



PROCURA GENERALE DELLA REPUBBLICA DI TRENTO

Riordino delle spese per le prestazioni obbligatorie fornite dagli operatori delle telecomunicazioni - nuovo listino e problematiche di diritto intertemporale

- Orientamento degli uffici requirenti del distretto di Trento approvato dalla conferenza distrettuale convocata ex art. 6 d.lgs. 2006, n. 106 nella seduta del 7.11.2018 –

(partecipanti: dr. Giovanni Ilarda Procuratore Generale della Repubblica, dr. Markus Mayr Avvocato Generale, dr. Giancarlo Bramante Procuratore della Repubblica di Bolzano, dr. Aldo Celentano Procuratore della Repubblica di Rovereto, dr. Fabio Biasi, Procuratore della Repubblica per i Minorenni di Trento, dr. Giuseppe De Benedetto Sostituto Procuratore Generale della Repubblica, dr. Pasquale Profiti Sostituto Procuratore della Repubblica di Trento, dr. Alessandro Clemente Sostituto Procuratore della Repubblica per Minorenni di Trento).

Testo di sintesi a cura del dr. Giancarlo Bramante

1. La questione

1.1. In data 28.12.2017 il Ministro della Giustizia e il Ministro dello sviluppo economico di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze hanno adottato il decreto recante disposizioni di riordino delle spese per le prestazioni obbligatorie di cui all'art. 96 d.lgs. n. 259 del 2003, con il quale è stato approvato il nuovo listino relativo alle tariffe delle attività di intercettazione telefonica prevedendo un importo forfettario unitario per le attività eseguite riguardanti il medesimo numero del RIT, con conseguente abbattimento dei relativi importi. Il decreto è entrato in vigore il 23.1.2018 (data di registrazione alla Corte dei Conti), facendo sorgere la questione di diritto intertemporale relativa alle tariffe da applicare alle attività in corso a tale data, atteso che il decreto non ha adottato nessuna soluzione sul punto.

1.2. Rimangono estranee alla questione le c.d. prestazioni funzionali all'utilizzo delle prestazioni obbligatorie dei gestori dei servizi di telecomunicazione¹.

¹ Per le prestazioni funzionali, per la loro definizione e per le relative tariffe, la legge 2017, n. 103 demanda (comma 89 dell'articolo unico) ad un successivo decreto ministeriale che non è stato ancora emanato; pertanto, allo stato, mentre le prestazioni obbligatorie degli operatori delle telecomunicazioni saranno liquidate dall'ufficio giudiziario sulla base delle tariffe di cui al D.M. 28.12.2017, le prestazioni funzionali all'utilizzo delle stesse continueranno ad essere liquidate sulla base di accordi raggiunti dal singolo ufficio con le imprese fornitrici, con conseguenti costi non uniformi sul territorio nazionale.

2. La normativa di riferimento

A seguito delle numerose rivisitazioni della materia, oggetto di interventi legislativi susseguitisi nel tempo, attualmente le fondamentali norme di riferimento sono le seguenti:

- l'art. 96 del decreto legislativo 1.8.2003, n. 259 (Codice delle comunicazioni elettroniche), come modificato dal comma 88 dell'articolo unico della legge 23 giugno 2017, n. 103 (c.d. legge Orlando), che ricomprensive fra le prestazioni obbligatorie per gli operatori telefonici, le prestazioni a fini di giustizia effettuate a fronte di richieste di intercettazioni e di informazioni da parte delle competenti Autorità giudiziarie;
- l'art. 5, co. 1, lett. i-bis) del Testo Unico in materia di spese di giustizia (D.P.R. n. 115 del 2002), che include fra le spese ripetibili quelle relative alle prestazioni di cui all'art. 96 del codice delle comunicazioni elettroniche e quelle funzionali all'utilizzo delle prestazioni medesime;
- l'art. 1 del decreto legislativo 2 ottobre 2018, n. 120, che introduce nel T.U. in materia di spese di giustizia (D.P.R. n. 115 del 2002) il nuovo articolo 168-bis² in materia di liquidazione delle spese di intercettazione, disponendo che la liquidazione delle spese relative alle prestazioni di cui all'articolo 96 del decreto legislativo 1.8.2003, n. 259, e di quelle funzionali all'utilizzo delle prestazioni medesime è effettuata senza ritardo con decreto di pagamento del pubblico ministero che ha richiesto o eseguito l'autorizzazione a disporre le operazioni di intercettazione; il comma 2 prevede, inoltre, che quando sussiste il segreto sugli atti di indagine o sulla iscrizione della notizia di reato, il decreto di pagamento è titolo provvisoriamente esecutivo ed è comunicato alle parti e al beneficiario in conformità a quanto previsto dalla disposizione di cui all'articolo 168, comma 3.

3. I diversi orientamenti

Al fine di dare risposta al quesito si è affrontata, in via preliminare, la questione della natura delle prestazioni richieste all'operatore, essendo apparso rilevante stabilire se le stesse abbiano natura contrattuale o siano obbligatorie per un titolo pubblicistico.

3.1. Secondo una prima tesi si tratterebbe (anche in considerazione della terminologia legislativa e del previsto sistema sanzionatorio) di prestazioni la cui obbligatorietà deriverebbe non da un titolo pubblicistico (come accade, invece, per le attività del consulente tecnico e, più in generale, degli ausiliari del magistrato), ma di prestazioni dovute in dipendenza di un'obbligazione civilistica derivante da un contratto che per legge l'operatore telefonico è obbligato a concludere con l'Amministrazione nell'esercizio dell'attività d'impresa (obbligo legale a contrarre con "prezzo" imposto) per dare attuazione al distinto atto del procedimento (o del processo) con il quale è stata disposta l'intercettazione. Questa tesi indurrebbe a ricercare la soluzione del problema nella disciplina del codice civile riguardante l'incidenza dello *jus superveniens* sui rapporti contrattuali di durata. Sulla base di tale ricostruzione la sopravvenuta regolamentazione

² Disposizioni per armonizzare la disciplina delle spese di giustizia, di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, in materia di spese per le prestazioni obbligatorie e funzionali alle operazioni di intercettazione, in attuazione dell'articolo 1, c0. 91, della legge 23 giugno 2017, n. 103.

tariffaria troverebbe applicazione solo per le prestazioni successive alla data di entrata in vigore del D.M. 28.12.2017. Al riguardo, infatti, la giurisprudenza ha avuto modo di affermare il seguente principio di diritto:

Relativamente ad un rapporto contrattuale di durata, l'intervento nel corso di essa, di una nuova disposizione di legge diretta a porre, rispetto al possibile contenuto del regolamento contrattuale, una nuova norma imperativa condizionante l'autonomia contrattuale delle parti nel regolamento del contratto, in assenza di una norma transitoria che preveda l'ultrattività della previgente disciplina normativa non contenente la norma imperativa nuova, comporta che la contrarietà a quest'ultima del regolamento contrattuale non consente più alla clausola di operare, nel senso di giustificare effetti del regolamento contrattuale che non si siano già prodotti, in quanto, ai sensi dell'art. 1339 c.c., il contratto, per quanto concerne la sua efficacia successiva all'entrata in vigore della norma nuova, deve ritenersi assoggettato all'efficacia della clausola imperativa da detta norma imposta, la quale sostituisce o integra per l'avvenire (cioè per la residua durata del contratto) la clausola difforme, relativamente agli effetti che il contratto dovrà produrre e non ha ancora prodotto (Cassazione sez. III 26 gennaio 2006 n. 1689; nello stesso senso il parere reso con deliberazione n. 306/2011 dalla Corte dei Conti, Sezione Regionale di controllo per l'Emilia Romagna, in data 14.12.2011).

Aderendo a tale impostazione le prestazioni andrebbero distinte in due segmenti: il primo, comprendente le attività rese sino al 22.1.2018, da liquidare secondo le tariffe antecedenti, il secondo, relativo alle attività proseguite dopo il 23.1.2018, da liquidare secondo le nuove tariffe.

Tale conclusione trova fondamento anche nel principio di irretroattività degli atti normativi che, testualmente previsto soltanto per le fonti primarie (art. 11 disp. prel. c.c.), è stato considerato principio generale dell'ordinamento riferibile a tutti gli atti normativi e, in particolare, anche ai regolamenti ³ (CdS 3.3.2016, n. 882).

3.2. È stata prospettata anche un'interpretazione che ritiene di rispondere allo specifico quesito considerando che il decreto ministeriale ha disciplinato *ex novo* l'intero sistema di fruizione delle prestazioni obbligatorie, nell'ambito del quale i passaggi si interconnettono tra di loro. In altri termini, il decreto disciplina le modalità di attivazione delle prestazioni, i contenuti delle stesse, l'identificazione delle unità di misura dei compensi, le caratteristiche delle comunicazioni tra autorità giudiziarie e obbligati, oltre che i compensi per l'erogazione delle prestazioni stesse. È quindi un sistema che si regge da solo per intero, con la conseguenza che le nuove tariffe paiono applicabili a tutte quelle prestazioni regolate in tutti i predetti aspetti dal nuovo decreto, quindi alle sole prestazioni che hanno avuto inizio dopo la sua entrata in vigore. Ciò che pare conforme anche ad un principio di trasparenza, ordine amministrativo e credibilità ed affidabilità delle regole che sovrintendo ai rapporti tra Istituzioni e soggetti cui queste si rivolgono, in assenza di espressa contraria previsione che regoli diversamente i rapporti avviati prima dell'entrata in vigore di una nuova normativa.

³ La natura regolamentare del D.M. 28.12.2017 non sembra revocabile in dubbio.

La conclusione cui porta tale impostazione è, comunque, identica a quella derivante dall'opzione interpretativa esposta al punto precedente.

3.3. Nel corso del dibattito si è fatto riferimento anche alla relazione illustrativa del decreto legislativo 2018, n. 120 e si è osservato come nella stessa si evidenzia che, in coerenza con il sistema delineato dal T.U. delle spese di giustizia e con i principi generali dell'ordinamento, i nuovi parametri per la liquidazione trovino applicazione in relazione alle istanze che intervengono in un momento successivo alla data di entrata in vigore delle nuove disposizioni, ponendo quale parametro per la determinazione della liquidazione il momento della presentazione dell'istanza da parte dell'operatore, considerato come momento in cui la prestazione può ritenersi ultimata. Il principio discende da ripetuti arresti giurisprudenziali che, ponendo l'accento sulla tariffa in vigore al momento in cui l'opera è portata a termine, traggono la conclusione che, nel caso di successione di tariffe, debba applicarsi quella sotto la cui vigenza la prestazione si è esaurita (Cass. Civ. 2001, n. 8160; conf. Cass. Civ. 1995 n. 13015). All'esaurimento del rapporto e al compiuto espletamento dell'incarico professionale si riferisce anche una più recente decisione (Cass., Sez. Un. 2012, n. 17405) riguardante le tariffe applicabili al rapporto professionale: l'esaurimento della prestazione va individuato nel momento dell'inoltro della richiesta di liquidazione.

4. Conclusione

La sintesi delle tesi esposte, tutte convergenti sul piano delle ricadute pratiche anche se fondate su diverse premesse, porta a concludere nei termini che seguono:

- il nuovo tariffario è applicabile soltanto alle prestazioni ultimate dopo la data di entrata in vigore del D.M. 28.12.2017, anche se eseguite sulla base di provvedimento di data anteriore;
- le prestazioni ultimate prima della data di entrata in vigore del nuovo tariffario vanno remunerate secondo la previgente normativa;
- come data di ultimazione delle prestazioni ai fini che precedono deve aversi riguardo alla data di presentazione dell'istanza di liquidazione.