



Ministero della Giustizia

Dipartimento dell'Organizzazione Giudiziaria del Personale e dei Servizi
Direzione Generale Risorse Materiali Beni e Servizi

Circolare n. 4 /2011

Roma, 24 marzo 2011

Prot. N° 031110

Alla Corte Suprema di Cassazione
Alla Procura Generale della Repubblica
presso la Corte Suprema di Cassazione
Alla Procura Nazionale Antimafia
Al Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche
Alle Corti di Appello
Alle Procure Generali della Repubblica
presso le Corti di Appello
Ai Commissariati Generali per la liquidazione degli Usi Civici
LORO SEDI

Oggetto: obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari - art.3 della legge n.136/2010 e s.m.i.

La tracciabilità dei flussi finanziari è stata introdotta dall'articolo 3 della legge 13 agosto 2010, n.136, con lo scopo di prevenire le infiltrazioni criminali nei rapporti contrattuali con la pubblica amministrazione.

La nuova disciplina, a causa della sua ampia portata innovativa nel sistema degli appalti pubblici, ha ingenerato alcune incertezze sul piano applicativo, successivamente risolte dal decreto legge n.187 del 12 novembre 2010 e dalla legge di conversione n. 217 del 17 dicembre 2010, recanti disposizioni interpretative e attuative nonché modifiche e integrazioni del citato articolo 3 della legge n.136/2010.

 1

Ministero della Giustizia - Direzione Generale Beni e Servizi - Cagliari - 29/03/2011 - 0001837-2

Le disposizioni sulla tracciabilità delineate dal sistema normativo sopra citato si applicano ai contratti di appalto per lavori, servizi e forniture pubblici sottoscritti successivamente alla data di entrata in vigore della citata legge n.136/2010, ossia il 7 settembre 2010, e ai contratti di subappalto e ai subcontratti da essi derivanti.

I contratti stipulati prima del 7 settembre 2010 e i contratti di subappalto e i subcontratti da essi derivanti sono adeguati alle disposizioni sulla tracciabilità entro il 17 giugno 2011, secondo la previsione contenuta nell'art.6, comma 2, della citata legge n.217/2010.

Il quadro normativo risultante dagli articoli 3 e 6 della legge 136/2010, dagli articoli 6 e 7 del decreto legge n.187 del 12 novembre 2010, e dagli articoli 6 e 7 della legge di conversione n.217/2010 delinea un complesso sistema di obblighi per le stazioni appaltanti e per gli operatori economici, in relazione ai quali l'Autorità per la Vigilanza sui contratti pubblici (AVCP) ha emanato specifiche indicazioni operative.

In particolare, l'AVCP ha emanato le determinazioni n.8 del 18 novembre 2010 (*"Prime indicazioni sulla tracciabilità finanziaria ex art. 3, legge 13 agosto 2010, n. 136, come modificato dal d.l. 12 novembre 2010, n. 187"*) e n.10 del 22 dicembre 2010 (*"Ulteriori indicazioni sulla tracciabilità dei flussi finanziari"*). Costituiscono un utile completamento delle suddette indicazioni anche i FAQ sulla tracciabilità pubblicati sul sito dell'AVCP << www.avcp.it >> (Risposte a quesiti frequenti sulla tracciabilità dei flussi finanziari), di cui si suggerisce la consultazione.

Per quanto concerne l'applicazione della normativa sulla tracciabilità nell'amministrazione giudiziaria si evidenzia che questa Direzione Generale, fin dall'entrata in vigore della legge 136/2010, ha inserito negli atti di determina a contrarre, per le procedure di affidamento degli appalti previste dal codice dei contratti pubblici, il richiamo all'osservanza degli obblighi di tracciabilità introdotti dalla citata legge; lo stesso richiamo è stato inserito, altresì in tutte le autorizzazioni di spesa trasmesse agli uffici giudiziari in relazione alle procedure di cui sopra.

Non appare superfluo, tuttavia, fornire chiarimenti sulle modalità applicative della disciplina sulla tracciabilità, invitando tutti gli uffici giudiziari alla più stretta osservanza dei relativi obblighi, anche al fine di evitare situazioni di infrazione suscettibili di rigorosi sanzionamenti (dalla risoluzione del contratto all'applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie in capo ai soggetti responsabili).



- **Ambito di applicazione della tracciabilità dei flussi finanziari**

La tracciabilità si applica a tutti gli appalti pubblici, indipendentemente dall'esperimento o meno di una gara per l'affidamento dell'opera o del servizio o della fornitura e senza deroghe per gli appalti di modico valore. Per appalto pubblico deve intendersi, ai sensi dell'art.3, comma 6, del Codice dei contratti, il contratto a titolo oneroso, stipulato per iscritto, tra una stazione appaltante e uno o più operatori economici, avente per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti, la prestazione di servizi, come rispettivamente definiti nei commi 7 e 8 (*lavori*), 9 (*forniture*) e 10 (*servizi*) dell'art.3 del codice dei contratti.

La tracciabilità si applica sia ai contratti principali di appalto che ai contratti di subappalto e subfornitura.

Rientrano nell'ambito della tracciabilità i contratti in economia previsti dall'art.125, comma 1, lettera b), del D.Lgs.n.163/2006: si tratta dei contratti conclusi mediante la procedura del cottimo fiduciario, ossia, secondo la definizione di cui al comma 4 del citato articolo, la procedura negoziata in cui le acquisizioni di beni, servizi, lavori avvengono mediante affidamento a terzi.

- **I soggetti destinatari degli obblighi di tracciabilità**

Destinatari degli obblighi di tracciabilità sono tutti i soggetti obbligati all'applicazione del Codice dei contratti pubblici: rientrano nel novero le amministrazioni aggiudicatrici, in quanto comprese nella nozione di "stazioni appaltanti" di cui all'articolo 3, comma 33, del Codice dei contratti, gli appaltatori, e tutti i soggetti della "filiera delle imprese" interessati a qualsiasi titolo ai lavori, ai servizi e alle forniture pubbliche, ossia i subappaltatori e sub-contraenti di cui all'art.118 dello stesso Codice.

L'AVCP ha fornito (determinazione n.10/2010) puntuali indicazioni sull'applicazione degli obblighi di tracciabilità nel caso in cui il soggetto affidatario dell'appalto sia un raggruppamento temporaneo di imprese. Il raggruppamento, secondo la definizione di cui all'art.3, comma 20, del codice dei contratti, è *"un insieme di imprenditori, o fornitori o prestatori di servizio, costituito, anche mediante scrittura privata, allo scopo di partecipare alla procedura di affidamento di uno specifico contratto pubblico, mediante presentazione di un'unica offerta"* ; si costituisce (art.37, comma 14, del codice) mediante un mandato che gli operatori economici conferiscono ad uno di essi, detto mandatario, al quale spetta la rappresentanza esclusiva dei mandanti nei confronti della stazione appaltante.

L'esistenza del mandato, tuttavia, non preclude alla stazione appaltante di far valere direttamente le responsabilità facenti capo ai mandanti (art.37, comma 16, del codice), e non determina di per sé organizzazione degli operatori economici riuniti, ognuno dei quali conserva la propria autonomia (art.37, comma 17). Alla luce delle disposizioni normative sopra ricordate, l'AVCP ha precisato che, ai fini della tracciabilità, *<< ciascun componente del raggruppamento è tenuto ad osservare, in proprio e nei rapporti con eventuali subcontraenti, gli obblighi derivanti dalla legge n. 136/2010, anche al fine di non interrompere la concatenazione di flussi tracciati tra stazione appaltante e singoli subcontraenti. Pertanto, la mandataria dovrà rispettare nei pagamenti effettuati verso le mandanti le clausole di tracciabilità che andranno, altresì, inserite nel contratto di mandato.*

Con le stesse modalità di cui sopra la tracciabilità si applica ai soggetti affidatari dell'appalto costituiti in consorzio ordinario di concorrenti ai sensi dell'art.34, comma 1, lettera e) del codice dei contratti; a tali consorzi, infatti, secondo il disposto del citato comma 1, lettera e), si applicano le stesse disposizioni previste dall'art.37 del codice per i raggruppamenti temporanei di imprese

- **Gli obblighi del sistema di tracciabilità**

- a) **Obbligo di inserimento nei contratti della clausola di specifica assunzione degli obblighi di tracciabilità**

Le stazioni appaltanti devono inserire nei contratti sottoscritti con gli appaltatori relativi a lavori, servizi e forniture pubblici, **a pena di nullità assoluta**, una clausola con la quale essi assumono gli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari. Anche nei contratti sottoscritti con i subappaltatori e i sub-contraenti a qualsiasi titolo interessati ai lavori, ai servizi e alle forniture deve essere inserita, a pena di nullità assoluta, un'apposita clausola con la quale ciascuno di essi assume gli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari. La stazione appaltante verifica che la clausola sopra citata sia effettivamente inserita.

Come ricordato in premessa, per i contratti stipulati precedentemente alla data di entrata in vigore della legge n. 136 del 2010 ed i contratti di subappalto e i subcontratti da essi derivanti è previsto l'obbligo di adeguamento alle disposizioni di cui all'articolo 3 della legge 136 del 2010 entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge n.217/2010 (in vigore dal 18/12/2010) di conversione del decreto legge n.187/2010, **ossia entro il 17 giugno 2011.**



4

Adeguamento automatico. - L'art. 6, comma 2, del D.L. n.187/2010, come modificato dalla legge di conversione n.217/2010, prevede che i contratti stipulati prima dell'entrata in vigore della legge n.136/2010, si intendono automaticamente integrati con le clausole di tracciabilità per effetto dell'articolo 1374 c.c.(inserzione automatica di clausole) secondo cui << *le clausole imposte dalla legge sono di diritto inserite nel contratto* >>.

L'adeguamento mediante integrazione automatica ai sensi dell'art.1374 c.c. è valido sia per i contratti principali che per i contratti a valle. Al riguardo, va evidenziato che l'AVCP, nella determinazione n.10/2010, ha suggerito alle stazioni appaltanti, per i contratti antecedenti alla data del 7 settembre 2010 e in corso di esecuzione alla scadenza del periodo transitorio, di " inviare agli operatori economici una comunicazione con la quale si evidenzia l'avvenuta integrazione automatica del contratto principale e dei contratti da esso derivati, e, al contempo, di inviare il CIG, laddove non precedentemente previsto".

La stessa Autorità ha altresì precisato che fino alla scadenza del termine fissato per l'adeguamento non è preclusa per le stazioni appaltanti la possibilità di effettuare i pagamenti richiesti dagli appaltatori in relazione all'esecuzione del contratto, anche se lo stesso sia ancora privo del CIG.

Si raccomanda, pertanto, a tutti gli uffici di acquisire, per i contratti stipulati prima del 7 settembre 2010 e ancora in corso alla stessa data, il CIG entro i termini di scadenza del periodo transitorio e di comunicarlo agli operatori economici perché possano annotarlo sulle relative fatture.

Si coglie l'occasione per invitare tutti gli uffici a provvedere all'adeguamento anche di tutti i contratti stipulati per le attività di cui al D.Lgs. 81/2008 e s.m.i., ancora in corso alla data di entrata in vigore della legge n.136/2010 sulla tracciabilità, rammentando che ai fini del pagamento delle fatture dovrà essere acquisito il CIG e dovrà essere richiesto il conto dedicato.

- **Obbligo di identificazione della transazione : CIG / CUP**

Negli strumenti di pagamento devono essere indicati, in relazione a ciascuna transazione posta in essere, il codice identificativo di gara (CIG), che ha lo scopo di identificare il singolo affidamento di appalto a fronte del quale si esegue il pagamento, e, ove obbligatorio ai sensi dell'articolo 11 della legge 16 gennaio 2003, n. 3, il codice

 5

unico di progetto (CUP), che ha lo scopo di assicurare la funzionalità della rete di monitoraggio degli investimenti pubblici, in riferimento ad ogni nuovo progetto di investimento pubblico.

CIG codice identificativo di gara

Prima dell'introduzione delle norme sulla tracciabilità il CIG veniva richiesto - ai soli fini della contribuzione in favore dell'Autorità per i contratti, per l'attività di vigilanza sulla regolarità delle procedure di affidamento dei contratti pubblici - limitatamente in relazione ai contratti per servizi e forniture di importo superiore a 20.000 euro e ai contratti per lavori di importo superiore a 40.000 euro.

Dopo la legge 136/2010 il CIG svolge anche la funzione di strumento di tracciabilità per cui deve essere richiesto obbligatoriamente in relazione a ciascun contratto pubblico avente ad oggetto lavori, servizi e forniture, a prescindere dall'importo dello stesso e dalla procedura di affidamento.

Il CIG è attribuito dall'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture su richiesta della stazione appaltante.

Il CIG deve essere richiesto dal Responsabile del procedimento tramite il Sistema Informativo di Monitoraggio delle Gare (SIMOG), disponibile nell'area Servizi del sito dell'Autorità all'indirizzo <http://www.avcp.it/>

La richiesta va presentata prima di indire la procedura di gara poiché il CIG deve essere indicato nel bando, mentre nei casi di procedure senza previa pubblicazione di bando deve essere indicato nella lettera di invito a presentare l'offerta. Il CIG deve essere inserito anche nelle richieste di offerta (RdO) effettuate sul Mercato Elettronico della pubblica amministrazione (MEPA), Nel caso di acquisti sul MEPA effettuati direttamente, a mezzo di ordinativi di acquisto, senza la previa richiesta di offerta, il CIG deve essere inserito nell'ordinativo di pagamento.

Uguualmente, nei casi di urgenza, qualora non vi sia la possibilità di inserire il CIG nella lettera di invito o nella richiesta di offerta e, al più tardi, nell'ordinativo di pagamento.

Acquisti mediante Convenzioni. - Il CIG deve essere richiesto anche per gli acquisti mediante Convenzioni a cui si aderisce mediante emissione di ordinativi di fornitura.



Premesso che le Convenzioni hanno un proprio CIG che le identifica, si rammenta che, ai fini dell'identificazione degli specifici contratti posti in essere dalle amministrazioni, in adesione alle medesime convenzioni, deve essere richiesta, dalle stesse amministrazioni, l'emissione di un nuovo CIG ("CIG derivato"), distinto da quello attribuito alla Convenzione; si sottolinea che nella richiesta del CIG "derivato" è necessario fare riferimento al CIG relativo alla convenzione; entrambi i codici devono essere poi riportati nei pagamenti a fini di tracciabilità.

CUP: codice unico di progetto

Negli strumenti di pagamento deve essere indicato, oltre al CIG, anche il CUP ove obbligatorio ai sensi dell'articolo 11 della legge 16 gennaio 2003, n. 3.

Il CUP assolve a una finalità diversa da quella stabilita per il CIG.

Il CUP o codice unico del progetto è il codice identificativo degli investimenti pubblici introdotto, per le finalità di cui all'art.1, commi 5 e 6, della legge n.144/1999, dall'art.11 della legge ordinamentale in materia di pubblica amministrazione n.3/2003 che ne ha previsto l'obbligatorietà ai soli fini della funzionalità della rete di monitoraggio degli investimenti pubblici. Secondo la definizione fornita nella delibera CIPE 27 dicembre 2002, n. 143, come integrata dalla delibera 19 dicembre 2003, n. 126 e dalla delibera 29 settembre 2004, n. 24), richiamata anche nella determinazione n.10/2010 dell'AVCP si ha un Progetto di investimento pubblico quando si è in presenza di un complesso di azioni e/o strumenti di sostegno, relativi ad un medesimo quadro economico di spesa, tra di loro collegati da quattro elementi imprescindibili: la presenza di un decisore pubblico; la previsione di un finanziamento, anche non prevalente, diretto o indiretto, tramite risorse pubbliche; la presenza di un obiettivo di sviluppo economico e sociale comune alle azioni e/o agli strumenti di sostegno predetti; la previsione di un termine entro il quale debba essere raggiunto l'obiettivo.

In questi casi, ai sensi della legge 136/2010, la richiesta del CUP è obbligatoria, a prescindere dall'importo e dalla natura della spesa (corrente o in conto capitale).

La procedura di assegnazione del CUP è stabilita con la delibera CIPE n.143/2002.

Il codice è assegnato dal Sistema CUP, operante presso il CIPE, a cui va trasmessa per via telematica la richiesta scritta da parte dei soggetti responsabili del progetto di investimento; il Sistema CUP provvede a rilasciare agli stessi un codice

 7

d'identificazione ed una parola chiave, che consentono d'interagire con il Sistema CUP.

- **Obbligo di utilizzare per i pagamenti il conto corrente dedicato e il bonifico bancario o postale**

Conto corrente dedicato

Tutti i movimenti finanziari relativi ai contratti di affidamento di lavori, servizi e forniture pubblici devono essere registrati su conti correnti bancari o postali dedicati, anche non in via esclusiva, alle commesse pubbliche. E' possibile dedicare un unico conto a più commesse, purchè sia data comunicazione alla stazione appaltante per ciascuna commessa, o dedicare più conti alla medesima commessa; il conto dedicato, peraltro, può essere utilizzato anche per operazioni che non riguardano direttamente il contratto cui essi sono stati dedicati. L'obbligo di far transitare tutte le operazioni relative alle commesse pubbliche su un conto dedicato si riferisce sia ai pagamenti effettuati dalla stazione appaltante a favore dell'appaltatore e sia ai pagamenti effettuati dall'appaltatore nei confronti dei subcontraenti nonché ai pagamenti effettuati da questi ad altri operatori economici.

I soggetti tenuti all'obbligo del conto dedicato devono comunicare alla stazione appaltante - entro sette giorni dall'accensione del conto corrente ovvero, nel caso di conti correnti già esistenti, dalla loro prima destinazione a operazioni finanziarie relative ad una commessa pubblica - gli estremi identificativi dei conti correnti bancari o postali dedicati, con l'indicazione dell'opera/servizio/fornitura alla quale sono dedicati, le generalità e il codice fiscale delle persone delegate ad operare sugli stessi, nonché ogni modifica relativa ai dati trasmessi.

Qualora un fornitore abbia più contratti stipulati con la medesima stazione appaltante, è possibile comunicare il "conto corrente dedicato" una sola volta, indicandone gli estremi identificativi e segnalando di volersi avvalere del conto già comunicato, o di più conti già comunicati, per tutti i rapporti contrattuali intercorrenti con la medesima stazione appaltante, senza dover ripetere una nuova comunicazione per ciascuna commessa. Tale forma di comunicazione, come precisato dall'AVCP (determinazione 10/2010) *può essere effettuata sia per le eventuali commesse precedenti al 7 settembre 2010 che per le commesse successive.*

Le norme sulla tracciabilità si applicano anche ai movimenti finanziari relativi a crediti ceduti: i cessionari dei crediti, pertanto, devono indicare il CIG (e, ove necessario,



il CUP) ed effettuare i pagamenti all'operatore economico cedente mediante strumenti che consentono la piena tracciabilità, sui conti correnti dedicati.

I pagamenti, poi, devono essere effettuati tramite lo strumento del bonifico bancario o postale, ovvero con altri strumenti di pagamento idonei a consentire la piena tracciabilità delle operazioni. Al riguardo, l'AVCP ha precisato che il requisito della piena tracciabilità sussiste per le c.d. Ri.Ba. (Ricevute Bancarie).

L' AVCP ha precisato, altresì, con specifico riferimento ai pagamenti per le fidejussioni stipulate dagli operatori economici in relazione alla commessa che gli stessi possono essere eseguiti con strumenti diversi dal bonifico, purché idonei ad assicurare la piena tracciabilità, e che per tali pagamenti non deve essere indicato il CIG (né il CUP nei casi in cui lo stesso è previsto), fatto salvo l'obbligo di conservare la documentazione probatoria).

Il mancato utilizzo del bonifico bancario o postale, ovvero degli altri strumenti idonei a consentire la piena tracciabilità delle operazioni, determina la risoluzione di diritto del contratto.».

Spese minute

Con l'occasione si informano, infine, le SS.LL. che sono stati richiesti chiarimenti - a seguito di apposito quesito posto da questa Direzione Generale all'AVCP - di chiarimenti in merito all'applicazione della tracciabilità alle spese minute sostenute dagli uffici giudiziari per far fronte a esigenze indifferibili che di volta in volta si manifestano (ad esempio, per un lavoro di riparazione urgente di automezzi, o per un acquisto urgente di materiale di cancelleria, e simili) e comunque esclusivamente per spese di entità non rilevante. In attesa del parere dell'AVCP è opportuno assicurare l'osservanza degli obblighi sulla tracciabilità anche per questa tipologia di spesa. Si suggerisce, in ogni caso, di raggruppare il più possibile le spese minute omogenee al fine di snellire le procedure di acquisto.

Si raccomanda a tutti gli uffici la scrupolosa osservanza degli obblighi di tracciabilità sopra illustrati.

Sarà cura di questa Direzione Generale fornire ogni utile indicazione nel caso di eventuali modifiche o integrazioni normative e/o di ulteriori chiarimenti da parte dell'AVCP

La presente nota circolare sarà trasmessa a tutti gli uffici giudiziari con le seguenti modalità:

- a cura delle rispettive Corti di Appello: a tutti i Tribunali e agli Uffici del Giudice di Pace;

- a cura delle Procure Generali della Repubblica presso le Corti di Appello: a tutte le Procure della Repubblica presso i Tribunali;
- a cura delle rispettive Corti di Appello e Procure Generali della Repubblica presso le Corti di Appello, territorialmente competenti: ai Tribunali per i minorenni e alle Procure della Repubblica presso i Tribunali per i minorenni per le sedi di Ancona, Bari, Bolzano, Brescia, Cagliari, Campobasso, Catania, Genova, Lecce, Messina, Milano, Perugia, Reggio Calabria, Salerno, Sassari, Taranto, Trento, Trieste, in base alla ridefinizione della ripartizione delle competenze in materia di spese di funzionamento degli uffici giudiziari minorili tra il Dipartimento per la Giustizia Minorile e il Dipartimento dell'Organizzazione Giudiziaria di cui alle circolari DOG.20347.U del 3 marzo 2010 e DOG.28229 del 24 marzo 2010.

Si resta in attesa di assicurazione

IL DIRETTORE GENERALE

Alfonso Malato

