

Tracciabilità dei flussi finanziari: pubblicate le nuove linee guida dell'Autorità

17 Gennaio 2011

Con la determinazione n. 10 del 22 dicembre 2010, l'Autorità di Vigilanza ha emanato ulteriori linee guida relative alla tracciabilità dei flussi finanziari, rese necessarie sia dalle modifiche apportate alle disposizioni sulla tracciabilità dalla legge di conversione del Decreto Legge n. 187/2010, sia dall'esigenza di risolvere alcune problematiche di rilievo che interessano le stazioni appaltanti e gli operatori economici. Di seguito si segnalano le tematiche di maggiore interesse.

Regime transitorio.

Ribadendo che gli obblighi di tracciabilità trovano immediata ed integrale attuazione per i contratti sottoscritti dopo il 7 settembre 2010, anche se relativi a bandi pubblicati prima di tale data, l'Autorità segnala che quelli stipulati prima del 7 settembre 2010 devono essere adeguati entro 180 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto n. 187/2010, dunque entro il 18 giugno 2011. Peraltro, come previsto dalla stessa legge, alla scadenza di tale termine i contratti si intenderanno automaticamente integrati dalle clausole di tracciabilità, senza la necessità, per le imprese, di sottoscrivere ulteriori atti integrativi.

Inoltre, con riferimento ai contratti in corso di esecuzione alla scadenza del periodo transitorio, l'Autorità suggerisce opportunamente alle stazioni appaltanti di inviare agli operatori economici una comunicazione, con la quale segnalare l'avvenuta integrazione automatica del contratto principale e di quelli derivati, e comunicando anche il CIG ove non precedentemente indicato.

Da ultimo, l'Autorità ribadisce che, fino alla scadenza del periodo transitorio, resta ferma la possibilità di effettuare tutti i pagamenti richiesti in esecuzione del contratto, anche se quest'ultimo risulti sprovvisto della clausola di tracciabilità e privo di CIG.

Ambito di applicazione.

Ribadendo quanto affermato nella citata determinazione n. 8/2010, l'Autorità precisa che le norme sulla tracciabilità dei flussi finanziari si applicano in tutti i casi in cui sia stipulato un contratto d'appalto pubblico tra un operatore economico e un committente pubblico, indipendentemente dall'esperimento o meno di una gara e dal valore della procedura stessa; pertanto, la disciplina riguarda tutti i contratti di concessione e di appalto posti in essere dalle stazioni appaltanti, dagli enti aggiudicatori e dai soggetti aggiudicatori aventi ad oggetto l'acquisizione di lavori, servizi e forniture, sottoposti alla disciplina del Codice dei contratti.

Vengono quindi esaminate alcune fattispecie specifiche, per le quali viene ribadito l'assoggettamento agli obblighi di tracciabilità. In particolare, questi si applicano:

- ai flussi finanziari derivanti da contratti stipulati dalle imprese pubbliche nei settori speciali, mentre sono esclusi dalla normativa i contratti di diritto privato stipulati dalla stessa impresa al di fuori delle attività indicate nella parte III del Codice;
- ai flussi relativi a contratti d'appalto affidati direttamente da un ente aggiudicatore o da un concessionario di lavori pubblici ad imprese collegate, ai sensi degli artt. 218 e 149 del Codice dei contratti (che concernono, rispettivamente, gli appalti aggiudicati ad un'impresa comune avente personalità giuridica o ad un'impresa collegata, da parte di un ente aggiudicatore operante nei settori speciali, e gli appalti aggiudicati dai concessionari che non sono amministrazioni aggiudicatrici);
- ai contratti esclusi dalle procedure di evidenza pubblica, di cui al Titolo II, Parte I, del Codice dei contratti, purché riconducibili alle fattispecie d'appalto, quali, ad esempio, contratti relativi alla produzione e al commercio di armi, munizioni e materiale bellico, quelli segreti o che esigono particolari misure di sicurezza, ed i contratti aggiudicati in base a norme internazionali;
- agli appalti di servizi non prioritari compresi nell'allegato II B, a cui si applicano solo alcune disposizioni del Codice dei contratti;
- ai contratti pubblici di cui all'articolo 19, comma 1, del Codice dei contratti, che sono appalti di servizi, quali i servizi finanziari menzionati alla lettera a), secondo periodo, ed i contratti di ricerca e sviluppo di cui alla lettera f);
- ai cottimi fiduciari;
- alle procedure di selezione del socio privato di una società mista, con contestuale affidamento del servizio al socio stesso;
- agli affidamenti di appalti a terzi da parte delle società in house;
- alle cessioni di credito.

Non sono, invece, soggetti agli obblighi di tracciabilità, in quanto non rientranti nella fattispecie dell'appalto, il trasferimento di fondi da parte delle amministrazioni dello Stato in favore di soggetti pubblici (anche in forma societaria) per la copertura di costi relativi all'attività espletata in funzione del ruolo istituzionale da essi ricoperto *ex lege*, i contratti di lavoro conclusi dalle stazioni appaltanti con i propri dipendenti, i contratti aventi ad oggetto l'acquisto o la locazione di terreni, fabbricati esistenti o altri beni immobili o riguardanti diritti su tali beni, nonché concernenti i servizi di arbitrato e conciliazione, prestazioni di lavori, servizi e forniture in economia tramite amministrazione diretta *ex articolo 125, comma 3, del Codice dei contratti*, gli incarichi di collaborazione occasionale e i contratti d'opera senza vincolo di subordinazione, i risarcimenti eventualmente corrisposti dalle imprese assicuratrici appaltatrici ai soggetti danneggiati dalle stazioni appaltanti assicurate, nonché indennità, indennizzi e risarcimenti corrisposti a seguito di procedure espropriative. Non sono soggette alla disciplina sulla tracciabilità neppure le movimentazioni di denaro derivanti da prestazioni eseguite in favore di pubbliche amministrazioni da soggetti giuridicamente distinti dalle stesse, ma sottoposti ad un controllo analogo a quello che le medesime esercitano sulle proprie strutture (cd. affidamenti *in house*). Anche in questo caso non si configura la fattispecie del contratto di appalto, per mancanza del requisito della terzietà del soggetto esecutore, ma si tratta di una modalità organizzativa dell'amministrazione. Come ricordato precedentemente, però, la disciplina si applica agli eventuali appalti stipulati con terzi dalla società *in house*.

Raggruppamenti temporanei di imprese.

Con riferimento a tale fattispecie, l'Autorità precisa che ciascun componente del raggruppamento temporaneo di imprese è tenuto ad osservare, sia in proprio che nei rapporti con gli altri subcontraenti, gli obblighi derivanti dalla legge n. 136/2010. Da ciò deriva che la mandataria, effettuando pagamenti nei confronti delle mandanti, dovrà rispettare gli obblighi di tracciabilità.

A tal proposito, inoltre, l'Autorità fa espresso riferimento alla necessità di inserire le clausole di tracciabilità nei contratti di mandato. Si ritiene che tale indicazione possa essere interpretata come una facoltà per le imprese facenti parte del raggruppamento temporaneo, che, in tal modo, possono disciplinare i loro rapporti interni vincolandosi espressamente, già nel contratto "istitutivo", al rispetto degli obblighi previsti dalla legge n. 136/2010. Tali considerazioni vengono, inoltre, espressamente estese anche ai consorzi ordinari di concorrenti ed alle società tra imprese riunite a valle dell'aggiudicazione.

È appena il caso di sottolineare che, nell'ipotesi in cui l'ATI abbia costituito una società per l'esecuzione dei lavori ai sensi dell'art. 96 del D.P.R. n.

554/1999 (art. 93 del D.P.R. n. 207/2010), anche i rapporti tra questa ed i propri contraenti, nonchè i rapporti tra la società e le imprese facenti parte dell'ATI (ai fini del ripianamento costi) sono soggetti agli obblighi di tracciabilità.

Cessioni di credito.

Nella determinazione in commento viene ribadita la necessità di rispettare gli obblighi in materia di tracciabilità anche nelle cessioni di credito tra le imprese.

Pertanto, i cessionari devono indicare il CIG ed il CUP (ove presente) negli strumenti di finanziamento, nonchè anticipare i pagamenti all'appaltatore mediante bonifico bancario o postale, da far transitare su conti correnti dedicati.

Analogamente, anche nei movimenti finanziari tra stazione appaltante e cessionario, sarà necessario che quest'ultimo utilizzi un conto corrente dedicato.

Codici CIG e CUP.

Puntualizzando quanto affermato nella determinazione n. 8/2010, l'Autorità chiarisce la "distinzione" esistente tra CIG e CUP, indicando, con riferimento a quest'ultimo, gli elementi che connotano un "Progetto di investimento pubblico" e, dunque, l'obbligo di richiedere ed indicare tale codice. Gli elementi consistono: nella presenza di un decisore pubblico; nella previsione di un finanziamento, anche non prevalente, diretto o indiretto, tramite risorse pubbliche; nella presenza di un obiettivo di sviluppo economico e sociale comune alle azioni e/o agli strumenti di sostegno predetti; nella previsione di un termine entro il quale debba essere raggiunto l'obiettivo.

Come precisato nella precedente news n. 1899 del 26.11 u.s., pubblicata sul portale Ance, si ricorda che i progetti per la realizzazione di lavori pubblici sono da considerare tutti di investimento pubblico, tranne quelli aventi ad oggetto la manutenzione ordinaria.

Quanto al CIG, viene poi ribadita l'obbligatorietà della richiesta per tutte le fattispecie contrattuali previste nel Codice dei contratti, indipendentemente dalla procedura utilizzata o dall'importo della stessa. Al contrario, il pagamento del contributo all'Autorità resta assoggettato alle modalità ed importi determinati annualmente con le deliberazioni del Consiglio.

Molto importante, inoltre, la precisazione secondo cui, nel caso di pagamenti per prestazioni comprese in subcontratti/forniture della filiera, destinate a più contratti di appalto, è fondamentale l'inserimento del CIG afferente al flusso finanziario che viene concretamente movimentato. Pertanto, prosegue l'Autorità, se il flusso finanziario che occorre per pagare il subcontratto proviene da un contratto pubblico d'appalto, è sufficiente indicare i codici ad esso relativi, ancorchè la fornitura sia materialmente utilizzata per l'esecuzione anche di altri contratti d'appalto.

Con specifico riferimento agli acquisiti destinati a magazzino, si precisa ancora che, qualora il flusso finanziario per il pagamento non derivi da un contratto di appalto pubblico, non è necessaria l'indicazione di un CIG, fermo restando che tali materiali possono comunque essere impiegati anche per l'esecuzione di appalti pubblici. In ogni caso, occorre sempre tenere presente la necessità di garantire la più volte richiamata finalità della norma, di assicurare la piena tracciabilità dei flussi all'interno della filiera e la possibilità di effettuare un controllo *ex post* sui flussi finanziari.

Comunicazione estremi conto dedicato.

Nella parte riservata all'adempimento da parte delle imprese agli obblighi di comunicazione degli estremi del conto corrente dedicato alle commesse pubbliche, l'Autorità adotta una interpretazione prettamente pratica.

Viene, infatti, previsto che, data la possibilità che un fornitore abbia stipulato più contratti con la medesima stazione appaltante, questi possa comunicare una sola volta gli estremi del conto corrente dedicato, specificando che farà riferimento a quest'ultimo per tutti i rapporti contrattuali presenti e futuri dei quali sarà parte.

In tal modo potrebbe essere evitata alle imprese l'incombenza di una pluralità di comunicazioni, con l'osservanza del termine di 7 giorni dall'accensione del conto o dal primo utilizzo, degli estremi dello stesso, nonchè la soggezione a sanzioni nel caso di mancata ottemperanza.

Utilizzo del fondo cassa per le spese giornaliere.

Facendo riferimento a quanto previsto con la legge di conversione del Decreto Legge n. 187/2010, viene precisata la possibilità, per le imprese private, di costituire un fondo cassa cui attingere per le spese giornaliere, a favore di uno o più dipendenti e mediante bonifico bancario o postale o mezzo equipollente. Infine, viene precisato che per i pagamenti di cui al comma 3 dell'art. 3 della Legge n. 136/2010 (pagamenti in favore di enti previdenziali, assicurativi e istituzionali, nonchè quelli in favore di gestori e fornitori di pubblici servizi, ovvero quelli riguardanti tributi; spese giornaliere) non è necessaria l'indicazione dei codici CIG e CUP, rendendo possibile l'utilizzo del RID.