

Tracciabilità dei flussi finanziari

a cura di [Gianni Marco Di Paolo](#)

Ultimo aggiornamento 24 febbraio 2011 - www.contratti-pubblici.it

Al tema della tracciabilità dei flussi finanziari Contratti-Pubblici dedica un dossier con l'obiettivo di sintetizzare e raccogliere le norme e gli atti di Determinazione adottati dall'AVCP.

Premessa

Il 7.9.2010 è entrata in vigore la Legge n. 136 del 13.8.2010, recante “*Piano straordinario contro le mafie, nonché delega al Governo in materia di normativa antimafia*”.

Tra le rilevanti novità introdotte, come noto, figurano anche le disposizioni che riguardano la tracciabilità dei flussi finanziari ([artt. 3 e 6 della Legge n. 136/2010](#)).

Le disposizioni introdotte, tuttavia, hanno suscitato sin da subito rilevanti problematiche interpretative.

Il problema principale, infatti, era quello della mancata previsione di una disciplina transitoria .

Non era chiaro, in effetti, se tali nuove disposizioni trovassero applicazione con riguardo ai contratti stipulati dopo il 7.9.2010, o ai contratti stipulati all'esito di procedure di affidamento pubblicate dopo il 7.9.2010, o ancora, se le nuove disposizioni dovessero trovare applicazione anche con riguardo ai contratti già stipulati alla medesima data.

Accanto a tale – non trascurabile – problematica, se ne affiancavano delle altre, evidenziate da tutti i soggetti coinvolti (amministrazioni, operatori economici, associazioni di categoria), che confermavano come il sistema della contrattualistica pubblica non era ancora “pronto” per applicare tali disposizioni.

Di qui la scelta del legislatore nazionale di adottare il [D.L. 187/2010, poi convertito con Legge n. 217/2010](#), con il quale sono state dettate una serie di disposizioni interpretative e attuative dell'art. 3 della Legge n. 136/2010 (art. 6 D.L. 187/2010), oltre ad una serie di rilevanti modifiche riferite al complessivo sistema della tracciabilità dei flussi finanziari (art. 7 D.L. 187/2010).

Va segnalato che l'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici ha adottato due importanti atti di Determinazione, rispettivamente [n. 8 del 18.11.2010](#), recante “*prime indicazioni sulla tracciabilità finanziaria ex art. 3, Legge 13 agosto 2010, come modificata dal D.L. 12 novembre 2010, n. 187*”, e [n. 10 del 22.12.2010](#), recante “*ulteriori indicazioni sulla tracciabilità dei flussi finanziari*”.

La prima adottata all'indomani della pubblicazione sulla G.U. del D.L. n. 187/2010.

La seconda adottata una volta entrata in vigore la Legge n. 217/2010, di conversione del D.L. 187/2010.

Con il presente dossier si vogliono sintetizzare le novità introdotte dalle disposizioni sopra

richiamate, dando indicazione dei contributi forniti dall'AVCP:

a) Gli obblighi di tracciabilità finanziaria.

Il comma 1, art. 3 della Legge n. 136/2010, così come modificato dalle disposizioni testé riportate, prevede che *“per assicurare la tracciabilità dei flussi finanziari finalizzata a prevenire infiltrazioni criminali, **gli appaltatori, i subappaltatori e i subcontraenti della filiera delle imprese nonché i concessionari di finanziamenti pubblici anche europei a qualsiasi titolo interessati ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici devono utilizzare uno o più conti correnti bancari o postali, accesi presso banche o presso la società Poste italiane Spa, dedicati, anche non in via esclusiva, fermo restando quanto previsto dal comma 5, alle commesse pubbliche.** Tutti i movimenti finanziari relativi ai lavori, ai servizi e alle forniture pubblici nonché alla gestione dei finanziamenti di cui al primo periodo devono essere registrati sui conti correnti dedicati e, salvo quanto previsto al comma 3, devono essere effettuati esclusivamente tramite lo strumento del bonifico bancario o postale, ovvero con altri strumenti di incasso o di pagamento idonei a consentire la piena tracciabilità delle operazioni”*.

Il comma 7 del medesimo articolo, poi, impone ai *“soggetti di cui al comma 1”* di comunicare alla stazione appaltante o all'amministrazione concedente *“gli estremi identificativi dei conti correnti dedicati di cui al medesimo comma 1 entro sette giorni dalla loro accensione o, nel caso di conti correnti già esistenti, dalla loro prima utilizzazione in operazioni finanziarie relative ad una commessa pubblica, nonché, nello stesso termine, le generalità e il codice fiscale delle persone delegate ad operare su di essi”*.

Il comma 5 del medesimo articolo prevede che ai fini della tracciabilità dei flussi finanziari, gli strumenti di pagamento devono riportare, in relazione a ciascuna transazione posta in essere dalla stazione appaltante e dagli altri soggetti di cui al comma 1, il codice identificativo di gara (CIG) e in taluni casi, il codice unico di progetto (CUP).

Secondo il comma 8, la stazione appaltante, nei contratti sottoscritti con gli appaltatori relativi ai lavori, ai servizi e alle forniture di cui al comma 1, inserisce, **a pena di nullità assoluta**, un'apposita clausola con la quale essi assumono gli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari di cui alla presente legge.

Il comma 9 impone alla stazione appaltante di verificare *“che nei contratti sottoscritti con i subappaltatori e i subcontraenti della filiera delle imprese a qualsiasi titolo interessate ai lavori, ai servizi e alle forniture di cui al comma 1 sia inserita, a pena di nullità assoluta, un'apposita clausola con la quale ciascuno di essi assume gli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari di cui alla presente legge”*.

Il comma 9-bis, infine, prevede che *“il mancato utilizzo del bonifico bancario o postale ovvero degli altri strumenti idonei a consentire la piena tracciabilità delle operazioni costituisce causa di risoluzione del contratto”*.

I commi 2 e 3, inoltre, prevedono delle regole nel caso di pagamenti disposti nei confronti di altri soggetti.

Il comma 4 prevede le modalità di reintegro del conto dedicato nel caso utilizzo delle somme provenienti dallo stesso.

L'articolo 6 della Legge n. 136/2010, poi, prevede un articolato sistema di sanzioni.

b) Entrata in vigore e disciplina transitoria.

Gli obblighi di tracciabilità trovano immediata ed integrale attuazione in relazione ai contratti (e subcontratti da essi derivanti) **sottoscritti dopo il 7.9.2010**, data di entrata in vigore della Legge n. 136/2010, ancorché relativi a bandi pubblicati prima di tale data.

Tali contratti devono recare sin dalla sottoscrizione le nuove clausole sulla tracciabilità.

I contratti sottoscritti prima del 7.9.2010, secondo quanto previsto dall'articolo 6, comma 2 del D.L. n. 187/2010, come modificato dalla Legge n. 217/2010, **sono adeguati alle norme sulla tracciabilità entro il 16.6.2011**, vale a dire centottanta giorni *“dalla data di entrata in vigore della legge di conversione”* del D.L. n. 187/2010.

La stessa disposizione, tuttavia, chiarisce che una volta decorso infruttuosamente detto termine, senza che i contratti siano stati adeguati, essi ai sensi dell'articolo 1374 c.c. *“si intendono automaticamente integrati con le clausole di tracciabilità previste dai commi 8 e 9 del citato articolo 3 della legge n.136 del 2010 e successive modificazioni”*.

c) Ambito soggettivo di applicazione.

Gli articoli 3 e 6 della Legge n. 136/2010 riguardano gli appaltatori, i subappaltatori e i subcontraenti della filiera delle imprese, nonché i concessionari di finanziamenti pubblici.

Sono quindi certamente tenuti all'osservanza degli obblighi di tracciabilità tutti i soggetti obbligati all'applicazione del Codice dei contratti pubblici (art. 3, comma 33, 32 e 207).

L'articolo 6, comma 3, del D.L. n. 187/2010 ha poi chiarito che l'espressione *“filiera delle imprese”* si intende riferita *“ai subappalti come definiti dall'articolo 118, comma 11 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nonché ai subcontratti stipulati per l'esecuzione, anche non esclusiva, del contratto”*.

Dovendosi peraltro rimarcare che l'art. 1 del D.P.R. n. 150/2010, recante il regolamento in materia di rilascio delle informazioni antimafia a seguito di accesso nei cantieri, precisa che le imprese interessate all'esecuzione dei lavori pubblici sono *“tutti i soggetti che intervengono a qualunque titolo nel ciclo di realizzazione dell'opera, anche con noli e forniture di beni e prestazioni di servizi, ivi compresi quelli di natura intellettuale, qualunque sia l'importo dei relativi contratti o dei subcontratti”*.

Secondo l'AVCP, vi rientrano senz'altro *“...noli a caldo, noli a freddo, forniture di ferro, forniture di calcestruzzo/cemento, forniture di inerti, trasporti, scavo e movimento terra, smaltimento terra e rifiuti, espropri, guardiania, progettazione, mensa di cantiere, pulizie di cantiere”* (cfr. Determina n. 8/2010).

Sempre secondo l'AVCP, inoltre, per quanto concerne gli operatori economici soggetti agli obblighi di tracciabilità, non assumono rilevanza né la forma giuridica (ad esempio, società pubblica o privata, organismi di diritto pubblico, imprenditori individuali, professionisti) né il tipo di attività svolta (cfr. Determina n. 8/2010).

Mentre potrebbero essere effettuate con qualsiasi mezzo di pagamento, nel rispetto delle norme

vigenti, *“le spese sostenute dai cassieri, utilizzando il fondo economale, non a fronte di contratti di appalto”* per far fronte a *“imposte, tasse e altri diritti erariali, spese postali, valori bollati, anticipi di missione, nonché le spese sostenute per l’acquisto di materiale di modesta entità e di facile consumo, di biglietti per mezzi di trasporto, di giornali e pubblicazioni periodiche”*(cfr. Determina n. 8/2010).

d) Ambito oggettivo di applicazione.

La tracciabilità dei flussi finanziari trova applicazione ai seguenti contratti: 1) contratti di appalto di lavori, servizi e forniture, anche quelli esclusi in tutto o in parte dall’ambito di applicazione del Codice, di cui al Titolo II, Parte I dello stesso; 2) concessioni di lavori pubblici e concessioni di servizi *ex* articolo 30 del Codice dei contratti; 3) contratti di partenariato pubblico - privato, ivi compresi i contratti di locazione finanziaria; 4) contratti di subappalto e subfornitura; 5) contratti in economia, ivi compresi gli affidamenti diretti (cfr. Determina n. 8/2010).

Per una disamina di casistiche più specifiche cfr. paragrafo 2) Determina n. 10/2010.

e) Modalità di attuazione della tracciabilità.

L’art. 6, comma 4 del D.L. n. 187/2010, l’espressione *“anche in via non esclusiva”*, prevista dall’art. 3, comma 1 della Legge n. 136/2010 e riferita ai conti c.d. *“dedicati”* si interpreta nel senso che *“ogni operazione finanziaria relativa a commesse pubbliche deve essere realizzata tramite uno o più conti correnti bancari o postali, utilizzati anche promiscuamente per più commesse, purché per ciascuna commessa sia effettuata la comunicazione di cui comma 7 del medesimo articolo 3 circa il conto o i conti utilizzati, e nel senso che sui medesimi conti possono essere effettuati movimenti finanziari anche estranei alle commesse pubbliche comunicate”*.

Con il risultato per cui i conti correnti dedicati alle commesse pubbliche possano essere adoperati contestualmente anche per operazioni che non riguardano, in via diretta, il contratto cui essi sono stati dedicati. È, altresì, ammesso dedicare più conti alla medesima commessa, così come dedicare un unico conto a più commesse. Gli operatori economici, inoltre, possono indicare come conto corrente dedicato anche un conto già esistente, conformandosi tuttavia alle condizioni normativamente previste.

Per quanto riguarda i pagamenti di cui al comma 1 dell’articolo 3 della legge n. 136/2010, il d.l. n. 187/2010 ha previsto la possibilità di adottare strumenti di pagamento anche differenti dal bonifico bancario o postale, *“purché idonei ad assicurare la piena tracciabilità delle operazioni”*.

Al riguardo l’AVCP ha ritenuto sicuramente idonee le c.d. Ri.Ba. (Ricevute Bancarie Elettroniche), mentre il servizio di pagamento RID (Rapporti Interbancari Diretti) attualmente non consentirebbe di rispettare il requisito della piena tracciabilità (Determina n. 8/2010).

f) CIG e CUP.

Ai fini della tracciabilità dei flussi finanziari, gli strumenti di pagamento devono riportare, in relazione a ciascuna transazione posta in essere dalla stazione appaltante e dagli altri soggetti di cui al comma 1, il codice identificativo di gara (CIG), attribuito dall’Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture su richiesta della stazione appaltante e, ove obbligatorio ai sensi dell’articolo 11 della legge 16 gennaio 2003, n. 3, il codice unico di progetto (CUP). In regime transitorio, sino all’adeguamento dei sistemi telematici delle banche e della società Poste italiane Spa, il CUP può essere inserito nello spazio destinato alla trascrizione della motivazione del

pagamento (comma 5, art. 3 Legge n. 136/2010).

L'AVCP ha chiarito che *“il CIG – codice che identifica il singolo affidamento nell’ambito del progetto, a fronte del quale si esegue il pagamento, e il riferimento alla eventuale voce di spesa del quadro economico del progetto – è divenuto obbligatorio, ai fini di tracciabilità dei flussi finanziari, in relazione a ciascun contratto pubblico avente ad oggetto lavori, servizi e forniture, a prescindere dall’importo dello stesso e dalla procedura di affidamento prescelta e, quindi, anche per i contratti di cui all’articolo 17 del Codice dei contratti pubblici. Il CIG deve essere richiesto dal responsabile unico del procedimento (cfr., sul punto, comunicato del Presidente dell’Autorità del 7 settembre scorso) in un momento antecedente all’indizione della procedura di gara, in quanto il codice deve essere indicato nel bando ovvero, nel caso di procedure senza previa pubblicazione di bando, nella lettera di invito a presentare l’offerta”* (Determina n. 8/2010).

E ancora *“il CIG è divenuto ora lo strumento, insieme al CUP, su cui è imperniato il sistema della tracciabilità dei flussi di pagamento; quindi, in considerazione di questa nuova funzione, la richiesta del CIG è obbligatoria per tutte le fattispecie contrattuali di cui al Codice dei contratti, indipendentemente dalla procedura di scelta del contraente adottata e dall’importo del contratto. Al contrario, il versamento del contributo in favore dell’Autorità rimane dovuto secondo le modalità e l’entità stabilite annualmente con deliberazioni del Consiglio, ai sensi dell’articolo 1, commi 65 e 67 della legge 23 dicembre 2005, n. 266”*, (Determina n. 10/2010).

Il CUP, in aggiunta al CIG, è invece obbligatorio, *“per la funzionalità della rete di monitoraggio degli investimenti pubblici”* con riguardo a *“ogni nuovo progetto di investimento pubblico”* (articolo 11, della legge n. 3/2003 citata), senza alcuna indicazione di importo. La nozione rilevante ai fini del rilascio del CUP è quella individuata nelle delibere adottate dal CIPE in materia (cfr. in particolare, la delibera 27 dicembre 2002, n. 143, come integrata dalla delibera 19 dicembre 2003, n. 126 e dalla delibera 29 settembre 2004, n. 24).

g) Pagamenti di dipendenti, consulenti, fornitori di beni e servizi rientranti tra le spese generali e provvista di immobilizzazioni tecniche (art. 3, comma 2 Legge n. 136/2010)

L’articolo 3, comma 2, prevede che devono transitare sui conti correnti dedicati anche le movimentazioni verso conti non dedicati, quali, secondo l’AVCP:

- stipendi (emolumenti a dirigenti e impiegati);
- manodopera (emolumenti a operai);
- spese generali (cancelleria, fotocopie, abbonamenti e pubblicità, canoni per utenze e affitto);
- provvista di immobilizzazioni tecniche;
- consulenze legali, amministrative, tributarie e tecniche.

Con riferimento a tali pagamenti l’AVCP *“ritiene che non vada indicato il CIG/CUP”* (Determina n. 8/2010).

I pagamenti di cui al comma 2 dell’articolo 3 devono essere eseguiti tramite conto corrente dedicato, anche con *“strumenti diversi dal bonifico bancario o postale purché idonei a garantire la piena tracciabilità delle operazioni per l’intero importo dovuto”*, essendo escluso il ricorso al contante per ogni tipo di operazione e per qualunque importo. Tra gli strumenti ammessi l’AVCP segnala gli assegni bancari e postali, purché ricorrano tutte le seguenti condizioni: a) i soggetti ivi previsti non siano in grado di accettare pagamenti a valere su un conto corrente (o conto di pagamento); b) il conto su cui vengono tratti i titoli sia un conto

dedicato; c) i predetti titoli vengano emessi muniti della clausola di non trasferibilità (Determina n. 8/2010).

h) Pagamenti in favore di enti previdenziali assicurativi, istituzionali, in favore dello Stato o di gestori o fornitori di pubblici servizi (comma 3, art. 3 della Legge n. 136/2010).

Possono essere eseguiti con strumenti diversi dal bonifico i pagamenti per:

- imposte e tasse;
- contributi INPS, INAIL, Cassa Edile;
- assicurazioni e fideiussioni stipulate in relazione alla commessa;
- gestori e fornitori di pubblici servizi (per energia elettrica, telefonia, ecc.).

Tali pagamenti devono essere obbligatoriamente documentati e, comunque, effettuati con modalità idonee a consentire la piena tracciabilità delle transazioni finanziarie (cfr. articolo 6, comma 5, del d.l. n. 187/ 2010), senza l'indicazione del CIG/CUP (Determina AVCP n. 10/2010).

La legge di conversione n. 217/2010 ha modificato il comma 3 dell'articolo 3, secondo periodo, della legge n. 136 del 2010, elevando a 1.500 euro l'importo massimo delle spese giornaliere relative agli interventi connessi con lavori, servizi o forniture pubblici, per far fronte ai quali è consentito avvalersi di sistemi di pagamento diversi dal bonifico bancario o postale, mantenendo fermo il divieto di impiego del contante e l'obbligo di documentazione della spesa. L'espressione *"spese giornaliere, di importo inferiore o uguale a 1.500 euro"* va interpretata nel senso che la soglia indicata è riferita all'ammontare di ciascuna spesa e non al complesso delle spese sostenute nel corso della giornata (cfr., al riguardo, Determinazione n. 8/2010 oltre alle Linee guida antimafia di cui all'articolo 16, comma 4, del decreto-legge 28 aprile 2009, n. 39, recante *"Interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici verificatisi nella regione Abruzzo il giorno 6 aprile 2009 e ulteriori interventi urgenti di protezione civile"*).

[Gianni Marco Di Paolo](#)

www.contratti-pubblici.it