

# Tracciabilità dei flussi finanziari: le indicazioni dell'Autorità di vigilanza

---

26 Novembre 2010

A completare il quadro delle indicazioni in tema di tracciabilità dei flussi finanziari, è intervenuta la determinazione n. 8/2010 dell'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici, pubblicata sul sito dell'Autorità stessa lo scorso 19 novembre.

Si evidenziano, di seguito, gli aspetti più rilevanti per le imprese di costruzioni.

## **Entrata in vigore**

Riprendendo la chiara lettera dell'art. 6 del D.L. n. 187, l'Autorità precisa che la nuova normativa si applica ai contratti e relativi subcontratti sottoscritti successivamente all'entrata in vigore della legge n. 136, indipendentemente dal fatto che il bando di gara sia stato pubblicato antecedentemente a quella data. La nuova normativa si applica, perciò, a tutte quelle fattispecie nelle quali si è in presenza di un nuovo contratto, stipulato a partire dal 7 settembre 2010, anche se collegato ad un contratto stipulato antecedentemente a quella data: è questo il caso di contratto avente ad oggetto lavori complementari, contratti originati dal fallimento dell'appaltatore, varianti in corso d'opera di importo superiore al quinto d'obbligo.

Per quanto riguarda la norma transitoria, introdotta dal D.L. n. 187, secondo la quale i contratti stipulati anteriormente al 7 settembre 2010, e relativi subcontratti, sono adeguati alla normativa sulla tracciabilità entro 180 giorni dalla stessa data, l'Autorità ricorda alle stazioni appaltanti che prima della scadenza di detto termine hanno il potere-dovere di effettuare i pagamenti in favore degli appaltatori, anche se i contratti sono sprovvisti della clausola relativa alla tracciabilità, poichè solo a partire dal 7 marzo 2011 i contratti privi di quella clausola saranno nulli.

è appena il caso di aggiungere che fino alla data sopra indicata anche gli appaltatori potranno effettuare i pagamenti in favore dei propri contraenti secondo le prassi in uso, perchè gli obblighi di tracciabilità saranno efficaci solo dopo la

scadenza di quel termine che il D.L. n. 187 ha posto in favore tanto delle stazioni appaltanti, quanto delle imprese.

Quanto all'inserimento della clausola relativa agli obblighi di tracciabilità nei contratti già stipulati, l'Autorità precisa che la dizione letterale dell'art. 3, comma 8 della legge n. 136, che prevede l'inserimento "a pena di nullità" del contratto, non consente di considerare i contratti adeguati automaticamente mediante inserzione automatica della clausola ai sensi dell'art. 1339 del codice civile. È necessaria pertanto un'integrazione formale dei singoli contratti.

L'integrazione con la clausola concernente gli obblighi di tracciabilità è necessaria anche per i contratti stipulati dall'appaltatore con i suoi subappaltatori e contraenti. Al riguardo l'Autorità allega alla determinazione alcuni esempi di clausole da inserire nei contratti.

### **Ambito di applicazione**

L'ampia dizione usata dal legislatore nell'indicare i soggetti destinatari degli obblighi di tracciabilità (appaltatori, subappaltatori, subcontraenti della filiera delle imprese, concessionari di finanziamenti pubblici) giustifica, secondo l'Autorità, l'applicazione della normativa a tutti i soggetti e le tipologie di contratti che soggiacciono all'applicazione del codice dei contratti pubblici.

Vi rientrano, perciò, anche gli appalti di lavori, servizi e forniture esclusi dall'applicazione delle procedure di aggiudicazione del codice (titolo II, parte I) tra i quali, ad esempio, i contratti segreti di cui all'art. 17 del codice.

Vi rientrano anche le concessioni di lavori pubblici ed, in generale, i contratti di partenariato pubblico-privato, tra i quali quelli di leasing in costruendo. Vi rientrano, infine, i contratti in economia di cui all'art. 125 del codice.

Vi rientrano, aggiungiamo, anche gli affidamenti a contraente generale che sono una particolare tipologia di appalti di lavori, aventi per oggetto l'esecuzione, con qualsiasi mezzo, di un'opera rispondente alle esigenze specificate dalla stazione

appaltante.

Per quanto riguarda l'ambito soggettivo, sono tenuti all'osservanza degli obblighi di tracciabilità, in quanto stazioni appaltanti, tutti i soggetti obbligati alla applicazione del codice dei contratti pubblici e, dunque, tutti i soggetti di cui all'art. 32, compresi quindi i privati beneficiari di un contributo pubblico (lettera d) ed i privati titolari di un permesso a costruire che realizzano opere di urbanizzazione a scomputo dei contributi concessori (lettera g).

La normativa sulla tracciabilità si applica anche ai soggetti che operano nei settori speciali menzionati all'art. 207 del codice (amministrazioni aggiudicatrici, imprese pubbliche, soggetti titolari di un diritto speciale o esclusivo).

Dal punto di vista degli operatori economici soggetti agli obblighi di tracciabilità, l'Autorità interviene nuovamente sul concetto di "filiera" delle imprese. Partendo dalla precisazione di cui all'art. 6 del D.L. 187, secondo la quale per filiera delle imprese si intendono i subappalti ed i subcontratti stipulati per l'esecuzione del contratto, l'Autorità rileva che "l'intento del legislatore è dunque quello di assicurare la tracciabilità dei pagamenti riguardanti tutti i soggetti in qualche misura coinvolti nella esecuzione della prestazione principale oggetto del contratto. Se tale è la ratio, ciò che deve essere tenuto in considerazione non è tanto il grado di affidamento o sub affidamento, bensì la tipologia di affidamento (subappalto o subcontratto necessario a qualsiasi titolo per l'esecuzione del contratto principale), a prescindere dal livello al quale lo stesso viene effettuato".

In buona sostanza, ci sembra che venga confermato quanto da noi sostenuto nella nota Ance n. 1760 del 5 novembre u.s., e cioè che ciò che conta ai fini dell'applicazione degli obblighi di tracciabilità è il collegamento diretto con l'oggetto del contratto principale, per cui sono soggetti a detti obblighi tutti i subcontraenti dell'appaltatore principale e tutti i subcontraenti del subappaltatore, mentre non lo sono i fornitori dei fornitori, in quanto manca il rapporto diretto con l'oggetto del contratto.

Viene quindi precisato che con il termine "contratti di subappalto" si intendono i subappalti soggetti ad autorizzazione, ivi compresi i subcontratti assimilati ai

subappalti (forniture con posa in opera e noli a caldo di importo superiore al 2% del contratto principale e con incidenza del costo della manodopera superiore al 50%)

Per quanto riguarda la tipologia dei subcontratti, essi si identificano con tutti i rapporti contrattuali derivati dall'appalto, aventi ad oggetto lavori, forniture, servizi (anche di natura intellettuale come la progettazione o la consulenza). In sostanza, si identificano con i contratti per i quali l'art. 118, comma 11, ultima parte, impone all'appaltatore l'obbligo di comunicazione alla stazione appaltante. E ciò indipendentemente dall'importo di ciascun subcontratto.

### **Modalità di attuazione degli obblighi di tracciabilità - Strumenti di pagamento alternativi**

Un punto importante della determinazione riguarda l'individuazione degli strumenti di pagamento alternativi al bonifico bancario o postale, che il D.L. n. 187 ha ammesso, purchè idonei ad assicurare la piena tracciabilità delle operazioni.

Detti strumenti devono anche essere idonei a contenere materialmente i codici identificativi.

Sotto questo profilo, l'Autorità ritiene idoneo lo strumento delle ricevute bancarie (RI.BA.), anche nella forma elettronica. In questo caso, però, è necessario che il CIG ed eventualmente il CUP siano inseriti fin dall'inizio della procedura elettronica dal beneficiario.

Viceversa, il servizio di pagamento RID (rapporti interbancari diretti), attualmente, non consente di rispettare il requisito della piena tracciabilità. Detto servizio consente di effettuare l'incasso di crediti derivanti da obbligazioni contrattuali che prevedono pagamenti di tipo ripetitivo e con scadenza predeterminata e presuppone una preautorizzazione all'addebito in conto da parte del debitore. L'Autorità ritiene che il flusso telematico che gestisce il RID, allo stato attuale non sia in grado di gestire i codici. Si sta tuttavia approfondendo la possibilità di modificare il sistema in modo da consentire la ricezione del CIG e CUP.

L'Autorità precisa inoltre che è onere dei soggetti tenuti agli obblighi di

tracciabilità conservare la documentazione attestante l'adempimento degli obblighi stessi.

## **CIG e CUP**

La determinazione precisa che l'onere di acquisire il CIG ed il CUP (quando è necessario) è posto in capo alla stazione appaltante che deve indicarli nei mandati di pagamento.

A seguito del D.L. n. 187 il CIG (codice identificativo di gara) è divenuto obbligatorio per tutte le procedure finalizzate alla realizzazione di lavori, alla acquisizione di forniture o servizi, indipendentemente dall'importo e dalla tipologia dell'appalto. Dovrà essere richiesto, quindi anche per gli appalti in passato esclusi (contratti di lavori di importo inferiore a 40.000 euro, contratti per servizi e forniture di importo inferiore a 20.000 euro, nonché contratti esclusi dall'applicazione delle procedure di gara di cui agli artt. 16, 17 e 18 del Codice).

Il CIG deve essere richiesto dal responsabile del procedimento in un momento antecedente alla indizione della gara e deve essere indicato nel bando, ovvero nella lettera di invito a presentare l'offerta (per le procedure senza bando).

Qualora il contratto sia eseguito in via d'urgenza e non vi sia la possibilità di inserirlo nella lettera di invito o nella richiesta di offerta, il CIG deve essere indicato, al più tardi, nell'ordinativo di pagamento.

Aggiungiamo, però, che, in questo caso, le imprese che eseguono i lavori in via d'urgenza, per gli eventuali pagamenti da effettuare prima di ricevere il corrispettivo dall'amministrazione, dovranno comunque indicare il CIG ed eventualmente il CUP, per cui dovranno richiederlo alla stazione appaltante.

Per quanto riguarda il CUP (codice unico di progetto) esso è obbligatorio, ai sensi dell'art. 11 della legge n. 3/2003 e delle delibere CIPE di attuazione, per i progetti di investimento pubblico.

In proposito si specifica che tutti i progetti relativi ai lavori, salvo quelli aventi ad

oggetto la manutenzione ordinaria, sono da considerare progetti di investimento.

Il CUP deve essere richiesto dall'ente o soggetto aggiudicatore (delibera CIPE n. 143/2002). Perciò nell'ipotesi che non sia noto, le imprese dovranno richiederlo alla stazione appaltante.

I privati concessionari ed i privati titolari del diritto a costruire, che realizzano opere di urbanizzazione a scomputo dei contributi concessori, dovranno richiedere il CUP direttamente alla struttura di supporto CUP che opera presso il Dipartimento per la programmazione e il coordinamento della politica economica della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

### **Cessioni di credito**

La determinazione precisa che il cessionario dovrà effettuare il pagamento all'impresa cedente mediante strumento di pagamento tracciabile, indicando i relativi codici.

### **Pagamenti destinati ai dipendenti, consulenti, fornitori di beni e servizi rientranti tra le spese generali e provvista di immobilizzazioni tecniche (comma 2)**

L'Autorità chiarisce le modalità di gestione dei conti dedicati per quanto riguarda le spese destinate a stipendi per dirigenti e impiegati, manodopera per operai, spese generali, provvista di immobilizzazioni tecniche, consulenze legali, amministrative, tributarie e tecniche.

I pagamenti relativi a dette spese, che normalmente riguardano più commesse, saranno registrati sul conto corrente relativo ad una commessa, mentre non saranno registrati sugli altri conti correnti relativi alle altre commesse interessate.

Si specifica che per tali pagamenti non è necessario indicare il CIG o il CUP.

Proprio la mancata necessità di indicazione dei codici consente di utilizzare in queste circostanze strumenti di pagamento che consentano la tracciabilità delle operazioni, ulteriori rispetto al bonifico e la RI.BA.

In particolare, secondo l'Autorità è possibile l'utilizzazione di assegni bancari o postali, purchè siano tratti da un conto dedicato e siano muniti della clausola di non trasferibilità. Peraltro, secondo l'Autorità, l'utilizzazione dell'assegno non

trasferibile dovrebbe essere limitata all'ipotesi in cui i destinatari dei pagamenti non siano titolari di conto corrente.

### **Pagamenti in favore di enti previdenziali, istituzionali, in favore dello Stato o di gestori di pubblici servizi - Spese giornaliere (comma 3)**

Di rilievo appare la precisazione secondo cui queste tipologie di pagamenti non necessitano dell'indicazione del CIG/CUP. Ciò consente anche l'utilizzazione di carte di pagamento, purchè emesse a valere su un conto dedicato.

A nostro avviso, ai fini di pagamenti ripetitivi ed a scadenze fisse come i pagamenti per energia elettrica, telefonica, ecc. in favore dei gestori di servizi pubblici, la non necessità di indicazione dei codici consente anche l'utilizzazione del RID, che si risolve comunque in un addebito su conto corrente.

In relazione alle "spese giornaliere" di importo inferiore o uguale a 500 euro", appare di notevole rilievo l'affermazione dell'Autorità secondo cui la soglia di 500 euro è riferita all'ammontare di ciascuna spesa e non al complesso delle spese sostenute nel corso della giornata. Con ciò ci sembrano superate le osservazioni, da più parti pervenute e fatte proprie dall'Ance, circa l'insufficienza del limite previsto dalla norma per spese giornaliere, se considerato complessivamente, in relazione ai cantieri di grandi dimensioni.

### **Spese estranee al contratto pubblico cui si riferisce il conto dedicato (comma 4)**

Secondo l'Autorità, la previsione di cui al comma 4, secondo cui, ove si faccia ricorso a somme provenienti da conti correnti dedicati per il pagamento di spese estranee alla commessa pubblica, è possibile reintegrare il conto mediante strumenti di pagamento tracciabili, consente, più in generale, all'impresa di provvedere al versamento di somme su conti dedicati ad una commessa pubblica che fossero rimasti "in rosso" (anche, ad esempio, per ritardi nei pagamenti della P.A.). Ovviamente il versamento delle somme deve essere effettuato con strumenti di pagamento tracciabili, nei quali, a nostro avviso, non va indicato il CIG o CUP.

### **Comunicazioni (comma 7)**

La legge impone ai soggetti tenuti al rispetto degli obblighi di tracciabilità di comunicare alla stazione appaltante gli estremi del conto corrente o dei conti

correnti bancari o postali sui quali saranno effettuate le operazioni finanziarie relative all'appalto; le generalità ed il codice fiscale, delle persone autorizzate ad operare su di essi; ogni modifica relativa ai dati trasmessi.

Si ricorda che si tratta di obblighi nei quali, in definitiva, si sostanzia il concetto di "conto dedicato"; sono pertanto soggetti alle sanzioni previste dall'art. 6 della legge n. 136/2010. In particolare l'omessa, tardiva o incompleta comunicazione comporta una sanzione da 500 a 3.000 euro.

La comunicazione deve essere fatta entro sette giorni dall'accensione del conto; nell'ipotesi di utilizzazione di un conto preesistente i sette giorni decorrono, secondo la norma, dalla sua prima utilizzazione in operazioni finanziarie relative ad una commessa pubblica. L'Autorità precisa che il termine "utilizzazione" deve essere inteso come "destinazione" del conto, dato che la comunicazione relativa agli estremi del conto deve comunque precedere l'operazione con la quale il conto viene utilizzato.

Si ricorda, in ogni caso, che l'obbligo di comunicazione grava su ciascuno dei soggetti subappaltatori o subcontraenti tenuti alla tracciabilità, i quali devono rendere le informazioni direttamente alla stazione appaltante e non per il tramite dell'appaltatore. Sarà, perciò, opportuno che l'appaltatore inserisca nei contratti con i propri subcontraenti una clausola ad hoc, sul modello di quella predisposta dall'Autorità.

Nello stesso contratto andrà previsto anche l'obbligo del subappaltatore-subcontraente di inviare alla stazione appaltante copia del proprio contratto, al fine di consentire la verifica sull'inserimento della clausola relativa agli obblighi di tracciabilità.

[4379-Determinazione Avcp n. 8 - 2010.pdf](#) [Apri](#)