



Sent. n.753/2021

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE LAZIO

composta dal Sigg.ri Magistrati

| | |
|--------------------------|------------------|
| dott. Antonio Ciaramella | Presidente |
| dott. Vincenzo Palomba | Consigliere rel. |
| dott. Anna Bombino | Consigliere |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di conto n. 78251 relativo al periodo 24 agosto 2016 - 31 dicembre 2016 nei confronti di Fastweb spa (conto n. 40687), rappresentata e difesa dagli Avv.ti Mario Di Carlo, Luca Tufarelli e Antonio Saitta; TIM spa (conto n. 40690), rappresentata e difesa dagli Avv.ti Filippo Lattanzi e Claudia Ciccolo; Vodafone Omnitel spa (conto n. 40695), rappresentata e difesa dall'Avv. Vincenzo Cerulli Irelli; Tiscali Italia spa (conto n. 40694), rappresentata e difesa dall'Avv. Vincenzo Giordano; Poste Mobile spa (conto n. 40693) rappresentata e difesa dagli Avv.ti Caterina Margherita Baldari e Manuela Maria Zoccali; Convergenze spa (conto n. 40692) rappresentata e difesa dagli Avv.ti Vincenzo

Gallotto e Davide Di Maio; Uno Communication spa (conto n. 40691), non costituita; Wind Tre spa (conto n.40698), rappresentata e difesa dagli Avv.ti Aristide Police e Filippo Degni; Cloud Italia Telecomunicazioni spa (conto n. 40688), non costituita; Coop Italia Società Cooperativa (conto n. 46337), rappresentata e difesa dall'Avv. Marco Dalla Vedova; TWT spa (conto n. 46338),rappresentata e difesa dagli Avv.ti Marco Costantino Macchia, Andrea Valli e Giulia Toraldo Serra;

nel giudizio di conto n. 78252 relativo al periodo 1.1.2017 - 14 febbraio 2017 nei confronti di: Fastweb spa (conto n. 45241), rappresentata e difesa dagli Avv.ti Mario Di Carlo, Luca Tufarelli e Antonio Saitta; TIM spa (conto n. 45222), rappresentata e difesa dagli Avv.ti Filippo Lattanzi e Claudia Ciccolo; Vodafone Omnitel spa (conto n. 45224) rappresentata e difesa dall'Avv. Vincenzo Cerulli Irelli; Tiscali Italia spa (conto n. 45228), rappresentata e difesa dall'Avv. Vincenzo Giordano; Poste Mobile spa (conto n. 45229), rappresentata e difesa dagli Avv.ti Caterina Margherita Baldari e Manuela Maria Zoccali; Convergenze spa (conto n. 45231), rappresentata e difesa dagli Avv.ti Vincenzo Gallotto e Davide Di Maio; Uno Communication spa (conto

n. 45234), non costituita; Wind Tre spa (conto n.45237), rappresentata e difesa dagli Avv.ti Aristide Police e Filippo Degni; Cloud Italia Telecomunicazioni spa (conto n. 45219), non costituita; Coop Italia Società Cooperativa (conto n. 45243), rappresentata e difesa dall'Avv. Marco Dalla Vedova;

nel giudizio di conto n. 78253 relativo al periodo 1 gennaio 2018 - 31 dicembre 2018 nei confronti di TIM spa (conto n. 45922), rappresentata e difesa dagli Avv.ti Filippo Lattanzi e Claudia Ciccolo e relativo al periodo 12 novembre 2018 - 31 dicembre 2018 nei confronti di Convergenze spa (conto n. 46332), rappresentata e difesa dagli Avv.ti Vincenzo Gallotto e Davide Di Maio.

Viste la relazioni, di identico contenuto, del magistrato relatore rese a norma dell'art. 145 del d.lgs. 26 agosto 2016, n. 174 "Codice di giustizia contabile";

Uditi, nella udienza telematica del 18 maggio 2021, con l'assistenza del segretario dott.ssa Francesca Pelosi, il giudice relatore Cons. Vincenzo Palomba, il Pubblico Ministero in persona del V.P.G. dott.ssa Barbara Pezilli, gli avv.ti Marco Della Vedova per Coop Italia Società Cooperativa, Manuela Maria

Zoccali per Poste Mobile spa, Vincenzo Gallotto per Convergenze spa, Vincenzo Giordano per Tiscali Italia spa, Filippo Lattanzi e Claudia Ciccolo per TIM spa, Vincenzo Cerulli Irelli per Vodafone Omnitel spa, Antonio Saitta e Mario Di Carlo per Fastweb spa, Aristide Police e Filippo Degni per Wind Tre spa, Marco Costantino Macchia per TWT spa; le dott.sse Isabella Annibaldi e Manuela Messina per la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della Protezione civile.

FATTO

In data 21 febbraio 2018 e 12 novembre 2019 sono stati depositati presso questa Sezione giurisdizionale i conti giudiziali resi dai gestori di telefonia relativi alle donazioni in favore delle popolazioni del centro Italia colpite dal sisma e raccolte mediante l'attivazione del numero solidale 45500 relativi:

- al periodo 24 agosto 2016 - 31 dicembre 2016 (n. 40687 - Fastweb spa; n. 40690 - TIM spa; n. 40695 - Vodafone Omnitel spa; n. 40694 - Tiscali Italia spa; n. 40693 - Poste Mobile spa; n. 40692 - Convergenze spa; n. 40691 - Uno Communication spa; n.40698 - Wind Tre spa; n. 40688 - Cloud Italia Telecomunicazioni s.p.a; n. 46337 - Coop Italia; n.

46338 - TWT spa);

- al periodo 1.1.2017 -14 febbraio 2017 (n. 45241 - Fastweb spa; n. 45222 - TIM spa; n. 45224 - Vodafone Omnitel spa; n. 45228 - Tiscali Italia spa; n. 45229 - Poste Mobile spa; n. 45231 - Convergenze spa; n. 45234 - Uno Communication spa; n. 45237 - Wind Tre spa; n. 45219 - Cloud Italia Telecomunicazioni spa; n. 45243 - Coop Italia);

- al periodo 1 gennaio 2018 - 31 dicembre 2018 (n. 45922 - TIM spa) e 12 novembre 2018 - 31 dicembre 2018 (n. 46332 - Convergenze spa).

Il Magistrato designato relatore sui conti giudiziali degli agenti contabili, nelle relazioni n. 81, 82 e 83 del 2020 (di identico contenuto) - premessa la natura dei conti in esame, appartenenti alla categoria dei conti speciali in relazione ai quali non sussiste l'obbligo della resa periodica e per i quali è in ogni caso prevista la fissazione di una apposita udienza - ha ripercorso l'iter istruttorio seguito a partire dalla richiesta di anagrafica degli agenti contabili operanti presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri ed in particolare dei gestori di telefonia mobile facenti capo al Dipartimento della Protezione civile in qualità di società che, in attuazione del Protocollo d'intesa sottoscritto in

data 27 giugno 2014, hanno effettuato la raccolta di fondi a favore delle popolazioni colpite dal sisma del 2016.

Il Dipartimento della Protezione civile ha, al riguardo, comunicato che i gestori di telefonia aderenti all'iniziativa, una volta iniziata la raccolta, hanno provveduto a comunicare con cadenza periodica le cd "promesse di donazione", vale a dire il totale delle telefonate ricevute sul numero solidale, e successivamente - a fronte dell'avvenuto pagamento delle fatture emesse per le relative linee telefoniche - ciascun gestore ha quantificato l'ammontare dell'effettivo incasso e ha proceduto al versamento delle somme riscosse sul conto corrente di Tesoreria n. 22330 intestato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Sono stati quindi trasmessi dal Dipartimento della Protezione Civile i conti giudiziali resi dagli operatori telefonici coinvolti, recanti l'elenco delle operazioni effettuate sul predetto conto corrente, unitamente alla relativa documentazione giustificativa e ad una scheda riepilogativa di quanto riscontrato per ciascun operatore.

Solo le società Coop Italia Società Cooperativa e T.W.T. Spa, asserendo di non riconoscersi nel ruolo

di "agente contabile", non hanno ritenuto di compilare e/o sottoscrivere il relativo mod. 21, inviando comunque i rendiconti e la documentazione giustificativa.

A seguito del deposito dei conti giudiziali la Sezione ha posto in essere una ulteriore attività istruttoria sollecitando, tra l'altro, il deposito dei conti dell'intera gestione anche oltre il termine del 14 febbraio 2017 (chiusura dell'attivazione del numero 45500) in quanto le operazioni di incasso e del relativo versamento erano continuate oltre la predetta data.

Con nota del 6 novembre 2019 il Dipartimento della Protezione Civile ha provveduto al deposito dei conti relativi alla gestione 2017 e 2018, rappresentando, tuttavia, che detta istruttoria si è rivelata particolarmente complessa in quanto: a) alcuni operatori non si sono riconosciuti nella qualifica di "agente contabile", motivo per cui non hanno volutamente compilato il predisposto "modello 21" secondo le indicazioni fornite; b) altri gestori non sono stati in grado di presentare il report giustificativo contenente il totale delle chiamate/sms e relativi importi, ai sensi dell'art. 4, comma 5 del Protocollo d'intesa sottoscritto in

data 27 giugno 2014, adducendo, al riguardo, motivazioni diverse come: il rispetto della normativa relativa al "Codice della Privacy" (TWT Spa), la dismissione dei sistemi informatici in uso conseguente alla fusione con altra società (WIND Telecomunicazioni spa e H3G spa), la mancata possibilità di riallineamento dei dati, la scadenza dei tempi di conservazione delle informazioni e l'impossibilità di recuperarli in epoca successiva (Coop Italia, Uno Communication Spa, Wind 3 spa, Tim Spa, Cloud Italia Telecomunicazioni Spa).

Per le stesse ragioni molti degli operatori coinvolti non hanno inoltre trasmesso: l'apposita documentazione giustificativa, sottoscritta dall'agente contabile, relativa alla gestione delle promesse di donazione non andate a buon fine, l'attestazione che la raccolta si riferiva alla totalità delle donazioni indirizzate al numero solidale 45500, le indicazioni sulla circostanza che le donazioni potevano essere inviate e gestite anche dall'estero.

I conti giudiziali sono stati quindi predisposti sulla base della documentazione acquisita.

Sotto il profilo contabile è stato peraltro precisato che le somme dichiarate dalle predette società come

riscosse (23.212.941 euro di cui 15.258.665 euro acquisiti nel 2016 e 7.954.276 euro negli esercizi 2017-2018), risultano effettivamente affluite sul citato conto corrente di Tesoreria della Presidenza del Consiglio dei Ministri e riassegnate al competente capitolo di bilancio dipartimentale per essere poi trasmesse alla contabilità speciale intestata al Commissario Straordinario per la ricostruzione.

L'esame dettagliato dei conti contenuto nelle relazioni ha evidenziato:

a) con riferimento ai conti relativi al periodo 24.8.2016 - 31.12.2016 (relazione n. 81) che gli stessi risultano regolari nel profilo formale e nel contenuto malgrado la carenza della documentazione giustificativa degli incassi e la mancata evidenza delle promesse di donazione non andate a buon fine (Fastweb Spa, Tim Spa, Vodafone Spa, Tiscali Spa, Poste mobile Spa, Convergenze Spa, Wind Spa, Cloud Italia Spa); che i versamenti effettuati sul conto corrente si riferiscono a campagne solidali diverse (Tim Spa); che non è allegato il dettaglio delle chiamate (Tiscali Spa, Poste mobile Spa, Cloud Italia Spa); che i report allegati sono incompleti e come giustificativo dei versamenti vengono presentati gli

avvisi di pagamento (Wind Spa). Risultano invece irregolari i conti giudiziali della Coop Italia Spa (in quanto seppur presentate sul modello 21 le gestioni 2016 e 2017 risultano unificate e risultano presenti solo alcuni periodi) e di TWT spa (in quanto il conto risulta non firmato).

b) con riferimento ai conti relativi al periodo 1.1.2017 - 14.2.2017 (relazione n. 82) che gli stessi - privi del visto di regolarità amministrativo contabile della Presidenza del Consiglio - risultano regolari nel profilo formale e nel contenuto malgrado la carenza della documentazione giustificativa degli incassi e la mancata evidenza delle promesse di donazione non andate a buon fine (Fastweb Spa, Tim Spa, Vodafone Spa, Tiscali Spa, Poste mobile Spa, Convergenze Spa, Wind Spa, Cloud Italia Spa); che risultano illegittimi i bollettini di versamento effettuati presso il conto intestato alla Presidenza del Consiglio (Fastweb Spa); che non è stato allegato il dettaglio delle chiamate (Poste mobile spa, Cloud Italia Spa); che non sono stati allegati i bollettini di versamento effettuati (Uno Communication spa); che i report allegati sono incompleti e che come giustificativo dei versamenti vengono presentati gli avvisi di pagamento (Wind Spa). Risultano invece

irregolari il conto giudiziale della Coop Italia (in quanto, seppur presentato sul modello 21, le gestioni 2016 e 2017 risultano unificate e risultano presenti solo alcuni periodi).

c) con riferimento ai conti relativi al 2018 (relazione n. 83) - privi del visto di regolarità amministrativo contabile della Presidenza del Consiglio - che gli stessi risultano regolari nel profilo formale e nel contenuto malgrado la carenza della documentazione giustificativa degli incassi e la mancata evidenza delle promesse di donazione non andate a buon fine (Tim spa) e la gestione sia riferita solo ad una frazione dell'esercizio 2018 (Convergenze spa).

Il giudice delegato all'esame sui conti, tenuto conto della peculiarità delle gestioni esaminate, ha sollevato due questioni preliminari relative alla competenza territoriale della Sezione Giurisdizionale per il Lazio e alla qualificazione delle società telefoniche come agenti contabili.

La prima questione si riconduce al fatto che diverse società hanno sede legale al di fuori della Regione Lazio, con la conseguenza che dovrebbe ritenersi competente la Sezione nella cui Regione ha sede l'agente contabile.

Al fine di incardinare il giudizio presso questa Sezione il giudice ha ritenuto di valorizzare la circostanza che le entrate sono state riscosse per conto del Dipartimento della Protezione civile e riversate su un conto corrente di Tesoreria intestato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri nonché la circostanza che da alcune società sono stati gestiti anche incassi provenienti da donazioni effettuate all'estero, ritenendo perciò applicabile per analogia, in assenza di specifica disposizione relativa ai conti giudiziali, l'art. 19 c.g.c., che prevede la competenza funzionale di questa Sezione per i giudizi di responsabilità relativi a fatti dannosi verificatisi all'estero e per i giudizi pensionistici relativi ai residenti all'estero.

La questione relativa alla qualifica di agenti contabili riconosciuta alle compagnie telefoniche si riconduce invece alla presenza, nelle ipotesi in esame, degli elementi essenziali, ma al contempo sufficienti, perché un soggetto rivesta la qualifica di agente contabile, ai fini della sussistenza della giurisdizione della Corte dei Conti, costituiti dal carattere pubblico dell'ente per il quale tale soggetto agisce e dalla natura, parimenti pubblica, del denaro o del bene oggetto della sua gestione.

Mentre, secondo il Magistrato delegato all'esame dei conti, non appaiono esservi dubbi in ordine alla natura pubblica dell'ente in favore del quale avviene la gestione operata dalle predette società, maggiormente complessa ritiene la verifica della sussistenza dell'altro elemento essenziale, il "maneggio di denaro pubblico" generante ex se l'obbligo della resa del conto giudiziale, atteso che l'attività svolta dalle compagnie telefoniche appare presentare elementi in comune sia con la messa a disposizione di uno strumento alternativo di pagamento (attraverso il credito telefonico) che ad un'attività di vera e propria riscossione per conto dell'Amministrazione pubblica. A favore della prima opzione precipuo rilievo appare rivestire la novella legislativa di cui al D.Lgs. n. 218/2017 "Recepimento della direttiva (UE) 2015/2366 relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno", intercorsa nelle more dello svolgimento dell'attività istruttoria, da cui si potrebbe inferire che le società telefoniche abbiano messo a disposizione uno 'strumento di pagamento', alternativo alla diretta dazione di denaro, i cui effetti si sono 'perfezionati' al momento del riversamento delle somme nel conto di Tesoreria e non abbiano, dunque, svolto un'attività

di riscossione. Seguendo questa ricostruzione non si configurerebbe alcuna ipotesi di responsabilità contabile né in capo alle società telefoniche né in capo alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, non essendovi alcuna materiale attività di maneggio di denaro.

Ove, invece, si ritenesse che le erogazioni solidali siano da qualificare quali risorse pubbliche finalizzate al perseguimento del fine oggetto della campagna di raccolta, dirimente apparirebbe il momento in cui considerare la natura pubblica delle donazioni effettuate tramite il canale telefonico (se già al momento della loro disposizione con sms o telefonicamente o nel momento del loro riversamento nel conto di Tesoreria per la loro finalizzazione all'intervento per il quale sono state raccolte) e le modalità attraverso le quali avviene l'afflusso di tali risorse presso il conto di Tesoreria.

Secondo un primo orientamento potrebbero trovare applicazione in questa sede i principi contenuti nella sentenza n. 46/2014 di questa Sezione relativa ai concessionari del gioco lecito, in base ai quali le società telefoniche potrebbero qualificarsi come agenti della riscossione secondari mentre la Presidenza del Consiglio come agente contabile della

riscossione principale, con i conseguenti obblighi di rendicontazione delle prime alla seconda e la presentazione di un conto giudiziale unico da parte di quest'ultima.

Un secondo orientamento, seguito dall'originario impianto alla base dell'attività istruttoria, considera invece le società telefoniche quali agenti contabili esterni della Presidenza del Consiglio consentendo, in tal modo di passare ad un esame del merito delle gestioni rappresentate nei conti giudiziali.

In tale caso, ad avviso del giudice delegato, dall'esame della documentazione, nonostante l'attività istruttoria condotta e la collaborazione offerta dalla Presidenza del Consiglio, non si rilevano elementi giustificativi idonei ad avere certezza del "carico" dei conti in esame. Tale certezza potrebbe, sul piano astratto, conseguirsi solo ove fossero trasmessi dalle società telefoniche i dati identificativi delle singole donazioni ricevute, in modo da poter effettuare anche delle verifiche sull'attendibilità dei dati trasmessi. Tale tipologia di verifiche risulta, allo stato, non più possibile in riferimento alle gestioni oggetto delle presenti relazioni, in quanto, come rappresentato

dalla stessa Amministrazione, il protrarsi dell'attività di predisposizione dei conti giudiziali ha comportato il venire meno - tenuto anche conto della peculiare normativa che presidia la conservazione dei dati sul traffico telefonico - la possibilità di acquisire tali dati.

In assenza, dunque, di un criterio alternativo per avere effettiva contezza del carico dei conti in esame o di ulteriori approfondimenti istruttori, si conclude, allo stato degli atti, per la declaratoria di irregolarità della gestione contabile.

Si sono costituite con memoria tutte le società telefoniche, ad eccezione di Cloud Italia Telecomunicazioni Spa e Uno Communication Spa, che, premessa una completa ricostruzione della gestione della numerazione solidale attivata e la peculiarità del meccanismo di raccolta tramite ricezione degli SMS e delle chiamate al numero solidale, hanno contestato, in primo luogo, il difetto di giurisdizione della Corte dei conti.

La società Tiscali Italia spa ha richiamato l'art. 15 del Protocollo d'intesa sottoscritto dal Dipartimento della Protezione Civile ai sensi del quale risulta fissata la competenza esclusiva del Giudice ordinario del Foro di Roma e tutte le società (compresa Tiscali

Italia spa) hanno eccepito l'insussistenza, nella specie, degli elementi identificativi della figura dell'agente contabile e quindi lo svolgimento di una vera attività di riscossione, ritenendo che il denaro raccolto mediante l'attivazione del numero solidale debba qualificarsi pubblico nel momento in cui risulta versato sul conto corrente di Tesoreria della Protezione Civile; e ciò sia alla luce della normativa concernente i servizi di pagamento sia in relazione alla disciplina della donazione.

Sotto il primo profilo, l'inquadramento dell'attività svolta dagli operatori di telefonia come mezzo di pagamento diretto a garantire allo Stato in modo agevole la ricezione delle donazioni svolte nel tempo dai cittadini, si riconduce al d.lgs. n. 11 del 2010 e al più recente d.lgs. n. 218 del 2017 e risulta ulteriormente confermata dal Decreto del MISE del 5 febbraio 2019 "Accesso ad erogazioni liberali tramite credito telefonico" trattandosi, al pari di un bonifico bancario, di un servizio di pagamento mediante il quale il cliente, con la chiamata ad un numero in sovrapprezzo, richiede all'operatore di eseguire un ordine di addebito sul proprio conto telefonico e di trasferire il corrispondente importo ad un soggetto determinato in base al numero

telefonico chiamato (Fastweb Spa, Tim Spa, Poste mobile Spa, Wind Spa).

Anche ricorrendo alla figura giuridica della donazione di cui all'art. 783 c.c. (donazioni di modico valore), in mancanza di un titolo che attribuisca agli operatori telefonici la rappresentanza del Dipartimento della Protezione civile, le somme diverrebbero pubbliche solo nel momento in cui il contratto si perfeziona e cioè quando gli operatori telefonici, su mandato del loro cliente, riversino le somme sul conto corrente dedicato della PCM e la Protezione civile abbia manifestato l'intenzione di accettare la somma ovvero di trattenere gli importi incassati. Il Protocollo di intesa prevederebbe, infatti, che le somme incassate vengano riversate sul c/c di Tesoreria, che gli operatori trasmettano la quietanza del relativo bonifico alla Protezione Civile e che la Protezione Civile rilasci la ricevuta dell'avvenuto pagamento. La telefonata al numero solidale (c.d. promessa di donazione) non costituirebbe pertanto un titolo a favore dell'erario non avendo alcun valore giuridico vincolante per l'utente e comunque, se ritenuta vincolante, si porrebbe in contrasto con il requisito della spontaneità della donazione che deve sussistere

fino al momento del perfezionamento del contratto.
Confermerebbe tale interpretazione da ultimo il nuovo Protocollo di intesa sottoscritto dalle stesse parti nel 2020 ove viene precisata la natura meramente informativa delle promesse di donazione e viene disposto che le somme raccolte assumono natura di denaro pubblico disponibile all'atto del versamento nel conto aperto presso la Tesoreria centrale dello Stato.

Ritiene ancora la difesa che oltre a difettare la qualifica di denaro pubblico in relazione alle somme raccolte, nella fattispecie non si ravvisano gli elementi costitutivi del procedimento contabile di accertamento e riscossione di cui al regolamento di contabilità del 1924, atteso che l'entrata, in quanto liberalità, non corrisponde ad un credito tributario o extratributario dello Stato. Nel momento in cui l'operatore addebita all'utente le relative somme non sta riscuotendo un credito ma creando, nell'ambito di un rapporto di mandato con il cliente, una provvista per un futuro versamento effettuato a titolo di donazione (Fastweb Spa, Poste mobile Spa).

Per le stesse ragioni il caso non potrebbe essere nemmeno ricondotto alle fattispecie in cui la Corte dei conti ha ritenuto la qualità di agente contabile

anche indipendentemente dalla provenienza e destinazione pubblicistica del denaro maneggiato in quanto in tali casi è stato valorizzato il fatto che il denaro sia stato acquisito e gestito da soggetti investiti di una pubblica funzione facendo valere potestà e funzioni pubblicistiche.

Nei casi in esame l'attività di gestione effettivamente svolta dagli operatori si riconduce, invece, alle operazioni a valere sulla disponibilità economica dei privati che intendono effettuare una donazione ed attiene quindi a rapporti riconducibili alla sfera privatistica della relazione della società con i suoi utenti (Wind Spa).

Alla luce di tali considerazioni, le difese degli operatori (Tim Spa, Vodafone Spa, Poste mobile Spa) ritengono di escludere anche la qualifica di agenti contabili secondari in analogia con la figura del concessionario del gioco lecito la cui attività consente l'esercizio di una funzione che, nei limiti della liceità, l'autorità statale ha assunto sotto il suo diretto controllo per scongiurarne una illecita diffusione; fattispecie del tutto diversa da quella odierna in cui i gestori della telefonia pubblica non sono destinatari di alcuna investitura finalizzata all'esercizio di una funzione pubblica,

nemmeno latamente intesa. Ne' il Protocollo d'intesa potrebbe valere a configurare un titolo giuridico in virtù del quale gli operatori avrebbero la possibilità di riscuotere le somme presso i privati ne' un obbligo giuridico dei donanti a versare le somme promesse (Wind Spa, Coop Italia).

Alcuni degli operatori di telefonia con sede in regioni diversa dalla Regione Lazio, hanno eccepito, in via subordinata, la competenza di questa Sezione giurisdizionale (Fastweb Spa, con sede a Milano, Coop Italia Spa con sede a Bologna, TWT Spa con sede a Milano, Convergenze Spa con sede in provincia di Salerno e Tiscali Spa con sede a Cagliari).

Tutti gli operatori, sempre in via subordinata, hanno chiesto, infine, il discarico attesa la completa rendicontazione delle somme incassate e versate, anche in considerazione che il Protocollo di intesa stipulato con tutti gli operatori non prospettava la necessità della rendicontazione con le specifiche modalità del conto giudiziale, la cui conoscenza ex ante avrebbe consentito di poter valutare se aderire o meno al Protocollo, attesa la gravosità dell'onere e la gratuità del servizio (Fastweb Spa, Tim Spa, Poste mobile Spa).

Con riferimento alle singole presunte illegittimità,

le difese hanno ritenuto irrilevante, al fine del discarico dell'agente contabile, l'aver unificato in un solo conto le gestioni 2016 e 2017 (Coop Italia Spa) atteso il rispetto sotto il profilo contabile, della separazione delle due annualità; il mancato dettaglio del report delle chiamate la cui diffusione esporrebbe gli operatori alla telefonia alle sanzioni conseguenti alla disciplina sulla privacy (Poste mobile Spa, TWT Spa) nonché la mancanza delle disponibilità dei dati relativi alle intenzioni di donare degli utenti, nella considerazione che il mancato compimento della donazione rientra nella sfera riservata dell'utente e non influisce contabilmente sull'ammontare delle somme da rendicontare.

La Procura regionale, nelle conclusioni prodotte ex artt. 147 comma 2 e 148 comma 3 c.g.c., ha preliminarmente ritenuto sussistente la competenza territoriale della Sezione Giurisdizionale Lazio ai sensi dell'art. 18, comma 1 lett. b) c.g.c. nella considerazione che la gestione dei predetti fondi è stata attuata su incarico e per conto della Protezione civile e debba essere prevalentemente ricondotta nell'ambito del territorio regionale ove ha sede l'Amministrazione statale cui la gestione si

riferisce e nei confronti della quale sussiste il rapporto di servizio. Rileva, inoltre, a conferma, che nel predetto territorio regionale si debba considerare verificato il "fatto dannoso" conseguente ad eventuali ammanchi per omesso riversamento, con radicamento della competenza territoriale della Sezione Lazio a giudicare sull'azione di responsabilità, nel giudizio riunito, nel caso in cui la responsabilità di colui che ha reso il conto concorra con la responsabilità di altri funzionari non tenuti a presentarlo (art. 18 e art. 148 c.5 c.g.c.).

In merito alla qualità di agente contabile, ad avviso del PM, gli operatori telefonici che - sulla base degli impegni formalizzati nel Protocollo di intesa e con le modalità nello stesso descritte - sono stati incaricati dal Dipartimento della Protezione Civile di attivare la raccolta delle donazioni, assumono la qualità di agenti contabili della Presidenza del Consiglio-Dipartimento della Protezione Civile. Aderendo a tale iniziativa, su richiesta e per conto del Dipartimento di Protezione civile, l'operatore telefonico coopera, infatti, al perseguimento dell'interesse pubblico generale di protezione civile ponendosi in una relazione funzionale con

l'Amministrazione, finalizzata all'acquisizione di entrate vincolate di pertinenza del Dipartimento con obblighi di contabilizzazione, incasso e riversamento, secondo lo schema procedimentale di tipo contabile di cui agli articoli 4 e 5 del citato protocollo. Ritiene quindi la Procura che, per effetto dei vincoli e degli impegni assunti con il citato protocollo, si instauri un rapporto di servizio tra l'Amministrazione che ha indetto la raccolta (nei termini e con le finalità indicate nella deliberazione dello stato di emergenza) e gli operatori telefonici che, aderendo all'iniziativa, la gestiscono per conto del Dipartimento.

Nell'ambito di tale rapporto funzionale di natura contabile si collocano tutte le attività strumentali all'incasso delle donazioni di pertinenza dell'Amministrazione e al loro riversamento nelle casse erariali; operazioni che implicano la "disponibilità materiale" da parte dei gestori di telefonia di denaro pubblico.

La destinazione pubblica vincolata impressa alle somme donate con la digitazione del numero a ciò predisposto si perfezionerebbe, secondo il requirente, per effetto del disposto di cui all'art. 783 c.c., sin dal momento della loro materiale

apprensione da parte del gestore della telefonia, il quale riceve - in nome e per conto del Dipartimento - sul proprio conto le somme donate a quest'ultimo all'atto del pagamento delle fatture telefoniche da parte dell'utenza.

Perciò, i gestori telefonici rientrerebbero nella categoria residuale e generica dei cassieri/riscuotitori speciali, ovvero di quegli agenti contabili che effettuano incassi di vario genere per conto dell'Amministrazione, di norma senza liste di carico o comunque senza obbligo di intraprendere iniziative verso chi sia inadempiente, con la conseguenza che il conto giudiziale da presentare sia da considerarsi di sola cassa. La disponibilità materiale e diretta delle somme di pertinenza pubblica, in conseguenza dell'incasso sui propri conti da parte dei gestori telefonici, escluderebbe, ad avviso del pubblico ministero, che agli stessi possa attribuirsi una mera funzione di intermediazione di carattere finanziario limitata alla messa a disposizione di sistemi di pagamento.

Non ravvisa inoltre la Procura i presupposti per poter qualificare i predetti gestori quali agenti contabili secondari, per la dirimente considerazione della impossibilità di poter qualificare come agente

contabile la stessa Amministrazione cui le somme gestite appartengono, mancando l'altruità della gestione.

Quanto al merito la Procura ha chiesto, nelle conclusioni, il rinvio a successiva udienza l'esame delle gestioni riservandosi le conclusioni in ordine alla regolarità delle stesse.

All'odierna udienza - a fronte della conferma da parte della Procura regionale della richiesta di rinvio del giudizio, contenuta nelle conclusioni e non assentita dalle difese - il Presidente, sentito il Collegio, ritenendo non sussistenti giusti motivi di rinvio, ne ha disposto, con ordinanza a verbale, la prosecuzione.

L'avv. Dalla Vedova, per Coop Italia Società Cooperativa, si è riportato integralmente agli scritti difensivi ed ha insistito sulle due eccezioni di giurisdizione e di competenza territoriale per le quali fa espresso riferimento alla giurisprudenza già richiamata nella memoria difensiva, sottolineando che il contratto di somministrazione di servizi di telefonia mobile stipulato con il cliente escluderebbe l'esistenza di un rapporto di servizio con l'Amministrazione; rapporto che non troverebbe fondamento neanche nel protocollo di intesa firmato

con la Protezione civile in quanto atto di mera natura programmatica e di coordinamento.

Non integrerebbe, comunque, la fattispecie, un'ipotesi di maneggio di denaro pubblico, trattandosi di donazione di modico valore ove la "traditio", realizzata tramite piattaforma tecnologica in esito ad una cessione di credito, si perfezionerebbe nel momento in cui la somma transita sul conto corrente intestato all'Amministrazione. L'avvocato ha contestato, infine, nel merito, la presunta unificazione delle gestioni e la mancata indicazione delle promesse di donazione non andate a buon fine, di cui ne evidenzia l'irritualità come categoria giuridica.

L'avv. Zoccali, per Poste mobile spa, riportandosi agli scritti difensivi, ha censurato il richiamo della Procura alle raccolte fondi in favore degli enti appartenenti al terzo settore, precisando che, nel caso in esame, il gestore non opera in nome e per conto dell'ente, ma per conto di un proprio utente, attraverso l'utilizzo del credito telefonico del cliente stesso; l'operatore telefonico si limiterebbe pertanto a mettere a disposizione la numerazione solidale per permettere ai propri utenti di effettuare una donazione. Nel merito, inoltre, ha

escluso qualunque ipotesi di responsabilità della società che si è attenuta a quanto previsto dal protocollo stesso, riversando integralmente alla Protezione Civile le somme incassate.

L'avv. Baldari, sempre per Poste mobile spa, si è riportato a quanto già argomentato dall'avv. Zoccali.

L'avv. Gallotto, per Convergenze spa, si è associato alle argomentazioni svolte dall'avv. Dalla Vedova per quanto riguarda le questioni preliminari. Nel merito, ha evidenziato come i conti nella loro completezza siano caratterizzati da una sostanziale regolarità contabile essendosi, la società, attenuta alle indicazioni del protocollo sottoscritto e al Codice di autoregolamentazione.

L'avv. Giordano, per Tiscali Italia spa, concorda con la visione secondo cui il meccanismo utilizzato sia un mero metodo di pagamento dovuto ad una situazione di emergenza che escluderebbe l'esistenza di un rapporto di servizio o di contabilità o di riscossione in mancanza di una specifica fonte normativa idonea ad inquadrarlo in tali fattispecie. Sulla base dei protocolli di intesa, unica fonte cui poter fare riferimento, le somme riscosse dovrebbero ritenersi pubbliche solamente al momento del versamento nel conto intestato alla Protezione Civile atteso che la

mera promessa di donazione non viene contemplata nel nostro ordinamento.

Per l'avv. Lattanzi, rappresentante di TIM spa, alla riconducibilità della società telefonica alla figura di agente contabile si oppongono una serie di riscontri oggettivi quali: la ricostruzione della natura giuridica delle obbligazioni tra gli utenti privati e gli operatori, a cui sono del tutto estranei i profili di rilevanza pubblicistica; la centralità che assume il contratto di erogazione dei servizi telefonici in virtù del quale gli operatori assumono l'incarico di mettere a disposizione la numerazione dove far confluire la donazione di modico valore; il negozio giuridico della donazione che rappresenta il parametro di riferimento civilistico che qualifica l'esborso effettuato dall'utente telefonico per le finalità di natura solidale e rispetto al quale l'operatore è terzo in considerazione che il negozio si perfeziona tra l'utente telefonico e l'Amministrazione beneficiaria del versamento.

L'avv. Ciccolo, sempre per TIM spa, si è soffermato, invece, sul merito dei conti della società evidenziando, da un lato, la normativa a tutela della privacy (che impone di eliminare i dati, i quali

dovevano essere comunicati solo a fini statistici e non contabili) e, dall'altro, il corretto adempimento di tutti gli oneri previsti.

L'avv. Saitta, per Fastweb spa, ha richiamato il quadro normativo alla luce del quale va letto il protocollo di intesa firmato con la Protezione Civile ed, in particolare, il decreto legislativo n. 11 del 2010, il decreto ministeriale n.145 del 2006 e infine le norme civilistiche in materia di donazione.

Tali disposizioni consentono di inquadrare il servizio fornito dagli operatori telefonici come un servizio di pagamento ex art. 1 del d.lgs. n.11/2010 che, prevedendo anche la revocabilità "ad nutum" della donazione fatta dall'utente nei 30 giorni successivi, escluderebbe la conclusione, prospettata del Pubblico Ministero, secondo cui la donazione si perfezionerebbe nel momento dell'incasso da parte dell'operatore.

L'avv. Di Carlo, sempre per Fastweb spa, si è soffermato, invece, sui conti della società contestando le censure sollevate in merito alla mancata evidenza delle promesse di donazione non andate a buon fine (che nel caso in esame non avrebbero alcuna rilevanza giuridica) ed alla illeggibilità dei bollettini di versamento (già

allegati alla relazione e comunque depositati nel fascicolo).

L'avv. Police, per Wind Tre spa, si è riportato integralmente agli scritti difensivi e si è associato alle argomentazioni già svolte dai difensori che lo hanno preceduto mentre l'avv. Degni ha contestato i rilievi sollevati nel merito.

L'avv. Macchia, per TWT spa, si è riportato integralmente agli scritti difensivi e si è associato alle argomentazioni già svolte dagli altri difensori, chiarendo che gli operatori telefonici sono soggetti di diritto privato che rendono una prestazione in relazione ad uno specifico contratto di fornitura di servizi di telecomunicazioni ai soggetti privati donanti; rapporto, quindi, collocato su un piano prettamente civilistico in base al quale gli operatori svolgono l'attività senza la previsione di un corrispettivo e quindi senza alcun arricchimento ma con spirito di solidarietà sociale.

L'avv. Cerulli Irelli, per Vodafone Omnitel spa, ha ribadito che lo strumento usato si configura come un'alternativa al pagamento diretto e trova la sua fonte in un codice di autoregolamentazione (di natura privatistica) e in un protocollo d'intesa in cui, oltre a prevedersi la giurisdizione del Tribunale di

Roma per eventuali controversie, viene precisato che le somme versate assumono natura pubblica all'atto del versamento nel conto della Protezione Civile escludendo, prima di quel momento, la sussistenza dei presupposti per il giudizio di conto.

La dott.ssa Messina e dott.ssa Annibaldi, in rappresentanza del Dipartimento della Protezione Civile hanno confermato la regolarità contabile delle operazioni effettuate.

E' intervenuto, infine, il V.P.G. dott.ssa Pezzilli, la quale, soffermandosi sulle questioni pregiudiziali e preliminari, ha ritenuto che dalla lettura del protocollo d'intesa (approvato con decreto ministeriale registrato dalla Corte dei conti) possono ravvisarsi elementi sulla cui base qualificare gli operatori telefonici quali agenti contabili esterni già nel momento in cui viene attivata la raccolta dei fondi.

Ha sostenuto, al riguardo la Procura, che attraverso la deliberazione dello stato di emergenza e la richiesta della Protezione Civile di attivazione della numerazione, gli operatori telefonici si sarebbero impegnati a collaborare congiuntamente al perseguimento dell'interesse pubblico generale al fine di raccogliere le somme destinate al sostegno

delle popolazioni colpite dall'emergenza. L'inserimento di questi gestori nella cooperazione e nello svolgimento della raccolta solidale si inquadrirebbe in un rapporto di servizio che li vincola ad una tipologia gestoria disciplinata nel protocollo di intesa, ma a cui vanno aggiunte anche le disposizioni previste dalla legge di contabilità, indicata come prima norma nelle premesse dello stesso protocollo.

Pur riconoscendo l'utilizzo di una tipologia di rapporto civilistico, quella del mandato con rappresentanza, che certamente sussiste tra il gestore ed il cliente ed è alla base del protocollo d'intesa, ha ritenuto la Procura non possa non considerarsi anche la parte del rapporto che sussiste tra il gestore e la Protezione Civile.

L'attività dell'agente contabile si sostanzierebbe, pertanto, nella gestione di denaro in nome e per conto dell'Ente pubblico, come i gestori telefonici gestiscono le donazioni in nome e per conto degli Enti del Terzo settore, non rilevando, nel caso in esame, la natura pubblica dell'agente stesso, potendo benissimo individuarsi in un soggetto privato, persona fisica o giuridica.

Il gestore, a detta della Procura, si troverebbe in

un duplice rapporto con il cliente e con la Protezione Civile, sulla base dell'incarico che la stessa dà agli operatori a seguito dello stato di emergenza. Alla luce di questa considerazione, l'incasso da parte dell'operatore telefonico avverrebbe in nome e per conto della Protezione Civile e la tradizione della somma potrebbe essere anticipata senza la necessità di attendere il riversamento sul conto di Tesoreria. Quanto alla natura di agente contabile, la Procura ha richiamato la categoria residuale dei riscuotitori speciali, che di volta in volta può avere caratteristiche diverse e che si fonda sull'evidenza di un incasso di qualsiasi tipo per conto dell'Amministrazione.

In riferimento alle questioni preliminari, la Procura ha confermato le proprie conclusioni ritenendo competente la Sezione Giurisdizionale per il Lazio a decidere sulla regolarità dei conti presentati e sull'accertamento della qualità di agenti contabili della Presidenza del Consiglio Dipartimento della Protezione Civile e di tutti gli operatori telefonici che hanno gestito l'operazione di raccolta fondi.

Nel merito ha sottolineato, infine, che i conti sono stati depositati dal Dipartimento senza l'apposizione del visto di regolarità contabile in assenza di

completa documentazione idonea a giustificare le operazioni di carico e di scarico, ferma restando la completa corrispondenza tra le somme riscosse e versate sul conto di Tesoreria.

Mancando, pertanto, gli elementi di riscontro per accertare in maniera puntuale le singole operazioni, ha concluso chiedendo l'accertamento e la dichiarazione dell'irregolarità della gestione.

Il giudizio è quindi passato in decisione.

DIRITTO

L'identità dei giudizi - concernenti lo stesso oggetto e gli stessi convenuti - costituisce motivazione per disporre la riunione ai sensi dell'art. 84 del c.g.c.

Deve inoltre dichiararsi la contumacia delle società telefoniche Cloud Italia Telecomunicazioni spa e Uno Communication spa che non si sono costituite, nonostante la regolare notifica della fissazione dell'udienza odierna.

Il Collegio ritiene di esaminare preliminarmente l'eccezione sollevata dalle società telefoniche relativa alla sussistenza della giurisdizione contabile nella fattispecie in esame. La questione è connessa alla qualifica di agenti contabili da riconoscere o meno alle compagnie telefoniche.

E' noto come, per giurisprudenza consolidata, tale qualifica presuppone la sussistenza di un rapporto di servizio che trasferisca poteri e funzioni di natura pubblica ad un soggetto che agisca nell'interesse di un ente pubblico, la natura parimenti pubblica del denaro o del bene oggetto della sua gestione.

Tali requisiti, ad avviso del Collegio, non ricorrono nel caso in esame.

Infatti, il meccanismo derivante dal protocollo di intesa fra le compagnie telefoniche ed il Dipartimento della protezione civile non consente di qualificare queste ultime quali agenti contabili.

In primo luogo, occorre sottolineare la circostanza che il soggetto nel cui interesse hanno agito gli operatori di telefonia, nel caso in esame, non è stato l'ente pubblico destinatario finale delle somme raccolte, sebbene l'utente privato che ha chiesto di effettuare una donazione di modico valore in favore del dipartimento della Protezione civile, attraverso la numerazione solidale messa a disposizione da parte delle società in questione.

La partecipazione delle compagnie telefoniche alla soddisfazione di un interesse pubblico benefico non è stata, perciò, diretta ma è avvenuta solo in conseguenza del proprio rapporto privatistico con il

cliente nel cui interesse, in via primaria, hanno agito.

In sostanza, le società telefoniche sono state mero tramite tra l'utente e l'ente pubblico destinatario della donazione, mediante la messa a disposizione del primo di uno strumento alternativo di pagamento che facilita la raccolta del danaro.

Inoltre, occorre evidenziare il fatto che i gestori di telefonia non sono stati investiti di alcuna funzione di natura pubblica ovvero autoritativa nei confronti dei clienti, verso i quali non avrebbero ovviamente potuto pretendere l'effettuazione delle donazioni. L'obbligo, poi, delle società telefoniche di custodire il danaro raccolto è di trasferirlo all'ente pubblico è conseguenza, in primo luogo, del rapporto privatistico instaurato con i clienti e dalla volontà espressa da questi ultimi di far confluire la somma donata all'ente pubblico destinatario.

Pertanto, contrariamente a quanto ritenuto dal requirente, le compagnie in questione non possono essere ritenute cassieri o riscuotitori pubblici, operanti nell'interesse di enti pubblici, in quanto non sono state addette all'acquisizione di entrate di pertinenza di soggetti pubblici né al pagamento di

danaro nell'interesse degli stessi.

Nel caso di specie è mancato anche l'ulteriore requisito del maneggio di danaro pubblico da parte degli operatori telefonici.

Infatti, le donazioni dei clienti di questi ultimi si sono perfezionate nel momento in cui il denaro è stato materialmente trasferito al dipartimento della Protezione civile. Solo in tale momento il danaro ha assunto una qualificazione pubblicistica.

Perciò, alle somme donate non può essere riconosciuta natura pubblica ne' al momento della promessa, riconducibile all'invio dell'SMS, ne' al momento della emissione della fattura da parte della società ma solo al momento dell'effettivo riversamento delle somme raccolte nel conto dell'ente pubblico, alla luce dei principi civilistici relativi alle donazioni di modico valore.

Ad avviso del Collegio, l'esclusione della qualifica di agente contabile in capo agli operatori telefonici in questione si desume non solo dall'applicazione dei principi in materia ma, altresì, dallo stesso Protocollo di intesa siglato tra il Dipartimento della Protezione Civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri e le società di telefonia in data 27 giugno 2014, rinnovato nel 2020.

Gli impegni degli operatori di telefonia, ai sensi dell'art. 8 del Protocollo di intesa si limitavano alla mera comunicazione del numero delle operazioni di donazione riscontrate ed all'aggiornamento del report relativo al totale delle chiamate/sms inviate dalla propria rete per tutta la durata della manifestazione, mentre gli impegni del Dipartimento della Protezione civile si sostanziavano essenzialmente nel sovrintendere alle attività della raccolta dei fondi.

Non era previsto nel Protocollo alcun obbligo di gestione o semplice indirizzo sull'utilizzo delle somme donate atteso che, ai sensi dell'art. 4, comma 6, spettava alle Regioni predisporre il piano generale dei danni subiti e formulare le proposte delle iniziative da finanziare, mentre, ai sensi dell'art. 6, era attribuito ad un Comitato di Garanti il compito di valutare le iniziative, garantire la gestione trasparente delle risorse raccolte e verificare che le somme raccolte fossero utilizzate nel rispetto dei principi di efficacia, trasparenza ed economicità.

La partecipazione degli operatori di telefonia alle riunioni del Comitato dei garanti era prevista al solo fine di assicurare la massima trasparenza ed

imparzialità delle decisioni senza esprimere voti o poter influire sulle decisioni assunte in tale sede. Il loro coinvolgimento effettivo nell'operazione è stato disciplinato negli art. 4 e 5 del Protocollo. L'art. 4, che detta le modalità operative della raccolta dei fondi, precisava che al verificarsi dell'evento calamitoso e alla conseguente richiesta del Dipartimento, seguiva tempestivamente l'attivazione della numerazione solidale per la raccolta dei fondi per una durata non superiore a 45 giorni. Alla chiusura della numerazione veniva quindi previsto che gli operatori dovevano trasmettere al Dipartimento un report contenente il totale delle chiamate/sms inviate dalla propria rete e relativo importo ai fini del successivo impiego. Tali dati, precisava il Protocollo, non avevano valore contabile ma fornivano solo un'indicazione sull'andamento della raccolta di fondi, mentre i dati relativi alle somme effettivamente incassate erano forniti secondo quanto previsto nel successivo art. 5 avente ad oggetto il trasferimento dei fondi raccolti.

Il valore solo informativo di tale report ed il fatto che i dati in esso indicati non avevano un valore monetario impiegabile, discendeva dalla natura stessa delle chiamate, mere promesse di donazione, e trova

conferma nel novellato Protocollo sottoscritto nel 2020 tra le medesime parti (art. 4, comma 6) che, pur successivo alla raccolta del 2017, appare idoneo a chiarire la natura delle erogazioni solidali.

Il successivo art. 5 del Protocollo del 2014 disciplinava, come detto, il trasferimento dei fondi raccolti e disponeva che gli operatori si impegnavano a versare la somme riscosse, a seguito di donazione mediante i numeri solidali, in nome e per conto della propria utenza, mediante bonifico bancario in favore del Dipartimento della Protezione civile con tempestività e non appena le somme sarebbero state loro disponibili, per effetto dell'incasso delle relative fatture, nel rispetto della regolamentazione di settore vigente in materia.

Veniva, inoltre, previsto che copia del bonifico doveva essere inviato al Dipartimento della Protezione civile il quale, entro cinque giorni, avrebbe dovuto attivare le procedure per acquisire, con assoluto vincolo di destinazione per la specifica emergenza, le relative somme nel pertinente capitolo del bilancio della Presidenza del Consiglio dei Ministri, dal quale sarebbero state trasferite ai soggetti attuatori.

Ad avviso del Collegio, emerge dalla procedura

concordata che il flusso di denaro gestito dalle società telefoniche non ha natura pubblica in quanto frutto delle donazioni spontanee dei singoli cittadini e resta tale anche una volta incamerato dall'operatore.

Come detto un utile significato interpretativo del precedente protocollo consegue dalla nuova versione del Protocollo di intesa, che ha espressamente previsto che il versamento da parte degli operatori della telefonia è subordinato alla effettiva riscossione delle somme dovute e che queste ultime assumono natura di denaro pubblico disponibile all'atto del versamento nel conto facente capo all'ente pubblico, dopo l'esperimento e la conclusione delle procedure di cui all'art. 6, comma 4 del Codice di Autoregolazione del 23 luglio 2012 adottato dagli operatori telefonici.

Come accennato, il perseguimento dell'interesse pubblico generale di protezione civile finalizzato al sostegno delle popolazioni colpite da eventi calamitosi, non è, pertanto, sufficiente a costituire un rapporto di servizio tra il Dipartimento della Protezione Civile e gli operatori telefonici avente ad oggetto la riscossione delle erogazioni liberali. La natura squisitamente privatistica che lega

l'utente privato con l'operatore di telefonia, che assume pertanto un ruolo di mero tramite di collegamento con il beneficiario della erogazione, trova conferma anche nella specifica disciplina concernente i servizi di pagamento di cui al d.lgs. n. 11 del 2010.

Tale decreto già includeva fra i servizi di pagamento la "esecuzione di operazioni di pagamento ove il consenso del pagatore ad eseguire l'operazione di pagamento sia dato mediante un dispositivo di telecomunicazione, digitale o informatico e il pagamento sia effettuato all'operatore del sistema o della rete di telecomunicazioni o digitale o informatica che agisce esclusivamente come intermediario tra l'utilizzatore di servizi di pagamento e il fornitore di beni e servizi".

La più recente disciplina, introdotta dal d.lgs. n. 218/2017 e richiamata nelle relazioni del giudice delegato all'esame dei conti, recante il recepimento della direttiva (UE) 2015/2366 (c.d. PSD2), conferma la qualificazione delle operazioni di pagamento tramite operatore di telecomunicazione come servizio di pagamento, limitandosi a modificare in parte ed a precisare le condizioni di esclusione dalla regolamentazione di dettaglio, indicando in modo più

chiaro ed esaustivo la possibilità che un operatore di rete possa consentire, in deroga alle norme sui servizi di pagamento, l'impiego del credito telefonico (prepagato o con addebito in bolletta) per operazioni di pagamento effettuate nel quadro di un'attività di beneficenza, oppure per l'acquisto di biglietti relativi al trasporto pubblico locale, purché siano rispettati specifici massimali d'importo per singola transazione o mensilmente.

La qualificazione del servizio come servizio di pagamento è, infine, ulteriormente confermata dal recente Decreto 5 febbraio 2019 del Ministro dello sviluppo economico recante "Accesso ad erogazioni liberali tramite credito telefonico" ove si chiarisce che le erogazioni liberali di cui all'art. 1, comma 49, della legge 4 agosto 2017, n. 124, possono essere effettuate da un fornitore di reti o servizi di comunicazione elettronica, in aggiunta ai servizi di comunicazione elettronica, per conto di un proprio utente e tramite l'utilizzo del credito telefonico dell'utente stesso, nel rispetto del Piano nazionale di numerazione e, per quanto riguarda le relative operazioni di pagamento, delle condizioni e dei limiti di valore stabiliti dalla normativa già ricordata.

La configurazione delle operazioni effettuate come servizi mediante i quali i clienti, con la chiamata ad un numero solidale, richiedono all'operatore telefonico di eseguire un ordine di addebito sul proprio conto e di trasferire il corrispondente importo ad un soggetto determinato, confermano quindi che l'addebito è effettuato nell'ambito della prestazione del servizio al cliente, che l'attività è effettuata per conto del cliente.

Il fatto che l'attività in questione delle compagnie telefoniche non sia comunque qualificabile come suscettibile di determinare maneggio di risorse pubbliche si rileva, come accennato, anche dalla disciplina civilistica del contratto di donazione che, nel caso in esame, appare sottostante allo strumento di pagamento utilizzato.

Ricorre, nel caso in esame, atteso il valore della somma donata con il messaggio, la figura della donazione di modico valore di cui all'art. 783 c.c. in base al quale il perfezionamento del vincolo contrattuale si produce con la traditio, ossia la consegna del bene al donatario, non essendo in tal caso richiesta la forma scritta.

E' noto, poi, che la tradizione del bene, di per sé, non perfeziona la donazione se non è accompagnata

dall'intenzione di donare e dalla volontà del beneficiario di accettare la donazione con la conseguenza che, prima dell'accettazione nessun passaggio di denaro potrebbe considerarsi giuridicamente perfezionato né lo stesso, perciò, potrebbe acquisire natura pubblica.

Non a caso il Protocollo di intesa del 2014 prevedeva che le somme incassate venissero riversate sul c/c di Tesoreria, che gli operatori trasmettessero la quietanza del relativo bonifico alla Protezione Civile e che la Protezione Civile rilasciasse la ricevuta dell'avvenuto pagamento.

La telefonata al numero solidale (c.d. promessa di donazione) non era quindi idonea ad integrare un titolo a favore dell'erario non avendo alcun valore giuridico vincolante per l'utente.

Da ciò ne consegue, come detto, che le somme che i clienti di un operatore di telefonia chiedevano di addebitare sul proprio conto telefonico e di trasferire al beneficiario, erano suscettibili di acquisire natura pubblica solo nel momento in cui il contratto si perfezionava e cioè quando gli operatori telefonici, su mandato del loro cliente, riversavano le somme sul conto corrente dedicato e la Protezione civile manifestava l'intenzione di accettare la

somma, anche attraverso la trattenuta degli importi incassati.

Ciò è ulteriormente confermato dalla disciplina dettata dal Codice di autoregolazione sottoscritto dagli operatori di telefonia il 23 luglio 2012, richiamato dallo stesso Protocollo di intesa del 2014, in base al quale il donatore privato ha la possibilità di revocare la promessa di versamento formulata via sms o via telefono con l'obbligo dell'operatore di procedere allo storno della somma, secondo le proprie procedure aziendali, entro 30 giorni dal relativo addebito.

Alla luce di tali considerazioni il Collegio ritiene che l'attività posta in essere dagli operatori di telefonia in attuazione del Protocollo di intesa del 2014, non possa qualificarsi come attività propria di un contabile pubblico, sebbene come una modalità di raccolta di somme donate liberamente per finalità di solidarietà sociale, attraverso uno strumento di pagamento messo a disposizione dalle società nell'ambito del rapporto privatistico che le lega ai clienti; somme che dunque acquistano natura pubblicistica solo nel momento in cui vengono riversate alla Protezione civile sul conto della Tesoreria.

Difettando gli elementi essenziali perché i gestori telefonici possano essere qualificati agenti contabili pubblici primari e/o secondari il Collegio dichiara insussistenti la propria giurisdizione.

Spese di difesa compensate, stante la pronuncia in rito.

Nulla per le spese di giudizio

P.Q.M

la Corte dei conti - Sezione giurisdizionale regionale per la Regione Lazio, definitivamente pronunciando, dichiarata la contumacia delle società telefoniche Cloud Italia Telecomunicazioni spa e Uno Communication spa dichiara il proprio difetto di giurisdizione, mancando i presupposti per l'effettuazione di un giudizio di conto nei confronti delle società convenute.

Spese di difesa compensate.

Nulla per le spese di giudizio.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 18 maggio 2021.

L'Estensore

Il Presidente

Dott. Vincenzo Palomba

Dott. Antonio Ciaramella

Firmata digitalmente

Firmata digitalmente

Depositato in Segreteria il 15 ottobre 2021

Il Dirigente
Luciana Troccoli
F.to digitalmente