



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Spett.le Guardia di Finanza

Nucleo di Polizia Tributaria Milano

18/02/2015

Oggetto: **AG 03/15/AP - Attività ispettiva in materia di certificazioni antimafia – Expo Milano 2015. Tracciabilità dei flussi finanziari ai sensi dell'art. 3, l. n. 136/2010**

In esito a quanto richiesto con Vs. nota prot. n. 725891/14 del 18.12.2014, si comunica che il Consiglio dell'ANAC, nell'adunanza del 18 febbraio 2015, ha approvato le seguenti considerazioni.

Con nota prot. n. 725891/14 del 18.12.2014 (ns. prot. 146651 del 30.12.2014), nell'ambito dell'attività ispettiva in oggetto nel corso della quale erano acquisite tre fatture emesse da società operante nel cantiere come esecutrice di un consorzio stabile ex art. 34, comma 1, lett. c), d.lgs. 163/2006 e senza indicazione di codici CIG e CUP, il Nucleo di Polizia Tributaria della Guardia di Finanza di Milano ha richiesto all'Autorità un parere riguardo all'assoggettabilità agli obblighi derivanti dalla L. 136/2010 in presenza di rapporti economici intercorrenti tra le società consorziate esecutrici dei lavori ed il consorzio stabile. Nella richiesta di parere è evidenziato che la normativa sulla tracciabilità dei flussi finanziari è stata interpretata nella FAQ n. A31 come riferita ai consorzi ordinari di concorrenti di cui all'art. 34, comma 1, lett. e) del Codice senza che siano menzionati i consorzi stabili di cui all'art. 34, comma 1, lett. c), d.lgs. 163/2006.

L'art. 3, l. 136/2010 prevede l'applicazione della disciplina sugli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari a carico di «appaltatori», «subappaltatori» e «subcontraenti» della filiera delle imprese a qualsiasi titolo interessate ai lavori, ai servizi e alle forniture, indicando al comma 5 che «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)».

Come previsto all'art. 36, comma 5, d.lgs. 163/2006 i consorzi stabili sono tenuti ad indicare in sede di offerta per quali consorziati il consorzio concorre. Tuttavia, gli obblighi in tema di tracciabilità non sono espressamente previsti dalla normativa a carico della ditta consorziata la stessa non potendo qualificarsi alla stregua di un appaltatore né di un subappaltatore qualità quest'ultima espressamente esclusa dall'art. 170, comma 4, d.p.r. 207/2010.

Questa Autorità è dell'avviso che gli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari attengano anche ai rapporti economici intercorrenti tra consorzio e impresa consorziata per la quale il consorzio concorre (art. 36, comma 5, d.lgs. 163/2006).



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Con il parere AG4/14 indirizzato alla SS.VV. con nota prot. n. 46155 del 15.04.2014, l'AVCP si esprimeva per il rispetto degli obblighi sulla tracciabilità dei flussi finanziari nei rapporti tra un consorzio di imprese artigiane, costituito in forma di società cooperativa consortile, e l'impresa artigiana consorziata indicata come esecutrice dell'appalto, evidenziando come tali moduli organizzativi consentano a imprese di consorziarsi ai fini della partecipazione alle gare potendo cumulare i rispettivi requisiti, ciò che ne evidenzerebbe la natura di "procacciatore di contratti di appalto" e di "strumento di supporto tecnico economico e finanziario che svolge detta attività nell'interesse e per conto delle imprese consorziate, tramite l'imputazione dei contratti e dei rapporti giuridici a se stesso". Nel confermare l'obbligo di tracciabilità rispetto alle imprese consorziate, il parere citato motivava indicando che «l'affidamento di lavorazioni/prestazioni all'impresa consorziata può definirsi come un negozio di sub-derivazione dal contratto principale di appalto, che ne costituisce il presupposto, rientrando a pieno titolo nella filiera tracciabile. Se è vero che non si è in presenza di un nuovo contratto né di un subappalto (ai sensi dell'art. 170, comma 4, del regolamento "L'affidamento dei lavori da parte dei soggetti di cui all'articolo 34, comma 1, lettere b) e c), del codice ai propri consorziati non costituisce subappalto") il criterio interpretativo cui in questa sede si deve ricorrere è quello della stretta dipendenza funzionale della prestazione dell'affidataria rispetto a quella dell'appalto principale, tenendo conto del cd. filo di derivazione dal contratto principale, nel senso di essere lavorazioni attinenti all'oggetto di tale contratto».

Alle medesime conclusioni deve addivenirsi con riferimento ai pagamenti concernenti il consorzio stabile e le imprese consorziate, laddove anche si concretizza «un'impresa operativa che fa leva sulla causa mutualistica» (cfr. Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 2563/2013) secondo un modello organizzativo sotto molti profili analogo a quello dei consorzi ex art. 34, comma 1, lett. b) del Codice dei contratti pubblici. Infatti, anche se il consorzio stabile resta l'unica controparte del rapporto di appalto nella fase di gara e in quella di esecuzione del contratto, tuttavia, esso opera sulla base di un rapporto organico e di un vincolo funzionale con le singole consorziate, trattandosi di uno strumento di supporto tecnico ed economico che svolge l'attività nell'interesse e per conto delle imprese consorziate. Considerata la stretta dipendenza funzionale della prestazione eseguita dall'impresa consorziata indicata come esecutrice dell'appalto e l'oggetto dell'appalto stesso, i rapporti economici intercorrenti tra le parti rientrano nel filo di derivazione dal contratto principale nel senso di lavorazioni attinenti all'oggetto di tale contratto. Pertanto, l'aggregazione consortile non può condurre ad eludere l'applicazione della l. 136/2010 ai fini del controllo sui flussi finanziari provenienti dalle amministrazioni aggiudicatrici nei confronti dei soggetti con le stesse contraenti.

Tenuto conto della non chiarezza della norma e dell'assenza nelle FAQ di chiarimenti a riguardo, si ritiene che possa procedersi, *a posteriori*, a rendere tracciabili anche i flussi finanziari tra il consorzio e la consorziata senza incidenza sulla validità del contratto in corso di esecuzione.

Raffaele Cantone