

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

15 Luglio 2011

La Determinazione n. 4 del 7 luglio u.s., pubblicata sul sito internet dell'Autorità di Vigilanza (**in allegato**), fornisce nuove linee interpretative ed applicative delle disposizioni in materia di tracciabilità dei flussi finanziari, contenute nella L. n. 136/2010.

Tale atto, che sostituisce le due Determinazioni precedenti (numeri 8 e 10 del 2010), è infatti finalizzato al riordino dei temi e degli orientamenti espressi negli atti precedenti, nonché all'approfondimento di problematiche specifiche sorte con l'applicazione concreta della disciplina legislativa.

Fra i nuovi argomenti trattati, si segnalano:

- Esempi in merito alla filiera delle imprese.

In particolare, viene dapprima ribadito che il criterio per l'individuazione del perimetro della filiera dev'essere quello della dipendenza funzionale della prestazione oggetto del subcontratto rispetto a quello dell'appalto principale, ossia dell'individuazione della correlazione dell'attività realizzata con il ciclo di esecuzione dell'appalto. Ad avviso dell'Autorità, infatti, saranno considerati come rientranti nella filiera delle imprese i subcontratti che presentino un filo di derivazione dal contratto principale, che siano ad esso attinenti.

Viene, poi, precisato che l'applicazione di tale criterio agli appalti di forniture dovrebbe comportare che l'ultimo rapporto ritenuto rilevante ai fini della tracciabilità dovrebbe essere quello relativo alla realizzazione del bene oggetto della fornitura principale, mentre dovrebbero essere escluse tutte le subforniture destinate a realizzare il prodotto finito oggetto del contratto. In tale contesto, però, l'eccezione alla regola dovrebbe essere individuata nei casi di subforniture di materie prime esclusivamente destinate alla realizzazione dei beni in questione, poichè l'esclusività del collegamento con l'oggetto del contratto di fornitura dovrebbe comportare la riconducibilità del contratto alla filiera rilevante e la conseguente necessità di applicare le norme sulla tracciabilità. Riportando tale concetto anche agli appalti di esecuzione dei lavori, si possono fare i seguenti esempi: si prenda il caso di un appalto di esecuzione di lavori, in cui l'appaltatore acquisti dei pannelli di rame dal fornitore; tale rapporto sarà soggetto sicuramente a tracciabilità, mentre non lo sarà l'ulteriore rapporto esistente fra il fornitore dei pannelli ed il subfornitore di rame. Il fornitore/produttore, infatti, acquista rame indipendentemente dall'esecuzione di una specifica commessa pubblica.

Si prenda, poi, il caso di un contratto per lavori di manutenzione di una strada comunale, in cui l'appaltatore debba acquistare dei lampioni speciali (corrispondenti a specifici parametri tecnici richiesti dall'ente appaltante) dal fornitore. Tale rapporto sarà sicuramente soggetto a tracciabilità, così come l'ulteriore rapporto fra il fornitore dei lampioni ed il suo subfornitore di lampade, poichè quest'ultimo le realizzerà appositamente secondo le prescrizioni indicate dalla stazione appaltante per quello specifico contratto.

-Maggiori indicazioni circa l'individuazione dei "cessionari di finanziamenti pubblici anche europei".

In particolare, la Determinazione esamina il profilo dell'applicabilità delle disposizioni sulla tracciabilità ai finanziamenti o alle agevolazioni erogati da un soggetto pubblico a sostegno dell'attività d'impresa, concludendo che, laddove il soggetto beneficiario dei finanziamenti non sia "a qualsiasi titolo interessato ai lavori, servizi o forniture pubblici", si debba escludere l'applicazione della disciplina suddetta. Al contrario, secondo l'Autorità, devono ritenersi inclusi nella nozione di cessionari di finanziamenti pubblici, e assoggettati al regime di tracciabilità, i soggetti anche privati che siano destinatari di finanziamenti pubblici e che stipulano appalti pubblici per la realizzazione dell'oggetto del finanziamento, indipendentemente dall'importo degli stessi.

- Precisazioni circa l'applicazione delle norme sulla tracciabilità ai contratti d'appalto stipulati dalle stazioni appaltanti con operatori stranieri.

Al riguardo, viene precisato che le disposizioni sugli obblighi di tracciabilità, avendo natura imperativa, si applicano anche ai rapporti nei quali uno dei soggetti sia straniero, alla luce delle regole del diritto internazionale privato. Peraltro, l'Autorità ricorda che, in base al principio di territorialità, l'operatore economico straniero non stabilito in Italia non può essere soggetto alle sanzioni di cui all'art. 6 della L. n. 136/2010, che colpiscono il mancato rispetto degli obblighi di tracciabilità, potendo solo rispondere delle conseguenze rilevanti sul piano contrattuale. Quanto, poi, al caso in cui l'amministrazione concluda contratti di forniture o servizi infungibili con operatori stranieri, che si oppongano all'applicazione delle disposizioni sulla tracciabilità, l'Autorità chiarisce che sarà onere della stazione appaltante, sia motivare circa l'impossibilità di individuare altri contraenti per la medesima prestazione, sia conservare la documentazione che dimostri l'avvenuta richiesta di ottemperare alle norme sulla tracciabilità. L'esempio riportato nella Determinazione concerne il caso dei servizi consistenti nella predisposizione e concessione di utenze per la consultazione, tramite rete, della versione elettronica di riviste scientifiche. Qualora l'editore straniero rifiuti di inserire nei contratti a valle la clausola di tracciabilità, la stazione appaltante dovrà procedere comunque all'acquisto del bene o del servizio, motivando in ordine alla unicità del prestatore ed in ordine alla stretta necessità di acquisire quella determinata prestazione. Da ultimo, l'Organo di vigilanza ribadisce che non sono soggetti a tracciabilità i contratti stipulati da un operatore economico italiano con una stazione appaltante estera;

-Approfondimento del tema della compensazione dei crediti.

L'Autorità precisa che la compensazione tra crediti e debiti dei soggetti della filiera, ad esempio, fra appaltatore e subappaltatore, non è in contrasto con gli obblighi di tracciabilità. Gli operatori dovranno osservare le regole di tracciabilità nei rapporti a valle; tutti i contratti dovranno contenere la clausola di tracciabilità e seguire un regime di rendicontazione che possa comprovare, a posteriori, l'avvenuta compensazione. Analogamente, per la "*datio in solutum*" ossia il caso in cui l'amministrazione trasferisca all'affidatario del contratto la proprietà di propri beni immobili al posto del corrispettivo, secondo i parametri dell'art. 53, comma 6, del Codice, il CIG dovrà essere indicato negli strumenti di pagamento e dovranno essere rispettati gli obblighi di tracciabilità;

- Esame delle modalità di applicazione degli obblighi di tracciabilità alle cessioni dei crediti.

In particolare, viene ribadito che i cessionari di crediti da corrispettivo di appalto, concessione, concorsi di progettazione e incarico di progettazione sono tenuti ad indicare il CIG e il CUP (ove presente) e ad effettuare i pagamenti con strumenti tracciabili. Gli aspetti che vengono

poi approfonditi concernono la cessione, da parte di un appaltatore, di più crediti riconducibili a differenti contratti d'appalto, stipulati con diverse stazioni appaltanti, e la cessione di crediti futuri.

Quanto alla prima fattispecie, il factor può effettuare le anticipazioni verso l'appaltatore cedente mediante un solo bonifico, a condizione che ricorrano 6 condizioni precise:

- 1) i CIG e i CUP devono essere tutti indicati nel contratto di cessione;
- 2) il factor deve indicare nello strumento di pagamento il CIG/CUP relativo al contratto di cessione col valore nominale più elevato (ferma la necessità che il cedente, a sua volta, possa ricollegare ogni credito ceduto al suo CIG/CUP);
- 3) il conto corrente su cui il factor effettua il pagamento deve coincidere con il conto indicato dal cedente alla stazione appaltante quale conto dedicato, e ciò deve risultare dal contratto di cessione comunicato alla stazione appaltante; in caso negativo, il cedente dovrà effettuare tanti atti di cessione quanti sono i conti correnti dedicati che intende utilizzare;
- 4) il cedente deve indicare, per ogni fattura ceduta, il relativo CIG/CUP;
- 5) il factor deve conservare tutta la documentazione relativa ai contratti correlati ai crediti ceduti;
- 6) l'appaltatore che riceve il pagamento da parte del factor deve applicare gli obblighi di tracciabilità e indicare tutti i CIG/CUP nei pagamenti che farà a sua volta.

Nel caso in cui non sia possibile rispettare tutti i passaggi delineati, il factor è tenuto ad effettuare tutte le anticipazioni al cedente con singoli bonifici, indicando il CIG di ogni contratto cui sono ricollegabili i crediti ceduti.

Quanto alla seconda fattispecie, la Determina sottolinea che la cessione di crediti futuri o non ancora in essere non comporta la possibilità di derogare alla tracciabilità; sebbene, infatti, non possa essere indicato un CIG/CUP nell'anticipo, la normativa suddetta dev'essere rispettata ed applicata al futuro contratto d'appalto cui si riferiscono i crediti ceduti, e fermo il dovere di conservare la documentazione dei movimenti.

-Precisazioni sull'utilizzo di conti correnti bancari o postali dedicati.

L'Autorità ribadisce in sostanza quanto precisato nelle Determinazioni precedenti, e sottolinea, inoltre, che devono essere ritenuti assimilabili ai conti correnti bancari o postali i conti di pagamento accesi presso i prestatori di servizi di pagamento di cui all'art. 114 *sexies* del decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385 (TU delle leggi in materia bancaria e creditizia) e, con il prossimo recepimento della direttiva CE 110/2009, presso gli istituti di moneta elettronica;

-Indicazioni circa gli acquisti di materiale destinato a più commesse.

Nella Determina in commento viene precisato che sarebbe opportuno effettuare diversi pagamenti per ogni commessa, oppure, un unico pagamento, ad esempio mediante bonifico, che contenga l'indicazione di tutti i CIG, con l'obbligo di conservazione di idonea documentazione. Come ipotesi residuale si ammette la possibilità di effettuare un solo pagamento mediante l'indicazione di un solo CIG, relativo al flusso prevalente, e di riportare tutti i restanti codici nella fattura. Tale ultimo adempimento, che non è espressamente previsto dalla legge, può essere interpretato quale soluzione per conservare le tracce dei movimenti finanziari effettuati e per favorire la ricostruzione a posteriori della filiera;

-Esempi circa il regime della c.d. tracciabilità attenuata, ossia il regime relativo ai casi ricompresi nei commi 2 e 3 dell'art. 3.

Nel ribadire che l'effettuazione dei pagamenti per tali spese non necessita dell'indicazione dei codici CIG e CUP, e che gli stessi possono essere effettuati anche con strumenti diversi dal bonifico bancario o postale purchè idonei a garantire la tracciabilità delle operazioni per l'intero importo dovuto, la Determina esamina i casi delle c.d. "carte carburante" e dei pagamenti delle utenze dell'amministrazione.

Quanto alla prima ipotesi, viene specificato che l'uso delle carte che abbiano una limitata disponibilità e che siano finalizzate a specifici acquisti possa essere assoggettato ad un regime di tracciabilità limitata "parziale". Occorre, in sostanza, che ogni transazione effettuata con la carta sia riconducibile ad un conto dedicato, a sua volta ricollegato ad uno specifico CIG. In tal modo, ogni operazione effettuata con la carta sarà univocamente riconducibile al codice di gara.

Quanto, poi, ai pagamenti che le imprese effettuano nei confronti delle amministrazioni per le utenze (ad esempio luce, gas telefono), è ritenuto ammissibile anche l'utilizzo del RID, senza la necessità dell'indicazione dei codici CIG e CUP, che dovranno essere indicati solo nella delega monte.

Per l'approfondimento delle tematiche esposte e degli altri temi trattati dall'Autorità di Vigilanza si riporta in allegato il testo della Determinazione. Per gli aspetti della disciplina sui quali la Determinazione non ha portato interpretazioni innovative, si richiama la news n. 248 pubblicata sul Portale Ance il 15 febbraio 2011.

[3703-Determinazione 7 luglio 2011 n. 4.pdf](#) [Apri](#)