

----- XVIII LEGISLATURA -----

Doc. XXXIV
n. 5
BOZZA

**COMITATO PARLAMENTARE
PER LA SICUREZZA DELLA REPUBBLICA**

(istituito con legge 3 agosto 2007, n. 124)

(composto dai senatori: *Adolfo Urso*, Presidente; *Magorno* Segretario, *Arrigoni*, *Castiello* e *Fazzone* e dai deputati *Dieni*, Vicepresidente, *Enrico Borghi*, *Maurizio Cattoi*, *Volpi*)

**RELAZIONE SULLA DISCIPLINA PER L'UTILIZZO DI CONTRATTI
SECRETATI, ANCHE CON RIFERIMENTO AL NOLEGGIO DEI DIVERSI
SISTEMI DI INTERCETTAZIONE**

(Relatori: senatore *Francesco Castiello* e deputato *Elio Vito*)

Approvata nella seduta del 21 ottobre 2021

Trasmessa alle Presidenze il 21 ottobre 2021

RELAZIONE SULLA DISCIPLINA PER L'UTILIZZO DI CONTRATTI
SECRETATI, ANCHE CON RIFERIMENTO AL NOLEGGIO DEI DIVERSI
SISTEMI DI INTERCETTAZIONE

Alla luce della Relazione al Copasir sull'attività di controllo esercitata dalla Corte dei conti nell'anno 2020 ai sensi dell'articolo 162, comma 5, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, come modificato dalla legge 25 giugno 2020, n. 70, di conversione del decreto-legge 30 aprile 2020, n. 28, il Comitato ha deciso di presentare al Parlamento alcune considerazioni derivanti dalla lettura della Relazione stessa e da alcune audizioni aventi ad oggetto tale materia.

Quadro normativo di riferimento in merito alla disciplina dei contratti secretati

Il Codice dei contratti pubblici, Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, prevedeva al comma 5 dell'articolo 162 sui contratti secretati, così come entrato in vigore, che la Corte dei conti, per il tramite di un ufficio organizzato in modo da salvaguardare le esigenze di riservatezza, esercitasse un controllo preventivo sulla legittimità e sulla regolarità dei contratti secretati e un controllo successivo sulla regolarità, correttezza ed efficacia della gestione. Tale ufficio dava conto della sua attività con una relazione al Parlamento entro il 30 giugno di ogni anno.

Il Decreto-legge 30 aprile 2020, n. 28 convertito con modificazioni con legge 25 giugno 2020, n. 70 ha introdotto alcune modifiche.

L'ufficio della Corte dei conti preposto al controllo ha assunto il rango di Sezione centrale per il controllo dei contratti secretati e, oltre alle funzioni già previste, ha acquisito anche il controllo sulla legittimità dei decreti di secretazione delle procedure di gara o di affidamento che comportano l'accesso a informazioni classificate RISERVATISSIMO o superiore previsto al comma 3-*bis* dell'articolo 42 del Decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 6 novembre 2015, n. 5 recante le Disposizioni per la tutela amministrativa del segreto di Stato e delle informazioni classificate e a diffusione esclusiva.

Inoltre la norma del 2020 è intervenuta sul destinatario dell'obbligo a riferire l'esito dell'attività di controllo: non più il Parlamento, bensì il Copasir.

Fino ad oggi la Relazione inviata al Parlamento (documenti CCLV, n. 1 della XVII legislatura e LXX, nn. 1, 2 e 3 della XVIII legislatura) non risulta sia mai stata esaminata.

Il Copasir, che ha affidato al senatore Castiello e all'onorevole Vito un approfondimento sulla tematica, in quanto destinatario per la prima volta di tale documento, pervenuto il 5 luglio 2021, ha ritenuto opportuno fornire le proprie valutazioni individuando le criticità e indicando eventuali soluzioni anche in considerazione del fatto che il tipo di controllo esercitato dalla Sezione centrale la rende un punto di osservazione privilegiato sull'intero ciclo della spesa relativo al contratto secretato, dalla procedura di secretazione della gara alla legittimità del contratto fino alla verifica sulla sua esecuzione.

La relazione al Copasir sull'attività di controllo esercitata dalla Corte dei conti nell'anno 2020 ai sensi dell'articolo 162, comma 5, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, come modificato dalla legge 25 giugno 2020, n. 70, di conversione del decreto-legge 30 aprile 2020, n. 28

La Sezione centrale per il controllo sui contratti secretati opera nella nuova veste, sancita dalla legge n. 70 del 2020, a partire dal 2021 ed ha adottato una delibera il 1° marzo 2021, che fissa modalità e criteri di svolgimento dell'attività istruttoria e fornisce indicazioni alle Amministrazioni e agli Enti interessati con particolare riferimento alla documentazione da inviare. A tali istruzioni hanno dato riscontro positivo solo sei Ministeri e due Enti, altri hanno risposto di non aver stipulato contratti secretati, altri non hanno risposto affatto.

Nell'esame della documentazione pervenuta, la Sezione centrale ha considerato diversi parametri con vari fini: ricostruire i collegamenti funzionali e le implicazioni per oneri e durata tra i contratti originari e gli atti modificativi successivi; apprezzare

la rilevanza economico-finanziaria; avanzare indicazioni di miglioramento delle politiche di intervento pubblico misurando il divario tra l'attività svolta e i dati finanziari e temporali alla base dell'attività. I dati raccolti hanno permesso di valutare quindi la completezza delle informazioni, il rispetto dei tempi fissati nei contratti e l'impiego delle risorse previste.

Per quanto riguarda il controllo preventivo di legittimità sui decreti di secretazione effettuato ai sensi dell'articolo 42, comma 3-*bis* del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri n. 5 del 2015, emerge che gli atti ricevuti e ammessi al visto e alla registrazione riguardano soltanto il Ministero della difesa (23 atti), il Ministero degli esteri e della cooperazione internazionale (1 atto) e l'Agenzia spaziale italiana (1 atto).

La relazione segnala che tale attività ha il solo fine di verificare la legittimità della secretazione e non di valutare la procedura di scelta del contraente che è oggetto dell'altro filone di controllo preventivo.

Relativamente al controllo preventivo di legittimità dei contratti secretati, la relazione segnala che nell'anno di riferimento sono stati esaminati 131 atti e ne sono stati registrati 110, per lo più provenienti dal Ministero della difesa (48 atti) e dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria (40 atti). Nell'illustrare la situazione di ogni singola Amministrazione o Ente la relazione fa emergere alcune criticità diffuse e ripetute negli anni.

In particolare il Copasir intende sottolineare che, a fronte della presumibile ponderosa attività delle Procure anche in merito all'impiego di sistemi di intercettazione che vede l'ordinamento italiano tra i maggiori utilizzatori di tali strumenti, per il Ministero della Giustizia sono stati registrati solo 6 atti (compresi 4 giacenti) di cui 4 riferiti al noleggio di sistemi di intercettazione per una sola sede di Tribunale a fronte di 140 Tribunali sul territorio italiano.

Nell'ambito del controllo successivo sulla regolarità, correttezza ed efficacia della gestione, la Sezione centrale ha esaminato 64 contratti, stipulati o sottoposti a variazione nel 2020, di cui 44 provenienti dal Ministero della difesa e un numero più

esiguo da altri Ministeri (5 dal Ministero degli esteri; 3 dal Ministero dell'interno; 2 dal Ministero della giustizia; 7 dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti; 2 dal Ministero dell'economia).

In particolare, il Copasir rileva che non sono stati forniti riscontri da parte di altri Ministeri e della Società generale di informatica, Sogei, e della Società gestione impianti nucleari, Sogin.

Anche sulla base dei dati richiamati, si segnala l'incompletezza delle informazioni rese da talune Amministrazioni ed Enti che denotano un quadro contrassegnato da lacune e carenze, come evidenziato dalla stessa relazione.

Il quadro valutativo emerso nelle audizioni

In un breve ciclo di audizioni, il Comitato ha inteso effettuare un approfondimento della materia trattata dalla relazione di cui si è dato conto.

Il 14 settembre 2021 si è svolta l'audizione del dottor Luciano Calamaro, Presidente della Sezione centrale della Corte dei conti per il controllo sui contratti secretati, accompagnato dai consiglieri Luigi Impeciati e Saverio Galasso, che ha brevemente illustrato le attività della Sezione passando poi a evidenziare alcuni aspetti problematici del lavoro svolto dalla Sezione stessa.

In particolare, si è posto in risalto il problema delle proroghe plurime dei contratti che ne estendono la durata ben oltre i termini previsti inizialmente con il rischio di consolidamento della posizione di alcuni fornitori, come è il caso di diversi contratti del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria per il sopravvitto in alcuni istituti penitenziari.

È quindi emersa l'inaspettata esiguità del numero di atti fatti pervenire dalle Procure in merito alla quale si è riferito di un'interlocuzione avviata con il Ministero della giustizia. In generale, il dottor Calamaro, anche a seguito delle domande dei componenti del Comitato, ha evidenziato che la Sezione centrale per i contratti secretati ha una visione completa del percorso dell'atto ricoprendo quindi un ruolo

fondamentale di controllo sulla spesa che permette anche di individuare inadempienze o incongruità nelle diverse fasi di vita del contratto, sebbene ancora permanga una zona grigia di atti che le Amministrazioni o gli Enti non inviano alla Sezione in nessuna fase del controllo o ritirano se oggetto di osservazioni. I contratti senza visto e registrazione della Sezione non sono efficaci ma la Sezione stessa non dispone di poteri che possano far emergere ciò che non viene a sua conoscenza. Il dottore Calamaro ha comunque assicurato che in nessun caso i pagamenti superano gli impegni.

Come richiesto in audizione, la Sezione speciale ha inviato al Copasir, in data 17 settembre 2021, le deliberazioni pronunciate nello stesso anno che attualmente sono agli atti del Comitato.

In data 19 ottobre 2021 si è svolta l'audizione della Ministra della giustizia, prof. Marta Cartabia, che oltre a affrontare altri temi d'interesse del Comitato, ha fornito alcuni chiarimenti sull'oggetto della presente relazione.

La Ministra ha premesso che il Codice degli appalti previgente, il decreto legislativo n. 163 del 2006, non prevedeva il controllo preventivo dei contratti secretati. Con l'entrata in vigore del nuovo Codice, il Dipartimento dell'organizzazione giudiziaria e il Dipartimento per gli affari di giustizia hanno emanato una circolare, in data 8 novembre 2016, con la quale segnalavano agli uffici giudiziari lo scrupoloso rispetto della nuova normativa in materia di contratti secretati. L'Ufficio legislativo del Ministero, in un parere del 2 maggio 2017, ha incluso i contratti per servizi aventi ad oggetto le attività di intercettazione tra quelli da considerare secretati e quindi sottoposti alla norma del 2016.

A partire dalla Riforma Orlando della giustizia, legge n. 103 del 2017, è stato intrapreso dal legislatore un percorso volto ad incrementare la sicurezza e la segretezza delle operazioni di intercettazione e a caratterizzare in termini pubblicistici i fornitori privati dei servizi. La stessa legge prevede che le tipologie di prestazione e le relative tariffe siano determinate con decreti ministeriali.

Con il decreto legislativo n. 120 del 2018, le spese di intercettazione sono state inserite tra le spese di giustizia disciplinate dal Testo unico del 2002 (d.P.R. n. 115). Tale indirizzo risulta confermato dalla giurisprudenza: infatti varie sentenze della Corte di Cassazione civile (una su tutte Cassazione civile sez. I, 9 gennaio 2020, n. 208) hanno richiamato il principio per cui le attività di intercettazione sono affidate a un soggetto privato con un conferimento d'incarico da parte del pubblico ministero nell'ambito di uno specifico procedimento e il relativo costo è considerato come una spesa di giustizia.

Ha evidenziato quindi la Ministra come da tale impostazione deriverebbe la conseguenza che il provvedimento di affidamento dell'incarico non sottostia più all'obbligo di controllo della Corte dei conti. Per contro la Ministra Cartabia ha sottolineato come questa sopravvenuta impostazione è in contrasto con le norme europee: la Commissione europea infatti ha messo in mora l'Italia perché non ha ottemperato *"agli obblighi imposti dall'articolo 2, punto 1, e dall'articolo 4, paragrafo 3, della direttiva 2011/7/UE nonché dell'articolo 267 TFUE"* basata sull'assimilazione dei contratti per le intercettazioni a transazioni commerciali.

La Ministra ha assicurato che sta svolgendo un'opera di monitoraggio e di interlocuzione con gli uffici inquirenti al fine di individuare un indirizzo volto a superare le problematiche evidenziate.

Rispondendo ad alcune domande, ha rappresentato che armonizzare le tariffe è un elemento problematico nell'interlocuzione con le Procure; il tariffario proposto - che vede l'accorpamento di alcune voci - è stato considerato troppo rigido e pone problemi nei casi in cui fissa tariffe di molto inferiori alla media.

Infine ha segnalato che, riguardo alla citata direttiva europea che l'Italia non ha rispettato, sta valutando la richiesta di un'interpretazione ufficiale alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

Le problematiche emerse in merito al noleggio dei diversi sistemi di intercettazione

L'esame della Relazione della Sezione centrale della Corte dei conti ha fornito al Comitato lo spunto per svolgere alcune riflessioni.

In primo luogo colpiscono i dati sulla fornitura dei servizi relativi alle attività previste dagli articoli 266 e 266-*bis* del Codice di procedura penale e cioè le intercettazioni telefoniche e ambientali, la localizzazione satellitare, telematica e video.

La materia delle intercettazioni è oggetto di interesse da parte del Copasir da tempo. Nella XVII legislatura il Copasir ha prodotto una relazione al Parlamento (Doc. XXXIV, n. 7) sulle procedure e la normativa per la produzione ed utilizzazione di sistemi informatici per l'intercettazione di dati e comunicazioni, approvata il 13 febbraio 2018. La finalità dell'approfondimento era quello di "individuare gli strumenti normativi più idonei alla tutela informatica del Paese" e l'occasione fu il caso Hacking Team, azienda italiana che nel luglio del 2015 subì l'esfiltrazione di un'ingente quantità di dati resi pubblici tra cui *e-mail*, fatture e il codice sorgente del software RCS di sua produzione. Vennero auditi i diversi attori sul campo: i Servizi di sicurezza e le Forze di polizia; soggetti provenienti dal mondo accademico; gli operatori di telecomunicazioni; il Procuratore titolare del procedimento scaturito dall'incidente ad Hacking Team; alcune società produttrici di strumenti di captazione.

Tra le considerazioni finali, oltre a una serie di raccomandazioni indirizzate al Sistema delle informazioni per la sicurezza, figurava l'auspicio di "una valorizzazione di apposite linee guida tra le aziende coinvolte e gli uffici giudiziari competenti, sull'esempio di alcune procure italiane, per il corretto impiego delle strumentazioni volte ad attività di intercettazione e captazione".

Anche in questa legislatura, il Comitato ha reputato opportuno avviare un approfondimento della materia, anche tenuto conto dell'impatto del recente caso Exodus, un *software* di captazione utilizzato da varie Procure per condurre investigazioni informatiche e che nel corso del 2019 è stato oggetto di indagine da parte della Procura di Napoli e in merito alla quale sono state investite successivamente la Presidenza del Consiglio e la Procura di Roma. L'indagine ha

appurato che non vi erano garanzie di sicurezza circa la conservazione e la gestione dei dati sulla piattaforma Exodus e che le misure di sicurezza non erano idonee a mantenerne la segretezza e l'integrità.

Come anticipato nell'audizione della Ministra Cartabia, la riforma Orlando della giustizia ha previsto misure di razionalizzazione e ristrutturazione del settore intercettazioni e in particolare ha previsto che un decreto ministeriale definisse le prestazioni funzionali alle operazioni di intercettazione e la determinazione delle corrispondenti tariffe e anche gli obblighi per i fornitori delle prestazioni sui livelli minimi quantitativi e qualitativi in relazione alle prestazioni fornite, alla conservazione e gestione dei dati raccolti.

Tale schema di decreto ministeriale è stato inviato al Parlamento il 18 febbraio 2021 dal Ministro Bonafede (Atto del Governo n. 247). L'articolo 2 individua le prestazioni funzionali e gli articoli 3 e 4 regolano rispettivamente le modalità esecutive delle prestazioni e le garanzie di sicurezza nella conservazione e nella gestione dei dati. Lo schema ha ricevuto parere favorevole dalle competenti Commissioni parlamentari con alcune osservazioni.

Come riferito durante la sua audizione la Ministra Cartabia ha spiegato che è in corso una riflessione sulla materia in ragione della quale non si è ancora proceduto all'adozione definitiva del decreto ministeriale.

Osservazioni e proposte conclusive

Il Copasir si è interrogato su quali debbano essere gli strumenti più utili e più adatti a far emergere le attività negoziali che non pervengono alla Sezione centrale e che comunque rendano l'operato della Sezione maggiormente incisivo e finalizzato a una corretta gestione della spesa e comunque mai disgiunto dalla salvaguardia della sicurezza nazionale.

L'introduzione di alcuni correttivi normativi potrebbe ovviare a tali aspetti critici.

In primo luogo, attraverso apposite modifiche legislative, un potenziamento dell'apparato sanzionatorio della Sezione centrale della Corte dei conti avrebbe sicuramente l'effetto di attivare le Amministrazioni sia nel senso del rispetto dell'obbligo dell'invio degli atti negoziali che nel senso della completezza e della correttezza dell'istruttoria.

In secondo luogo, l'apprezzabile modifica introdotta con la legge n. 70 del 2020, che obbliga la Sezione centrale a relazionare al Copasir anziché al Parlamento, potrebbe essere ulteriormente riempita di significato rafforzando il ruolo del destinatario del documento con la previsione di un parere da parte del Copasir trasformando quello che è un onere informativo in una attività consultiva.

L'espressione di un parere, infatti, consentirebbe al Comitato di prospettare indicazioni e suggerimenti concreti nel settore dei contratti secretati le cui complesse e delicate implicazioni meritano di essere costantemente valutate, soprattutto nell'ottica della tutela della sicurezza nazionale e della difesa degli interessi strategici del Paese.

Un ulteriore profilo da sottolineare riguarda il piano della trasparenza: la Sezione ha precisato che questa deve essere garantita nel momento dell'apposizione della clausola di secretazione; tale caratteristica dell'atto deve essere esplicitata e congruamente motivata, non risultando sufficienti i generici richiami alle peculiarità dell'atto stesso. Si tratterebbe, invero, di motivazione espressa con formula apodittica e di mero stile e, pertanto, affatto incongrua.

L'obbligo di motivazione è esteso, oltre al decreto di secretazione, alla determina a contrarre: provvedimento, quest'ultimo, prodromico all'avvio della procedura di affidamento del contratto nell'ambito del quale, a norma dell'articolo 32, comma 2 del Codice dei Contratti pubblici, devono essere individuati tutti gli elementi essenziali della volontà negoziale, oltre che i criteri di selezione degli operatori economici e delle offerte. Tutti questi aspetti sono oggetto di approfondimento nell'ambito del controllo preventivo di legittimità.

La congruità della motivazione, intesa nella sua pienezza e necessaria sufficienza, deve essere garantita a proposito degli affidamenti diretti. È insufficiente ed inidonea la clausola di stile con la quale il soggetto contraente venga indicato come l'unico qualificato a garantire il buon esito delle attività. Con tale generica espressione motivazionale rimane insoddisfatto l'obbligo di motivazione che, per essere correttamente adempiuto, richiede l'indicazione specifica delle ragioni che hanno indotto l'Amministrazione a quell'affidamento. In particolare, per quanto riguarda le esigenze tecniche non è sufficiente fermarsi alla loro generica indicazione, ma occorre individuare e specificare le privative industriali, deducendone le caratteristiche nelle quali esse consistono, e la loro effettiva esistenza. La sufficienza della motivazione investe anche le varianti in aumento nel limite del quinto del valore contrattuale (articolo 106, comma 12 del decreto legislativo n. 50 del 2016), che non devono incidere al punto da alterare la durata del contratto; varianti che, comunque, necessitano della rigorosa esternazione delle ragioni sostanziali che giustifichino il prolungamento dei termini di adempimento.

Per quanto riguarda le intercettazioni, il Comitato ritiene apprezzabile che il Governo stia affrontando le problematiche di questo settore, anche nella direzione di individuare dei requisiti di base unici a cui gli operatori si debbano attenere, come accade in altri settori per i quali è previsto un processo di qualificazione degli operatori economici e auspica che tale riflessione si concretizzi in tempi brevi.

Segnala dunque l'esigenza di interventi normativi volti a migliorare la disciplina dell'affidamento di tale servizio secondo alcune indispensabili linee direttrici: l'auspicabile superamento della richiamata divergenza interpretativa tra ordinamento interno e comunitario nella direzione di un adeguamento verso quest'ultimo per la protezione dei diritti fondamentali, con particolare riguardo alla *privacy*; la necessità che il controllo sui contratti relativo alla fornitura dei diversi sistemi di intercettazione sia garantito in termini effettivi; l'equilibrata armonizzazione delle tariffe con le quali sono remunerati i fornitori di tale servizio al

fine di superare l'attuale quadro che presenta consistenti differenze di costo tra i vari uffici giudiziari, elemento emerso anche in precedenti interlocuzioni del Comitato; la conferma di un indirizzo diretto ad assicurare che aziende che mettono a disposizione tali strumenti rispondano a precisi requisiti di affidabilità, soprattutto con riferimento alla protezione di dati personali e sensibili, anche alla luce dei ripetuti attacchi ai sistemi informatici pubblici e privati che si sono concretizzati nell'esfiltrazione di informazioni.