stesso legislatore civile nell'impostare la tutela del consumatore in tale settore⁴⁰⁷ - di cui si è trattato precedentemente- , non può non prendere atto del fatto che alcune peculiarità di tale nuova forma di commercio- come la facilità e la celerità con le quali le imprese e i consumatori possono comunicare su prodotti e servizi e avviare transazioni oltre frontiera- possano creare nuove situazioni commerciali poco note, soprattutto ai consumatori, che potrebbero quindi minacciare gli interessi di quest'ultimi.

Come si è avuto modo di vedere infatti, il commercio elettronico, proprio in ragione di tali peculiarità, ha << rivoluzionato la nozione tradizionale di rapporto di consumo >>: con l'*e-commerce* l'acquisto avviene non solo al di fuori dei locali commerciali, ma anche al di fuori di un vero e proprio contesto fisico, ovvero, sul sito *Internet* del professionista.

La trattativa commerciale, si conclude quindi, senza che l'acquirente abbia preso visione in prima persona del bene o del prodotto e soprattutto, senza che egli abbia avuto modo di conoscere o di interloquire con il professionista.

⁴⁰⁶ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2624;

⁴⁰⁷ Si ricordi che il commercio elettronico si inserisce in una cornice normativa "poliedrica" che è oggi riunita dalla direttiva 2011/83 UE il cui scopo precipuo è quello di rafforzare le nuove forme di contrattazione sul *web*.

Vi sono pertanto, delle evidenti limitazioni circa le possibilità di comunicazione tra colui che vende e colui che acquista il bene oggetto della transazione (a volte anche in ragione di insanabili divergenze a livello linguistico) che producono- come si è visto- degli effetti rilevanti sulla natura dello stesso rapporto fiduciario⁴⁰⁸.

A tali fattori, si aggiunga anche la circostanza- peraltro sempre più frequente- che il consumatore digitale, avvalendosi della portata globale dei motori di ricerca, possa facilmente incappare in siti di *e-commerce* localizzati all'estero (spesso anche in paesi *extra UE*), ove vi sono in vigore disposizioni normative differenti da quelle del proprio paese.

Poiché quest'ultime sono quasi sempre meno attente alla tutela dei diritti degli utenti telematici, rispetto alla normativa europea, sorgono in queste circostanze particolari problemi nell'assicurare loro una tutela effettiva –anche dal punto di vista penale- qualora i loro interessi vengano ad essere minacciati da condotte di natura fraudolenta.

Per tali ragioni, *in primis* la legislazione civilistica in tale settore⁴⁰⁹ mira all'impostazione di un sistema di tutela, volto a fare in modo che nelle pratiche commerciali realizzate *on line*, sia assicurata ai consumatori <<una tutela efficace e trasparente, a un livello che dovrebbe essere quantomeno equivalente a quello assicurato in altre forme di commercio>>⁴¹⁰.

Inoltre, la crescente diffusione dell'*e-commerce* ha prodotto anche un'inevitabile attività di *enforcement* della disciplina in materia di pratiche scorrette da parte dell'AGCM (Autorità garante della Concorrenza e del Mercato).

Negli ultimi anni sono infatti numerosissimi i provvedimenti avviati dall'autorità con riguardo al segmento *e-commerce*. È interessante osservare,

⁴⁰⁸ S. MALINCONICO, *La tutela del consumatore on line e le decisioni dell'AGCM*, in *Diritto dell'Internet, manuale operativo: casi, legislazione, giurisprudenza* a cura di G. Cassano, G. Scorza, G. Vaciago, PADOVA, 2013, pag. 355;

⁴⁰⁹ Che si ricordi essere il frutto di un processo di stratificazione temporale di diverse discipline ad essa afferenti (tra cui quella introdotta dalla direttiva 2000/31/CE, nota come direttiva sul commercio elettronico, a cui si aggiunge quella già esistente in materia di contratti a distanza e quella prevista dal Codice del Consumo), che si inseriscono in una cornice normativa poliedrica riunita oggi dalla direttiva 2011/83/UE.

⁴¹⁰ Così viene definita la tutela in materia di commercio elettronico nelle "Linee Guida OSCE per la tutela dei consumatori nel contesto del commercio elettronico".

come l'attenzione dell'Autorità si sia concentrata in particolar modo su delle specifiche fattispecie di comportamento scorretto, tra cui: l'ingannevolezza delle informazioni sulle caratteristiche del bene/ servizio venduto, l'insufficienza o la scarsa trasparenza delle informazioni sulla disponibilità dei beni e servizi offerti, l'inesattezza o l'insufficienza o l'ingannevolezza delle informazioni sulla garanzia legale di conformità dovuta⁴¹¹.

La tutela civilistica apprestata in tale settore mira in definitiva, a scongiurare il rischio di eventuali inadempimenti contrattuali che possano arrecare una lesione ai legittimi interessi del consumatore digitale, impedendo in tal modo, un sereno utilizzo dello strumento del commercio elettronico.

È innegabile però, che la garanzia di una tutela piena ed effettiva di tali interessi presupponga, che alla tutela civilistica del consumatore si affianchi una solida tutela di natura penale.

Non vi è dubbio infatti -come si è visto- che ipotesi di illecito riconducibili alla mancata consegna di un bene acquistato *on line*, alla consegna di una cosa diversa o alla mancata prestazione di un servizio pattuito, talvolta, rappresentino qualcosa di più di un mero inadempimento di natura dolosa. In altre parole, qualora l'inadempimento sia accompagnato da un'attività ingannevole, viene a configurarsi a pieno titolo un reato di matrice fraudolenta, che nel settore *e-commerce* assume il nome di truffa *on-line*.

Il tema dell'ingannevolezza e del mendace infatti, investe da sempre due realtà: quella delle trattative contrattuali e, in generale, dei vizi del consenso disciplinata dal codice civile, da un lato, e quella del delitto di truffa dall'altro.

Questo punto di frizione tra il diritto penale e il diritto privato implica una serie di ripercussioni sulla validità e l'efficacia del contratto concluso nell'ambito di una serie di atti ed omissioni che al contempo integrano la fattispecie di cui all'art. 640 c.p.

In questo settore, più che in altri, dunque, la previsione di una tutela piena ed effettiva della persona e dei suoi interessi, postula l'instaurazione di una perfetta sinergia tra la tutela attuata sul piano civile e quella di natura penale. In

⁴¹¹ È bene notare, che in quasi tutte le condotte elencate dall' AGCM sia palese il profilo fraudolento, ad esempio: la condotta del professionista che comunica informazioni ingannevoli all'acquirente.

tal modo l'ordinamento garantisce al soggetto vittima di una truffa *on line* la possibilità di tutelare i suoi interessi sia per via civile che penale.

Per queste ragioni, spesso in questa trattazione è stato utilizzato indistintamente il termine consumatore - di evidente matrice civilistica- per indicare la vittima di una truffa *on- line*, poiché in tale contesto questi due soggetti vengono spesso a coincidere.

Inoltre, in alcune ipotesi, lo stesso fatto che la vittima di una truffa *on line* sia al contempo la “parte debole” del rapporto contrattuale, assume una particolare rilevanza anche dal punto di vista del diritto penale.

Come si è visto, invero, il fatto che la vittima della truffa sia un consumatore, rende auspicabile l'introduzione di una circostanza aggravante – all'interno della nuova fattispecie di truffa *on- line*- che tenga conto di questa particolare dimensione soggettiva. In altre parole, sarebbe preferibile che essa tenesse conto del fatto che sia senza dubbio più grave, in termini di disvalore penale, la condotta di colui che induce in errore un soggetto- il consumatore digitale- che è già di per sé la parte debole del rapporto.

Alla luce di quanto detto, ancora una volta, è opportuno ribadire che l'instaurazione di una protezione penale, che scongiuri i rischi di aggressione ai beni della persona minacciati dalle neo condotte fraudolente realizzate *on line*, presupponga l'introduzione di una nuova fattispecie penale, che rafforzi la tutela già prevista per il consumatore digitale dal diritto civile e che riconosca al contempo, il diverso valore attribuibile a tali condotte, rispetto a quelle inquadrabili *sub* art. 640 c.p.

Solo in tal modo infatti, sarà possibile assicurare una tutela piena della persona e dei suoi beni all'interno delle piattaforme di *e-commerce*, che sia assimilabile, a quella prevista nell'ambito del commercio tradizionale.

In altre parole, l'obiettivo principale a cui il legislatore dovrebbe mirare, sarebbe quello di <<assicurare ai consumatori che effettuano acquisti in rete, una tutela che sia “quantomeno equivalente” a quella di cui essi possono

usufruire quando effettuano acquisti nei negozi locali o quando ordinano articoli per via postale mediante un catalogo>>⁴¹².

Ad ogni modo, atteso che il consumatore digitale sia sufficientemente tutelato dal punto di vista del diritto civile -sia sul piano sostanziale che giurisdizionale- e attendendo che il legislatore penale si muova in tale direzione, è utile analizzare la –seppur blanda- tutela giurisdizionale, attualmente prevista dal nostro ordinamento rispetto alle vittime di truffa *on-line*.

Ciò sarà utile allo scopo di mettere in luce le principali problematiche ad essa relative, la cui causa è da ricercare, ancora una volta, nelle peculiarità che connotano il commercio *on line*, rispetto al commercio a distanza tradizionale.

Come si vedrà, infatti, la smaterializzazione della fase delle trattative nelle piattaforme di acquisti *on line*, solleva rilevanti questioni in tema di giurisdizione e competenza che conducono anche ad interessanti riflessioni circa la determinazione del momento consumativo, rispetto a questa nuova tipologia fraudolenta.

⁴¹² Cfr. Linee Guida per la tutela dei consumatori nel contesto del commercio elettronico (approvate il 9 Dicembre 1999 dal consiglio dell'OSCE)

2. *Questioni di giurisdizione e competenza in materia penale nell' e-commerce.*

Come si è visto nei paragrafi precedenti, nell' *e-commerce* il rapporto negoziale tra acquirente e venditore nasce e si sviluppa all'interno della piattaforma telematica, senza che le due parti del negozio assumano necessariamente un contatto diretto. L'accordo è infatti il frutto di due volontà espresse da luoghi fisici molto distanti tra loro, la cui contemporaneità è assicurata grazie alla velocità delle comunicazioni telematiche.

Tale aspetto della contrattazione in rete produce inevitabilmente una <<rilevante se non totale smaterializzazione della fase delle trattative>>⁴¹³, che se da un lato rappresenta l'elemento distintivo e tipico dell'*e-commerce*, dall' altro, come si è visto, ne diviene un elemento di debolezza: esso infatti ha contribuito notevolmente all'incremento degli illeciti penali ad esso connessi, soprattutto quelli di matrice fraudolenta.

Ebbene, il fatto che tali reati – tra cui la truffa *on line*- si realizzino in un contesto in cui vi è <<il totale abbandono dell'unicità spaziale della scena del crimine>>⁴¹⁴, costituisce uno degli snodi cruciali della tematica del commercio elettronico, poiché come si vedrà, ciò produce rilevanti conseguenze anche nella determinazione della giurisdizione e della competenza.

Le parti di un contratto d'acquisto concluso su un sito *e-commerce* – che qualora si realizzi una truffa rappresentano agente e persona offesa per il diritto penale- infatti, possono essere situati anche a migliaia di chilometri di distanza, in altre parole, a causa della vocazione internazionale del commercio elettronico, azione ed evento del reato possono ricadere in circondari, se non addirittura, ordinamenti giuridici differenti.

Tale aspetto del commercio in rete stravolge dunque, i concetti di *locus* e *tempus commissi delicti* ed ha spinto gli interpreti a rimodellare i

⁴¹³ Così: P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op.cit., pag. 2606;

⁴¹⁴ C. D. ROBBIO, *Commercio elettronico, Giurisdizione e competenza in materia penale*, op.cit., pag. 2605;

tradizionali istituti della giurisdizione e della competenza (soprattutto quella per territorio).

Ciò chiaramente, postula un'applicazione del tutto innovativa dei tradizionali istituti di diritto penale e tale riadattamento, non può non includere la fattispecie di truffa, che -insieme a tanti altri reati-come si è visto, viene messa a dura prova dalle nuove condotte fraudolente diffuse negli ultimi anni⁴¹⁵.

Ovviamente si tratta di peculiarità che non erano in alcun modo prevedibili al legislatore penale del 1930 e che mostrano, anche sotto questo aspetto, la necessità di una rivisitazione della fattispecie originaria di truffa, nonché un riadattamento delle tradizionali regole sulla determinazione del giudice competente.

Basti pensare, che nel caso delle truffe *on line* l'ipotesi di un reato interamente commesso nei confini di un solo circondario sia del tutto casuale, se non addirittura residuale. Ciò chiaramente comporta che lo stesso Pubblico ministero, prima di aprire un'indagine per reati di questo tipo, deve fare necessariamente i conti con problemi di competenza e addirittura, ancor prima, verificare la sussistenza della propria giurisdizione. (Circostanza invero, che potrebbe ugualmente verificarsi rispetto alle comuni truffe)⁴¹⁶.

Tuttavia, nelle ipotesi di truffa *on line*, i concetti giuridici del *tempus* e *locus commissi delicti*, finora considerati pilastri immutabili del nostro ordinamento, diventano talvolta del tutto inutilizzabili, creando quindi dei notevoli problemi agli stessi interpreti del diritto.

I problemi principali, come si vedrà, sorgono non solo ogni qualvolta il *reo* o la parte offesa non risiedano in Italia, ma anche quando il mezzo elettronico utilizzato dal primo, faccia riferimento ad un *server* allocato al di fuori del territorio nazionale.

In definitiva, in tutti i casi in cui sorgono questioni del tipo appena descritto, il primo problema che l'operatore del diritto dovrà affrontare consiste nella verifica della sussistenza della giurisdizione italiana.

⁴¹⁵ C.D. ROBBIO, *op. ult. cit.*, pag. 2606;

⁴¹⁶ C. D. ROBBIO, *op. ult. cit.*, pag. 2606;

A tal proposito, la giurisprudenza ha chiarito che anche nel caso in cui la condotta (attiva o omissiva) venga compiuta solo in parte in Italia, il reato sarà comunque assoggettato alla giurisdizione nostrana nella sua globalità, <<compresa la parte di condotta compiuta all'estero>>⁴¹⁷.

Ad ogni modo, si avrà occasione di approfondire in seguito questo aspetto del commercio in rete, con specifico riferimento alle questioni relative alla determinazione del giudice competente, qualora ci si trovi in presenza di un *server* straniero.

Ai fini della trattazione, sarà poi opportuno porre in rilievo un altro aspetto piuttosto frequente nelle prassi negoziali dell'*e-commerce*: come già annunciato, infatti, soprattutto nelle truffe commesse a mezzo *Internet*, il fatto che la condotta sia immateriale, solleva delle particolari questioni nelle stessa determinazione del momento consumativo.

A ciò va aggiunto, che l'utilizzo degli strumenti informatici rende anche agevole la ripetizione seriale di condotte analoghe a danno di diverse persone offese o l'instaurazione di diversi procedimenti penali per lo stesso fatto.

Ciò chiaramente postula un necessario ripensamento delle tradizionali regole sulla giurisdizione e sulla competenza, che al momento, data l'inerzia del legislatore, risulta totalmente affidato alle aule dei tribunali e ai contributi dottrinari.

In altre parole, come per la disciplina sostanziale in materia, in quella processuale, si ritiene necessaria l'introduzione di un nuovo sistema di regole che tenga conto degli adattamenti resi necessari dal superamento della fisicità⁴¹⁸.

Chiaramente, come già affermato precedentemente, i problemi relativi alla determinazione del giudice competente affondano già le radici nella mancanza di una fattispecie di reato *ad hoc* che reprima le truffe commesse *on line*: nella fattispecie di truffa *ex art. 640 c.p.* infatti, il legislatore penale

⁴¹⁷ Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, sent. n. 46665, 20 Settembre 2011;

⁴¹⁸ R. GIORDANO, *La tutela giurisdizionale del commercio elettronico*, in *Giurspr. di mer.*, MILANO, n. 12, 2013, pag. 2544; *Così anche*: COMANDE, SICA, *Il commercio elettronico, Profili Giuridici*, TORINO, 2001, DRAETTA, *Internet e commercio elettronico*, MILANO, 2001;

faceva riferimento a condotte materiali, realizzate con modalità materiali, del tutto differenti dalle condotte fraudolente realizzate *on line*.

Ciò chiaramente fa sorgere, con riferimento alle neo condotte fraudolente, delle serie difficoltà nella determinazione del momento consumativo, per il semplice fatto che esse sono realizzate con modalità del tutto imprevedibili per il legislatore del 1930.

Così si spiega dunque, la stretta connessione esistente tra la questione sul piano sostanziale della determinazione del momento consumativo e la questione processuale della determinazione del giudice competente.

Due questioni, per cui si prospetta un'unica soluzione: l'introduzione di una fattispecie autonoma, quella della truffa *on line*, che tenendo conto delle peculiarità che distinguono le condotte fraudolente digitali commesse nel *cyberspazio* da quelle commesse in un luogo fisico- di cui si è sempre occupata la truffa tradizionale- possa affievolire le difficoltà attualmente esistenti nella determinazione del momento consumativo -e conseguentemente del giudice competente- per questo genere di truffe.

3. La tutela giurisdizionale per le vittime di truffa on-line. Questioni sulla determinazione del momento consumativo.

Come si è visto, nel novero dei reati maggiormente diffusi nell'ambito del commercio elettronico, rientra senz'altro la truffa *on line*, che si verifica in occasione di una trattativa di acquisti su un sito *e-commerce*, quando una delle parti di un negozio- concluso attraverso sistemi informatici- riesce ad ottenere mediante l'inganno, la prestazione promessa dalla controparte, senza però ottemperare alla propria. (È bene precisare che quella appena descritta rappresenta la tipologia più diffusa, sebbene, come si è avuto modo di vedere, il ventaglio delle condotte riconducibili alla truffa *on line* sia piuttosto ampio). Si tratta perlopiù di ipotesi che ad un primo esame sembrerebbero dei meri inadempimenti di natura dolosa, ma che sono in realtà coadiuvati da condotte che ne confermano la finalità ingannatoria.

È bene notare, che nonostante siano numerose le tipologie fraudolente riconducibili al tipo delle truffe *on line*, fino ad ora conosciute, il risultato derivante da tali condotte sia poi di fatto sempre lo stesso: una delle due parti del negozio subisce – non sempre contestualmente- un'offesa di natura patrimoniale, insieme ad un'offesa alla sua autodeterminazione negoziale, seguita –talvolta- da una lesione al legittimo affidamento che essa riponeva sulla regolarità dell'operazione commerciale.

Nel corso della trattazione si è avuto modo di vedere che la disciplina sostanziale, volta a reprimere questo genere di condotte- ovvero la fattispecie tradizionale di truffa- si mostri inadeguata per diversi ordini di ragioni: una delle quali si rinviene, appunto, nelle difficoltà riscontrabili nella determinazione del momento consumativo.

Da sempre, infatti, la determinazione di tale momento nel reato di truffa, ha scatenato incertezze tra dottrina e giurisprudenza, già peraltro, rispetto a quelle condotte realizzate in un contesto materiale con modalità materiali.

Tali difficoltà scaturiscono in realtà, dalla particolare natura della truffa di delitto con doppio evento: come è noto, il reato previsto dall'art. 640 c.p. si perfeziona infatti, con il conseguimento da parte del *reo* di un ingiusto

vantaggio patrimoniale -la c.d. *locupletatio*- e con la correlata produzione nella sfera patrimoniale del truffato di un danno patrimoniale corrispondente; la c.d. *deminutio* che passa attraverso un'offesa alla sua libertà di determinazione negoziale.

In genere, come spesso accade nelle comuni truffe contrattuali, il *tempus commissi delicti* coincide con il verificarsi del travaso di ricchezza dalla parte offesa all'autore della condotta.

Normalmente quindi, i due eventi coincidono, tuttavia è possibile che ciò non avvenga, come si verifica ad esempio nel caso dei contratti a distanza, laddove l'acquirente consegna la somma ad un vettore, sicché la consegna -che segna il conseguimento dell'ingiusto profitto- avviene in un momento successivo all'atto di disposizione patrimoniale.

Oppure, un caso analogo di scollamento dei due eventi, si verifica qualora le parti si accordino per una dilazione del pagamento o per un pagamento i cui effetti sono procrastinati nel tempo (assegno, cambiale, ecc..).

In casi come questi -ove peraltro ci si trova ancora in un contesto materiale- pertanto, diviene particolarmente difficoltosa, qualora si innesti una condotta truffaldina, verificare quando e soprattutto dove si sia consumato il reato.

Ebbene, è chiaro quindi, che tali difficoltà, già riscontrabili rispetto alle comuni truffe nella determinazione del momento consumativo, vengano naturalmente ad acuirsi -per le ragioni di cui si è ampiamente trattato nei paragrafi precedenti- con riferimento a quelle condotte che -diversamente da quelle materiali- vengono realizzate nel *cyberspazio*, con l'ausilio degli strumenti telematici⁴¹⁹.

Tale circostanza, soprattutto a causa della mancanza di una disciplina specifica per il reato di truffa *on line*, ha riaperto infatti, il risalente dibattito giurisprudenziale relativo alla determinazione del momento consumativo della truffa.

Tale contrasto in realtà, affonda la sua *ratio* nelle diverse interpretazioni relative alla concezione di patrimonio: da un lato una concezione giuridica, secondo cui sarebbe sufficiente, perché la truffa possa dirsi consumata, che

⁴¹⁹ C.D. ROBBIO, *Commercio elettronico, Giurisdizione e competenza in materia penale*, op. cit., pag. 2614;

l'atto di disposizione della vittima abbia inciso negativamente sul complesso dei rapporti giuridici che attengono ad una persona – a prescindere da un danno di natura patrimoniale⁴²⁰ - dall'altro, la concezione economica secondo la quale quell'effetto potrebbe prodursi solo in presenza di un danno concreto ed effettivo del patrimonio, che si realizzerebbe dunque, quando il *reo* sia giunto effettivamente in possesso del bene altrui⁴²¹.

Sul punto infatti - da sempre- la giurisprudenza si è nettamente divisa: secondo un primo orientamento-ormai peraltro recessivo- che privilegia il momento dispositivo, il reato si perfeziona già dal momento in cui il danneggiato si sia spossessato della somma di denaro, indipendentemente dal momento-successivo- in cui il *reo* ne acquisisca l'effettiva disponibilità⁴²².

L'orientamento opposto, diversamente, non ritiene che il reato di truffa possa dirsi consumato fino al momento in cui il *reo* abbia conseguito il vantaggio ingiusto: per cui, le ipotesi in cui al danno ingiusto, subito dalla parte offesa, non consegua un corrispondente vantaggio illecito del *reo*, restano dunque confinate allo stadio del tentativo⁴²³.

Questa seconda ricostruzione -avendo peraltro ricevuto anche l'avallo della Corte di Cassazione a Sezioni unite- è da ritenersi assolutamente maggioritaria, rispetto alla prima, quantomeno, con riferimento al reato di truffa tradizionale.

⁴²⁰ Questa ricostruzione, invero, ritorna utile al fine di corroborare la tesi precedentemente esposta in questo lavoro, secondo cui la truffa *on line* possa dirsi consumata anche in assenza di un effettivo danno al patrimonio della vittima, qualora però, si sia in ogni caso prodotto un danno consistente all'autodeterminazione negoziale di quest'ultima, per il fatto che il *reo*, approfittando della distanza virtuale che lo separa dalla vittima, abbia indotto quest'ultima in inganno al fine di invogliarla a concludere un contratto per questa pregiudizievole.

⁴²¹ Così: C. PECORELLA, *Truffe on line: momento consumativo e competenza territoriale*, "Alcune considerazioni sul momento consumativo della truffa", in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, MILANO, 2012, pag. 121;

⁴²² Echi di questa prima concezione, da ritenersi ormai recessiva, sono tuttora presenti in alcuni contributi dottrinari, Si veda ad esempio C.PECORELLA, *Truffe on line: momento consumativo e competenza territoriale*, *op. cit.*, pag. 113;

⁴²³ Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, Sent. num. 8438, 5 Febbraio 2013; Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, Sent. num. 18859, 24 Gennaio 2012; Nelle sentenze in oggetto si ribadisce che << la truffa è un reato istantaneo di danno, che si perfeziona nel momento in cui alla realizzazione della condotta tipica da parte dell'autore, abbia fatto seguito la *deminutio patrimonii* del soggetto passivo: ne consegue che nell'ipotesi di c.d. truffa contrattuale, il reato si consuma non già quando il soggetto passivo assume, per effetto di artifici e raggiri, l'obbligazione della *datio* di un bene economico, ma nel momento in cui si realizza l'effettivo conseguimento del bene da parte dell'agente e la definitiva perdita dello stesso da parte del raggirato>>.

L'orientamento attualmente prevalente -si badi bene, rispetto alle truffe tradizionali- si è affermato infatti a partire da una sentenza della Sezioni Unite alla fine degli anni '60, secondo cui, il reato di truffa possa dirsi perfezionato <<soltanto con l'effettivo conseguimento del bene economico o di altro bene, che sia idoneo ad una valutazione patrimoniale, con la definitiva perdita di esso da parte del soggetto passivo>>⁴²⁴, poiché qualora così non fosse, il danno effettivo potrebbe essere ancora evitato dal soggetto passivo, ottenendo per esempio l'annullamento del contratto per vizio del consenso.

Rispetto alle truffe commesse *on line* e con specifico riguardo a quelle relative al settore *e-commerce*, si ritiene invece necessaria l'adozione di una regola differente, che tenga conto dell'immaterialità della condotta e soprattutto della rapidità con cui si perfezionano i rapporti commerciali sul *web*.

La dematerializzazione del commercio *on line*, infatti, poiché lo rende << privo di aspetti circoscrivibili in precise coordinate spaziali>>⁴²⁵, può ingenerare dubbi sull'applicabilità delle regole preesistenti -per la determinazione del momento consumativo- soprattutto, a causa delle difficoltà riscontrabili nell'individuazione del luogo di realizzazione della condotta e quelli di concretizzazione del profitto e di verifica del danno.

Inoltre, come si vedrà, tali caratteristiche talvolta, possono anche ingenerare dubbi sulla stessa applicabilità della legge italiana, per la determinazione del giudice competente, qualora ad esempio il *server* sia straniero.

Un intervento in tal senso, pertanto, si ritiene indispensabile, considerata l'importanza che la regola applicabile per l'individuazione del momento consumativo assume nella stessa determinazione del giudice competente, che come si è visto, segue le tradizionali regole del *tempus* e *locus commissi delicti*.

⁴²⁴ Corte di Cassazione, Sezioni Unite, P.m. c. Carraro e altro, Sent. n. 2, 22 Marzo, 1969; nello stesso senso pochi anni dopo: Corte di Cassazione, Sezioni Unite, 30 Novembre 1974, secondo cui << in tutte quelle situazioni in cui il soggetto passivo assume, per incidenza di artifici o raggiri, l'obbligazione della dazione di un bene economico, ma questo non perviene, con correlativo di lui danno, nella materiale disponibilità dell'agente, si verte nella figura del reato di truffa tentata e non in quella di truffa consumata>>;

⁴²⁵ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2639;

Secondo la concezione oggi prevalente infatti, il *locus commissi delicti* coincide con il luogo di residenza dell'imputato o con il luogo -anche diverso- ove egli ha incassato la somma provento del delitto.

Tuttavia, l'applicazione di queste regole, nonostante sembri essere perfettamente adattabile alla disciplina dei contratti a distanza, pone –per le ragioni di cui si è detto pocanzi- rispetto alle truffe *on line* qualche problema applicativo, nel caso in cui si abbia a che fare con un illecito commesso per tramite di un contratto telematico, all'interno di una piattaforma di acquisiti *on line*.

Orbene, ciò comporta che rispetto a talune ipotesi fraudolente realizzabili nelle piattaforme di *e-commerce*, anche la stessa concezione prevalente per i contratti a distanza – nella determinazione del momento consumativo- sia difficilmente adattabile.

Essa infatti, come si è visto, si fonda sul presupposto che il reato possa dirsi consumato nel momento in cui si verifica un effettivo danno al patrimonio della vittima, contestualmente all'ingiusto profitto in capo al soggetto agente, senza peraltro, attribuire alcun rilievo alla circostanza che il soggetto passivo abbia subito nel frattempo anche una lesione della sua libertà di determinarsi.

Inoltre, come si è visto, nell'alveo delle truffe *on line* vi sono talune ipotesi in cui -per fattori dipendenti dalla telematicità della transazione- nonostante il soggetto agente abbia realizzato l'opera d'inganno e la vittima sia stata di fatto tratta in errore, non si verifichi poi alcun danno patrimoniale (ad esempio perché il pagamento con la carta di credito non sia andato a buon fine).

Ebbene, secondo la struttura che è propria alla truffa tradizionale e secondo la concezione prevalente circa la determinazione del momento consumativo, tale condotta sarebbe punibile esclusivamente a titolo di tentativo -poiché non si sia di fatto verificato né un danno patrimoniale in capo alla vittima né un ingiusto profitto per il soggetto agente.

Tuttavia, è chiaro che se si considera il particolare livello di fiducia e affidamento richiesto nelle transazioni commerciali sul *web* -di cui si è ampiamente trattato nei paragrafi precedenti- considerare e punire tali condotte

come dei meri tentativi, equivarrebbe ad abbassare il livello di tutela garantito ai consumatori e ai venditori operanti sul *web*.

Come si è visto infatti, in talune ipotesi di truffa realizzata *on line*, talvolta si palesa un'offesa all'autodeterminazione dell'utente piuttosto grave, a fronte invece di un'offesa patrimoniale di lieve entità.

Eppure oggi, secondo l'attuale impostazione del reato di truffa si conferisce maggior valore- o meglio disvalore penale- all'offesa patrimoniale, tralasciando però -o meglio ponendo in secondo piano- la tutela dell'utente, rispetto alla sua libertà di determinarsi⁴²⁶.

A tal proposito, in questo lavoro si è già evidenziata l'esigenza che il legislatore penale nell'impostazione della nuova fattispecie di truffa *on line*, effettui un ripensamento che coinvolga appunto l'evento consumativo.

In altre parole, allo scopo, è opportuno che egli renda autonomo il danno all'autodeterminazione dal danno patrimoniale -eventualmente- subito dal vittima, al fine di consentire la sanzionabilità di quelle condotte -peraltro sempre più diffuse- che sebbene non abbiano prodotto un danno al patrimonio dell'utente, abbiano in ogni caso cagionato una consistente lesione al suo diritto di determinarsi in un contratto.

Lungi però, dall'impostare la truffa *on line* come un reato di pericolo, egli dovrebbe piuttosto fare in modo, che anche le condotte di questo tipo siano punibili -al di fuori del tentativo- alla stregua delle condotte consumate.

Diversamente, per le ragioni precedentemente esposte, si effettuerebbe una "discriminazione" tra il danno patrimoniale e il danno all'autodeterminazione dell'utente, a discapito quindi di una tutela piena ed effettiva di tutti gli interessi -rilevanti per il diritto penale- coinvolti in questa tipologia di illeciti.

Al di là di queste particolari ipotesi, però, l'importanza di una revisione dell'evento consumativo, all'interno della fattispecie di truffa *on line*, è fondamentale soprattutto al fine di determinare il giudice competente, -qualora

⁴²⁶ Sul punto, si rimanda al paragrafo 7 del capitolo precedente (*L'offesa ai beni giuridici protetti: Patrimonio ed Autodeterminazione. Riflessioni sull'evento di danno*) in cui si spiega il particolare spessore che l'offesa alla libera motivazione degli utenti assume all'interno del fenomeno delle truffe *on line*, con specifico riferimento al settore *e-commerce*.

sia avviato un procedimento penale- e soprattutto al fine di addivenire all'accertamento di una responsabilità penale.⁴²⁷

Come si è visto infatti, il problema dell'individuazione del giudice competente per questo particolare tipo di truffa infatti, << finisce col sovrapporsi a quello, più generale, del momento consumativo>>⁴²⁸, non solo per la rilevanza che esso riveste ai fini dell'applicazione dell'art 8 c.p.p., ma soprattutto perché a questo proposito si registrano, ancora, soluzioni contrastanti all'interno della giurisprudenza.

Sembra dunque che, accertata l'inidoneità dei criteri previsti in via generale dal codice di procedura penale, vi siano dei validi motivi per auspicare un intervento legislativo che, con riguardo alle truffe commesse a mezzo *Internet* - tra cui ovviamente quelle commesse sui siti di *e-commerce*- <<individui la competenza territoriale del giudice attraverso un criterio diverso da quello incentrato sul luogo di consumazione del reato>>⁴²⁹.

Per tali ragioni, quindi, rispetto a questo nuovo tipo di truffe, i contrasti sulla determinazione del luogo e del momento di consumazione del reato si sono riproposti con particolare evidenza.

La ragione di questi contrasti è stata oggetto di riflessione di uno dei più grandi studiosi del settore, in uno scritto degli anni '50, dedicato al tema che qui interessa⁴³⁰.

Pedrazzi sostiene infatti, che <<se in materia di truffa la determinazione della competenza territoriale offre delle difficoltà, ciò è dovuto alla qualità dell'evento consumativo [...] che non è a prima vista individuabile e circoscrivibile, come avviene per altri reati quali ad esempio l'omicidio e il danneggiamento. L'evento della truffa (infatti), non intacca la sostanza fisica dei beni: incide solo sui rapporti patrimoniali, alterando in peggio o

⁴²⁷ Come si è visto infatti << le truffe *on line* sollevano complesse questioni che rendono difficoltose le indagini e poco probabile l'accertamento di una responsabilità penale, cosicché, nella maggior parte dei casi l'archiviazione sia l'unica risposta possibile>> Così: C. PECORELLA, *Profili penali delle truffe on line*, op. cit., pag. 799;

⁴²⁸ C. PECORELLA, op. ult. cit., pag. 120;

⁴²⁹ C. PECORELLA, op. ult. cit., pag. 134;

⁴³⁰ Si fa riferimento al contributo di C. PEDRAZZI, *Postilla circa la competenza per territorio in materia di truffa*, in *Giur. di mer.*, MILANO, 1958, ora in *Diritto penale, vol. II, Scritti di parte speciale*, MILANO, 2003, pag. 361;

estinguendo, rapporti preesistenti, oppure facendo sorgere nuovi rapporti sfavorevoli al soggetto>>⁴³¹.

A tal proposito, in questa trattazione si è già posta il rilievo la peculiarità della truffa rispetto ad altre forme di aggressione patrimoniale, contemplate nel nostro ordinamento.

Orbene, lo stesso autore metteva in luce come il requisito previsto dalla norma incriminatrice della truffa, di un nesso causale tra l'errore nel quale è stata indotta la vittima del raggio e le conseguenze patrimoniali- il profitto ingiusto con l'altrui danno- nelle quali si sostanzia l'offesa, comporti necessariamente- anche se in modo implicito- una cooperazione della vittima nella produzione del danno⁴³².

Nella predetta fattispecie, invero, viene richiesta in particolare, una cooperazione in grado di produrre direttamente quelle conseguenze patrimoniali, senza la necessità di un'attività ulteriore da parte del *reo*. Diversamente infatti, si tratterebbe di un altro tipo di offesa al patrimonio, ove ci si trova in presenza di un'aggressione unilaterale o diretta.

Per tali ragioni, si ravvisava il momento consumativo della truffa nel compimento da parte della vittima dell'atto di disposizione patrimoniale.

Questa soluzione sembrerebbe in realtà più consona anche rispetto alla truffa realizzata *on line*, ad esclusione però di quelle ipotesi in cui l'unica offesa ravvisabile è quella alla libertà di determinazione dell'utente.

Secondo parte della dottrina infatti, << il danno, tutto il danno penalmente rilevante è già nell'atto di disposizione; è già tutto nell'atto con cui il soggetto si spoglia di un diritto, o assume un'obbligazione, o stipula un contratto svantaggioso>>⁴³³.

Secondo questa ricostruzione, dunque, sarebbe vano ed erroneo ricercare altrove il substrato di fatto in cui il danno si realizza, poiché il danno al patrimonio emerge già al momento dell'atto del soggetto ingannato⁴³⁴.

⁴³¹ C. PEDRAZZI, *Diritto penale, vol. II, parte speciale, op. cit.*, pag. 361;

⁴³² *Così*; C. PEDRAZZI, *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, MILANO, 1995, ora in *Diritto penale, vol. II, parte speciale, op. cit.*, pag. 362;

⁴³³ C. PEDRAZZI, *op. ult. cit.*, pag. 362;

⁴³⁴ Secondo parte della dottrina infatti, anche il profitto deve ritenersi conseguito nel luogo in cui è stato compiuto l'atto di disposizione patrimoniale da parte della vittima, essendo <<già tutto contenuto in atto e non in potenza, nell'atto di disposizione>> *Così*: C. PEDRAZZI,

In tal modo, in definitiva, si risolveva il problema della competenza territoriale della truffa, nei casi in cui il profitto e il danno si fossero realizzati in luoghi diversi. In altre parole, veniva ritenuto decisivo il luogo nel quale era stato compiuto quell'atto, del quale il profitto e il danno non erano che le dirette conseguenze⁴³⁵.

È bene notare, che la ricostruzione prospettata dall'autore-condivisa anche dalla dottrina più recente⁴³⁶ sembra essere particolarmente elastica e modulabile e come tale adattabile anche alle moderne ipotesi fraudolente. Rispetto alla truffa *on line*, infatti, si è già avuto modo di vedere che ciò che rileva perché un fatto possa integrare tale figura criminosa, non è tanto la circostanza che si sia prodotto un danno patrimoniale nei confronti della vittima ma piuttosto ciò che rileva è che la condotta ingannevole del *reo* sia idonea a indurla a concludere il contratto truffaldino.

È già in tale momento infatti che la vittima- indifferente acquirente o venditore- subisce già un primo e rilevante danno: si registra in questo caso un'offesa alla sua libertà di determinarsi, alla sua libertà di vincolarsi in un contratto secondo motivi razionali, soprattutto in considerazione del livello di fiducia e affidamento richiesto in questo particolare contesto.

Non è indubbiamente “razionale” la scelta di addivenire alla stipula di un contratto -che si ricordi può anche essere di per sé lecito- che è unicamente conseguenza dell'inganno prodotto nella psiche della vittima dal soggetto criminale.

Non vi è dubbio infatti, che diversamente, qualora ad esempio la vittima avesse conosciuto le reali intenzioni del *reo* o semplicemente qualora avesse conosciuto circostanze da questo taciute, avrebbe desistito dal concludere il contratto.

Postilla circa la competenza per territorio in materia di truffa, op. cit., pag. 362; e più recentemente C. PECORELLA, M. DOVA, op. ult. cit., pag. 120 ss.; Nel senso invece che danno e profitto possono verificarsi in momenti diversi e che quindi il reato si consuma quando si realizza l'ultimo dei due eventi finali, provocati dalla condotta fraudolenta, cfr. G. FIANDACA, E. MUSCO, Diritto penale, parte speciale, op. cit., pp. 185, 189; F. MANTOVANI, Diritto penale, op. cit., pag. 206; G. MARINI, Truffa, op. cit., pag. 385;

⁴³⁵ C. PECORELLA M. DOVA, *Profili penali delle truffe on line, op. cit., pag. 122;*

⁴³⁶ Cfr. C. PECORELLA, *Truffe on line, momento consumativo e competenza territoriale, op. cit., pag. 134 ss.;*

Per queste ragioni l'impostazione seguita dalla citata dottrina, seppur risalente, sembra assolutamente condivisibile per quel che interessa questo lavoro e come tale adattabile al reato di truffa *on line*: essa infatti si concentra più sulla sostanza che sulla forma -ossia si concentra sul momento in cui la vittima si spoglia di un diritto o assume un'obbligazione, piuttosto che sulla verifica di un effettivo danno di natura esclusivamente patrimoniale- e risulta pertanto particolarmente elastica nell'inglobare quanti più comportamenti possibili nell'alveo della truffa *on line*.

Essa richiama d'altra parte l'attenzione sul fatto che l'oggetto di interesse per il diritto penale sono gli effetti concreti – non sempre di natura economica- prodotti dall'atto di disposizione della vittima, o ancor prima dall'atto di stipula del contratto e non certo la rilevanza civilistica del suo contenuto dispositivo⁴³⁷.

<< Il profilo penalisticamente rilevante (infatti), non è quello delle vicende dei rapporti giuridici ma quello economico del danno>>, tanto che può aversi truffa anche nel caso in cui si convinca con l'inganno un creditore a non esigere l'adempimento, indipendentemente da altre circostanze, quali ad esempio un atto formale di remissione del debito o la prescrizione del diritto.

Pertanto, secondo l'autore sarebbe inopportuno attribuire rilevanza alla contrapposizione tra la valutazione giuridica e quella economica dei fenomeni, infatti, anche alla luce delle innumerevoli forme che può assumere l'atto di disposizione patrimoniale della vittima, <<l'individuazione del momento consumativo della truffa deve considerarsi una mera questione di fatto>>⁴³⁸.

In altre parole, rispetto ad essa, non può essere chiesto di dare una soluzione univoca possibile ma un orientamento, che <<non può non tenere conto della necessità che sia considerato danno ai fini della tutela penale solo il pregiudizio patrimoniale che abbia una parvenza di stabilità>>⁴³⁹.

Pertanto, nelle ipotesi più problematiche di truffa, nelle quali ad esempio il trasferimento patrimoniale non avviene mediante pronta consegna, ove la vittima si impegna unicamente ad assumere l'impegno di consegnare il bene o

⁴³⁷ Così: C. PECORELLA, *Profili penali delle truffe on line*, op. cit., pag. 123;

⁴³⁸ C. PECORELLA, op. ult. cit., pag. 123;

⁴³⁹ C. PEDRAZZI, op. ult. cit., pag. 351;

di effettuare il pagamento –come avviene anche per le truffe *on line*- secondo l'autore, <<l'evento consumativo del reato debba identificarsi con una situazione che il *reo* sia in grado di far fruttare a proprio definitivo beneficio, quand'anche muti la volontà del soggetto passivo che per errore vi aveva in un primo momento acconsentito>>⁴⁴⁰.

Tra le ipotesi più problematiche può senz'altro menzionarsi quella in cui il *reo* in occasione di una trattativa di acquisti su un sito, abbia coartato la volontà della vittima, inducendola a concludere un contratto per essa pregiudizievole, senza che poi si verifichi in concreto –come si è visto per cause del tutto accidentali- un danno nel patrimonio di quest'ultima, a fronte però di un danno alla sua autodeterminazione negoziale.

Tale condotta infatti, nonostante non arrechi alcun danno al patrimonio di quest'ultima, di fatto, è potenzialmente idonea a produrre tale effetto. Si è già detto peraltro, che secondo lo schematismo della truffa tradizionale essa sarebbe punibile unicamente a titolo di tentativo, tuttavia, data la particolarità del contesto in cui si opera, sarebbe opportuno che sotto la nuova fattispecie di truffa *on line* essa venisse punita al pari di una condotta consumata.

La mancata produzione del danno patrimoniale infatti, - si badi nel caso di queste ipotesi isolate- deriva da fattori del tutto estranei alla volontà del *reo*, ad esempio l'intervento delle forze dell'ordine o il cattivo esito del pagamento mediante carta di credito, in assenza dei quali esso si sarebbe senz'altro prodotto.

Non si vede allora motivo per cui, soprattutto anche in ragione del particolare livello di fiducia e affidamento richiesto in tali piattaforme, tali condotte debbano essere svuotate del loro effettivo disvalore -calibrato sulla base del danno prodotto- e come tali punite come meri tentativi.

Ritornando alle osservazioni proposte dall'autore, si può dire che almeno rispetto alle truffe tradizionali, esse possano dirsi ormai superate, poiché nell'orientamento giurisprudenziale ormai prevalente <<<la truffa viene a perdere la sua fisionomia originaria, essendosi posticipato il momento consumativo al concreto manifestarsi degli effetti patrimoniali pregiudizievoli,

⁴⁴⁰ Così: C. PEDRAZZI, *La promessa del soggetto passivo come evento dei delitti contro il patrimonio*, in *Giurisp. di mer.*, 1952, pag. 348;

ovvero al materiale conseguimento del profitto da parte del *reo* con il quale si renda irreversibile la *deminutio patrimonii* della vittima>>⁴⁴¹.

Orbene, è pur vero che così facendo si ritiene assicurato il rispetto della natura di reato di danno, propria della truffa, che sarebbe stravolta se si considerasse consumato il reato già in presenza dell'assunzione da parte della vittima di un obbligo di dare. È pur vero però, che nel caso specifico delle truffe *on line* un ritorno al precedentemente orientamento -più duttile ed elastico- assicurerebbe senz'altro una tutela maggiore dei beni giuridici ivi coinvolti.

Secondo la dottrina infatti <<non vi sono particolari difficoltà a equiparare, ai fini della truffa, il pericolo di danno come evento consumativo, poiché la differenza tra i due termini è solo di grado ed è dunque una differenza relativa>>⁴⁴².

Anche il pericolo infatti, comporta una diminuzione del valore patrimoniale, secondo le leggi del mercato, ne consegue che<< sul terreno patrimoniale, il concetto di pericolo sfuma in quello di danno >>.

Il solo pericolo infatti è da solo sufficiente a sminuire il valore patrimoniale attuale del bene minacciato. Per tali ragioni, l'autore sostiene che la differenza che si è soliti operare tra il pericolo, come pregiudizio non ancora irreversibile e il danno, come pregiudizio già consolidato, non può assumere rilevanza ai fini dell'individuazione dell'evento di danno nella truffa.

Ciò -così come avviene in talune ipotesi di truffa *on line*- condurrebbe secondo l'autore a <<conseguenze sconcertanti>>, ad esempio sostiene Pedrazzi << se io presto ingenti somme a un nullatenente che si spaccia per commerciante solvibile, non potrei dirmi truffato se non al giorno della scadenza, nel momento della mancata restituzione>>⁴⁴³.

In definitiva, ciò che conta ai fini della consumazione del reato, è l'esistenza di una diminuzione patrimoniale, che sia derivata dall'atto di disposizione compiuto dalla vittima⁴⁴⁴.

⁴⁴¹ C. PECORELLA, *Profili penali delle truffe on line*, op. cit., pag. 124;

⁴⁴² C. PEDRAZZI, op. ult. cit., pag. 118;

⁴⁴³ Così: C. PEDRAZZI, *Frodi valutarie mediante finte importazioni e delitto di truffa*, in *Giur. di. mer.*, MILANO, 1956; ora in C. PEDRAZZI, *Diritto penale*, op., cit., pag. 355;

⁴⁴⁴ La posticipazione del momento consumativo della truffa al materiale conseguimento del profitto da parte del reo, invero, sembra essere il frutto di un fraintendimento concettuale, in

Secondo questa prospettiva infatti, anche l'assunzione di un'obbligazione di dare integra gli estremi del reato -come avviene nelle ipotesi più problematiche di truffa *on line* di cui si è trattato precedentemente- perché il bene che la vittima si è impegnata per errore a trasferire ad altri, non possiede più lo stesso valore economico che aveva in precedenza, non potendo essa liberamente disporne, fino a quando non sia riuscita a paralizzare le pretese del *reo* e a reintegrare il bene a pieno titolo nel suo patrimonio⁴⁴⁵.

Quest'ultima ricostruzione, invero, nonostante sia piuttosto risalente, se correttamente riadattata, consente di punire sotto la fattispecie di truffa *on line* tutte quelle condotte che presentano profili problematici nell'individuazione del momento consumativo e soprattutto, quelle condotte che pur in assenza della produzione di un danno patrimoniale -o nelle more della sua realizzazione- abbiano arrecato un danno alla sua libertà di determinazione (essendosi in ogni caso la vittima vincolata in un contratto, nel qual caso ad un contratto di acquisto).

Essa inoltre, consente di tenere conto delle reali conseguenze prodotte sul piano patrimoniale dall'atto di disposizione, nel momento in cui esso viene compiuto.

base al quale: il danno richiesto dall'art. 640 c.p., dovendosi differenziare dal pericolo sussisterebbe solo in presenza di una perdita definitiva del bene da parte della vittima. Così: C. PECORELLA, *op. cit.*, pag.125;

⁴⁴⁵ C. PECORELLA, *Profili penali delle truffe on line, op. cit.*, pag. 125;

4. Questioni di competenza. Il contrasto giurisprudenziale sulla competenza territoriale per le vittime di truffa on line.

Esposte le ragioni alla base dei contrasti giurisprudenziali sul tema del momento consumativo della truffa, è ora possibile comprendere le difficoltà che gli interpreti si trovano oggi ad affrontare nella determinazione della competenza territoriale, rispetto ai fatti di reato riconducibili alla truffa *on line*. A tal proposito, è utile ricordare inoltre, che si sono venuti ad inasprire rispetto a tale nuova figura di reato- e con maggior drammaticità- gli schieramenti già venuti in luce a proposito della truffa classica.

Ciò si spiega in ragione delle <<difficoltà di individuazione del luogo di conclusione dell'accordo, che connotano i negozi conclusi con mezzi informatici>>⁴⁴⁶, esse infatti, rendono ancora più arduo ancorare ad un luogo preciso la condotta dell'indagato o imputato, nonché quella della parte offesa.

Al fine di affievolire queste difficoltà, recentemente, è intervenuta sul punto la Procura Generale presso la Corte di Cassazione, con due decreti emessi allo scopo di risolvere due casi di contrasto negativo tra Uffici del Pubblico Ministero⁴⁴⁷.

Essi rivestono una particolare importanza, poiché si riferiscono proprio a ipotesi di truffa *on line*, in particolare, il Procuratore -adottando un orientamento opposto rispetto al passato⁴⁴⁸- ha indicato che nel caso di specie – di truffa mediante ricariche *postepay*- il *locus commissi delicti* veniva a coincidere con il luogo in cui è avvenuta l'indebita percezione del guadagno, con conseguente attribuzione della competenza al Pubblico Ministero presso il Tribunale del luogo ove risiedeva l'indagato⁴⁴⁹.

Egli inoltre, ha precisato che << tale momento andrebbe comunque individuato, laddove sia in considerazione una proposta o offerta pubblicizzata

⁴⁴⁶ C. D. ROBBIO, *Commercio elettronico, giurisdizione e competenza in materia penale*, op. cit., pag. 2615;

⁴⁴⁷ Per la cui disciplina si rimanda all' art. 54 c.p.p.;

⁴⁴⁸ Occorre rilevare infatti, che l'orientamento attuale presso la Procura Generale presso la Corte di Cassazione sia del tutto opposto a quella espresso in tempi meno recenti che identificava il *locus commissi delicti* – nel caso di truffe mediante ricariche *postepay*- nel luogo ove è avvenuta la disposizione patrimoniale.

⁴⁴⁹ Parte della dottrina diversamente individua il *locus commissi delicti* nelle truffe *on line* nel luogo ove è stata effettuata la ricarica da parte della persona offesa del reato.

su sito *Internet*, non (solo) nell'operazione di ricarica posta in essere dalla persona offesa, ma nella conseguente effettiva provvista di valuta mediante l'accredito indirizzato di una somma di denaro, quale corrispettivo del bene offerto in vendita, attraverso uno strumento di pagamento convenuto contrattualmente⁴⁵⁰.

Tuttavia, lo stesso decreto precisa, che qualora risulti impossibile stabilire con certezza dove tale provvista sia stata acquisita (cioè ove si trovi lo sportello presso cui il *reo* ha effettuato l'operazione di acquisizione della somma messaggi a disposizione dalla parte offesa) si possa fare riferimento al luogo di residenza dell'indagato, secondo quanto previsto dall' art. 9 comma 2 c.p.p.

Come si è visto, però, non sempre il riferimento al luogo ove si svolge l'azione è risolutivo nei reati di questo tipo, il ventaglio di condotte riconducibili alle truffe *on line* infatti, è piuttosto ampio: non sempre esse si realizzano mediante ricarica per *postepay*, spesso infatti il *reo* -che esso sia acquirente o venditore- assume un ingiusto profitto mediante altre vie, servendosi in genere delle immense possibilità offerte dagli strumenti telematici, approfittando, peraltro, della distanza "virtuale" che lo separa dalla vittima e soprattutto del particolare contesto di affidamento in cui si opera⁴⁵¹.

Si pensi ad esempio, al caso in cui l'ingiusto profitto sia conseguito a seguito di un pagamento con carta di credito o -meno di frequente- mediante contrassegno, *pay pal*, o con altri mezzi di pagamento disponibili, oppure qualora la condotta fraudolenta si cali all'interno di un disegno criminoso complesso che presuppone la commissione di altri reati (quali ad esempio la manomissione di un sistema informatico o la sostituzione di persona).

In tutti questi casi la questione della determinazione del momento consumativo diviene ancora più complessa, a seguito delle particolari modalità con cui le truffe vengono realizzate dai soggetti criminali.

Per tali ragioni parte della dottrina, come si vedrà si scontra con l'attuale orientamento della Procura presso la Corte di Cassazione sulla determinazione del *locus commissi delicti*, appoggiando invece un *revirement* della vecchia

⁴⁵⁰ Cfr. Procura Generale presso la Corte di Cassazione, decreto n. 74 del 27 Febbraio 2013 relativo al contrasto 60-A- 201;

⁴⁵¹ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2624 ss.;

concezione, che individuava il *locus commissi delicti* nel luogo ove è stata effettuata la ricarica della carta prepagata da parte della persona offesa del reato.

Nelle ipotesi in cui la vittima abbia effettuato una ricarica di una carta *postepay*, secondo tale orientamento dottrinale, competente sarebbe il giudice del luogo nel quale si trova l'ufficio postale, presso il quale è stata effettuata la ricarica: è in quel luogo infatti che il reato deve considerarsi consumato, non assumendo nessun rilievo il diverso momento o luogo nel quale il titolare della carta abbia potuto beneficiare della somma accreditatagli.

Inoltre, come si avrà modo di vedere, anche rispetto alla truffa realizzata su un sito di *e-commerce*, quest'ultimo orientamento sembra essere assolutamente condivisibile.

La questione –la cui trattazione si rimanda ad un momento successivo- poi si complica ulteriormente, qualora il sito *e-commerce* utilizzi un *server* collocato all'estero.

Inoltre, per ultimo, recentemente la Cassazione⁴⁵² si è occupata della particolare ipotesi in cui il *server* della società riconducibile all'agente si trovi in luogo e la sede amministrativa della società in un altro.

In questo caso, sorge la questione se la competenza debba radicarsi nel luogo ove sono i *server*, ovvero il luogo ove è riconducibile l'azione delittuosa, o a quello dove si è verificato l'arricchimento patrimoniale, che corrisponde invece alla sede della società.

Ebbene, la Corte, precisando che è << all'evento e non alla condotta che si deve fare riferimento per radicare la competenza di questo tipo di reati >> ha indicato quale *locus commissi delicti* la sede della società, in quanto essa è il luogo ove si realizza il vantaggio patrimoniale per il *reo*.

Ove invece non sia possibile determinare il luogo dell'ingiusto arricchimento la Corte ritiene che non si debba fare ricorso all' art. 9 comma 2 c.p. (che identifica il *locus commissi delicti* nel luogo di residenza dell'indagato) ritenendo invece adottabile il criterio prioritario *ex art 9 comma 1 c.p.*, che consente di individuare il luogo ove è avvenuta una parte dell'azione, ovvero

⁴⁵² Corte di Cassazione, Terza sezione penale, sent. n. 23798, 24 Maggio 2012,

l'atto di disposizione patrimoniale, presso cui quindi verrà ad identificarsi il *locus commissi delicti*.

Per queste ipotesi dunque, diversamente dalle prime, poiché la competenza si radica nel luogo ove è avvenuta la *deminutio*, vi è un << *revirement* della vecchia concezione>> sulla determinazione del momento consumativo, considerata peraltro fino ad ora recessiva.

Lasciandosi però alle spalle le regole utilizzate per la determinazione del *locus commissi delicti* per il reato di truffa tradizionale, si può dire che la diffusione delle truffe commesse a mezzo *Internet*, abbia reso necessaria la previsione di nuove regole utili al medesimo scopo e talvolta - come si è visto- ad un utilizzo innovativo di quelle già conosciute.

È bene notare a tal proposito, che la riscoperta e il conseguente utilizzo di questo criterio -di quello *ex art. 9 comma 1 c.p.*- risponderebbe maggiormente a criteri di giustizia sostanziale, rispetto a quello della residenza dell'imputato, in quanto, esso <<offre il vantaggio di sentire in tempi più rapidi, la persona offesa e consentirle di partecipare effettivamente al processo, anche per ottenere il risarcimento del danno, cosa che difficilmente si realizzerà se la vittima dovrà sopportare i costi dello spostamento presso altra sede giudiziaria, soprattutto in considerazione di un danno patrimoniale che sovente non è particolarmente rilevante>>⁴⁵³.

Tuttavia, si ritiene che anche quest'ultimo criterio non sia utilizzabile per ogni tipologia di condotta riconducibile alla truffa *on line*, ma solo rispetto a quelle ipotesi che presentano dei caratteri simili al caso affrontato dalla Corte.

Pertanto, rispetto a quanto affermato finora si può dire che l'intervento del Procuratore così come quello appena esposto della Corte, siano, sì, risolutivi – circa la determinazione del momento consumativo- ma solo per una limitata tipologia di ipotesi fraudolente realizzate nei siti *e-commerce*.

Per le rimanenti ipotesi, ove si pongono questioni di maggiore complessità, diversamente, si attende un intervento normativo che, come già annunciato, prendendo le mosse da una revisione della struttura della fattispecie di truffa, consenta di individuare senza particolari difficoltà quale sia il momento

⁴⁵³ Così: B. SARGENTI, *Giurisdizione e competenza territoriale in materia penale*, in *Giur. di mer.*, MILANO, 2012, pag. 2641;

consumativo della condotta, al fine di determinare -eventualmente- il giudice competente.

Sebbene ad oggi di fatto, il legislatore non sia ancora intervenuto in tal senso, è utile al fine di fare ulteriore chiarezza sulla questione, menzionare le considerazioni più rilevanti circa la determinazione del giudice competente per questo particolare tipo di truffa.

Si tratta in realtà di diversi contributi giurisprudenziali – talvolta tra essi contrastanti- che cercano di risalire ad un criterio che consenta di superare quello tradizionale del *locus commissi delicti* per l'individuazione del giudice competente.

Le difficoltà rinvenibili nell'utilizzo di questo criterio- nell'accertare il luogo in cui il *reo* abbia conseguito un ingiusto profitto- discendono, come si è visto, dalle particolari caratteristiche che connotano le condotte telematiche (per cui si rimanda ai paragrafi precedenti).

A questi problemi se ne aggiungono poi altri: ad esempio, basti pensare al fatto che il criterio dettato dal Procuratore generale presso la Corte di Cassazione, sebbene talvolta sia piuttosto utile, in altre ipotesi <<impedisce la concentrazione presso uno stesso ufficio delle denunce per truffa, presentate nei confronti dello stesso venditore, magari operante con nomi diversi e/o su piattaforme diverse>>⁴⁵⁴. In tal modo, ad esempio, risulta più difficile accertare in concreto l'esistenza di un'eventuale serialità nella commissione delle truffe *on line*, poiché diviene impossibile per ciascun ufficio investigativo conoscere in tempo reale l'esistenza di altre denunce nei confronti della stessa persona, presentate presso qualsiasi delle procure della Repubblica del territorio nazionale.

Concludendo, alla luce di quanto detto finora si evince che l'automatismo e la rapidità che connotano i rapporti giuridici conclusi sul *web* stravolgono i tradizionali criteri per la determinazione del momento consumativo delle truffe *on line*, nonché per la determinazione del giudice competente, inoltre, il fatto che nell'*e-commerce* tutto avvenga *on line*, e dunque anche lo stesso

⁴⁵⁴ C. PECORELLA, *Truffe on line: momento consumativo e competenza territoriale*, op. cit., pag. 120;

pagamento, rende necessaria l'introduzione di diverse regole che siano adeguate a ciascuno di essi.

(Segue) Il contrasto giurisprudenziale sulla determinazione della competenza territoriale per le truffe on line.

Rispetto a quanto affermato finora si evince che la questione della determinazione del momento consumativo -e dunque della competenza territoriale- assume sempre maggiore complessità e un rilievo tutt'altro che marginale, soprattutto se si considerano le dimensioni che il fenomeno delle truffe *on line* abbia assunto, in concomitanza con l'espansione dell'*e-commerce*.

Proprio in ragione dell'immensa portata di tale questione è in corso da diversi anni un contrasto giurisprudenziale su quale sia, rispetto a particolari ipotesi di truffa *on line*, il giudice territorialmente competente.⁴⁵⁵

Come già annunciato, il criterio adottabile in concreto varia in base alla tipologia di truffa che l'interprete si trova ad affrontare.

Ad esempio, per la determinazione del giudice competente nel caso di truffa *on line*, ove la vittima abbia effettuato il pagamento dei beni acquistati (e mai ricevuti) mediante una carta *postepay* (non abbinata ad un conto corrente), insorgono delle difficoltà nel determinare il luogo esatto in cui si sia verificato l'ingiusto profitto.

Quest'ultime, invero, discendono dalle caratteristiche proprie di questo strumento: come è noto infatti, si tratta di una carta prepagata che come tale, non essendo legata ad alcun conto corrente, non consente di individuare il luogo nel quale il profitto viene conseguito dal *reo* o quantomeno, esso verrebbe a coincidere con quello nella quale la carta venga successivamente utilizzata: negli infiniti sportelli bancomat sparsi in Italia o all'estero o anche con lo stesso domicilio di quest'ultimo, dato che le carte *postepay* vengono spesso usate per effettuare acquisti *on line*.⁴⁵⁶

⁴⁵⁵ C. PECORELLA, *Truffe on line: momento consumativo e competenza territoriale*, op. cit., pag. 113;

⁴⁵⁶ C. PECORELLA, op. ult. cit., pag. 114;

Il problema nasce dunque, dalla difficoltà di individuare il giudice competente alla stregua del criterio *ex art. 8 comma 1 c.p.p.*, poiché esso assume come regola generale il luogo nel quale il reato si è consumato: un luogo a cui, nel caso in oggetto, sarebbe di fatto impossibile risalire, poiché conformemente all'orientamento prevalente in giurisprudenza –condiviso dalle stesse Sezioni Unite- <<nelle ipotesi di truffa contrattuale il reato si perfeziona nel momento in cui si verifica l'effettivo conseguimento del bene da parte dell'agente e la definitiva perdita dello stesso da parte del raggirato>>⁴⁵⁷.

Pertanto, non potendosi individuare il giudice competente attraverso il criterio *ex art 8 c.p.p.*, si potrebbe optare per quello incentrato sul luogo di residenza, domicilio o dimora dell'imputato o indagato⁴⁵⁸.

Tuttavia, di diverso avviso- come si è visto- era la Procura Generale presso la Corte di Cassazione, prima dell'adozione dei due decreti di cui si è trattato precedentemente, secondo cui: al fine di determinare il giudice territorialmente competente aveva attribuito rilevanza al luogo nel quale si è verificato il danno per la vittima, anziché a quello in cui si sia verificato il profitto, giacché è lì che si verifica la *deminutio patrimonii* del soggetto passivo ed il contestuale arricchimento del soggetto agente, costituito dalla mera disponibilità e non già dall'effettivo utilizzo della somma⁴⁵⁹.

In definitiva, rispetto a questa prima tipologia fraudolenta, il problema verrebbe risolto spostando l'attenzione sul momento e sul luogo ove la vittima ha compiuto l'atto di disposizione patrimoniale, ovvero la ricarica *postepay*⁴⁶⁰.

Questa soluzione infatti -in cui riecheggia l'impostazione seguita da Pedrazzi, di cui si è trattato precedentemente- tiene conto della circostanza che all'operazione di ricarica consegua -quasi in via immediata- una disponibilità

⁴⁵⁷ Corte di Cassazione, Sezioni Unite, Franzo e altri, sent. n. 17, 21 Giugno, 2000;

⁴⁵⁸ C. PECORELLA, *op. cit.*, pag. 114;

⁴⁵⁹ *Così*: Procura generale della Repubblica presso la Corte di Cassazione, Decr. num. 65/09 del 17 Marzo 2009;

⁴⁶⁰ Parte della dottrina infatti non è concorde con il nuovo orientamento espresso dalla Procura Generale presso la Corte di Cassazione, ritenendo invece assolutamente, condivisibile nonché adatto alla tipologia di truffa di cui si tratta l'orientamento precedente. *Così*: C. PECORELLA, *Profili penali delle truffe on line, op. cit.*, pag. 800 ss.;

di spesa per il titolare della carta e dunque si può dire che <<i due eventi finali della truffa- danno e profitto- si producano nello stesso momento>>⁴⁶¹.

Competente quindi, è il giudice del luogo nel quale si trova l'ufficio postale presso il quale è stata effettuata la ricarica della carta *postepay*, come giustamente sostenuto in passato dalla Procura generale presso la Corte Cassazione: è in quel luogo infatti che il reato si consuma, nessun rilievo assumendo il diverso momento o luogo nel quale il titolare della carta abbia beneficiato della somma accreditatagli.

In realtà, quest'ultima soluzione in dottrina, non sempre viene ritenuta soddisfacente, per diversi ordini di ragioni: in *primis* per la difformità del criterio adottato rispetto a quello seguito dalla giurisprudenza per l'individuazione del momento consumativo e soprattutto per le ripercussioni negative che esso comporta sul piano dell'attività di indagine⁴⁶².

Tuttavia, rispetto all'oggetto di esame di questo lavoro- nonostante in dottrina si sostenga il contrario- essa apparirebbe risolutiva –seppur con qualche riadattamento-ai fini della determinazione del momento consumativo, rispetto a quelle particolari tipologie di truffe *on line* –di cui si è detto precedentemente- ove tale operazione risulta tutt'altro che lineare.

Per tali ragioni, per questo particolare tipo di truffe *on line*- peraltro sempre più diffuso- in attesa di un intervento normativo che introduca una regola ad *hoc* si preferisce ricorrere ai criteri sussidiari previsti dall'ordinamento qualora, come avviene in questo caso, non sia utilizzabile il criterio generale *ex art 8 c.p.*⁴⁶³.

Con riguardo invece all'ipotesi -per la verità, oggi meno diffusa nella prassi- in cui la vittima di una truffa *on line* decida di disporre il pagamento mediante l'invio di una somma di denaro attraverso una vaglia veloce- talvolta anche *on line*- oppure utilizzando un servizio di *money transfer* (qualora il pagamento debba avvenire all'estero), bisogna tenere presente che oltre all'esborso di denaro, essa deve comunicare al beneficiario tutti i dati necessari per la

⁴⁶¹ C. PECORELLA, *Truffe on line: momento consumativo e competenza territoriale*, *op. cit.*, pag. 115;

⁴⁶² C. PECORELLA, *op. ult. cit.*, pag. 120 ss.;

⁴⁶³ Invero, rispetto alla particolare tipologia fraudolenta oggetto di questa trattazione il criterio indicato dalla Procura si mostra risolutivo per l'individuazione del giudice competente, tenendo conto che a causa delle caratteristiche proprie delle transazioni commerciali sul *web* l'applicazione dei criteri "classici" risulti ancora più astrusa.

riscossione del denaro. In altre parole, in queste particolari ipotesi, l'atto di disposizione della vittima potrà dirsi perfezionato solo nel momento in cui il soggetto agente riceverà questi ulteriori dati -e in particolare la parola chiave abbinata alla vaglia o all'invio della somma all'estero-, sarà solo in tale momento pertanto, che il reato potrà considerarsi consumato.

Questa particolare modalità di pagamento, invero evidenzia – più di ogni altra- <<la necessità che l'atto di disposizione della vittima-che segna il momento consumativo del reato- si indentifichi con un comportamento in grado di produrre conseguenze pregiudizievoli nella sua sfera patrimoniale>>⁴⁶⁴. Il concreto verificarsi del danno patrimoniale non dipende più quindi dalla volontà di quest'ultimo, essendo ormai sottratto al suo controllo.

La giurisprudenza si è inoltre recentemente imbattuta su una questione del medesimo tipo ove però, diversamente, il pagamento viene realizzato dalla vittima attraverso un bonifico bancario o postale: <<rilevante (in questo caso) ai fini della competenza del giudice appare il luogo dal quale sia partito l'ordine di trasferimento della somma di denaro sul conto corrente indicato dal venditore, ovvero della sua imputazione a debito del conto corrente dell'ordinante o di un terzo, nell'ipotesi in cui la vittima dell'inganno sia una persona legittimata ad agire nella sfera economica di un'altra persona che subisce il danno>>⁴⁶⁵.

La soluzione appena prospettata vale sia nel caso in cui il bonifico sia stato effettuato presso uno sportello bancario o un ufficio postale, sia qualora esso sia stato disposto in via telematica, poiché in entrambi i casi <<la competenza per il reato di truffa così realizzato sembra doversi attribuire al giudice del luogo nel quale si trovava la vittima al momento del compimento dell'atto di disposizione>>⁴⁶⁶.

In quest'ultima ipotesi infatti, l'applicazione del criterio generale *ex art 8 c.p.p.* non incontra particolari ostacoli, poiché, diviene possibile identificare il luogo del conseguimento del profitto in quello ove si trova il conto corrente oggetto di accredito. Invero, qualche problema potrebbe sorgere nel caso -più che

⁴⁶⁴ C. PECORELLA, *Truffe on line momento consumativo e competenza territoriale*, *op. cit.*, pag. 130;

⁴⁶⁵ C. PECORELLA, *op. ult. cit.*, pag. 131;

⁴⁶⁶ C. PECORELLA, *op. ult. cit.*, pag. 131;

frequente- in cui il *reo* possieda un conto *on line* (quindi senza sportelli sul territorio): in questo caso infatti, la stessa Procura presso la Corte di Cassazione ha sottolineato che -diversamente da quanto avviene nel caso di truffa *on line* mediante ricarica *postepay*- per il pagamento tramite bonifico bancario, poiché intercorre un intervallo di tempo tra il momento nel quale la vittima ha dato l'ordine alla banca di trasferire il denaro e quello nel quale quest'ultimo viene accreditato, l'attribuzione della competenza a favore del giudice del luogo ove la vittima ha disposto il bonifico, implicherebbe un'anticipazione del momento consumativo del reato ad un momento precedente alla realizzazione del profitto, in contrasto da quanto richiesto dall'orientamento giurisprudenziale prevalente⁴⁶⁷.

Inoltre, non sembra opportuno, che in tutti i casi in cui il trasferimento di denaro non sia conseguenza di un contestuale esborso di denaro contante, la competenza del giudice si radichi nel luogo nel quale si trovi il conto corrente oggetto di addebito. Può accadere infatti, che qualora non vi sia coincidenza tra persona ingannata e soggetto passivo della truffa, tale criterio finisca con l'attribuire la competenza, unicamente in funzione di un luogo che può essere del tutto estraneo a quello nel quale si sono svolti i fatti oggetto di accertamento, risultando ciò irragionevole alla luce delle esigenze processuali.

Come già annunciato infatti, se da un lato -quello meramente teorico- l'individuazione del giudice competente, sulla base del luogo nel quale la vittima effettua l'atto di disposizione patrimoniale, appare coerente con la particolare struttura del reato di truffa, dall'altro, nei casi che si stanno esaminando, essa presenta dei risvolti problematici sul piano dell'attività investigativa.

In altre parole, il criterio in esame non garantisce che ad uno stesso ufficio giudiziario pervengano tutte le denunce presentate nei confronti di uno stesso truffatore, qualora le vittime dei suoi raggiri si trovino in luoghi diversi del Paese. (È bene notare infatti che spesso il soggetto criminale predispone un'attività di inganno che coinvolge più utenti della rete, anche contemporaneamente).

⁴⁶⁷ In questi casi infatti, non sembra opportuno identificare il *locus commissi delicti* con il luogo in cui si trova la sede della banca *on line*.

Esso inoltre, appare difforme alla *ratio* che sottende alla disciplina del codice di procedura penale, ovvero quella della garanzia della precostituzione del giudice *sub* art 25 comma 1 Cost.: ai sensi dell'art 8 c. p. p. infatti, il giudice naturale del fatto è quello del *locus commissi delicti*, perché la vicinanza con l'ambiente nel quale il reato si è realizzato in *primis* facilita le attività processuali quali ad esempio, la raccolta di prove e soprattutto -come sovente si dice- consente alla sentenza di condanna di svolgere al meglio la sua funzione dissuasiva⁴⁶⁸.

In definitiva, qualora si adottasse tale criterio, rispetto a talune ipotesi di truffa *on line*, il giudice verrebbe a radicarsi in un luogo del tutto estraneo a quello nel quale il *reo* si trova ad operare: ciò incrementerebbe le difficoltà -già peraltro numerose- riscontrabili nell'attività investigativa.

È bene notare, che tale inconveniente potrebbe invero riguardare tutti i casi di truffa- poiché come è noto tale reato si caratterizza per il ruolo determinante svolto dalla vittima- è altrettanto vero però, che esso assume <<una dimensione inaccettabile nei casi nei quali, grazie alla moderna tecnologia, le parti della compravendita truffaldina non sono destinate ad incontrarsi in un luogo fisico>>⁴⁶⁹.

Nella maggiore delle ipotesi infatti, esse pervengono alla conclusione del contratto e alla sua esecuzione restando ciascuna a casa propria.

Inoltre nelle transazioni commerciali sul *web*, come si è visto, diverse sono le modalità di pagamento utilizzate ai fini del pagamento del bene o servizio acquistato: al versamento di una somma in contranti ad esempio, si sostituiscono forme di pagamento a distanza che grazie all'ausilio degli strumenti informatici, equivalgono per la rapidità degli effetti alla consegna di denaro nelle mani del beneficiario.

Rispetto a quanto detto finora pertanto, emerge la necessità che rispetto al reato di truffa *on line* commesso su una piattaforma di *e-commerce*, la competenza del giudice penale sia radicata nel luogo in cui si trova la vittima: anche le stesse regole suppletive contenute nell'art. 9 c.p.p. infatti, individuano come

⁴⁶⁸ C. PECORELLA, *op. cit.*, pag. 131, Cfr. M. RICCIARELLI, *Trattato di procedura penale, vol 1, tomo 1*, a cura di G. SPANGHER, TORINO, 2009, pag. 62;

⁴⁶⁹ C. PECORELLA, *Truffe on line momento consumativo e competenza territoriale, op. cit.*, pag. 132;

rilevante il luogo della condotta, ovvero il luogo in cui è avvenuta una parte dell'azione o omissione, se non addirittura in subordine al luogo di residenza, domicilio o dimora del soggetto imputato.

Ciò conferma d'altra parte, l'importanza di assicurare la vicinanza del giudice all'ambiente nel quale si è manifestata la violazione della legge penale o con il quale l'agente sembra avere un legame significativo⁴⁷⁰.

Giunti a questo punto però bisogna domandarsi se anche sotto questo aspetto, con specifico riguardo alle truffe *on line*, la *ratio* delle predette regole possa davvero essere rispettata, ossia in circostanze ove come è noto, si assiste ad uno <<sfasamento>> tra il luogo nel quale si è realizzata la condotta -ove si trova l'elaboratore utilizzato dal *reo*- e quello ove si è invece verificata l'offesa: la lesione o la messa in pericolo del bene tutelato dalla norma incriminatrice.

Bisogna inoltre tenere presente, che vi sono ipotesi di truffa *on line*, ove tale aspetto -dello sfasamento tra il luogo di realizzazione della condotta e il luogo ove si verifica l'offesa- viene ulteriormente a complicarsi, non sempre ad esempio, la vittima viene a coincidere con la parte debole del rapporto e dunque con il consumatore digitale: spesso infatti accade che ad essere truffato sia lo stesso venditore.

Ebbene, rispetto a queste ipotesi le ricostruzioni appena prospettate dalla giurisprudenza, in base al mezzo di pagamento utilizzato non sono in alcun modo inutilizzabili, poiché in questi casi il pagamento, ove si concentra l'inadempimento, spesso viene a mancare o ad esempio avviene con mezzi illeciti (ad esempio si pensi al pagamento mediante carta di credito altrui).

In questi casi dunque l'identificazione del momento consumativo, non potendosi ancorare ad alcuna regola prestabilita, orientamento giurisprudenziale o base teorica, non può che divenire un onere dell'interprete, da risolvere nelle aule di tribunale o negli uffici allo scopo istituiti. In altre parole, in assenza di un intervento legislativo che sia allo scopo risolutivo, la regola per la determinazione del momento consumativo -e conseguentemente

⁴⁷⁰ C. PECORELLA, *op. ult. cit.*, pag. 132;

per la determinaizone del giudice competente- non può che essere stabilita in concreto e soprattutto caso per caso.

In conclusione, sembra che vi siano valide ragioni per auspicare un intervento legislativo che con specifico riguardo alle truffe realizzate nel settore *e-commerce*, ove dunque il soggetto criminale si serve di un sistema informatico, individui un criterio diverso da quello incentrato sul luogo di consumazione.

Alla luce di quanto prospettato finora infatti, sembra opportuno infatti che la competenza territoriale per questo genere di reati venga ad essere radicata nel luogo in cui si trova l'elaboratore elettronico del quale l'agente si è servito per la realizzazione della condotta criminosa, qualora però tale luogo non sia individuabile in concreto –come spesso emerge dalle denunce dei casi di truffa *online*-⁴⁷¹ si farà ricorso ai criteri sussidiari contemplati nell'art 9 c.p.p., ove, come ultima possibilità potrà anche essere competente il giudice del luogo di residenza del soggetto imputato⁴⁷².

⁴⁷¹ Nello specifico, in quelle portate a conoscenza del Tribunale di Milano, ove è stata compiuta un'attività di studio del fenomeno ad opera del *pool* reati informatici.

⁴⁷² C. PECORELLA, *Truffe on line momento consumativo e competenza territoriale*, *op. cit.*, pag. 134;

5. *Server stranieri.*

Le questioni relative alla determinazione del giudice competente nell'ambito delle truffe realizzate su una piattaforma di acquisti *on line*, di cui si è detto finora, vengono a complicarsi ulteriormente, qualora il sito di *e-commerce*, ove il fatto viene commesso, si serva di un *server* collocato all'estero.

Come già annunciato precedentemente, infatti, i reati connessi al commercio elettronico- tra cui quindi la truffa *on line*- sollevano particolari problemi nella determinazione del giudice competente, quando travalicano i confini nazionali. In termini pratici, in questi casi, il Pubblico ministero investito della questione, non solo dovrà verificare la sua competenza, ma dovrà *a priori* verificare se il caso in oggetto sia o no sotto la sua giurisdizione (si tratta invero, di una prassi comune ad ogni tipo di reato ma che rispetto alla truffa *on line*, viene ulteriormente a complicarsi).

Ciò accade non solo ogni qual volta che uno dei due protagonisti della truffa non risieda in Italia, ma anche come si è visto, quando il mezzo elettronico -il *server*-utilizzato, faccia riferimento fisico ad un sistema allocato al di fuori del territorio nazionale.

Il dato normativo di riferimento in casi di questo tipo, è l'art 6 del Codice Penale che assoggetta alla Legge Penale Italiana i reati commessi nel territorio dello Stato, esso specifica inoltre che sono da considerare tali quelli in cui l'azione o l'omissione o -in alternativa- l'evento, si siano verificati nel territorio Italiano.⁴⁷³

Nei casi in cui la condotta sia frazionata, ove cioè venga realizzata in parte in Italia e in parte all'estero -come di sovente accade nelle truffe *on line* - è sufficiente al fine di radicare la competenza italiana, che una parte dell'azione o dell'omissione si siano verificate nel territorio dello Stato.

In merito, la giurisprudenza ha chiarito, che in queste circostanze<<anche in caso di azione ed omissione compiuta solo in parte in Italia, il reato sarà

⁴⁷³ C. D.ROBBIO, *Commercio elettronico e giurisdizione penale, op.cit.*, pag. 2607;

assoggettato alla giurisdizione nostrana nella sua globalità, compresa la parte di condotta compiuta all'estero>>⁴⁷⁴.

Nel caso invece in cui vi sia un concorso di persone nel reato, ai fini della sussistenza della giurisdizione penale dello Stato italiano e per la punibilità di tutti i concorrenti, è sufficiente che sia stata posta in essere nel territorio dello Stato, qualsiasi attività di partecipazione da parte di uno qualsiasi dei concorrenti⁴⁷⁵.

In definitiva, la giurisdizione italiana sarà ritenuta sussistente, sia nel caso in cui il *reo* abbia commesso l'azione in Italia, si badi: in tutto o in parte, sia nel caso in cui l'azione sia stata commessa interamente all'estero, ma in Italia si sia verificato l'evento (come avviene ad esempio nel caso in cui la truffa sia commessa da un soggetto all'estero in danno di una persona che si trova in Italia)⁴⁷⁶.

Bisogna tenere presente però, che nonostante il criterio appena esposto sembri non comportare particolari problemi sul piano teorico, sollevi in realtà rilevanti questioni sul piano pratico: può accadere infatti, <<che questa interpretazione così estensiva della giurisdizione italiana e la mancanza di un coordinamento con la legislazione degli altri stati, renda possibile che per lo stesso fatto una persona sia processata sia in Italia che all'estero>>⁴⁷⁷.

Come è noto, la questione, ossia l'ipotesi del doppio giudizio, è espressamente disciplinata dall'art 11 del Codice Penale, che prevede inoltre all'art 12 i casi ed i limiti in cui può essere riconosciuta in Italia una sentenza penale straniera.

Per la maggior parte dei reati informatici, invero, la giurisdizione italiana viene riconosciuta sempre e comunque, tranne nel caso in cui la condotta e l'evento si siano verificati interamente all'estero.

Tuttavia, nel caso specifico della truffa *on line* e in particolare delle truffe commesse nel settore *e-commerce*, la questione si complica, soprattutto per le difficoltà di accertamento riscontrabili, in ragione della particolare natura di tale reato e delle dinamiche che connotano i negozi giuridici conclusi sul *web*. (Basti pensare in *primis* al fatto che la truffa sia un reato con doppio evento, e

⁴⁷⁴ *Così*: Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, sent. n. 46665, 20 Settembre 2011;

⁴⁷⁵ Corte di Cassazione, Quinta sezione penale, sent. n. 39205, 9 Luglio 2008;

⁴⁷⁶ C. D. ROBBIO, *op. utl. cit.*, pag. 2608;

⁴⁷⁷ C. D. ROBBIO, *Commercio elettronico e giurisdizione penale, op. cit.*, pag. 2608;

alle difficoltà in sede di accertamento che da tale fattore possano derivare, aggravate-come si è detto, dalle caratteristiche peculiari del commercio in rete). Tale reato infatti, come più volte annunciato, presenta una configurazione, che difficilmente si adatta alle tradizionali categorie penalistiche, come tali, concepite in un'epoca in cui, quasi sempre, l'azione e l'evento erano legati da una naturale contestualità temporale.

Le caratteristiche della rete infatti, come si è visto, <<rendono oggi spesso arduo, identificare il luogo ove l'azione e l'evento si sono svolti, con conseguente rarefazione dei criteri su cui si è fondata la giurisdizione>>⁴⁷⁸.

Pertanto, se tale considerazione vale in genere per tutti i reati informatici, si pensi quanto essa venga ad enfatizzarsi rispetto alla truffa *on line*, ove la questione si complica per il solo fatto che tale reato presenta un doppio evento: il danno della vittima e l'ingiusto profitto del soggetto agente.

Ovvie le conseguenze di quanto si è appena detto: anche se l'evento dannoso si sia prodotto in Italia, è possibile ad esempio che la condotta si sia tenuta in un luogo assolutamente diverso rispetto al primo: il soggetto agente, può quindi realizzare la truffa, senza muoversi dall'Italia, sfruttando semplicemente dei servizi esteri.

Ciò è possibile poiché l'illecito commesso tramite la rete *Internet* viene realizzato tramite eventi comunicativi, attraverso i quali avviene lo scambio di informazioni, senza che sia necessario alcun movimento di attrezzature o persone tra luoghi geografici. In questo caso il *server* funge pertanto solo da "contenitore" dei *bytes* -che compongono l'informazione stessa.

Tra il luogo in cui l'agente genera l'azione illecita e il luogo ove l'evento verrà a manifestarsi dunque, avviene una mera trasmissione di informazioni, ove spesso nemmeno l'itinerario può essere noto o predeterminabile.

L'aspetto attinente all'internazionalità di *Internet*, consente infatti di <<svolgere attività criminali da luoghi occulti, situati talvolta in Stati nei quali la legislazione penale e processuale dia luogo esplicitamente a vere e proprie sacche di impunità>>⁴⁷⁹.

⁴⁷⁸ C. D. ROBBIO, *op. ult. cit.*, pag. 2608;

⁴⁷⁹ G. PICA, *Diritto penale delle nuove tecnologie informatiche, op. cit.*, pag. 234;

Bisogna precisare a tal proposito, che utilizzare *server* stranieri è un ottimo sistema di cui si servono i soggetti criminali, per far perdere le tracce della loro attività delittuosa, essi dunque, anche e -soprattutto- nel caso delle truffe *on line* approfittano di tale aspetto e delle particolari condizioni ambientali create dall' *e-commerce* per la realizzazione del fatto criminoso, da cui trarranno un profitto.

Quanto detto si ricollega peraltro a quanto affermato precedentemente, circa il particolare disvalore che connota la condotta delle truffe *on line*: i soggetti criminali operanti in tale settore, approfittano infatti, degli enormi vantaggi offerti dall'operare sul *web* e dunque delle garanzie di anonimia e di sicurezza, nonché del vantaggio di approfittare della volatilità delle informazioni e del carattere transnazionale delle condotte a fronte di ordinamenti giuridici nazionali, ciascuno peraltro, con proprie caratteristiche normative spesso incompatibili.

Si pensi inoltre agli innumerevoli vantaggi di cui dispongono tali soggetti a causa della spersonalizzazione dei contatti, della facilità di accesso ai sistemi informatici e della rapidità delle transazioni elettroniche dell' *on line banking*, utilizzabili anche al fine di occultare e reimpiegare efficacemente denaro di provenienza illecita.

A questo punto della trattazione, può allora essere assorbito ogni eventuale dubbio circa l'enorme diversità esistente tra le condotte riconducibili alla truffa tradizionale e le neo condotte fraudolente realizzate sul *web*?

O ancora, il fatto che il soggetto criminale approfitti delle particolari condizioni ambientali dell' *e-commerce* -oltre che del particolare contesto di affidamento indifeso, di cui si è trattato precedentemente- rende accettabile che la repressione penale di tali condotte avvenga ancora, sotto la fattispecie tradizionale di truffa?

Lasciandosi alle spalle i predetti quesiti, ci si chiede piuttosto come ovviare a situazioni problematiche, come quelle appena prospettate.

Per combattere questa nuova frontiera del crimine, invero, << non si può prescindere da una seria collaborazione internazionale>>⁴⁸⁰, anzitutto, attraverso l'armonizzazione delle normative nazionali, in materia di illeciti informatici, nonché delle indagini in tale settore, seguita da un'adeguata collaborazione e cooperazione delle forze di polizia e dell'autorità giudiziaria, con la creazione di strutture specialistiche che soprassedano a tale collaborazione e che si occupino direttamente dell'attività di contrasto al crimine informatico internazionale⁴⁸¹.

Inoltre, a tal proposito, è utile anticipare, che in queste ipotesi, la ricostruzione della condotta, sarebbe facilitata dalla collaborazione dell'*Internet provider* - in questo caso, estero- i cui obblighi legali presso un tribunale italiano, sono però quasi inesistenti: ciò obbliga infatti i giudici italiani ad iniziare una laboriosa e lunga rogatoria internazionale.

Da ciò discende un eclatante paradosso: gli ordinamenti penali si fermano e sono limitati ai confini di una nazione, mentre *Internet* e tutti i fenomeni ad esso connessi, travalicano tali limiti, sconfinando talvolta in territori privi di disciplina giuridica⁴⁸².

Ritornando alla questione in esame, essa viene ulteriormente ad ingrovigliarsi rendendo ancora più difforme la condotta illecita, se si considera, che non solo il luogo in cui è posta in essere l'azione delittuosa, può essere diverso dal luogo geografico in cui si registra il danno ad essa conseguente, ma se ad essere diverso è anche il momento temporale in cui si registrano questi due eventi⁴⁸³.

Si pensi quindi, a quanto essa diventi complessa, rispetto al reato di truffa telematica realizzato nei siti di *e-commerce*, ove a tali difficoltà si aggiungono le altre, di cui si è trattato precedentemente: la natura della truffa di reato con

⁴⁸⁰ V. S. DESTITO, G. DEZZANI, C. SANTORIELLO, *La disgiunzione fra la posizione della persona fisica ed il luogo e il tempo di commissione del reato* in *Il diritto penale delle nuove tecnologie*, op. cit., pag. 17

⁴⁸¹ Nonostante i passi da fare al fine in tal senso siano ancora molti, per la verità, alcuni passi in questa direzione sono già stati mossi soprattutto dal Consiglio D'Europa: ad una serie di raccomandazioni e pareri sul tema è seguito inoltre la Convenzione sul *cybercrime* predisposta in occasione della Conferenza di Budapest nel 2001.

⁴⁸² V. S. DESTITO, G. DEZZANI, C. SANTORIELLO, op. ult. cit., pag. 17;

⁴⁸³ V. S. DESTITO, G. DEZZANI, C. SANTORIELLO, *La disgiunzione fra la posizione della persona fisica ed il luogo e il tempo di commissione del reato* in *Il diritto penale delle nuove tecnologie*, op. cit., pag. 14 ss.;

doppio evento, la smaterializzazione del contatto delle parti nell' *e-commerce*, la possibilità di mantenere l'anonimato.

In tal caso quindi, sarà necessario per risolvere la questione in tema di giurisdizione, verificare sia dove la condotta sia stata realizzata e inoltre accertare il luogo ove si siano verificati i due eventi richiesti dalla fattispecie.

Ovvie saranno dunque le problematiche che <<il particolare atteggiarsi della condotta delittuosa, tenuta utilizzando *Internet*, pone per il diritto penale italiano>>⁴⁸⁴. Un primo quesito, come si è visto, attiene alla possibilità di applicare la legge italiana anche a fatti parzialmente commessi all'estero: e pur vero però che affinché venga riconosciuta la giurisdizione italiana sia necessario che almeno una parte della condotta o un solo evento si siano realizzati in Italia⁴⁸⁵.

Come si è visto, però, anche giungere a tale accertamento diviene tutt'altro che semplice, come viene anche confermato dal lavoro svolto sul tema, dal *pool* reati informatici del Tribunale di Milano⁴⁸⁶.

Bisogna precisare inoltre, che la questione appena prospettata, se da un lato sembra essere di natura meramente processuale, dall'altro, conduce ad importanti riflessioni sul tema della tutela del consumatore digitale, vittima di una truffa *on line*.

Ciò si spiega poiché, stando alle tradizionali regole in materia di giurisdizione- finora analizzate- spesso nella prassi delle truffe *on line*, accade -soprattutto a causa delle difficoltà riscontrabili nella determinazione del giudice competente- che la questione sia attribuita ad un giudice straniero, talvolta, di uno Stato collocato anche al di fuori dell'Unione Europea.

Si ponga ad esempio, il caso di una truffa del tipo *eBay*, ai danni di un soggetto che abbia pagato il prezzo, mediante pagamento con carta di credito o *postepay*, per un bene o un servizio, che mai gli sarà consegnato o prestato: in

⁴⁸⁴ V. S. DESTITO, G. DEZZANI, C. SANTORIELLO, *op. ult. cit.*, pag. 16;

⁴⁸⁵ L'art 6 del codice penale infatti, prevede un criterio di soggezione delle diverse condotte al diritto nazionale molto ampio: il reato si considera infatti commesso nel territorio dello Stato, sia quando si realizza in Italia l'evento, sia quando si è svolta, anche solo in parte in Italia, anche solo parte dell'azione o omissione.

⁴⁸⁶ Da cui si evince, come si è detto, che <<le truffe *on line* sollevano complesse questioni che rendono difficoltose le indagini e poco probabile l'accertamento di una responsabilità penale>> Così: C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on line*, *op. cit.*, pag. 799;

tal caso, non è individuabile né il luogo di realizzazione della condotta, né quello di concretizzazione del profitto e di verifica del danno. Come si è visto però, se il *server* utilizzato sia posto sul territorio italiano e dunque, le operazioni *on line* transitano comunque nei luoghi dove essi sono ubicati, si può affermare la giurisdizione italiana in forza dell'art 6 c.p.

Se il *server* utilizzato dal *reo* invece, si trova all'estero, l'applicazione della Legge italiana resterebbe comunque salva, qualora almeno uno dei segmenti della condotta -sarebbe sufficiente a tal fine che quantomeno l'induzione in errore si sia verificata in Italia.

Analogo ragionamento dovrebbe applicarsi anche nei casi in cui si ha una dematerializzazione estrema, qualora ad esempio la truffa, abbia ad oggetto una *res* digitalizzata: l'ambiente telematico, infatti in tal caso, rende inafferrabile il luogo di percezione del prezzo della vendita e il luogo di verifica del danno, tuttavia, la giurisdizione Italiana sarebbe serbata purché sia provata la verifica in Italia dell'induzione in errore⁴⁸⁷.

Non sempre però, l'accertamento di tali fattori è cosa semplice: la questione quindi, potrebbe essere radicata presso il territorio di uno Stato, ove la tutela del consumatore digitale, sia nel settore civile che penale sia piuttosto scarsa, ancor più di quanto avviene -quantomeno dal punto di vista penale- nell'ordinamento italiano.

Al di là della qualità della tutela offerta dall'ordinamento di un altro Stato, il solo fatto che la parte offesa per far valere le proprie ragioni e per recuperare somme -spesso- di lieve entità, debba spostarsi in un'altra Nazione, fa sorgere qualche dubbio circa le possibilità di prosecuzione dell'*iter* e sullo stesso successo della causa.

È ovvio infatti, che a fronte delle ingenti spese necessarie ai fini di uno spostamento fuori dal territorio nazionale, la vittima della truffa decida spesso di desistere e di non proseguire la causa.

Ciò chiaramente -unitamente a gli altri aspetti problematici di cui si è detto- non può che denunciare, quanto sia insufficiente la tutela offerta oggi dall'ordinamento italiano, rispetto alle vittime di questo genere di truffe, per

⁴⁸⁷ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2638;

cui sarebbe necessario prevedere delle regole differenti da quelle tradizionali – in tema di giurisdizione- che siano a tal fine risolutive.

In altre parole, non riadattando le tradizionali regole per la determinazione del giudice competente alle esigenze dettate dal progresso tecnologico, è come se si prospettasse una sorta di “discriminazione”, rispetto a coloro che subiscono una truffa nel mercato tradizionale (in un negozio o in un luogo commerciale) e coloro che subiscono il medesimo reato -se non talvolta più grave- all’interno del mercato digitale, nello specifico in un sito *e-commerce*.

È pur vero, che la medesima questione -ovvero l’attribuzione della competenza ad un giudice straniero- poiché dipende dall’applicazione delle tradizionali regole del codice di procedura penale, si prospetta talvolta, anche rispetto alle vittime di una truffa tradizionale.

Si tratta però di casi limitati e poco frequenti, a differenza di quanto avviene invece nelle truffe *on line*, ove accade spesso -soprattutto in ragione della vocazione internazionale del commercio elettronico- che le vittime si trovino in situazioni di questo tipo.

Si pensi a tal proposito, all’immensa probabilità con cui gli utenti della rete possano effettuare acquisti su un sito di *e-commerce* truffaldino, che utilizza un *server* collocato all’estero.

Rispetto alla medesima questione nel caso di truffa tradizionale, invero, si registrano due grandi differenze, in *primis*, come già detto, situazioni di questo tipo -ove cioè ad essere competente sia un giudice straniero- avvengono con minore frequenza e in secondo luogo, la principale differenza si registra rispetto all’entità del danno patrimoniale.

Come si è detto infatti, nel caso delle truffe *on line*, spesso il danno patrimoniale subito dalla vittima è di <<lieve entità>> e dunque è chiaro che poiché la prosecuzione della causa diverrebbe per essa sconveniente- poiché in *primis* comporterebbe uno spostamento all’estero- essa decida spesso di desistere, rinunciando così- quasi forzatamente- alla tutela dei propri interessi.

Tuttavia, l’opportunità di far valere i propri interessi in sede processuale, non dovrebbe dipendere da fattori quali l’entità del danno patrimoniale o l’ubicazione del foro competente, eppure quello che oggi si registra oggi nella

prassi, rispetto a questo genere di truffe, è la frequente rinuncia da parte delle vittime di tali reati a far valere le proprie ragioni.

Volendo guardare al fenomeno delle truffe *on line*, secondo una prospettiva più ampia, ciò che di più rilevante oggi emerge, è che l'assenza nel Codice penale di una disciplina specifica volta a reprimere questo tipo di reati, in definitiva, si traduca nell'assenza di una tutela effettiva ed adeguata per coloro che ne sono vittime: il fatto che tali condotte siano ancora punite sotto la comune fattispecie della truffa, nonostante le enormi diversità che le caratterizzano da quelle tradizionali, non solo rende inadeguata la stessa tutela penale già sul piano sostanziale, ma soprattutto rende quasi sempre ineffettiva -anche sotto l'aspetto appena analizzato- quella seppur blanda tutela di cui la vittima possa disporre in sede giurisdizionale.

È chiaro ad esempio che se fosse introdotta una nuova fattispecie per il reato di truffa *on line*, sarebbero al contempo riadattate le norme processuali in materia di giurisdizione, tale da evitare situazioni come quelle appena analizzate e rendere in tal modo piena ed effettiva la tutela penale delle vittime di questo genere di truffe.

Al di fuori dell'ipotesi appena analizzata, la -frequente- rinuncia da parte di quest'ultime, a far valere i propri interessi in sede processuale, in realtà è spesso conseguenza del fatto che la tutela offerta dall'ordinamento, con riferimento a tale reato, sia del tutto inadeguata -e talvolta addirittura sconveniente- tale da rendere quasi privi di tutela penale i beni della persona - patrimonio ed autodeterminazione-minacciati da tali condotte.

Si ricorda infatti, che i beni giuridici protetti dal diritto penale, nella truffa e nella truffa telematica, sono gli stessi, ciò che cambia è la modalità con cui l'offesa viene realizzata.

In definitiva, ritenendosi inaccettabile tale disomogeneità nella tutela apprestata dall'ordinamento, rispetto alle vittime di una truffa *on line* si ritiene assolutamente necessario un intervento del legislatore che sia risolutivo in tal senso.

Sarebbe necessario in realtà un intervento "multidisciplinare" che riadatti ad esempio le norme del codice di procedura penale alle nuove norme del codice

penale, in tema di truffa *on line* coinvolgendo ove necessario anche un riadattamento delle norme civilistiche in materia.

Chiaramente si tratta di un intervento dall'enorme portata ma la cui necessità è ormai innegabile per assicurare il corretto funzionamento dello strumento *e-commerce* in Italia da un lato e per assicurare una tutela penale effettiva al consumatore digitale - vittima di questo genere di truffe- dall'altro.

6. La responsabilità penale dell'Internet Provider nel caso di truffa realizzata su una piattaforma di e-commerce.

Un ulteriore aspetto problematico, legato al fenomeno delle truffe commesse sulle piattaforme di *e-commerce*, è quello della responsabilità dell'*Internet provider*, rispetto alla quale, in tale contesto <<non è facile, tracciare contenuti e limiti>>⁴⁸⁸.

Le modalità di realizzazione delle truffe *on line*, infatti sollevano la possibilità di attribuire una responsabilità a carico di tali soggetti, in veste di concorrenti nel reato *ex art.* 110 c.p.

Lo scenario risulta particolarmente complesso, tanto in relazione alla realtà empirica, quanto al quadro normativo di riferimento, poiché rispetto a quanto prospettato dal legislatore europeo nella direttiva 2000/31/CE la realtà di *Internet* appare <<fatalmente cambiata>>, tenuto conto che l'ampio panorama di servizi che rientrano nel c.d. *Web 2.0: Youtube, Facebook, Google, eBay*, ecc..⁴⁸⁹ si trovi ad una distanza siderale rispetto alle categorie descritte dalla predetta direttiva.

Prima di procedere all'esame di quelli che sono i profili più problematici, è utile chiarire quale sia il ruolo effettivo dell'*Internet provider* all'interno della rete, con specifico riferimento al settore della compravendita di beni *on line*.

⁴⁸⁸ C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on line*, *op. cit.*, pag. 809;

⁴⁸⁹ L'espressione "Web 2.0" viene spesso utilizzata per indicare uno stato dell'evoluzione del c.d. *Word Wide Web*, rispetto a una condizione precedente. Con essa si è soliti indicare infatti, l'insieme di tutte quelle applicazioni *on line* che permettono un elevato livello di interazione tra il sito *web* e l'utente: come i *blog* i *forum*, le *chat* i *wiki* nonché le piattaforme di condivisione di media come *Youtube*, oppure quelle ove è possibile effettuare acquisti o scambi commerciali quali ad esempio *Ebay, Amazon* ecc.;

È chiaro infatti, che la responsabilità di tale soggetto vari a seconda di quale sia l'attività concretamente svolta: diversa ad esempio sarà la responsabilità di colui che consente l'accesso alla rete o l'uso di una casella di posta elettronica, da quella che in questa sede interessa

Volendo fornire invece una definizione generale di *Internet provider* -o ISP- si definiscono tali quei soggetti – una struttura commerciale o un'organizzazione- che offrono agli utenti della rete servizi inerenti ad *Internet*, tra cui ad esempio l'accesso al *World Wide Web* e degli strumenti ad esso accessori.

Il *provider* deve in sostanza, registrare i *log* relativi alla connessione alla rete effettuato da ciascun utente che abbia *user name* e *password* registrati.

Tale soggetto ovviamente, come qualsiasi soggetto di diritto, può essere responsabile per illeciti che commette con la propria condotta, oppure talvolta egli può essere chiamato a rispondere in relazione ad illeciti commessi da terzi o da utenti o soggetti che, tramite la sua struttura tecnica, gestiscono un sito *web* o semplicemente navigano sulla rete⁴⁹⁰.

Passando ora ad analizzare concretamente la Responsabilità penale dei prestatori di servizi della rete, ci si chiede se tali soggetti -ovvero i gestori della piattaforma informatica ove avvengono le transazioni *on line* di natura fraudolenta- siano penalmente responsabili per omissione, qualora ad esempio plurime segnalazioni lamentino la presenza e l'operatività di un offerente truffaldino, con conseguente accumulazione di *feedback* negativi.

Si ricordi infatti, che soprattutto nei c.d. siti di aste *on line*, tali soggetti non sono dei meri spettatori dei negozi giuridici ivi conclusi, poiché essi stessi sponsorizzano l'offerta commerciale degli utenti iscritti⁴⁹¹.

La disamina dei profili attinenti alla Responsabilità penale di tali soggetti, nonostante sembri ricoprire un ruolo secondario, invero, assume una posizione rilevante all'interno di questa trattazione: come si è visto nelle truffe *on line* realizzate nel settore *e-commerce*, diviene sempre più arduo identificare l'autore dell'illecito, tenuto anche conto che spesso i professionisti di questo

⁴⁹⁰ L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, op.cit., pag. 47;

⁴⁹¹ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2636;

genere di truffe, operanti in rete, forniscono al *provider* false informazioni in merito alla loro identità, in modo da ostacolare ogni identificazione⁴⁹².

Ciò spinge infatti, i difensori delle vittime di tali reati a cercare altri centri di imputazione della responsabilità, che siano non solo più facilmente identificabili ma anche più facilmente aggredibili sul piano patrimoniale⁴⁹³.

Tuttavia, è bene notare che siffatta responsabilità potrebbe escludersi, a causa dell'assenza di un effettivo dovere giuridico in capo al *provider* di impedire sia la vendite c.d. fraudolente, sia la stessa creazione di *account* truffaldini.

La dottrina a riguardo, è orientata nel negare l'esistenza di un obbligo generale di sorveglianza, facendo leva sul fatto che né il d. lg. N. 70 del 2003 in tema di commercio elettronico né la direttiva 2000/31/CE, sanciscano in capo ai *provider* l'obbligo di sorvegliare sulle informazioni trasmesse e memorizzate e tra l'altro -così recita l'art. 17 del d. lg. in esame- <<essi non hanno neppure un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite>>.

Il dovere in questione inoltre, qualora fosse previsto, entrerebbe in conflitto con il principio costituzionale relativo al divieto di ingerirsi nella corrispondenza altrui *ex art. 15 Cost.*

Alcuni autori a riguardo, suggeriscono di approcciarsi estensivamente al citato articolo 17: in base ai commi 2, 3, infatti << il *provider* a conoscenza di attività o informazioni illecite, è comunque tenuto, senza indugio, ad informare l'autorità giudiziaria o quella amministrativa, aventi funzione di vigilanza, nonché a fornire, a richiesta delle autorità competenti, le informazioni che consentano l'identificazione del destinatario dei suoi servizi con cui ha accordi di memorizzazione di dati, al fine di individuare e prevenire attività illecite>>.

Il prestatore, è inoltre <<civilmente responsabile del contenuto di tali servizi, nel caso in cui, richiesto dall'autorità giudiziaria o amministrativa, avente funzione di vigilanza, non abbia agito prontamente per impedire l'accesso a detto contenuto, ovvero se, avendo avuto conoscenza del carattere illecito o

⁴⁹² Come si è visto infatti, essi sono soliti utilizzare *password* di accesso alla Rete di un altro utente o talvolta si inseriscono in flussi di comunicazioni altrui tramite la tecnologia *wi-fi*.

⁴⁹³ P.L. CIPOLLA, *op. ult. cit.*, pag. 2636;

pregiudizievole per un terzo del contenuto di un servizio al quale assicura l'accesso, non abbia provveduto ad informare l'autorità competente>>.

Dunque, invero, un obbligo di impedimento esiste, ma <<è subordinato alla conoscenza da parte del *provider* di presunte attività o informazioni illecite, riguardanti un suo destinatario del servizio della società dell'informazione>>⁴⁹⁴.

A riguardo inoltre, è bene considerare che –specialmente sui grandi siti di *e-commerce*, quali ad esempio *ebay*, *Amazon*, ecc.- il *provider* mette a disposizione dei venditori una serie di strumenti, volti ad offrire il maggior risalto possibile al prodotto o servizio offerto: ciò consente infatti, di promuovere le vendite, poiché indirizza il potenziale acquirente all'acquisto, sulla base di parametri della buona reputazione e dell'affidabilità del venditore (il c.d. sistema dei *feedback*).

Egli assume pertanto, come già annunciato, la qualifica di intermediario nelle vendite e come tale quindi, in forza dell'art 1759 c.c. (rubricato appunto "Responsabilità del mediatore") assume l'obbligo giuridico di impedire fatti delittuosi⁴⁹⁵.

L'art 1759 c.c. postula infatti, un obbligo giuridico per il mediatore il quale, <<se è libero di iniziare o meno la sua attività, deve però osservare determinate regole, tra cui quella della comunicazione alle parti, in occasione della stipula del contratto, di tutte quelle notizie che attengono alla valutazione e alla sicurezza dell'affare e che devono essere rese note, al fine di consentire alle parti stesse di determinarsi con la necessaria consapevolezza.

La giurisprudenza più autorevole infatti, ancorandosi al diritto privato, sostiene a riguardo, che <<Il silenzio maliziosamente tenuto dal mediatore, che assuma efficienza causale nel processo di formazione della volontà della parte indotta all'acquisto o comunque rassicurata dalla sua convenienza, grazie a tale comportamento omissivo, integra la condotta di consapevole partecipazione al delitto di truffa>>⁴⁹⁶.

⁴⁹⁴ Così, P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2637;

⁴⁹⁵ E. FALETTI, *I Vestiti nuovi di eBay, operatore neutrale o intermediario attivo nelle aste su siti Internet?*, in *Diritto dell' Internet*, op. cit., pag. 6;

⁴⁹⁶ Così: Corte di Cassazione, Seconda sezione penale, 23 Giugno 1989;

Tuttavia non bisogna tralasciare il fatto che quand'anche fosse ipotizzabile una posizione di garanzia del *provider* -qualora ad esempio egli fosse a conoscenza di un'attività fraudolenta di un determinato soggetto iscritto- svariati argomenti di fatto e di diritto, verrebbero ad escludere in concreto, la responsabilità di carattere omissivo eventualmente attribuibile a quest'ultimo.

Occorre considerare in *primis*, che ad escludere tale profilo di responsabilità è l'assenza di un contributo causale rispetto alla realizzazione di fatti illeciti- tra cui le vendite penalmente rilevanti- nonché il difetto del requisito soggettivo doloso⁴⁹⁷.

Il *provider* potrebbe quindi eccepire, per escludere la sua responsabilità, l'impossibilità di valutare preventivamente il carattere illecito dei contenuti immessi in rete da altri, tra cui va senz'altro inclusa l'offerta truffaldina pubblicata su un sito di *e-commerce*⁴⁹⁸.

In definitiva, alla luce delle predette ricostruzioni dottrinali e giurisprudenziali, ci si chiede se il *provider* dei siti di acquisti *on line* si debba considerare un intermediario attivo o un gestore neutro.

Al fine di fare chiarezza sulla questione, è utile focalizzarsi su tre profili rilevanti e particolarmente familiari al tema delle truffe *on line*: in *primis*, la distanza fisica ed emotiva che separa autore e vittima, l'affidamento e la fiducia che gli utenti normalmente ripongono nel gestore della piattaforma telematica e infine, il ruolo determinante relativo al sostanziale anonimato di cui godono i soggetti che operano sul mercato virtuale⁴⁹⁹.

Tali fattori, rendono infatti ammissibile e a certe condizioni l'esistenza *de jure condito* di un posizione di garanzia in capo al *provider*: come già annunciato egli non è un mero spettatore delle trattative che avvengono tra gli utenti della piattaforma di *e-commerce* e soprattutto in ragione del particolare contesto di affidamento in cui si opera, è ravvisabile -seppur con qualche forzatura- una responsabilità di tipo omissivo *ex art. 40 comma 2 c.p.*

⁴⁹⁷ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2638;

⁴⁹⁸ Sul punto, Tribunale di Catania, Quarta Sezione, sent. n. 2286, 29 Giugno 2004;

⁴⁹⁹ Anche se, come si è detto, l'esigenza di tutela dell'anonimato nel caso del commercio elettronico sembra affievolirsi fino quasi a scomparire. Così C. PECORELLA, *Profili penali delle truffe on line*, *op. cit.*, pag. 811;

Ciò però sarebbe possibile solo qualora il *provider* fosse stato formalmente diffidato a rimuovere l'attività illecita dalla rete -ad esempio l'offerta truffaldina di cui egli fosse a conoscenza- e non vi avesse provveduto: in questi casi infatti, si avrebbe una vera e propria omissione volontaria -e sarebbe ravvisabile quindi una vera e propria partecipazione soggettiva al fatto⁵⁰⁰ - che contribuirebbe in definitiva alla prosecuzione dell'offesa al bene giuridico tutelato, favorendo peraltro l'innalzamento del rischio che il medesimo illecito colpisca altri utenti.

Diversamente si tratterebbe di una garanzia priva di ogni fondamento giuridico⁵⁰¹.

Taluni credono piuttosto di introdurre una forma di "responsabilizzazione del *provider*", ossia di un mero obbligo di controllo e di segnalazione dei comportamenti illeciti o sospetti che vengano realizzati sulla rete⁵⁰².

Inoltre dal punto di vista soggettivo, perché il *provider* possa essere penalmente responsabile- di delitti commessi da altri soggetti- sarebbe necessario che egli abbia intenzionalmente contribuito all'illecito, o quantomeno agevolato la commissione dello stesso: ogni altra conclusione sarebbe infatti contraria al principio di personalità della responsabilità penale *ex art. 27* della Costituzione.

La stessa Cassazione⁵⁰³- chiamata a pronunciarsi su un caso relativo alla responsabilità penale del *provider*- ha confermato l'assenza di una posizione di garanzia in capo a tale soggetto, affermando che nessuna disposizione oggi in vigore <<prevede che vi sia in capo al *provider* un obbligo generale di sorveglianza dei dati immessi da terzi sul sito da lui gestito>>, parimenti sottolinea che attualmente nessuna norma incriminatrice punisce quest'ultimo per non aver ricordato agli utenti di rispettare la legge⁵⁰⁴.

⁵⁰⁰ Tuttavia risulta particolarmente difficile l'accertamento del dolo in capo alla persona che gestisce i servizi di *e-commerce*. Così: C. PECORELLA, *op. ult. cit.*, pag. 817;

⁵⁰¹ P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, *op. cit.*, pag. 2638

⁵⁰² V. DESTITO, G. DEZZANI, C. SANTORIELLO, *Il diritto penale delle nuove tecnologie*, *op. cit.*, pag. 49;

⁵⁰³ Corte di Cassazione, Terza sezione penale, sent. n. 5107, 17 Dicembre 2013;

⁵⁰⁴ Nella predetta sentenza, nel noto caso "Vivi Down vs. Google" vengono assolti i *manager* di *Google* da ogni responsabilità penale. La Corte ha infatti, in questa occasione disegna i confini della responsabilità dell'*host provider*, compiendo una pregevole attività di coordinamento tra la disciplina sul commercio elettronico e quella sulla privacy.

Tuttavia, pocanzi si affermava che la responsabilità del *provider* assume uno spessore diverso a seconda del settore in cui si opera: nel corso della trattazione infatti, si sono più volte descritte le caratteristiche che distinguono e rendono assolutamente peculiare il commercio elettronico dal commercio tradizionale.

In particolare, poiché ci si confronta in un realtà ove la fiducia e l'affidamento assumono una posizione di primaria importanza, ci si chiede se anche rispetto al profilo della responsabilità del *provider*, non sia opportuno un intervento normativo che consenta di prevedere una responsabilità di tipo residuale, qualora non sia possibile accertare chi sia l'autore della truffa realizzata *on line*, o eventualmente una responsabilità di tipo concorsuale qualora si riesca a risalire all'identità del truffatore.

Ciò consentirebbe infatti, di assicurare una tutela effettiva agli utenti vittime di questo genere di truffe, qualora ad esempio le difficoltà riscontrabili in sede di accertamento non lascino altra scelta se non quella dell'archiviazione.

Chiaramente con ciò, non si intende rimettere al *provider* ogni colpa dei danni arrecati a quest'ultime, né considerare tali soggetti dei meri capri espiatori, ma piuttosto si suggerisce di regolare in maniera più chiara e a priori questi profili di responsabilità.

In altre parole, bisognerebbe fondare la responsabilità del *provider* su un obbligo di impedimento di natura contrattuale, in tal modo infatti, egli sarebbe tenuto espressamente ad osservare tale obbligo e avrebbe il dovere di controllare che le offerte di vendita pubblicate dagli utenti non abbiano natura truffaldina.

Oggi in realtà quanto appena descritto, accade rispetto a quei *provider* che abbiano però sottoscritto tale obbligo in uno specifico contratto di *hosting*, in cui egli si riserva la facoltà di verificare i dati immessi dall'utente e rimuovere quelli che appaiono illeciti, così trasformandosi in *continent provider*⁵⁰⁵.

In questa ultima ipotesi dunque, il *provider* potrà certamente considerarsi un intermediario attivo.

A conferma di quanto detto è intervenuta inoltre una sentenza della Cassazione nella quale, viene riconosciuta per la prima volta una responsabilità di tipo

⁵⁰⁵ P. L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, op. cit., pag. 2638;

concorsuale nel reato di cui all'art. 272 *ter* comma 2 lettera a l. 22 Aprile, 1942, n. 633, di un gestore di un sito *web* che consentiva trasferimenti di *files* agli utenti della rete, avendo curato l'indicizzazione e l'aggiornamento dei *files* e avendo predisposto un motore di ricerca per facilitare il reperimento degli stessi.

Orbene, al di là della natura del reato, per far insorgere una responsabilità penale in capo al *provider* di un sito di acquisti, nel caso in cui si realizzi una truffa *on line*, sarebbe dunque necessario che il legislatore imponesse quale condizione primaria per l'esercizio di tale professione sul *web* la sottoscrizione di un contratto di *hosting*.

Ciò consentirebbe infatti, di far derivare da essa l'obbligo specifico di tali soggetti di esaminare il contenuto dell'offerta dei beni messi in vendita e eventualmente, accertato il contenuto illecito, provvedere alla rimozione della stessa ed eventualmente imprimere un ammonizione -ad esempio la cancellazione dell'*account*- all'utente che abbia pubblicato l'offerta truffaldina. Mediante tale meccanismo, sarebbero senz'altro scongiurate la maggior parte delle truffe a danno degli utenti della rete, rendendo senz'altro più sicuri gli acquisti effettuati in rete.

In attesa di un intervento del tipo appena prospettato, l'unica via possibile per accertare un'eventuale responsabilità penale del *provider* di una piattaforma di *e-commerce*, sarebbe quella di accertare caso per caso se il *provider* in questione abbia o meno sottoscritto un contratto di *hosting*, e verificare eventualmente l'esistenza del dolo in capo a quest'ultimo, avendo riguardo anche alla tipologia di attività esplicata e alla percepibilità dell'illiceità dei contenuti⁵⁰⁶.

⁵⁰⁶V. IANNI, *La responsabilità in sede penale dell'Internet service provider alla luce dei più recenti decisa giurisprudenziali*, in www.neldiritto.it/ap-dottrina

7. Truffe on line: tutela o autotutela? Problemi aperti e soluzioni prospettate.

A conclusione della disamina relativa al fenomeno delle truffe *on line*, all'interno delle piattaforme di *e-commerce*, è possibile impostare una visione critica su quelli che sono i problemi ancora aperti e su quali potrebbero essere le soluzioni adottabili dal legislatore penale al fine di risolverli.

Si è a tal proposito evidenziata la necessità di un intervento normativo, che riconoscendo le enormi differenze esistenti tra le condotte fraudolente realizzate sul *web* -contesto immateriale per antonomasia- e quelle materiali, realizzate in un contesto materiale, introduca una nuova fattispecie per il reato di truffa *on line*, che sia autonoma e indipendente dalla fattispecie tradizionale *ex art. 640 c.p.*

Tale fattispecie, per quel che concerne le condotte fraudolente realizzate sui siti di acquisti *on line*, risulta infatti, per certi versi “anacronistica”, per le ragioni di cui si è trattato ampiamente in questa trattazione: essa, come si è visto, fa riferimento a condotte che interessano il mondo materiale e ove peraltro è assicurato un contatto diretto tra le parti.

Nel caso delle truffe *on line* invece, le parti di una trattativa di acquisti, non assumono mai un contatto diretto, il contratto d'acquisto si conclude infatti, senza che esse possano mai vedersi o sentirsi.

Ciò chiaramente innalza il livello di fiducia ed affidamento reciproco e non lascia altra scelta a quest'ultime, se non quella di fidarsi “quasi ciecamente” della controparte, confidando che questa sia seria ed affidabile.

Tuttavia, nonostante il livello di fiducia ed affidamento che ci si attende sul *web* sia molto alto, anche in tale contesto, non mancano quei soggetti che agiscono a meri fini illeciti, allo scopo di truffare gli utenti.

Come si è visto inoltre, le truffe realizzate *on line* –e nello specifico all'interno delle piattaforme di *e-commerce*- assumono una dimensione particolare, soprattutto per le modalità con cui esse vengono realizzate e in ragione del livello di affidamento che ci si attende su tali piattaforme.

Tale caratteristica, attribuibile alle condotte fraudolente realizzate sul *web*, invero, non è fine a se stessa ma ne denuncia un maggior disvalore penale: esse infatti sono da ritenersi indubbiamente più gravi rispetto alle comuni truffe contrattuali, poiché in *primis* sono realizzate in un contesto ove l'inganno verso gli utenti assume una gravità "amplificata", rispetto a quanto accadrebbe se ci si trovasse in un negozio fisico.

Nelle piattaforme telematiche infatti, come si è visto, il livello di affidamento e di fiducia tra gli utenti assume una posizione rilevante ed è al contempo un elemento essenziale per il corretto funzionamento del commercio elettronico.

La distanza "digitale" che separa le parti del negozio pertanto, non lascia altra scelta a quest'ultime, se non quella di fidarsi l'una dell'altra, nel caso contrario non ci sarebbe altro modo per addivenire alla conclusione del contratto di acquisto, non potendosi quest'ultime vedersi o sentirsi, al più quantomeno l'acquirente potrebbe fare riferimento ai *feedback* rilasciati da altri utenti per valutare l'affidabilità del venditore con cui è in corso una trattativa.

Inoltre, il disvalore penale di queste condotte viene ad essere amplificato soprattutto sulla base dell'offesa prodotta rispetto all'autodeterminazione negoziale dell'utente vittima di questo genere di truffe.

Si è già più volte evidenziato a tal proposito, che nel commercio elettronico, il livello di affidamento che gli utenti ripongono sulla figura del professionista sia di gran lunga più alto, rispetto a quanto accade nel commercio tradizionale.

Nel mercato *on line* quindi il livello di fiducia, legato all'obbligo di lealtà commerciale delle parti di un negozio -soprattutto del professionista o venditore- viene naturalmente ad innalzarsi.

Ebbene, nel momento in cui le parti coinvolte in una trattativa di acquisti *on line* agiscano a meri fini fraudolenti -con l'intenzione quindi di frodare la controparte con la speranza di trarne un vantaggio patrimoniale- approfittano non solo della distanza virtuale che li separa dalla potenziale vittima e delle condizioni ambientali create dall'*e-commerce* -che come già detto rendono impossibile qualsiasi contatto diretto tra le parti e dunque meno percepibile l'intento truffaldino della controparte- ma anche del particolare contesto di affidamento indifeso, che caratterizza questo particolare tipo di negozi.

Alla luce di quanto detto pertanto, tale condotta, è da ritenersi non solo penalmente più grave, ma soprattutto strutturalmente diversa da quella tipizzata nella tradizionale fattispecie di truffa, rendendola del tutto inidonea ad assicurare una tutela penale effettiva rispetto agli utenti della rete e ai loro beni. Come si è visto, i problemi che interessano il piano sostanziale si riflettono inevitabilmente in sede processuale, sollevando all'operatore del diritto particolari difficoltà nell'accertamento di una responsabilità penale.

I cedimenti applicativi dell'odierna fattispecie di truffa producono inoltre particolari problemi in sede processuale nella determinazione del giudice competente, soprattutto a causa delle difficoltà derivanti dalla determinazione del momento consumativo rispetto a questo nuovo tipo di truffe.

Rispetto a quanto detto finora, pertanto si ritiene assolutamente indispensabile un intervento del legislatore penale che risolva in *nuce* questi problemi, in modo da rendere effettiva la tutela penale prevista nei confronti delle vittime delle truffe realizzate *on line*.

Tuttavia, in attesa di tale iniziativa, agli utenti della rete non rimane che la – blanda- tutela prevista dalla tradizionale fattispecie di truffa, che come si è visto difficilmente conduce a risultati soddisfacenti: spesso infatti i procedimenti penali che interessano questo tipo di truffe si risolvono nell'archiviazione o talvolta un procedimento penale non viene neppure avviato.

Si registra infatti una generale sfiducia nella collettività, nella possibilità di essere tutelati da questo genere di truffe: spesso accade, infatti, che l'utente che ne sia stato vittima e che abbia quindi subito una perdita patrimoniale –spesso di lieve entità-, decida di desistere dal denunciare tale fatto, sia per le lungaggini che caratterizzano questi procedimenti, sia perché è ormai luogo comune – e non per puro caso- che difficilmente la somma di denaro persa in occasione di una truffa *on line* (ad esempio una truffa su *eBay*) possa essere recuperata.

Ad ogni modo a coloro che rimangono particolarmente fedeli allo strumento *e-commerce* e che non vogliono rinunciarvi, non rimane che usare dei piccoli accorgimenti di “autotutela”, che sebbene non siano da soli sufficienti a

scongiurare il rischio di incappare in una truffa *on line*, quantomeno ne riducono la probabilità.

A tal proposito, la Polizia Postale e delle Comunicazioni è scesa in campo per la protezione dello *shopping on line*, creando una guida contenente consigli pratici e suggerimenti per acquistare in rete con maggior tranquillità. Lo *slogan* di tale guida è infatti “Utente avvisato mezzo salvato”.

Essendo ormai costante il fenomeno dei raggiri su *internet*, si può dire che la spinta decisiva alla creazione di tale strumento derivi dalla necessità di proteggere le aspettative di sicurezza da parte del cittadino, con l’ulteriore scopo di sensibilizzarlo ad un uso appropriato della rete e dei pagamenti *on line*, in modo da rendere così sicuro lo strumento *e-commerce*.

Nel 2015 sono state presentate infatti più di 80.000 denunce da parte degli utenti truffati, portando, si pensi, all’arresto di soli 7 truffatori e alla denuncia di circa 3000 persone (il che segnala quanto sia difficile identificarne i colpevoli) ed al sequestro di 2500 spazi virtuali⁵⁰⁷.

Truffe di questo tipo hanno coinvolto diversi settori dell’*e-commerce*: dall’acquisto di veicoli, motocicli, attrezzi da lavoro, *smartphone* e apparecchiature informatiche, fino a giungere a false offerte di lavoro e pacchetti di vacanze.

Il fenomeno delle truffe *on line* sembra acutizzarsi -da quanto si evince dai dati forniti dalla Polizia Postale- soprattutto nel periodo estivo, complice anche la ricerca da parte degli utenti di offerte a bassissimo costo per le vacanze estive.

D’altro canto però, è pur vero che la scelta di acquistare in rete sia legata alla possibilità di ottenere risparmi, oltre che alla possibilità di effettuare acquisti comodamente da casa: alcune ricerche confermano infatti che il modello dell’acquisto di impulso legato a offerte speciali, ad esempio *stock* limitati o con prezzi scontati per un tempo definito, si sia diffuso e sia proposto ormai da molti attori dell’*e-commerce* anche per i servizi.

Pertanto, nonostante i tanti e ricorrenti casi di truffe, i consumatori – ma anche talvolta gli stessi venditori che possono essere ugualmente vittime dell’inganno di acquirenti poco affidabili- devono poter usufruire dei vantaggi di *Internet*

⁵⁰⁷ Dati riportati direttamente dai soggetti operanti nel Servizio di Polizia Postale e delle Comunicazioni nell’anno 2015;

per le proprie attività quotidiane, indipendentemente dal proprio livello di informatizzazione: l'obiettivo a cui mira la Guida è quindi soprattutto quello di aiutare chi non è esperto, ad effettuare acquisti *on line* in totale tranquillità.

È utile e piuttosto coerente con l'oggetto di questa trattazione, riportare quelli che sono i punti chiave della Guida⁵⁰⁸, fornita agli utenti della rete dalla Polizia Postale e delle Comunicazioni, al fine di schivare eventuali truffe *on line*.

In *primis*, suggerisce la Guida, potrebbe essere banale, ma il primo passo per acquistare in sicurezza sarebbe quello di <<utilizzare *software* completi ed aggiornati>>: utilizzare ad esempio un buon antivirus aggiornato all'ultima versione sul proprio dispositivo concede infatti protezione anche nella scelta degli acquisti su *Internet*. Per una maggiore sicurezza *on line* inoltre sarebbe preferibile aggiornare all'ultima versione il *browser* utilizzato per navigare, poiché ogni giorno nuove minacce possono renderlo vulnerabile.

Continua poi la guida, suggerendo agli utenti di << dare la preferenza a siti certificati o ufficiali>>. In rete infatti, come è noto, è possibile trovare ottime occasioni, ma quando un'offerta si presenta troppo vantaggiosa rispetto all'effettivo prezzo di mercato del prodotto che si intende acquistare, allora sarebbe meglio verificare su altri siti: potrebbe infatti trattarsi di un falso o rilevarsi una truffa.

È consigliabile inoltre, dare la preferenza a negozi *on line* di grandi catene già note, perché oltre ad offrire sicurezza in termini di pagamento, sono affidabili anche per quanto riguarda l'assistenza e la garanzia sul prodotto acquistato e sulla spedizione dello stesso.

In casi di siti poco conosciuti si potrebbe inoltre controllare la presenza di certificati di sicurezza quali TRUST e VERIFIED/ *Verisig trusted*, che permettono di validare l'affidabilità del sito *web*.

Un altro suggerimento fornito dalla Guida è quello di << verificare che dietro ad un indirizzo di un sito di *e-commerce* ci sia un vero negozio>>, in altre parole, occorre verificare -prima di completare l'acquisto- che il sito sia fornito di riferimenti quali ad esempio: un numero di Partita IVA, un numero di telefono fisso, un indirizzo fisico ed ulteriori dati per contattare l'azienda.

⁵⁰⁸ “Guida sicura per gli acquisti *on line*” della Polizia Postale e delle Comunicazioni, Giugno, 2016;

È chiaro infatti che un sito privo di tali dati, probabilmente non desidera essere rintracciabile e potrebbe quindi avere qualcosa da nascondere. (i dati fiscali sono inoltre rintracciabili sul sito istituzionale dell' Agenzia delle Entrate).

La Guida suggerisce poi agli utenti di << leggere sempre i commenti ed i *feedback* di altri acquirenti>> prima di passare all'acquisto di un prodotto, è infatti buona norma leggere i pareri espressi dagli altri utenti sul sito che lo mette in vendita. Anche le informazioni sull'attendibilità del sito attraverso i motori di ricerca sui *social* o sui forum, sono utilissime, poiché le voci su un sito truffaldino circolano velocemente *on line*.

La Polizia Postale consiglia poi ai consumatori digitali che scelgono di acquistare da grandi negozi *on line*, di <<utilizzare le *app* ufficiali dei negozi *on line*, qualora si utilizzi uno *smartphone* o un *tablet* per completare l'acquisto>>.

Questo semplice accorgimento consente infatti, di evitare i rischi di passare o essere indirizzati su siti truffaldini o su siti clone che potrebbero- come spesso accade- catturare i dati finanziari e personali, inseriti per completare l'acquisto.

La Guida consiglia inoltre di <<utilizzare soprattutto carte di credito ricaricabili>> per completare la transazione di acquisto: come è noto, per effettuare il pagamento con tali strumenti è sufficiente inserire il numero di carta, la data di scadenza e in alcuni casi il CVV (codice di sicurezza). Se il venditore chiede ulteriori dati probabilmente, vuole assumere informazioni personali (numero del conto, PIN o *password*) che, in quanto tali, bisogna invece custodire gelosamente e soprattutto non divulgare.

Bisognerebbe poi verificare, al momento di concludere l'acquisto, che in fondo alla pagina vi sia la presenza del lucchetto chiuso o di "*https*" nella barra degli indirizzi. Questi sono infatti ulteriori conferme della riservatezza dei dati inseriti nel sito e della presenza di un protocollo di tutela dell'utente, poiché i dati sono così criptati e non condivisi.

Coloro che effettuano acquisti in rete devono poi evitare assolutamente di <<cadere nella rete del *phishing* e/o dello *smishing*>>, ovvero nella rete di quei truffatori, che attraverso *mail* o sms contraffatti, richiedono di cliccare un *link* al fine di raggiungere un pagina *web* trappola, sfruttando ad esempio

meccanismi psicologici come l'urgenza o l'ottenimento di un vantaggio personale al fine di rubare informazioni personali (quali *password* e numeri di carte di credito) per scopi illegali.

Per ultimo la Polizia Postale suggerisce, oltre che controllare i dettagli della transazione e le modalità di consegna di <<assicurare gli acquisti>> scegliendo una spedizione tracciabile ed assicurata.

È pur vero che in tal modo il costo potrebbe essere di poco superiore, ma permette di sapere in modo certo e tempestivo dove si trova l'oggetto acquistato fino alla sua consegna.

I suggerimenti espressi nella Guida costituiscono indubbiamente un valido strumento -soprattutto di facile e rapida consultazione- che consente agli utenti della rete -soprattutto ai meno esperti- di effettuare gli acquisti *on line* più serenamente. Tuttavia applicare questi accorgimenti non sempre è sufficiente per evitare di incappare nell'inganno dei truffatori della rete.

Pertanto, nonostante sia doveroso riconoscere a tale strumento una valida funzione di deterrenza è comunque indispensabile, qualora l'utente e i suoi beni subiscano un'offesa a causa di una condotta truffaldina, che l'ordinamento appresti un'adeguata tutela di natura penale, che si affianchi ove possibile a quella civile.

L'obiettivo principale cui si auspica è pertanto, l'attuazione di un valido sistema di protezione, che consenta un utilizzo sereno dello strumento *e-commerce* e che protegga consumatori da un lato, e professionisti dall'altro dai rischi ad esso connessi, così come avviene già del resto, in altri ordinamenti, al di fuori del contesto italiano.

Bibliografia

A. CARMONA, *La tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, BOLOGNA, 1996;

A. CARMONA, *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale, a cura di A. Fiorella*, TORINO, 2013;

A. D'ANGELO, *La buona fede - Il contratto in generale*, in *Trattato di diritto privato a cura di M. Bessone*, TORINO, 2004;

A. DAIDONE, in www.civispro.it, 2015;

A. FANELLI, *La truffa*, MILANO, 2009;

A. FIORELLA, *Questioni fondamentali della parte speciale del Diritto Penale*, TORINO, 2013;

A. INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel cyberspazio: cittadino, controllore o tutore dell'ordine? Le responsabilità penali dei provider nell'ordinamento italiano*, in *Int. prov. e giust. Pen. Modelli di responsabilità e forme di collaborazione processuale, a cura di Luparia*, MILANO, 2012;

A. MAGGINI, *La Truffa*, PADOVA, 1988;

A. MANNA, *Artifici e raggiri online: La truffa contrattuale, il falso informatico e l'abuso dei mezzi di pagamento elettronici*, in *Dir. inf.*, MILANO, 2002;

A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte speciale*, 2003;

A.CADOPPI, S. CANESTRARI, M. PAPA, A. MANNA, *Trattato di diritto penale parte speciale*, MILANO, 2013;

A.STAZI, *Commercio elettronico ed utilità delle informazioni da fornire ai clienti*, in *Dir. dell'inf.*, 2009;

B. SARGENTI, *Giurisdizione e competenza territoriale in materia penale*, in *Giur. di mer.*, MILANO, 2012;

C. D. ROBBIO, *Giurisdizione e competenza in materia penale*, in *Giur. di mer.*, n. 12, MILANO, 2013;

C. M. BIANCA, *Il contratto, III, Diritto civile*, MILANO, 2006;

C. PECORELLA, M. DOVA, *Profili penali delle truffe on-line*, in *Arch. pen.*, Settembre- Dicembre, fascicolo 3, 2013;

C. PECORELLA, *Truffe on line: momento consumativo e competenza territoriale*, "Alcune considerazioni sul momento consumativo della truffa", in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, MILANO, 2012;

C. PEDRAZZI, *Diritto penale, II, Scritti di parte speciale*, MILANO, 2003;

C. PEDRAZZI, *Frodi valutarie mediante finte importazioni e delitto di truffa*, in *Giur. di mer.*, MILANO, 1956;

C. PEDRAZZI, *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, MILANO, 1955;

C. PEDRAZZI, *Postilla circa la competenza per territorio in materia di truffa*, in *Giur. di mer.*, MILANO, 1958;

C. ROSSELLO, *Commercio elettronico: la governance di internet tra diritto statale e, autodisciplina e lex mercatoria*, MILANO, 2006;

E. BATTELLI, *Contrattazione e condizioni generali di contratto nell' e-commerce*, in *I contr.*, n. 2, 2010;

E. FALETTI, *I vestiti nuovi di eBay, operatore neutrale o intermediario attivo nelle aste su Internet?*, MILANO, 2012;

E. GUERINONI, *Le pratiche commerciali scorrette e rimedi*, MILANO, 2010;

E. TOSI, *Contrattazione telematica e conclusione del contratto virtuale*, in *Commercio elettronico, documento informatico e firma digitale, La nuova disciplina*, a cura di C. ROSSELLO, G. FINOCCHIARO, TORINO, 2003;

F. ANTOLISEI, *Manuale di Diritto Penale, parte speciale*, MILANO, 2014;

F. BUFFA, *Profili penali del commercio elettronico*, MILANO, 2006;

F. MANTOVANI, *Diritto penale, Parte speciale, II, Delitti contro il patrimonio*, PADOVA, 2002, pag. 192; R.ZANNOTTI, *La truffa*, MILANO, 1993;

F. VITALE, *Brevi riflessioni sul reato di frode informatica*, in *Arch. pen.*, fasc. 1, ROMA, 2015;

F.L. RUSSO, *L'insicurezza nell'era digitale, tra cybercrimes e nuove frontiere dell'investigazione*, MILANO, 2011;

F.MANTOVANI, *Diritto penale, Parte speciale, III, I delitti contro il patrimonio*, PADOVA, 2006;

G. BETTIOL in *Concetto penalistico di patrimonio e momento consumativo della truffa*, in *Scritti Giuridici*, PADOVA, 1966;

G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, MILANO, 2002;

G. CASSANO, G. SCORZA, G. VACIAGO, *Diritto dell'internet*, MILANO, 2012;

G. COMANDE, S. SICA, *Il commercio elettronico, Profili Giuridici*, TORINO, 2001, DRAETTA, *Internet e commercio elettronico*, MILANO, 2001;

G. DORE, *I doveri di informazione nella rete degli scambi commerciali telematici*, in *Giur. di mer.*, MILANO, fasc.12, 2013;

G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, BOLOGNA, 2014;

G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*, BOLOGNA, 2012;

G. FINOCCHIARO, F. DELFINI, *Diritto dell'informatica*, MILANO, 2014;

G. L. CUTE, *Truffa*, in *Enc. Del dir.*, MILANO, 1992;

G. MARINI, *Profili della truffa nell'ordinamento penale italiano*, MILANO, 1970;

G. MARRA, *I reati contro il patrimonio*, TORINO, 2010;

G. PICA, *Diritto penale delle tecnologie informatiche, Computer's crimes e reati telematici, Internet, Banche dati e privacy*, TORINO, 1999;

G. POMANTE, *Internet e criminalità*, TORINO, 1999;

G. SCORZA, *Il contratto del commercio elettronico*, in *Diritto dell'Internet e delle nuove tecnologie telematiche*, a cura di G. Cassano, I.P. Cimino, PADOVA, 2009;

G.L. CUTE, *Truffa*, in *Enc. Del dir.*, MILANO, 1992;

L. FOLLIERI, *Il contratto concluso via internet*, NAPOLI, 2005;

L. SCOPINARO, *Internet e i reati contro il patrimonio*, Collana diretta da G. Fiandaca, E. Musco, T. Padovani, F. Palazzo, TORINO, 2007;

L. PICOTTI, *La tutela penale della persona e le nuove tecnologie dell'informazione*, MILANO, 2013;

M. D. PAOLIS, *I reati informatici nell'ordinamento nazionale ed europeo, profili generali*, PADOVA, 2013;

M. RICCIARELLI, *Trattato di procedura penale, vol 1, tomo 1*, a cura di G. SPANGHER, TORINO, 2009;

P.L. CIPOLLA, *E-commerce e truffa*, in *Giur.di mer.*, n.12, MILANO, 2013;

R. BARTOLI, *La frode informatica, tra modellistica, diritto vigente, diritto vivente e prospettive di riforma*, in *Dir. inf.*, 2011;

R. G. MARUOTTI, *Il silenzio nella fattispecie penale*, in *Giurispr. di Mer.*, n. 7/8, 2008;

R. GIORDANO, *La tutela giurisdizionale del commercio elettronico*, in *Giurispr. di mer.*, MILANO, n. 12, 2013;

R. ZALLONE, *Informatica e telematica: i nuovi contratti di servizi*, MILANO, 2004;

R. ZANOTTI, *La truffa*, MILANO, 1993;

S. MALINCONICO, *La tutela del consumatore on line e le decisioni dell'AGCM*, in *Diritto dell'Internet, manuale operativo: casi, legislazione, giurisprudenza* a cura di G. Cassano, G. Scorza, G. Vaciago, PADOVA, 2013;

V. CUFFARO, *Profili di tutela del consumatore nei contratti online*, *Diritto dell'informatica*, a cura di G. Finocchiaro, F. Delfini, MILANO, 2014;

V. IANNI, *La responsabilità in sede penale dell'Internet service provider alla luce dei più recenti decisa giurisprudenziali*, in www.neldiritto.it/ap-dottrina

V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, TORINO, 1986;

V. S, DESTITO, G. DEZZANI, C. SANTORIELLO, *Il diritto penale delle nuove tecnologie*, MILANO, 2007;

Sitografia

www.commissariatodips.it

www.LaRepubblica.it