



La tracciabilità dei flussi finanziari

Applicabilità della norma ed elementi per una lista di controllo

Dott.ssa Francesca Saveria Marulli

Specialista in Studi sull'Amministrazione Pubblica

ART 3 L. 136 /2010

“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.**

Segue articolo 3 co.1

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”.

.....PERTANTO.....

Le norme sulla tracciabilità si applicano in tutti i casi in cui sia stipulato un contratto d'appalto pubblico tra operatore economico e committente pubblico, indipendentemente dall'esperimento o meno di una gara per l'affidamento dell'opera o del servizio ed a prescindere dal valore, che può essere modico.

(determinazione n. 4/2011 AVCP)

.....UGUALMENTE.....

La disposizione si applica ai concessionari di lavori pubblici e di servizi, dal momento che la normativa comunitaria ed il Codice definiscono la concessione quale “contratto a titolo oneroso, concluso in forma scritta,(..)che presenta le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di lavori (o di servizi) (....) ad eccezione del fatto che il corrispettivo(..) consiste unicamente nel diritto di gestire l’opera (o i servizi) o in tale diritto accompagnato da un prezzo”.

Ne consegue che.....

E' necessario applicare la tracciabilità ai pagamenti diretti agli operatori economici facenti parte della filiera rilevante, ossia il complesso di attività necessarie per lo svolgimento della prestazione.

Cosa è la filiera delle imprese?

L'espressione è riferita ai subappalti come definiti dall'art. 118 comma 11 prima parte del Codice [*ai fini del presente articolo è considerato subappalto qualsiasi contratto avente ad oggetto attività ovunque espletate che richiedono l'impiego di manodopera, quali le forniture con posa in opera e i noli a caldo, se singolarmente di importo superiore al 2% dell'importo delle prestazioni affidate o di importo superiore a 100.000 euro e qualora l'incidenza del costo della manodopera e del personale sia superiore al 50% del contratto da affidare*] nonché ai subcontratti stipulati per l'esecuzione, anche non esclusiva del contratto. (art.6 comma 3 del DL 187/2010)

Quindi la dizione **contratti di subappalto** include i subappalti e i subcontratti "assimilati" ai subappalti ai sensi dell'art.118; la dizione "subcontratti" designa invece l'insieme più ampio dei contratti derivati dall'appalto, ancorché non qualificabili come subappalti.

Ne consegue che:

La tracciabilità si applica anche ai subcontratti che non prevedono apporto di manodopera e/o non superano i limiti quantitativi indicati nell'art. 118 comma 11 del Codice.

Per capire, cosa possiamo fare?

Dobbiamo applicare il criterio della **stretta dipendenza funzionale** della prestazione oggetto del subcontratto rispetto a quella dell'appalto principale, da applicare in relazione alle concrete modalità del ciclo di esecuzione dell'appalto, cioè della capacità delle parti di selezionare *ex ante* le sole attività necessarie in via immediata per realizzare il servizio o la fornitura pubblica. Ciò che rileva è quindi la **tipologia del subappalto o subcontratto necessario a qualsiasi titolo per l'esecuzione del contratto principale, non** la posizione che il subcontraente occupa nella catena dell'organizzazione imprenditoriale.

Facciamo un esempio pratico

Appalto di fornitura automobili per l'Ente

L'aggiudicatario è un concessionario di autoveicoli di serie, che si approvvigiona presso la società produttrice di auto.

Come ci comportiamo? È soggetto a tracciabilità anche il contratto tra concessionario e società che produce le auto?

La risposta è SI perché:

- Le auto sono l'oggetto della fornitura ;
- La prestazione della casa produttrice è essenziale rispetto al ciclo dell'appalto;
- Il contratto tra concessionario e società fornitrice di auto, va tracciato.

Non rilevano, invece, gli altri contratti stipulati dal produttore di auto e i fornitori della componentistica necessaria alla produzione.

Ed ora, passiamo alla costruzione

Di una “possibile” lista di controllo!!!!!!!



Cosa sto pagando????????????

Perché ci voglia il CIG (CUP) e l'indicazione del conto dedicato, anche non in via esclusiva, bancario o postale e l'indicazione dei soggetti che vi possono operare, e dei loro CF deve trattarsi di:

1. Contratto di appalto di lavori, di servizi e forniture;
2. Concessione di lavori e servizi;
3. Contratto di partenariato pubblico privato, ivi inclusa la locazione finanziaria;
4. Contratto di subappalto, subfornitura, subcontratto;
5. Contratto in economia, inclusi affidamenti diretti.



Se sto pagando invece

- un contratto avente ad oggetto l'acquisto o la locazione di terreni, fabbricati, o altri beni immobili o riguardanti diritti su tali beni;
- un servizio di arbitrato e conciliazione
- un contratto di lavoro concluso dalle stazioni appaltanti con i propri dipendenti (articolo 19, comma 1, lett. e) del decreto legislativo n. 163/2006;
- un contratto di somministrazione di lavoro con le pubbliche amministrazioni (articoli 20 e seguenti del decreto legislativo del 10 settembre 2003 n. 276)
- un contratto di lavoro temporaneo (legge 24 giugno 1997 n. 196)
- un acquisto di acqua e per la fornitura di energia o di combustibili destinati alla produzione di energia



Segue elenco

- gli appalti di cui all'articolo 19, comma 2, del decreto legislativo n. 163/2006
- gli appalti aggiudicati per l'acquisto di acqua e per la fornitura di energia o di combustibili destinati alla produzione di energia, di cui all'art. 25 del decreto legislativo n. 163/2006
- il trasferimento di fondi da parte delle amministrazioni dello Stato in favore di soggetti pubblici, se relativi alla copertura di costi per le attività istituzionali espletate dall'ente
- l'amministrazione diretta ai sensi dell'articolo 125, comma 3 del decreto legislativo n. 163/2006
- gli affidamenti diretti a società *in house*
- i risarcimenti corrisposti dalle imprese assicuratrici appaltatrici ai soggetti terzi, estranei al rapporto contrattuale, danneggiati dalle stazioni appaltanti assicurate

Segue elenco

- gli incarichi di collaborazione *ex* articolo 7, comma 6, del decreto legislativo n. 165/2001
 - le spese effettuate dai cassieri, che utilizzano il fondo economale (solo se tali spese non originano da contratti d'appalto);
- **N.B.** il co.3 secondo periodo dell'art.3 L 136/2010 “spese giornaliere di importo inferiore o uguale ad € 1.500,00..... Dette spese si riferiscono esclusivamente alle spese quotidiane sostenute dall'appaltatore o dagli operatori economici relativamente agli interventi di cui al comma 1 dell'articolo 3 della legge n. 136.

le fattispecie elencate in precedenza sono sottratte alla tracciabilità prevista dalla Legge 136/2010 (codice + conto corrente bancario o postale dedicato + nomi e CF dei soggetti che vi operano) .



Alcuni casi particolari

Servizi di ingegneria e architettura: le norme sulla tracciabilità si applicano a tutti i soggetti di cui all'art. 90 co.1 lett.d),e),f),f bis),g) e h) del Codice, vale a dire: liberi professionisti singoli o associati, ivi inclusi restauratori di beni culturali; società di professionisti; società di ingegneria; prestatori di servizi di ingegneria e architettura cat.12 all.II A stabiliti in Stati membri; raggruppamenti temporanei costituiti dai soggetti di cui sopra; consorzi stabili di società di ingegneria;

Questi sono soggetti rientranti nella categoria dell'operatore economico (persona fisica o giuridica)

Cessioni di credito

I cessionari dei crediti da corrispettivo di appalto, concessione, concorsi di progettazione ed incarico di progettazione sono tenuti ad indicare il CIG e, ove necessario il CUP, e ad effettuare i pagamenti all'operatore economico cedente mediante strumenti che consentano la tracciabilità sui conti correnti dedicati.

Broker

Per quanto riguarda la prassi dei pagamenti nel mercato assicurativo tra le imprese di assicurazione, i broker e le PA loro clienti, è consentito al broker incassare i premi per il tramite del proprio conto corrente separato di cui all'art.117 Codice Assicurazioni identificato e comunicato quale conto dedicato.



Contratti di associazione

Il pagamento di quote associative da parte di una stazione appaltante non è soggetto a tracciabilità;(non è appalto)

Cauzioni

Le cauzioni- fideiussioni stipulate dagli operatori economici in relazione alla commessa pubblica, non sono assoggettati a tracciabilità; non ci vuole il CIG, va conservata la documentazione probatoria, possono essere eseguiti con strumenti diversi dal bonifico, purché idonei ad assicurare la piena tracciabilità.



Carte carburante

- L'uso di carte di pagamento con spendibilità limitata all'acquisto di una gamma delimitata di beni o servizi, può essere consentito in regime di tracciabilità attenuata, a patto che il CIG sia univocamente collegato al conto dedicato al funzionamento delle carte; le transazioni effettuate da ciascuna delle carte emesse devono essere ricondotte al suddetto CIG.

Pagamenti utenze PA

Non ci vuole il CIG nel singolo pagamento, mediante RID;

Pagamenti mutui

Per quelli stipulati prima della L.136/2010 non va assunto il CIG; basta l'abbinamento al conto dedicato del codice dell'azienda creditrice e l'uso del RID (AVCP 4.7.2011)

Per quelli nuovi. Tracciabilità attenuata, uso del RID e CIG indicato nell'autorizzazione /delega all'accredito in conto (AVCP 4.7.2011)

Servizio di Tesoreria EELL

Basta l'acquisizione del CIG al momento dell'avvio della procedura di affidamento

Ordinazione di pagamento al Tesoriere

Consiste nella disposizione impartita, mediante mandato di pagamento e contiene la causale e gli estremi dell'atto esecutivo che legittima l'erogazione della spesa. SE paghiamo spese assoggettate alla tracciabilità, la causale del pagamento deve riportare il CIG (CUP).

Il mandato è controllato dal Servizio Finanziario ex art.185 co.3 TUEL.

Servizi Legali

L'AVCP nella determina 4.7.2011 non li assimila sempre alla categoria appalti di servizi, pertanto se sono appalti di servizi vanno tracciati, se sono prestazioni d'opera intellettuale ex art.2230 CC e seguenti, no.

Spetta alla stazione appaltante l'onere della corretta qualificazione giuridica della fattispecie.

Servizio sostitutivo mensa mediante buoni pasto.

CIG al momento della indizione della procedura d'appalto;

CIG da riportare nei pagamenti soggetti alla tracciabilità;

Contratti con clausola di tracciabilità

CIG da riportare sul frontespizio del buono pasto; non necessario sulle fatture anche se gli incassi sono riferibili a più commesse.

Pagamenti mediante cassa economale

Si tratta delle spese effettuate dai cassieri delle stazioni appaltanti mediante contanti per spese disciplinate dal Regolamento di Contabilità dell'Ente; si tratta di spese minute di non rilevante entità, necessarie per sopperire con immediatezza ed urgenza ad esigenze funzionali dell'ente con importo fissato dal regolamento.

NON deve trattarsi di spese effettuate a fronte di contratti d'appalto.

Tali pagamenti esulano dalla tracciabilità.

Per finire

- I soggetti tenuti al rispetto della L.136/2010 devono comunicare alla stazione appaltante entro 7 gg. dall'accensione del conto, o dalla sua prima utilizzazione relativa alla commessa pubblica, gli estremi identificativi dei cc bancari o postali dedicati; generalità e CF dei soggetti delegati ad operare sugli stessi; ogni modifica relativa ai dati trasmessi;
- La **comunicazione** (non una dichiarazione sostitutiva di certificazione o di atto notorio!!!!) deve essere sottoscritta da un legale rappresentante o da soggetto munito di apposita procura
- La dichiarazione sostitutiva è ammessa solo nel caso in cui le parti diano atto dell'avvenuta assunzione degli obblighi di tracciabilità MA in tal caso le stazioni appaltanti e i soggetti della filiera devono effettuare le verifiche a campione sulle dichiarazioni rese

Sanzioni

- omessa o tardiva comunicazione sanzione amministrativa da 500 a 3.000 euro;
- transazioni senza uso di conto corrente dedicato nullità del contratto e sanzione dal 5 al 20% del valore della transazione (lavori servizi forniture ed erogazioni e concessioni di provvidenze pubbliche);
- transazioni con uso di conto corrente non dedicato o senza uso di bonifico o altri strumenti idonei a tracciare, sanzione dal 2 al 10% del valore della transazione (lavori servizi e forniture);
- bonifico bancario o postale o altri strumenti idonei a tracciare senza CUP o CIG sanzione dal 2 al 10% del valore della transazione;
- reintegro conti con modalità diverse da quelle previste dalla legge 136 sanzione dal 2 al 5% del valore di ciascun accredito