



Regione Lombardia

LA GIUNTA

DELIBERAZIONE N° X / 2182

Seduta del 25/07/2014

Presidente **ROBERTO MARONI**

Assessori regionali **MARIO MANTOVANI** *Vice Presidente*
VALENTINA APREA
VIVIANA BECCALOSSI
SIMONA BORDONALI
PAOLA BULBARELLI
MARIA CRISTINA CANTU'
CRISTINA CAPPELLINI

ALBERTO CAVALLI
GIOVANNI FAVA
MASSIMO GARAVAGLIA
MARIO MELAZZINI
MAURO PAROLINI
ANTONIO ROSSI
CLAUDIA TERZI

Con l'assistenza del Segretario Marco Pilloni

Su proposta del Presidente Roberto Maroni

Oggetto

PRESA D'ATTO DELLE "LINEE GUIDA TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ DELLA FASE ESECUTIVA DEI CONTRATTI PUBBLICI DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE" ELABORATE DAL COMITATO PER LA TRASPARENZA DEGLI APPALTI E LA SICUREZZA DEI CANTIERI E ADOZIONE IN VIA SPERIMENTALE DELLA CLAUSOLA "T&T" DA PARTE DI INFRASTRUTTURE LOMBARDE S.P.A.

Il Segretario Generale Andrea Gibelli

Si esprime parere di regolarità amministrativa ai sensi dell'art.4, comma 1, l.r. n.17/2014:

Il Dirigente Antonino Carrara

Il Direttore Centrale Filippo Bongiovanni

L'atto si compone di 67 pagine

di cui 63 pagine di allegati

parte integrante



Regione Lombardia

LA GIUNTA

PREMESSO che:

1. Regione Lombardia è impegnata nella lotta di contrasto a tutte le forme di illegalità e specificatamente a quelle originate dalla criminalità organizzata;
2. uno degli strumenti legislativi adottati è la legge regionale n. 9 del 19/4/2011 "Interventi regionali per la prevenzione e il contrasto della criminalità" contenente norme ed interventi articolati in tema di lotta alla criminalità organizzata ed al fenomeno dell'usura;
3. la legge regionale sopraddetta prevede all'art. 10 l'istituzione del Comitato regionale per la trasparenza e la sicurezza dei cantieri che tra gli altri compiti " svolge attività di studio, ricerca e indagine relativamente agli ambiti di attività di cui alla presente legge";
4. il Comitato ha effettuato un approfondimento relativamente alla trasparenza e alla prevenzione relativamente alla fase esecutiva dei contratti pubblici fortemente esposta alle infiltrazioni e ai rischi di corruzione anche per l'assenza o la non adeguata operatività di talune disposizioni di legge ed ha approvato e trasmesso alla Giunta l'approfondimento "Linee guida per la trasparenza e la tracciabilità dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture";
5. tra le disposizioni di legge relative alla fase esecutiva vi sono quelle dell'art. 118 c.11 del Codice dei contratti pubblici generalmente disattese per carenza di disposizioni di attuazione e sanzioni, per le quali lo studio sopraddetto prevede le modalità di attuazione di tali norme e l'introduzione di sanzioni in caso di inadempimento;

CONSIDERATO che:

1. l'adozione da parte della Giunta regionale e degli enti del Sistema regionale (SIREG) delle modalità elaborate dal Comitato regionale sopraddetto per l'attuazione delle disposizioni di cui all'art. 118 c. 11 del Codice dei contratti pubblici consentirebbe e di dare attuazione a tale disposizione e quindi consentire alle stazioni appaltanti di avere il quadro completo dei subcontratti, nonché coordinare la raccolta di tali informazioni con quella prevista obbligatoriamente e a pena di nullità del subcontratto dall'art. dall'articolo 3 della legge 136/2010 relativo alla tracciabilità dei flussi finanziari;
2. la pubblicità dei dati sopraddetti sul sito istituzionale della stazione appaltante darebbe attuazione al principio della trasparenza " intesa come accessibilità totale delle informazioni concernenti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e



Regione Lombardia

LA GIUNTA

sull'utilizzo delle risorse pubbliche";

3. l'operatività delle prescrizioni di cui alle Linee guida presuppone la predisposizione e l'impiego di un sistema informatico;
4. nell'ambito dei contratti pubblici il settore più sensibile al rischio di infiltrazione è quello dei lavori di rilevante valore economico del quale in seno al Sistema regionale (SIREG) di cui alla l.r. 30/2006 si occupa la società in house Infrastrutture Lombarde spa ;
5. in base all'organizzazione del SIREG e alle competenze dei vari enti della predisposizione e fornitura del sistema informatico sarà necessario il coinvolgimento della società Lombardia Informatica spa;

RITENUTO di:

1. prendere atto del lavoro di approfondimento svolto dal Comitato regionale per la trasparenza degli appalti e la sicurezza dei cantieri dal titolo "Linee guida per la trasparenza e la tracciabilità dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture" ;
2. adottare in via sperimentale, ad eccezione delle disposizioni sanzionatorie introdotte in via contrattuale, le modalità operative per la comunicazione da parte dell'aggiudicatario e di ogni subcontraente delle informazioni di cui all'art. 118 c. 11 del Codice dei contratti pubblici e di cui all'art. 3 della legge 136/2010 in maniera congiunta nell'ambito degli appalti di lavori;

All'unanimità dei voti espressi nelle forme di legge;

DELIBERA

1. di prendere atto del lavoro di approfondimento "Linee guida per la trasparenza e la tracciabilità dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture" allegato n. 1 parte integrante del presente atto;
2. di adottare in via sperimentale i documenti operativi di cui allegato 2 parte integrante del presente atto e dare indirizzo alla società regionale Infrastrutture Lombarde spa di inserire la "clausola T&T" in due gare di appalto di lavori con eccezione delle disposizioni sanzionatorie e di



Regione Lombardia

LA GIUNTA

coordinarsi per le azioni della sperimentazione, la cui durata è stabilita in un anno dalla pubblicazione della prima gara, oltre che con la società Lombarda informatica anche con stesso Comitato regionale per la trasparenza degli appalti e la sicurezza dei cantieri;

3. di trasmettere la presente deliberazione al Presidente delle società ILSPA e Llspa.

IL SEGRETARIO
MARCO PILLONI



Regione Lombardia

**COMITATO REGIONALE
PER LA TRASPARENZA DEGLI APPALTI
E LA SICUREZZA NEI CANTIERI**

**LINEE GUIDA
TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ (T&T)
DELLA FASE ESECUTIVA DEI CONTRATTI PUBBLICI
DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE**



Regione Lombardia

**COMITATO REGIONALE
PER LA TRASPARENZA DEGLI APPALTI
E LA SICUREZZA NEI CANTIERI**

Istituito dall'art. 10 della legge regionale n. 9 del 2011 "Interventi regionali per la prevenzione e il contrasto della criminalità" con la funzione di vigilare sulla trasparenza degli appalti e sulla sicurezza dei cantieri, anche con particolare riferimento ad EXPO 2015, monitorando la trasparenza ed il rispetto della normativa vigente in materia di contratti di lavori, servizi e forniture e degli investimenti pubblici".

Componenti del Comitato nominati con DGR n. 167 del 24 maggio 2013

Generale **Mario FORCHETTI**
Presidente

Ingegnere **Ivan CICCONI**

Avvocato **Lorenzo DELL'ELCE**

Generale **Nazzareno GIOVANNELLI**

Dottor **Giovanni THIELLA**

Struttura di supporto del Comitato

Dottor **Filippo BONGIOVANNI**
Dirigente Sistema dei controlli e Coordinamento organismi indipendenti della Presidenza

Dottor **Antonino CARRARA**

Dottor **Leonardo BERRA**

**LINEE GUIDA
TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ (T&T)
DELLA FASE ESECUTIVA DEI CONTRATTI PUBBLICI
DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE**

Documento approvato nella seduta del 20 maggio 2014

INDICE

LINEE GUIDA	Pag. 05
<i>1. Oggetto delle linee guida</i>	Pag. 07
<i>2. Definizioni</i>	Pag. 08
<i>3. Perché le Linee guida T&T per la fase esecutiva</i>	Pag. 11
<i>4. I contratti pubblici</i>	Pag. 13
<i>5. Procedure e criteri di aggiudicazione</i>	Pag. 17
<i>6. La fase esecutiva ed il sistema della subcontrattazione</i>	Pag. 18
<i>7. Le norme antimafia sul subappalto</i>	Pag. 21
<i>8. Le norme sulla tracciabilità dei flussi finanziari</i>	Pag. 24
<i>9. I documenti T&T per la Trasparenza e Tracciabilità della fase esecutiva</i>	Pag. 25
<i>10. Applicazione e diffusione del sistema T&T</i>	Pag. 26

ALLEGATI TECNICI T&T	Pag. 31
Allegato 1 - Clausola T&T	Pag. 33
Allegato 2 - Norma di contratto T&T	Pag. 34
Allegato 3 - Scheda T&T per l'affidamento di subcontratti	Pag. 38
Allegato 4 -Compilazione della scheda T&T	Pag. 39

NORME DI RIFERIMENTO	Pag. 43
INFORMAZIONE SUI SUBCONTRATTI: Articolo 118 del Dlgs 163/2006	Pag. 45
TRACCIABILITÀ DEI FLUSSI FINANZIARI: Articolo 3 della legge 136/2010	Pag. 49
DIVIETO DI INTESTAZIONE FIDUCIARIA: Articolo 38 del Dlgs 163/2006; Articolo 17 della legge 55/1990; D.p.c.m. 11 maggio 1991, n. 187 - Regolamento per il controllo delle composizioni azionarie dei soggetti aggiudicatari di opere pubbliche e per il divieto delle intestazioni fiduciarie.	Pag. 51



Regione Lombardia

**COMITATO REGIONALE
PER LA TRASPARENZA DEGLI APPALTI
E LA SICUREZZA NEI CANTIERI**

LINEE GUIDA

**TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ (T&T)
DELLA FASE ESECUTIVA DEI CONTRATTI PUBBLICI
DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE**

1. Oggetto delle linee guida

Nel lungo e complesso ciclo del contratto pubblico, le direttive europee sugli appalti pubblici intervengono e garantiscono la trasparenza nella fase ad evidenza pubblica. La effettiva applicazione delle norme nazionali del Codice dei contratti pubblici e quelle più specifiche della legge 190/2012 possono offrire garanzie sufficienti di trasparenza sia per la fase ad evidenza pubblica che per la fase interna. Per quanto riguarda invece la trasparenza nella fase esecutiva del contratto sia le norme che soprattutto le prassi presentano vuoti e limiti evidenti.

A questo vuoto queste *linee guida* cercano di dare una risposta offrendo alle Stazioni Appaltanti suggerimenti e strumenti operativi per rendere più trasparente questa fase del ciclo del contratto pubblico per la quale i rischi della corruzione e del condizionamento mafioso sono storicamente accertati e si esprimono con maggiore forza e frequenza. Le linee guida oltre ad offrire una lettura delle norme di riferimento relative ai contratti pubblici, alle procedure e i criteri di aggiudicazione, al fine di evidenziarne i condizionamenti che determinano nella fase esecutiva, definiscono i modi con i quali applicare alcune norme, quali quelle dell'art. 118 c.11 del Codice, generalmente disattese per carenza di disposizioni di attuazione e sanzioni. L'applicazione delle norme con lo strumento che viene suggerito consente di realizzare pienamente la Trasparenza e Tracciabilità del flusso di denaro determinato dalla aggiudicazione ed esecuzione di un contratto pubblico. Per quanto riguarda i lavori pubblici, inoltre, l'applicazione delle norme di T & T suggerite dalle presenti Linee Guida costituisce condizione decisiva per l'efficacia dei controlli dei cantieri da parte delle stazioni appaltanti e delle autorità sanitarie e di sicurezza, e quindi uno strumento per l'attività di contrasto nei confronti di fenomeni quali il lavoro "nero" e la penetrazione della criminalità organizzata.

Le linee guida suggeriscono l'adozione di una clausola (CLAUSOLA "T&T" - PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITA'- **Allegato 1**) da inserire nel bando di gara o comunque nella manifestazione pubblica della volontà dell'Amministrazione di aggiudicare un contratto. La clausola richiama una specifica norma da inserire nel

contratto (NORMA DI CONTRATTO T&T – PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITA' – **Allegato 2**) ed una scheda (SCHEDA_T&T – AFFIDAMENTO DI SUBCONTRATTO – **Allegato 3**) con la quale si richiede all'aggiudicatario e alla filiera dei subcontraenti coinvolti nell'esecuzione del contratto l'invio delle informazioni relative alle norme di cui si chiede la piena e puntuale applicazione.

La clausola T&T richiama, negli atti di gara prima e nel contratto successivamente, obblighi che già il Codice prevede per i partecipanti/aggiudicatario e, in coerenza alle previsioni dell'art. 46 e alla sentenza dell'Adunanza Plenaria del C.d.S. n. 9 del 25 febbraio 2014, rende tali obblighi concretamente efficaci in quanto prescrive le modalità di adempimento rendendo possibile l'esclusione del partecipante alla gara che non volesse accettare la clausola e sanzionabili coloro, che accettata la clausola, non adempiano alle sue previsioni.

2. Definizioni

Le linee guida assumono come riferimento le definizioni contenute nell'art. 3 del Codice (Dlgs 163/2006 e ss.mm.ii.) dalle quali sono tratte gran parte di quelle di seguito elencate.

1. **Codice:** è il decreto legislativo 12 APRILE 2006 N.163 e successive modifiche e integrazioni, con il quale è stato definito il Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE.
2. **Contratti pubblici:** sono i contratti di appalto o di concessione aventi per oggetto l'acquisizione di servizi, o di forniture, ovvero l'esecuzione di opere o lavori, posti in essere dalle stazioni appaltanti, dagli enti aggiudicatori, dai soggetti aggiudicatori.
3. **Appalti pubblici:** sono i contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici e uno o più stazioni appaltanti o enti aggiudicatori, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti, la prestazione di servizi.
4. **Concessione:** è un contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di lavori e/o servizi, ad eccezione del fatto che il corrispettivo dei lavori e/o

della fornitura di servizi consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera e/o i servizi o in tale diritto accompagnato da un prezzo.

5. **Affidamento a Contraente generale:** è un istituto contrattuale speciale introdotto nel nostro ordinamento con la legge 443/2001 (cosiddetta legge obbiettivo) con il quale il contratto per la realizzazione di un'opera è affidato ad un operatore economico assimilato dalla legge ad un Concessionario ma che è distinto dal concessionario per l'esclusione della gestione dell'opera eseguita.

6. **Finanza di progetto:** è la procedura definita dall'articolo 153 del Codice con la quale le amministrazioni aggiudicatrici possono, in alternativa all'affidamento mediante concessione ai sensi dell'art. 143, affidare una concessione ponendo a base di gara uno studio di fattibilità, mediante pubblicazione di un bando finalizzato alla presentazione di offerte che contemplino l'utilizzo di risorse totalmente o parzialmente a carico dei soggetti proponenti.

7. **Imprenditore:** designa una persona fisica, una persona giuridica, o un ente senza personalità giuridica, ivi compreso il gruppo europeo di interesse economico (GEIE), che offra sul mercato, rispettivamente, la realizzazione di lavori e/o opere.

8. **Fornitore:** designa una persona fisica, una persona giuridica, o un ente senza personalità giuridica, ivi compreso il gruppo europeo di interesse economico (GEIE), che offra sul mercato la realizzazione di prodotti.

9. **Prestatore di servizi:** designa una persona fisica, una persona giuridica, o un ente senza personalità giuridica, ivi compreso il gruppo europeo di interesse economico (GEIE), che offra sul mercato la realizzazione di servizi.

10. **Operatore economico:** una persona fisica o giuridica o un ente pubblico o un raggruppamento di tali persone e/o enti che offra sul mercato la realizzazione di lavori e/o di un'opera, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi. Il termine operatore economico comprende l'imprenditore, il fornitore e il prestatore di servizi o un raggruppamento o consorzio di essi.

11. **Candidato:** un operatore economico che ha sollecitato un invito o è stato invitato a partecipare a una procedura ristretta, a una procedura competitiva con negoziazione,

a una procedura negoziata senza previa pubblicazione, a un dialogo competitivo o a un partenariato per l'innovazione.

12. **Offerente:** un operatore economico che ha presentato un'offerta.

13. **Aggiudicatario:** è l'operatore economico che a conclusione di una procedura aperta, ristretta, negoziata o di dialogo competitivo è scelto dalla Amministrazione aggiudicatrice per la esecuzione di un contratto pubblico.

14. **Ciclo del contratto pubblico:** si intende il complesso delle attività svolte nelle diverse fasi (fase interna, fase ad evidenza pubblica, fase esecutiva) di cui lo stesso si compone.

15. **Fase interna:** si riferisce alle attività comprese fra il momento della concezione e programmazione del contratto fino alla emanazione del bando o manifestazione al pubblico della volontà di affidare il contratto.

16. **Fase ad evidenza pubblica:** si riferisce alle attività svolte dal momento della manifestazione pubblica della volontà di affidare un contratto fino alla scelta dell'operatore economico che ha presentato la migliore offerta.

17. **Fase di esecuzione:** si riferisce a tutte le attività svolte dal momento della firma del contratto fino alla approvazione definitiva del collaudo delle prestazioni richieste.

18. **Subcontratto:** è un contratto che l'Aggiudicatario di un contratto pubblico, o un subcontraente, a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti, stipula con un altro operatore economico per la esecuzione del contratto stesso.

19. **Subappalto:** è un subcontratto, che l'Aggiudicatario di un contratto pubblico stipula con un altro operatore economico, che rientra nella definizione data dall'articolo 118 del Codice e per il quale è necessaria l'autorizzazione del Committente e la Certificazione antimafia del subappaltatore nei limiti e con le modalità definite dallo stesso Codice e dalle norme antimafia.

20. **Filiera dei subcontratti:** è la successione di subcontratti a partire da quello affidato dall'Aggiudicatario di un contratto pubblico ad altro operatore economico.

21. **Primo livello e livelli dei subcontratti:** il primo livello è quello dei subcontratti affidati dall'Aggiudicatario ad altri operatori economici, i quali a loro volta possono

affidare dei subcontratti ad altri operatori economici determinando il secondo livello e così di seguito per il terzo livello, etc.

22. **Affidante e Affidatario del subcontratto:** designano gli operatori economici che rispettivamente affida e al quale viene affidato un subcontratto a qualunque livello della subcontrattazione.

3. Perché le linee guida T&T per la fase esecutiva

La Commissione Europea nel suo *Primo rapporto sull'anti-corruzione* (COM 2014/38), presentato al Consiglio e al Parlamento europeo il 3.02.2014, nella parte dedicata all'Italia e nel capitolo relativo agli *Appalti Pubblici*, ha messo in evidenza un nodo critico fondamentale: *<<Secondo studi empirici, in Italia la corruzione risulta particolarmente lucrativa nella fase successiva all'aggiudicazione, soprattutto in sede di controlli della qualità o di completamento dei contratti di opere/forniture/servizi. La Corte dei conti ha più volte constatato la correttezza della gara, il rispetto delle procedure e l'aggiudicazione dell'appalto all'offerta più vantaggiosa, anche se in compenso la qualità dei lavori viene intenzionalmente compromessa nella fase di esecuzione. Più che rivelare la presenza di pratiche corruttive, queste irregolarità, come anche le indicazioni date da Eurobarometro, mettono a nudo i punti deboli dei dispositivi di controllo in vigore, in particolare nella fase di realizzazione dell'appalto pubblico>>*.

Nel lungo e complesso ciclo del contratto pubblico la fase esecutiva del contratto è anche quella nella quale l'esercizio della trasparenza risulta poco praticato per non dire totalmente occultato alla conoscenza del pubblico. La Commissione mette in evidenza questo rischio segnalando il costo abnorme che questo determina facendo l'esempio delle grandi opere: *<<Nel solo caso delle grandi opere pubbliche la corruzione (comprese le perdite indirette) è stimata a ben il 40% del valore totale dell'appalto. Grandi opere di costruzione come quelle per la ricostruzione a l'Aquila dopo il terremoto del 2009, per l'Expo Milano 2015 o per la futura linea ferroviaria*

ad alta velocità Torino-Lione sono viste, nella sfera pubblica, come particolarmente esposte al rischio di distrazione di fondi pubblici e infiltrazioni criminali. L'alta velocità è tra le opere infrastrutturali più costose e criticate per gli elevati costi unitari rispetto a opere simili. Secondo gli studi, l'alta velocità in Italia è costata 47,3 milioni di euro al chilometro nel tratto Roma-Napoli, 74 milioni di euro tra Torino e Novara, 79,5 milioni di euro tra Novara e Milano e 96,4 milioni di euro tra Bologna e Firenze, contro gli appena 10,2 milioni di euro al chilometro della Parigi-Lione, i 9,8 milioni di euro della Madrid-Siviglia e i 9,3 milioni di euro della Tokyo-Osaka. In totale il costo medio dell'alta velocità in Italia è stimato a 61 milioni di euro al chilometro. Queste differenze di costo, di per sé poco probanti, possono rivelarsi però una spia, da verificare alla luce di altri indicatori, di un'eventuale cattiva gestione o di irregolarità delle gare per gli appalti pubblici.>>

La stessa fase di esecuzione di un contratto pubblico, come ancora sottolinea la Commissione, è anche quella più esposta al rischio di penetrazione della criminalità organizzata. Che le Mafie esercitino soprattutto nella fase di esecuzione del contratto il loro potere di condizionamento, imposto o ricercato, è un dato storicamente noto ed accertato. Così si esprimeva ad esempio il giudice Giovanni Falcone in una tavola rotonda, trentatre anni fa, ospitata e pubblicata da *Il Sole 24 Ore* nel febbraio del 1981: << *Se si tiene conto della caratteristica peculiare delle attività mafiose che è il controllo del territorio, ci si rende conto che certi problemi, in tema di appalti pubblici, sono dei falsi problemi, ad esempio, se è meglio che vi siano imprese settentrionali, estere o siciliane; sono falsi problemi, perché la partita non si gioca soltanto sull'aggiudicazione, ma sull'esecuzione degli appalti.* >>.

Come stanno a testimoniare le più recenti indagini della magistratura antimafia anche nelle regioni del centro-nord e nella Lombardia in particolare proprio la fase esecutiva del contratto è quella che evidenzia il maggior peso di fenomeni di presenza di imprese mafiose o sospettate di rapporti con clan mafiosi.

Corruzione e condizionamento mafioso trovano dunque soprattutto nella fase di “esecuzione” del contratto il momento più critico. E' dunque in questa fase del ciclo

del contratto pubblico che il contrasto della corruzione e della mafia può e deve trovare strumenti e forme di attuazione più pregnanti ed efficaci.

La fase esecutiva del contratto è determinata e condizionata sia dalla tipologia del contratto pubblico che l'amministrazione aggiudicatrice affida all'operatore economico ma anche in qualche misura dalla procedura e dai criteri adottati per l'aggiudicazione. Alcune premesse in tal senso sono dunque indispensabili.

4. I contratti pubblici

Per realizzare una efficace ed effettiva trasparenza nella fase esecutiva di un contratto non si può prescindere dalla natura e dalle caratteristiche del contratto stesso, dai ruoli e compiti che lo stesso determina in capo all'Amministrazione aggiudicatrice ed in capo all'Operatore economico aggiudicatario.

Le direttive europee sugli appalti pubblici hanno definito due tipologie fondamentali di contratti pubblici: il contratto di APPALTO ed il contratto di CONCESSIONE.

Non a caso, e giustamente, il legislatore italiano ha titolato il Dlgs 163/2006 Codice dei contratti pubblici e non, come frequentemente viene definito, codice degli appalti pubblici. Il Codice è stato definito dal governo sulla base della delega attribuita allo stesso dalla legge n. 62/2005, cosiddetta legge comunitaria, nella quale, oltre al recepimento delle direttive 17/2004/CE (relativa ai cosiddetti settori speciali) e 18/2004/CE (relativa ai cosiddetti settori ordinari), si prevedeva la raccolta di tutte le leggi sui contratti pubblici in un unico testo normativo insieme ad un intervento di razionalizzazione e semplificazione della materia.

A dieci anni dalla emanazione delle direttive recepite dal Codice, il 26 febbraio 2014 Il Consiglio Europeo ha emanato delle nuove direttive sugli appalti pubblici (2014/24/UE per i settori ordinari, 2014/25/UE per i settori speciali) con le quali oltre ad aggiornare le due direttive sugli appalti emanate nel 2004 ha scorporato dalle stesse il tema delle concessioni con la emanazione di una specifica direttiva (2014/26/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione).

Le tre direttive sono state pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea il 28 marzo 2014 e sono entrate in vigore il 17 aprile 2014. A partire da tale data, gli Stati membri hanno 24 mesi per trasporre le disposizioni delle nuove norme nel diritto nazionale.

Per il contratto di APPALTO le norme comunitarie forniscono la seguente definizione: <<Per appalti pubblici si intendono contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici e una o più amministrazioni aggiudicatrici aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi>>.

Per il contratto di CONCESSIONE le norme comunitarie forniscono una distinta definizione nel caso dei lavori (lettera a) e dei servizi (lettera b). La Concessione di lavori pubblici è definita come “un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale una o più amministrazioni aggiudicatrici o uno o più enti aggiudicatori affidano l'esecuzione di lavori ad uno o più operatori economici, ove il corrispettivo consista unicamente nel diritto di gestire i lavori oggetto del contratto o in tale diritto accompagnato da un prezzo”. Per Concessione di servizi “si intende un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale una o più amministrazioni aggiudicatrici o uno o più enti aggiudicatori affidano la fornitura e la gestione di servizi diversi dall'esecuzione di lavori di cui alla lettera a) ad uno o più operatori economici, ove il corrispettivo consista unicamente nel diritto di gestire i servizi oggetto del contratto o in tale diritto accompagnato da un prezzo”.

Le direttive europee, in sostanza, nella definizione dei contratti pubblici di appalto e di concessione assumono come riferimento tre coordinate fondamentali: l'oggetto della prestazione richiesta al contraente, il *corrispettivo* che l'Amministrazione gli corrisponde ed il *rischio* che assume nel contratto l'operatore economico aggiudicatario.

La prestazione nel contratto di appalto è la mera esecuzione, alla quale si può associare anche l'affidamento della progettazione della stessa. Il corrispettivo che l'amministrazione aggiudicatrice garantisce al contraente aggiudicatario nel contratto

di appalto è un prezzo, che copre in toto il costo necessario alla esecuzione della prestazione richiesta o la progettazione e realizzazione della stessa. Il rischio che assume l'appaltatore è solamente un rischio d'impresa.

Nel caso della concessione la prestazione richiesta è la gestione dell'opera o del servizio, e l'eventuale progettazione e realizzazione, ed il corrispettivo garantito dall'amministrazione aggiudicatrice consiste nel diritto di gestire l'opera o il servizio. La direttiva specifica che il corrispettivo è "unicamente" il diritto di gestire, considerando questa come condizione essenziale affinché il "rischio" della gestione rimanga effettivamente in capo al concessionario. Il rischio che il concessionario assume è dunque un rischio di mercato. La direttiva altresì consente di aggiungere, alla gestione come corrispettivo unico, un "prezzo". Il prezzo, dice la norma, può "accompagnare" il diritto di gestire, dovendo garantire una mera integrazione che non può assumere un peso prevalente e tanto meno esclusivo.

La differenza sostanziale fra i due contratti è data principalmente dal rischio che l'amministrazione aggiudicatrice trasferisce o richiede al contraente di assumere. Nel contratto di appalto l'operatore economico assume su di se esclusivamente un rischio di impresa, derivante dalla certezza di ricevere un "prezzo" noto e contrattualizzato come corrispettivo per la realizzazione delle attività chiamato a realizzare. Nel contratto di concessione l'operatore economico assume su di se anche e soprattutto un rischio di mercato derivante dalla pattuizione di ricevere come corrispettivo non un prezzo bensì "unicamente il diritto di gestire", o questo diritto eventualmente "accompagnato da un prezzo".

Mentre nel contratto di appalto la qualità ed i costi dell'opera sono garantiti al Committente con il controllo esercitato in fase esecutiva dal Direttore dei Lavori o dalla Direzione del contratto di servizi o fornitura; nella concessione la garanzia è data solo dalla condizione della gestione dell'opera come controprestazione. Solo questa condizione garantisce al committente che le numerose e delicate funzioni pubbliche, che comunque sono trasferite al concessionario, vengano espletate correttamente e per realizzare un'opera di qualità e con costi congrui.

Questa condizione però può venir meno o comunque essere fortemente compromessa se al “diritto di gestire” come controprestazione “unica” si associa un “prezzo” di notevole valore o addirittura un “prezzo” che sostituisce in toto il rischio della gestione dell'opera o del servizio. Una condizione che nel nostro ordinamento si verifica purtroppo nella maggioranza dei casi a causa della modifica della definizione della concessione intervenuta con l'articolo 7 della legge 166/2002, con il quale si è eliminato il limite di durata della concessione, che era di 30 anni, e, soprattutto, si è abrogato il limite massimo del 50% del prezzo che poteva accompagnare il diritto di gestire, che era stato fissato dalla legge 109/1994, cosiddetta legge Merloni o legge antitangentopoli.

Nel caso della Concessione, inoltre e comunque, a differenza del contratto di appalto, si registra un trasferimento sostanziale di compiti e ruoli del Committente dalla Amministrazione aggiudicatrice all'operatore economico Concessionario. Nel caso della concessione di lavori sono infatti in capo al concessionario le scelte e la gestione sia della progettazione che dell'esecuzione dell'opera. In capo allo stesso è sia la Direzione dei Lavori che la nomina del Coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione. Nel caso della Concessione dunque, per rendere trasparente la fase di esecuzione del contratto, è indispensabile che già prima della fase della selezione dell'aggiudicatario siano definite le regole e le modalità con le quali l'Amministrazione aggiudicatrice richiederà ai candidati l'adozione di determinate prassi e la trasmissione di determinate informazioni nei modi e tempi definiti dalle specifiche clausole contrattuali.

Oltre alla Concessione il legislatore però ha introdotto nel nostro ordinamento altri istituti contrattuali nei quali la presenza diretta ed il controllo esercitato dal Committente pubblico, con la Direzione dei lavori o con la Direzione del contratto di servizi, viene meno o è resa più problematica e presentano delle filiere di subcontratti complesse e comunque più lunghe. E' il caso ad esempio del *Leasing immobiliare*, o del *Contratto di affidamento a Contraente generale* o del *Contratto di disponibilità*. Anche in questi casi si realizza una sostanziale privatizzazione della gestione della

fase esecutiva del contratto e solo una attenta definizione preventiva della richiesta di informazioni e la sua formalizzazione contrattuale può consentire di rendere trasparente la filiera dei subcontratti che caratterizzano la esecuzione di contratti così complessi. Analoga situazione, e comunque con un sistema di relazioni che slittano nel diritto privato o che rendono complicata la definizione di chi deve fare che cosa, si può determinare anche con contratti di appalto che però hanno ad oggetto prestazioni complesse o miste come nel caso di contratti impropriamente definiti di *Global-service* o anche nel caso di appalti affidati da *Centrali di committenza* o regolati da un contratto di *Accordo quadro* fra uno o più committenti e uno o più operatori economici.

Per perseguire la Trasparenza e la Tracciabilità di un contratto pubblico la consapevolezza sul tipo di contratto scelto per ottenere la prestazione richiesta è dunque di fondamentale importanza in ragione del fatto che l'istituto contrattuale determina per la fase esecutiva ruoli e compiti dell'Amministrazione aggiudicatrice e dell'Aggiudicatario diversi.

In ogni caso le informazioni richieste con la clausola contrattuale T&T proposta dalle linee guida può trovare piena applicazione con la semplice accortezza di essere comunicata con il bando di gara e comunque con la manifestazione al pubblico della volontà della Amministrazione aggiudicatrice di aggiudicare un contratto, comunque definito, con il vincolo del rispetto delle norme richiamate.

5. Procedure e criteri di aggiudicazione

Le procedure definite dalle direttive europee sono riconducibili a tre tipologie fondamentali: le *procedure aperte*, le *procedure ristrette* e le *procedure negoziate*. A queste si è aggiunta, con le direttive del 2004, la procedura *del dialogo competitivo*. La procedura utilizzata per l'affidamento del contratto risulta sostanzialmente indifferente rispetto alla clausola contrattuale T&T. La clausola richiama infatti norme che possono trovare applicazione anche in istituti contrattuali diversi

dall'appalto ma è importante che questa sia resa nota già al momento dell'avvio della procedura con la manifestazione al pubblico della volontà della Amministrazione aggiudicatrice.

I criteri di aggiudicazione possono essere quello della *offerta di solo prezzo* o quello dell'*offerta economicamente più vantaggiosa*.

Il sistema informativo T&T pur non essendo condizionato dal criterio di aggiudicazione rappresenta però uno straordinario deterrente per le offerte, soprattutto di prezzo, che confidano nella scarsa trasparenza o nella assenza di controlli effettivi nella fase esecutiva del contratto.

Il tracciamento e la trasparenza che con le informazioni del sistema T&T si realizza rappresenta infatti un antidoto efficace nei confronti di relazioni contrattuali in nero o vessatorie o al limite della legalità. La manifesta volontà della Amministrazione aggiudicatrice di esercitare un effettivo controllo della fase esecutiva con il monitoraggio di tutto il sistema della subcontrattazione, non può non scoraggiare la partecipazione di quegli operatori economici poco inclini al rispetto delle regole e che comunque confidano nella non volontà o nella scarsa capacità della Amministrazione aggiudicatrice nella gestione e monitoraggio della fase esecutiva del contratto.

6. La fase esecutiva ed il sistema della subcontrattazione

Ciò che si determina con la stipula del contratto è l'avvio di un processo produttivo complesso e nel quale oltre all'operatore economico aggiudicatario intervengono decine o centinaia di altri soggetti economici sub-contrattanti della prestazione aggiudicata, con ruoli, responsabilità tecniche, economiche e giuridiche diverse e differenziate. In questa fabbrica, che resterà aperta fino al collaudo finale, troviamo due tipologie di relazioni economiche che legano i diversi soggetti che sono coinvolti. La prima è costituita da un unico contratto, di appalto o di concessione o assimilati, che regola i rapporti fra il committente e l'aggiudicatario; l'altra tipologia invece è molto più numerosa ed è quella che lega l'aggiudicatario ai numerosi sub-contrattanti

coinvolti nella realizzazione delle prestazioni richieste.

Per descrivere il complesso sistema della sub-contrattazione occorre innanzitutto fare chiarezza sulla definizione del subappalto. Nel codice civile (art. 1656) troviamo una sua semplice regolamentazione: <<l'appaltatore non può dare in subappalto l'esecuzione dell'opera o del servizio, se non è stato autorizzato dal committente>>.

Il solo principio generale fissato è dunque quello della autorizzazione del committente, mentre il contenuto del contratto di subappalto non ha alcuna differenza con il contratto di appalto così come definito dall'articolo 1655 del codice civile: <<...contratto col quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in denaro>>.

Più complessa è invece la situazione nel settore degli appalti pubblici, a causa della introduzione di una specifica normativa introdotta a partire dal 1982, con la legge cosiddetta Rognoni-La Torre, per la lotta contro la criminalità organizzata. A partire da questa data, e in modo sempre più puntuale con le leggi che via via si sono succedute, il subappalto ha avuto una sua definizione anche e soprattutto quantitativa, determinando in tal modo confusione, equivoci e, paradossalmente, opportunità e consolidamento della presenza mafiosa in tutti i cantieri delle zone a forte controllo mafioso.

La definizione di subappalto è generalmente ed erroneamente applicata a tutti i subcontratti derivati dall'appalto principale. In realtà, fra i diversi subcontratti che l'impresa appaltatrice può affidare a soggetti terzi, il subappalto è uno di questi e non è né il solo e talvolta nemmeno quello più importante. La stessa limitazione del 30% dei subappalti, sancita dalle norme antimafia, viene quasi sempre intesa come limitazione percentuale di tutta la subcontrattazione. In realtà non è così, anzi; si può dare il caso, tutt'altro che raro, di contratti nei quali l'appaltatore realizza l'opera o il servizio con il subaffidamento di grande parte delle attività senza alcun contratto di subappalto.

Oltre al subcontratto di subappalto, infatti, in particolare nei lavori pubblici, ne

esistono diversi altri e fra questi proprio quelli che consentono alle mafie di esprimere quella forma di presenza storica nei cantieri in generale ed in quelli di lavori pubblici in particolare.

Le norme antimafia per i contratti pubblici sono oggi contenute nell'articolo 118 del Codice e si applicano a tutti i contratti di lavori, servizi e forniture. Pur nella loro validità generale hanno mantenuto una definizione che si attaglia precisamente agli appalti di lavori pubblici, per le quali sono inizialmente nate, e meno per i servizi e le forniture.

I subcontratti più frequentati dalle imprese mafiose o comunque imposti o sotto il controllo della criminalità organizzata sono innanzitutto i subcontratti di nolo e di fornitura.

L'impresa appaltatrice per realizzare un'opera deve innanzi tutto predisporre l'area necessaria per realizzarla. I lavori, per sistemare il terreno che dovrà ospitare non solo l'opera ma anche il cantiere, richiedono attività che in gergo vengono definite di movimento terra. Queste attività sono ancora significative nella prima fase di realizzazione dell'opera, quella per la realizzazione delle fondazioni sulle quali si poggerà la struttura. In alcune opere come strade, autostrade, ferrovie, canali, dighe, porti, opere marittime, ed altre simili, l'attività di movimento terra ha invece una incidenza notevole anche per tutta la durata del cantiere.

Per i lavori di movimento terra sono necessari dei mezzi meccanici come camion, buldozer, escavatrici, dumpers, che normalmente l'impresa appaltatrice prende in affitto da ditte che svolgono prevalentemente questi lavori o comunque dispongono di questi mezzi. In questo caso il contratto che l'appaltatore stipula con il subcontraente, è propriamente definito contratto di nolo. Nel caso di affitto delle sole macchine il Nolo viene più precisamente definito nolo a freddo. Nel caso invece che il subcontratto oltre all'affitto del mezzo preveda anche la messa a disposizione, da parte della ditta subcontraente, dell'operatore che è in grado di lavorare con la macchina, il nolo viene tecnicamente definito nolo a caldo.

Per il contratto di nolo a freddo, non sussiste alcun obbligo per l'appaltatore, né di

richiesta di autorizzazione al committente, né di richiesta del certificato antimafia per i titolari della ditta alla quale viene affidato.

Analoga è la situazione per i subcontratti di fornitura. Per la realizzazione di un'opera sono necessari diversi materiali: ghiaia, sabbia, cemento, mattoni, ferro e molti altri. L'impresa per rifornire i cantieri di questi materiali non stipula contratti di subappalto bensì subcontratti tecnicamente definiti di fornitura, se il fornitore si limita alla pura e semplice consegna in cantiere del materiale. Si parla invece di un contratto di fornitura e posa in opera, nel caso che il fornitore provveda anche, appunto, alla posa in opera del materiale fornito.

Tutti i cantieri hanno bisogno di forniture che, per ragioni anche di costo e quasi sempre per i materiali più significativi, sono approvvigionate in loco, da cave e fornitori vicini al cantiere.

Per i contratti di fornitura, come per i Noli, l'impresa non è tenuta a chiedere alcuna autorizzazione alla stazione appaltante, così come non è obbligata a chiedere il certificato antimafia al subcontraente. Di contro, i contratti di nolo e di fornitura sono, fra l'altro, quelli più adatti per realizzare quelle attività sulle quali, storicamente, le mafie esprimono un controllo militare del territorio.

7. Le norme antimafia sul subappalto

Il subappalto nei contratti pubblici è regolato dall'art. 118 del Codice che, al comma 11, ne dà la seguente definizione: *<< 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 per cento 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 per cento dell'importo del contratto da affidare>>.*

Se, quindi, il subappalto rappresenta il rapporto contrattuale maggiormente controllato e, quindi, a minor rischio di infiltrazione, il punto di criticità è la

distinzione tra ciò che è definibile subappalto e ciò che non è tale. Il punto sta nel distinguere ciò che deve essere autorizzato dall'Amministrazione e ciò che non deve essere autorizzato, con le conseguenze anche sul controllo antimafia.

La norma estende l'autorizzazione anche a ciò che subappalto non è, come il noleggio di beni strumentali al lavoro o la vendita di materiali. Questi accordi anche se non subappalti, devono essere sottoposti alla autorizzazione se *“singolarmente di importo superiore al 2 per cento 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 per cento dell'importo del contratto da affidare”*.

Nel tentativo di estendere l'applicazione del controllo, la norma ha però portato a effetti contrari ed opposti. Qualificando, per esempio, un vero subappalto come mera fornitura con posa in opera e indicando una falsa percentuale di manodopera inferiore al 50%, si elude la normativa antimafia sul subappalto.

Oltretutto le condizioni sancite, di un importo del subcontratto *superiore al 2 per cento* e di un'incidenza della manodopera *superiore al 50 per cento*, oltre ad essere facilmente eluse, è difficilissimo che si verifichino, con la conseguenza che gli appaltatori, volenti o nolenti, possono fare affari o convivere con le imprese mafiose, senza infrangere alcuna norma.

Proprio per queste ragioni, in questi ultimi anni, pur permanendo i limiti ed i paradossi della norma in questione, nel caso delle grandi opere regolate dalla legge obbiettivo, e di grandi eventi quali il terremoto in Abruzzo ed EXPO 2015, sono stati introdotti specifici controlli di queste tipologie di contratti con la emanazione di “linee guida”, la stipula di “protocolli di legalità”, fino alla istituzione (comma 52, art.1, legge 190/2012) delle cosiddette “white list” presso tutte le prefetture di imprese operanti nei settori a rischio mafie, così identificati con la legge (comma 53, art.1, legge 190/2012):

- a) trasporto di materiali a discarica per conto terzi;*
- b) trasporto, anche transfrontaliero, e smaltimento di rifiuti per conto terzi;*
- c) estrazione, fornitura e trasporto di terra e materiali inerti;*

d) confezionamento, fornitura e trasporto di calcestruzzo e di bitume;

e) noli a freddo di macchinari;

f) fornitura di ferro lavorato;

g) noli a caldo;

h) autotrasporti per conto terzi;

i) guardiania dei cantieri.

Anche in questi casi comunque, pur introducendo un monitoraggio e relativi controlli più estesi, questi non si traducono in una informazione accessibile al pubblico e dunque in un sistema che renda trasparente le filiere della subcontrattazione.

Le presenti linee guida intendono invece perseguire questa trasparenza attraverso la applicazione di una previsione, totalmente disattesa, contenuta proprio nell'ultimo periodo dello stesso comma 11 dell'articolo 118 del Codice: << È fatto obbligo all'affidatario di comunicare alla stazione appaltante, per tutti i sub-contratti stipulati per l'esecuzione dell'appalto, il nome del sub-contraente, l'importo del contratto, l'oggetto del lavoro, servizio o fornitura affidati >>.

La norma non ha nulla a che fare con il sistema di autorizzazione e certificazione. Impone semplicemente all'appaltatore la comunicazione alla stazione appaltante di una informazione semplice o con un impegno di tempo insignificante: *oggetto, importo del subcontratto e nome del subcontraente.*

Nel Codice è richiamata, all'articolo 38, pure un'altra norma antimafia della legge 55/1990, cosiddetta Rognoni-La Torre bis: << Sono esclusi dalla partecipazione alle procedure di affidamento delle concessioni e degli appalti di lavori, forniture e servizi, né possono essere affidatari di subappalti, e non possono stipulare i relativi contratti i soggetti:(.);d) che hanno violato il divieto di intestazione fiduciaria posto all'articolo 17 della legge 19 marzo 1990, n. 55;>>. Anche in questo caso la norma è sostanzialmente disattesa. Quasi mai le Amministrazioni aggiudicatrici provvedono ad effettuare controlli sugli assetti societari degli operatori economici aggiudicatari e tanto meno sui candidati o offerenti per l'aggiudicazione e ancor meno sulle filiere dei subcontraenti.

L'obiettivo delle presenti linee guida è quello di fornire gli strumenti necessari per rendere effettivi gli obblighi sanciti dalle norme richiamate e dunque di raccogliere effettivamente le informazioni necessarie e soprattutto di trasferirle in un sistema informativo accessibile a tutti. Un obiettivo che è reso perseguibile e realizzabile in maniera compiuta ed efficace grazie anche alle norme antimafia introdotte con la legge 136/2010 in tema di tracciabilità dei flussi finanziari nei contratti pubblici.

8. Le norme sulla tracciabilità dei flussi finanziari

Con l'articolo 3 della legge 136/2010 si è stabilito che *“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”*.

In questo caso il legislatore, a differenza che nel caso dell'articolo 118, ha indicato anche i compiti in capo alla Amministrazione aggiudicatrice del contratto pubblico, e le sanzioni per il mancato adempimento da parte degli operatori economici interessati, stabilendo al comma 8 che *“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 contratto deve essere munito, altresì, della clausola risolutiva espressa da attivarsi*

in tutti i casi in cui le transazioni sono state eseguite senza avvalersi di banche o della società Poste italiane Spa. L'appaltatore, il subappaltatore o il subcontraente che ha notizia dell'inadempimento della propria controparte agli obblighi di tracciabilità finanziaria di cui al presente articolo procede all'immediata risoluzione del rapporto contrattuale, informandone contestualmente la stazione appaltante e la prefettura-ufficio territoriale del Governo territorialmente competente”.

Sempre nello stesso articolo 3 si stabilisce infine, comma 9, che *“La stazione appaltante verifica 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”.*

I documenti proposti dalle presenti linee guida mettono insieme gli adempimenti previsti dall'articolo 3 legge 136/2010 e dall'articolo 118 Dlgs 163/2006 per ottenere dall'aggiudicatario del contratto e dalle filiere dei subcontraenti le poche ed essenziali informazioni prescritte dalla legge, sulle quali esercitare i controlli necessari e soprattutto rendendole accessibili al pubblico.

9. I documenti T&T per la Trasparenza e Tracciabilità della fase esecutiva

Negli allegati sono riportati i documenti proposti dalle linee guida per la realizzazione di un sistema informativo con il quale poter realizzare un'effettiva ed efficace trasparenza e tracciabilità della fase esecutiva di un contratto pubblico.

Negli allegati tecnici si sono utilizzati termini e definizioni che consentono di essere utilizzati a prescindere dalla procedura di aggiudicazione utilizzata, dalla tipologia del contratto da affidare e dall'oggetto della prestazione richiesta. Non a caso dunque, per l'operatore economico al quale l'Amministrazione ha aggiudicato il contratto, viene utilizzato il termine AGGIUDICATARIO, che potrebbe essere, a seconda del contratto affidato, un appaltatore o un concessionario o un contraente

generale; l'operatore economico che affida un subcontracto, e che è tenuto ad inviare la scheda T&T, è definito AFFIDANTE (del subcontracto), che potrebbe essere lo stesso aggiudicatario o un qualsiasi subcontraente delle filiere dei subcontracti, mentre viene definito AFFIDATARIO (del subcontracto) l'operatore economico al quale viene affidato il subcontracto.

L'**allegato 1** contiene la clausola (CLAUSOLA T&T PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ) da inserire nel bando di gara o nella manifestazione pubblica della volontà di aggiudicazione di un contratto.

La clausola proposta, utilizzabile per qualsiasi tipo di contratto da affidare, richiama la norma contrattuale (NORMA DI CONTRATTO T&T PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ) riportata nell'**allegato 2**, con la quale vengono definiti modi e tempi per l'invio delle informazioni nonché le sanzioni o penali per il mancato rispetto delle norme richiamate.

Nell'**allegato 3** (SCHEDA T&T – AFFIDAMENTO DI SUBCONTRATTO) è riportato lo schema della scheda con la quale per ogni subcontracto affidato l'operatore economico che affida il subcontracto è tenuto a trasmettere le informazioni indicate alla Amministrazione aggiudicatrice. Nell'**allegato 4** (COMPILAZIONE DELLA SCHEDA T&T) infine sono riportate le istruzioni per la compilazione della scheda.

10. Applicazione e diffusione del sistema T&T

Le Amministrazioni aggiudicatrici, a legislazione vigente, possono dare piena applicazione al sistema T&T proposto con le presenti linee guida. Le norme richiamate infatti impongono agli operatori economici, e alle filiere dei subcontraenti, l'invio delle informazioni richieste con la scheda proposta. Nessun obbligo esplicito è invece sancito per la pubblicazione delle stesse informazioni.

Occorre comunque ricordare che il principio fissato con il comma 1 dell'articolo 1 del Dlgs 33/2013 (*Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni*) in

merito al significato della Trasparenza nella pubblica amministrazione, legittima in modo pieno la applicazione di una prassi come quella proposta dalle linee guida: <<La trasparenza è intesa come accessibilità totale delle informazioni concernenti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche>>.

Qualsiasi Amministrazione aggiudicatrice può dunque da subito rendere operativa la Trasparenza e la Tracciabilità di tutti i contratti pubblici con la pubblicazione sul proprio sito delle informazioni tratte dalla SCHEDE T&T che la NORMA DI CONTRATTO T&T prevede debbano essere inviate dall'Aggiudicatario e dalle filiere dei subcontraenti alla Amministrazione aggiudicatrice. La pubblicazione riguarderà ovviamente le informazioni non sensibili che sono quelle del nome del subcontraente e quelle relative all'oggetto e l'importo del subcontratto, segnalate come “non sensibili” nell'esempio di seguito riportato (*vedi anche Allegato 3*).

<i>Subcontratto</i>	<i>Subcontraente</i>
Tipologia: non sensibile	Ragione sociale: non sensibile
Oggetto: non sensibile	Indirizzo: non sensibile
Importo: non sensibile	Codice Fiscale / P. IVA: non sensibile
Di cui manodopera: non sensibile	Iscrizione CCIAA: non sensibile
Data stipula: non sensibile	IBAN c/c dedicato: sensibile
Durata prevista: non sensibile	Persona delegata ad operare: sensibile

Il compito della vigilanza sul rispetto di quanto previsto dalla norma contrattuale T&T sarà in capo al RUP (*nominato ai sensi dell'art.10 del Dlgs 163/2006*) del contratto aggiudicato, mentre in capo al Responsabile della Prevenzione della Corruzione (*nominato ai sensi dell'art. 1, comma 14, della l. n. 190 del 2012*), al quale è anche attribuito il compito di Responsabile della Trasparenza (*ai sensi dell'articolo 43 del Dlgs 33/2013*), sarà il coordinamento delle informazioni relative ai diversi contratti e la corretta ed effettiva pubblicazione delle informazioni nella sezione “Amministrazione Trasparente” (*definita ai sensi dell'art. 9 del Dlgs*

33/2013) del sito dell'Amministrazione.

La pubblicazione delle informazioni sulle filiere dei subcontratti dovrà altresì essere conforme anche in riferimento alla accessibilità, alla pubblicazione in formato di tipo aperto ai sensi dell'articolo 68 del Codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e alla riutilizzabilità ai sensi del decreto legislativo 24 gennaio 2006, n. 36, del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, senza ulteriori restrizioni diverse dall'obbligo di citare la fonte e di rispettarne l'integrità (*come stabilito dall'art. 7 del Dlgs 33/2013*).

Come già sottolineato pur in assenza di un obbligo esplicito alla pubblicazione dei dati sulla filiera dei subcontratti e dei subcontraenti, le norme in vigore consentono e sollecitano l'adozione di quanto proposto dalle linee guida.

In questa ottica è utile segnalare quanto importante possa essere il ruolo delle Regioni nello stimolare e supportare o rendere cogente, con legge regionale, una prassi di Trasparenza e Tracciabilità dei contratti pubblici in ambito regionale. Ruolo anche in questo caso attuabile immediatamente con la sede regionale dell'Osservatorio dei contratti pubblici che il Dlgs 163/2006 colloca presso le Regioni.

L'Osservatorio regionale potrebbe ad esempio mettere a disposizione delle singole amministrazioni, e degli operatori economici coinvolti, una piattaforma con la quale trasmettere le informazioni richieste con una SCHEDA T&T informatica che in automatico ed in tempo reale potrebbe implementare una base dati con tutte le filiere di subcontratti di tutti i contratti pubblici aggiudicati nella regione.

La realizzazione di una esperienza a livello regionale come quella ipotizzata, consentirebbe, fra l'altro, di sperimentare concretamente quanto molto probabilmente si dovrà determinare a livello nazionale a seguito del recepimento, entro aprile 2016, delle nuove direttive europee.

Nelle nuove direttive europee infatti per la prima volta si raccomanda la introduzione di norme che attengono proprio alla fase esecutiva del contratto. Sia nella direttiva appalti (2014/24/UE, consideranda n. 105) che in quella relativa ai settori speciali

(2015/25/UE, consideranda n. 110) ed anche in quella delle concessioni (2014/23/UE, consideranda n. 75) si raccomanda agli Stati membri la introduzione di specifiche norme in termini espliciti e puntuali: *<<È inoltre necessario garantire una certa trasparenza nella catena dei subappalti, in quanto ciò fornisce alle amministrazioni aggiudicatrici informazioni su chi è presente nei cantieri edili nei quali si stanno eseguendo i lavori per loro conto o su quali imprese forniscono servizi negli edifici, infrastrutture o aree, ad esempio municipi, scuole comunali, infrastrutture sportive, porti o autostrade, dei quali le amministrazioni aggiudicatrici sono responsabili o su cui hanno un controllo diretto. Dovrebbe essere chiarito che l'obbligo di fornire le necessarie informazioni grava in ogni caso sul contraente principale, in virtù di clausole specifiche che l'amministrazione aggiudicatrice dovrà inserire in tutte le procedure di appalto, o in virtù di obblighi che gli Stati membri imporranno al contraente principale mediante disposizioni di applicazione generale>>*.

La raccomandazione contenuta nelle premesse delle tre direttive si ritrova in modo esplicito nell'articolato delle stesse: all'articolo 71 nella direttiva n.24 (*appalti settori ordinari*), all'articolo 88 nella direttiva n.25 (*settori speciali*) e all'articolo n.42 nella direttiva n.23 (*concessioni*).

Le linee guida dunque propongono la realizzazione di una trasparenza e tracciabilità dei contratti pubblici coincidente con quanto suggeriscono le direttive europee, già entrate in vigore, e che le norme nazionali dovranno recepire.

L'auspicio è che nelle more del recepimento, le Regioni ma anche l'Autorità Nazionale AntiCorruzione e per la valutazione e la trasparenza delle amministrazioni pubbliche (A.N.AC.) e l'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici (A.V.C.P.) favoriscano e supportino la diffusione della trasparenza e tracciabilità proposta e strutturata con le presenti linee guida.



Regione Lombardia

**COMITATO REGIONALE
PER LA TRASPARENZA DEGLI APPALTI
E LA SICUREZZA NEI CANTIERI**

ALLEGATI TECNICI T&T

**TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ (T&T)
DELLA FASE ESECUTIVA DEI CONTRATTI PUBBLICI
DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE**

Allegato 1 - CLAUSOLA T&T PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ

L'Aggiudicatario del contratto, nonché le filiere dei subcontraenti coinvolti nella esecuzione, saranno tenuti al pieno rispetto di quanto previsto dal comma 11 dell'articolo 118 del Dlgs 163/2006, dal comma 1 dell'articolo 3 della legge 136/2010 e dall'articolo 17 della legge 55/1990.

Le informazioni non sensibili trasmesse alla Amministrazione aggiudicatrice in applicazione delle suddette norme, saranno pubblicate sul profilo committente della stessa e rese accessibili al pubblico per tutta la durata del contratto ed almeno fino al collaudo definitivo dello stesso.

La mancata trasmissione delle informazioni di cui alle norme richiamate sarà soggetta alla applicazione di penali o sanzioni secondo quanto specificato nella “norma di contratto T&T - Trasparenza e Tracciabilità”.

L'amministrazione, ai sensi del comma 9 dell'articolo 3 della legge 136/2010 verificherà che nei contratti sottoscritti dall'Aggiudicatario e dai sub contraenti a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti, a pena di nullità assoluta, sia inclusa la norma di contratto T&T-Trasparenza e Tracciabilità.

Allegato 2 - NORMA DI CONTRATTO T&T PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ (Articolo N)

N.1 – Obblighi dell'Aggiudicatario e delle filiere dei subcontraenti

L'Aggiudicatario del Contratto ed i subcontraenti, a qualunque titolo coinvolti nella esecuzione del contratto, sono tenuti al rispetto della presente norma. Al fine di garantire la tracciabilità e la trasparenza della esecuzione del contratto, l'Aggiudicatario ed i subcontraenti, sono tenuti, nei modi e tempi di seguito specificati, a trasmettere alla Amministrazione aggiudicatrice, per ogni subcontratto affidato, le informazioni di cui al comma 11 ultimo periodo dell'articolo 118 del Dlgs 163/2006, quelle di cui al comma 1 dell'articolo 3 della legge 136/2010 e quelle di cui all'articolo 17 della legge 55/1990 e di seguito trascritte.

Comma 1, ultimo periodo, art. 118, Dlgs 163/2006: <<E' fatto obbligo all'affidatario di comunicare alla stazione appaltante, per tutti i sub-contratti stipulati per l'esecuzione dell'appalto, il nome del sub-contraente, l'importo del contratto, l'oggetto del lavoro, servizio o fornitura affidati>>.

Comma 1, 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, (...)>>.

Comma1, lettera d), art. 38, Dlgs 136/2006: <<Sono esclusi dalla partecipazione alle procedure di affidamento delle concessioni e degli appalti di lavori, forniture e servizi, né possono essere affidatari di subappalti, e non possono stipulare i relativi contratti i soggetti che hanno violato il divieto di intestazione fiduciaria posto all'articolo 17 della legge 19 marzo 1990, n. 55>>.

N.2 – Verifiche dell'Amministrazione aggiudicatrice

L'Amministrazione aggiudicatrice, l'operatore economico Aggiudicatario e gli operatori economici coinvolti a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti, sono tenuti al pieno rispetto di quanto previsto dal comma 9 dell'articolo 3 della legge 136/2010 e di seguito trascritto.

Comma 9, art.3, l. 136/2010: <<<La stazione appaltante verifica 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.>>

Nell'affidamento in qualunque forma dei subcontratti, a qualsiasi livello della filiera, il rispetto della norma è attuato con la trascrizione della presente NORMA DI CONTRATTO T&T nel subcontratto o con il suo richiamo esplicito da parte dell'Affidatario.

L'Amministrazione aggiudicatrice si riserva, in modi e tempi autonomamente definiti, di esercitare le verifiche previste sia nei subcontratti affidati dall'Aggiudicatario che in quelli affidati da altri operatori economici a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti .

N.3 – Informazioni da trasmettere

L'operatore economico Aggiudicatario e gli operatori economici coinvolti a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti, al momento dell'affidamento di un subcontratto, trasmettono alla Amministrazione aggiudicatrice le seguenti informazioni relative al subcontratto ed all'operatore economico al quale è affidato il subcontratto:

- Oggetto e Importo del subcontratto con la specificazione della percentuale di incidenza della manodopera;
- Data stipula del subcontratto e data prevista per la conclusione o durata prevista del subcontratto;

- Ragione sociale e sede legale del subcontraente;
- Codice Fiscale / P. IVA e numero di iscrizione alla CCIAA;
- Dichiarazione di non presenza diretta o indiretta di capitale coperto da intestazioni fiduciarie;
- IBAN c/c dedicato e persona delegata ad operare per il subcontraente.

Le informazioni sono inviate dall'Affidante con la SCHEDE T&T con firma che attesta la veridicità delle informazioni fornite. La SCHEDE T&T riporta anche la firma dall'Affidatario del subcontratto con la quale conferma la veridicità delle informazioni fornite e dichiara che la società non ha partecipazioni dirette o indirette di capitale coperto da segreto fiduciario.

Altre eventuali informazioni di chiarimento o integrative di quelle comunicate potranno essere richieste dall'Amministrazione aggiudicatrice all'Affidante o all'Affidatario del subcontratto a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti.

N.4 – Tempi e Modalità di trasmissione

Le informazioni sono trasmesse dall'Affidatario alla Amministrazione aggiudicatrice con la SCHEDE T&T via fax o per posta elettronica o compilando la stessa scheda se predisposta sul profilo di committente della Amministrazione aggiudicatrice.

Le informazioni sono trasmesse con la SCHEDE T&T contestualmente alla stipula del subcontratto e comunque almeno il giorno prima dell'inizio della prestazione da parte del subcontraente. Nel caso che il subcontratto non sia stipulato in forma scritta le informazioni da trasmettere all'Amministrazione aggiudicatrice con la SCHEDE T&T debbono in ogni caso essere inviate il giorno prima che l'Affidatario fornisca all'Affidante il lavoro o servizio o fornitura oggetto del subcontratto.

N.5 - Sanzioni e penali

Nel caso l'Amministrazione accerti che la presente norma non sia stata esplicitamente richiamata o trascritta in un subcontratto, ferma restando, ai sensi del comma 9, articolo 3 della legge 136/2010, la sua nullità, l'Affidante del subcontratto è:

- escluso per 5 anni dall'affidamento e dal subaffidamento a qualsiasi titolo e livello di contratti pubblici affidati dalla Amministrazione aggiudicatrice;
- sottoposto al pagamento di una penale pari al 20% del valore del subcontratto affidato.

Nel caso l'Amministrazione accerti un ritardato invio della SCHEDE T&T, l'Affidante e l'Affidatario saranno ciascuno tenuti a:

- pagare una penale pari al 1% del valore del subcontratto per ogni giorno di ritardo.

Nel caso l'Amministrazione aggiudicatrice accerti che la SCHEDE T&T contiene informazioni che non corrispondono al vero, oltre alla trasmissione della notizia alle competenti autorità, si riserva il diritto di applicare nei confronti dell'Affidante e dell'Affidatario:

- una penale ciascuno da un minimo del 5% ad un massimo del 20% in relazione alla gravità della non correttezza delle informazioni fornite.

Il mancato pagamento delle penali comporta per l'operatore economico moroso:

- la esclusione per 5 anni dall'affidamento e dal subaffidamento a qualsiasi titolo e livello di contratti pubblici affidati dalla Amministrazione aggiudicatrice.

Allegato 3 - SCHEDA T&T – AFFIDAMENTO DI SUBCONTRATTO

<i>Amministrazione aggiudicatrice</i>	<i>Contratto</i>
Nome: <i>Comune Normanno</i>	Tipologia: <i>Appalto</i>
RUP: <i>Mario Rossi</i>	Oggetto: <i>Lavori straordinari sede municipale</i>
Fax: <i>075.2234564</i>	CIG: <i>2098675AD9</i>
Sito: <i>www.normanno.it</i>	CUP: <i>4567897BG8</i>
<i>Aggiudicatario del contratto</i>	<i>Importo di aggiudicazione</i>
Nome: <i>Impresa di Costruzioni s.p.a.</i>	Euro: <i>325.050,00</i>

<i>Affidante il subcontracto</i>	<i>Codice</i>										
Nome: _____ _____	<table border="1"> <tr> <td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td> </tr> </table>										
<i>Affidatario del subcontracto</i>	<i>Codice</i>										
Nome: _____ _____	<table border="1"> <tr> <td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td> </tr> </table>										

<i>Subcontratto</i>	<i>Affidatario del Subcontratto</i>
Tipologia:	Ragione sociale:
Oggetto:	Indirizzo:
Importo:	Codice Fiscale / P. IVA:
Di cui manodopera:	Iscrizione CCIAA:
Data stipula:	IBAN c/c dedicato:
Durata prevista:	Persona delegata ad operare:

<i>Affidatario del subcontracto</i>	<i>Intestazione fiduciaria</i>
Firmatario:	<i>Dichiara che la società non ha partecipazioni dirette o indirette di capitale coperto da segreto fiduciario.</i>

<i>Affidante il subcontracto</i>	<i>Veridicità delle informazioni</i>
Firmatario:	<i>L'Affidante attesta la veridicità delle informazioni sul subcontracto ed il subcontraente .</i>

Allegato 4 - COMPILAZIONE DELLA SCHEDA T&T

La scheda è compilata e trasmessa alla Amministrazione aggiudicatrice dall'operatore economico *Affidante il subcontratto* ed è firmata anche dall'operatore economico *Affidatario del subcontratto*.

La scheda è da compilare solo nelle parti con fondo bianco. La prima parte infatti, che riporta nome e dati dell'amministrazione aggiudicatrice, il contratto ed i dati identificativi dello stesso, l'aggiudicatario e l'importo del contratto aggiudicato, sono tutti dati fissi e prestampati sulla scheda.

I campi relativi all'*Affidante* e all'*Affidatario* del subcontratto, nei quali sono riportati i nomi degli stessi sono seguiti da campi sotto il titolo **Codice**. Il Codice dell'*Affidante* è quello che gli è stato attribuito quando ha avuto in affidamento il subcontratto dall'Aggiudicatario o da altro operatore subcontraente.

Il codice dell'*Affidatario* è attribuito dall'*Affidante* all'atto della compilazione della scheda in modo univoco rispettando delle semplici regole. Prendiamo ad esempio il caso dell'operatore economico *Bianchi & Verdi s.r.l.* che ha avuto in affidamento un subcontratto dall'Aggiudicatario *Impresa di costruzioni s.p.a.*, il quale ha provveduto ad inviare la relativa scheda all'Amministrazione aggiudicatrice attribuendo il codice seguente al subcontraente.

<i>Affidante il subcontratto</i>	<i>Codice</i>
Nome: <i>Impresa di Costruzioni s.p.a.</i>	
<i>Affidatario del subcontratto</i>	<i>Codice</i>
Nome: <i>Bianchi & Verdi s.r.l.</i>	003

All'affidatario è stato associato il numero 003 nella prima casella (che rappresenta il primo livello della subcontrattazione), che sta ad indicare che quello è esattamente il terzo subcontratto affidato dall'Aggiudicatario ad un altro operatore economico. Quando *Bianchi & Verdi s.r.l.* affiderà dei subcontratti ad altri operatori economici

sarà tenuta ad inviare la scheda compilata attribuendo il codice al subcontraente Affidatario, come da esempio seguente:

<i>Affidante il subcontratto</i>	<i>Codice</i>
Nome: <i>Bianchi & Verdi s.r.l.</i>	003
<i>Affidatario del subcontratto</i>	<i>Codice</i>
Nome: <i>Azienda marrone s.a.s.</i>	003 002

Azienda Marrone s.a.s. Affidataria, con il numero 002 nella seconda casa, cioè al livello 2, è quella alla quale l'Affidante sta affidando il secondo subcontratto.

Nel caso che *Azienda Marrone s.a.s.* avesse l'esigenza di affidare un subcontratto per l'approvvigionamento di forniture necessarie per realizzare la prestazione ad essa affidata da *Bianchi & Verdi s.r.l.*, sarà tenuta ad inviare la scheda compilata attribuendo il codice al suo subcontraente, aggiungendo agli stessi codici dell'Affidante, riportati nel livello 1 e nel livello 2, il codice 001 nel livello 3 come di seguito indicato.

<i>Affidante il subcontratto</i>	<i>Codice</i>
Nome: <i>Azienda Marrone s.a.s.</i>	003 002
<i>Affidatario del subcontratto</i>	<i>Codice</i>
Nome: <i>Vernici & smalti s.p.a.</i>	003 002 001

Le poche informazioni che l'Affidatario è tenuto ad inviare sono contenute nei due campi della scheda sotto i titoli *Subcontratto* e *Subcontraente* e sono esattamente quelle richiamate dalle norme riportate nella NORMA DI CONTRATTO T&T PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ dell'allegato 2.

Il sistema dei codici indicato è quello che, nel caso auspicato della trasmissione per via informatica, consentirebbe di trasferire in tempo reale le informazioni, non

sensibili, contenute nella scheda, in un albero informativo del contratto oggetto di monitoraggio nel quale il tronco è rappresentato dal contratto aggiudicato ed i rami dalle filiere dei subcontratti trasmessi con le schede T&T.



Regione Lombardia

**COMITATO REGIONALE
PER LA TRASPARENZA DEGLI APPALTI
E LA SICUREZZA NEI CANTIERI**

NORMATIVA DI RIFERIMENTO

**TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ (T&T)
DELLA FASE ESECUTIVA DEI CONTRATTI PUBBLICI
DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE**

INFORMAZIONE SUI SUBCONTRATTI

Articolo 118 del Decreto legislativo 12 aprile 2006 n.163 - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE

118. Subappalto, attività che non costituiscono subappalto e tutela del lavoro

1. I soggetti affidatari dei contratti di cui al presente codice sono tenuti ad eseguire in proprio le opere o i lavori, i servizi, le forniture compresi nel contratto. Il contratto non può essere ceduto, a pena di nullità, salvo quanto previsto nell'articolo 116.

2. La stazione appaltante è tenuta ad indicare nel progetto e nel bando di gara le singole prestazioni e, per i lavori, la categoria prevalente con il relativo importo, nonché le ulteriori categorie, relative a tutte le altre lavorazioni previste in progetto, anch'esse con il relativo importo. Tutte le prestazioni nonché lavorazioni, a qualsiasi categoria appartengano, sono subappaltabili e affidabili in cottimo. Per i lavori, per quanto riguarda la categoria prevalente, con il regolamento, è definita la quota parte subappaltabile, in misura eventualmente diversificata a seconda delle categorie medesime, ma in ogni caso non superiore al trenta per cento. Per i servizi e le forniture, tale quota è riferita all'importo complessivo del contratto. L'affidamento in subappalto o in cottimo è sottoposto alle seguenti condizioni:

1) che i concorrenti all'atto dell'offerta o l'affidatario, nel caso di varianti in corso di esecuzione, all'atto dell'affidamento, abbiano indicato i lavori o le parti di opere ovvero i servizi e le forniture o parti di servizi e forniture che intendono subappaltare o concedere in cottimo;

2) che l'affidatario provveda al deposito del contratto di subappalto presso la stazione appaltante almeno venti giorni prima della data di effettivo inizio dell'esecuzione delle relative prestazioni;

3) che al momento del deposito del contratto di subappalto presso la stazione appaltante l'affidatario trasmetta altresì la certificazione attestante il possesso da parte del subappaltatore dei requisiti di qualificazione prescritti dal presente codice in relazione alla prestazione subappaltata e la dichiarazione del subappaltatore attestante il possesso dei requisiti generali di cui all'articolo 38;

4) che non sussista, nei confronti dell'affidatario del subappalto o del cottimo, alcuno dei divieti previsti dall'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575, e successive modificazioni.

3. Nel bando di gara la stazione appaltante indica che provvederà a corrispondere direttamente al subappaltatore o al cottimista l'importo dovuto per le prestazioni dagli stessi eseguite o, in alternativa, che è fatto obbligo agli affidatari di trasmettere, entro

venti giorni dalla data di ciascun pagamento effettuato nei loro confronti, copia delle fatture quietanzate relative ai pagamenti da essi affidatari corrisposti al subappaltatore o cottimista, con l'indicazione delle ritenute di garanzia effettuate. Qualora gli affidatari non trasmettano le fatture quietanzate del subappaltatore o del cottimista entro il predetto termine, la stazione appaltante sospende il successivo pagamento a favore degli affidatari. Nel caso di pagamento diretto, gli affidatari comunicano alla stazione appaltante la parte delle prestazioni eseguite dal subappaltatore o dal cottimista, con la specificazione del relativo importo e con proposta motivata di pagamento. Ove ricorrano condizioni di particolare urgenza inerenti al completamento dell'esecuzione del contratto accertate dalla stazione appaltante, per i contratti di appalto in corso può provvedersi, anche in deroga alla previsione del bando di gara, al pagamento diretto al subappaltatore o al cottimista dell'importo dovuto per le prestazioni dagli stessi eseguiti.

4. L'affidatario deve praticare, per le prestazioni affidate in subappalto, gli stessi prezzi unitari risultanti dall'aggiudicazione, con ribasso non superiore al venti per cento. L'affidatario corrisponde gli oneri della sicurezza, relativi alle prestazioni affidate in subappalto, alle imprese subappaltatrici senza alcun ribasso; la stazione appaltante, sentito il direttore dei lavori, il coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione, ovvero il direttore dell'esecuzione, provvede alla verifica dell'effettiva applicazione della presente disposizione. L'affidatario è solidalmente responsabile con il subappaltatore degli adempimenti, da parte di questo ultimo, degli obblighi di sicurezza previsti dalla normativa vigente.

5. Per i lavori, nei cartelli esposti all'esterno del cantiere devono essere indicati anche i nominativi di tutte le imprese subappaltatrici, nonché i dati di cui al comma 2, n. 3).

6. L'affidatario è tenuto ad osservare integralmente il trattamento economico e normativo stabilito dai contratti collettivi nazionale e territoriale in vigore per il settore e per la zona nella quale si eseguono le prestazioni; è, altresì, responsabile in solido dell'osservanza delle norme anzidette da parte dei subappaltatori nei confronti dei loro dipendenti per le prestazioni rese nell'ambito del subappalto. L'affidatario e, per suo tramite, i subappaltatori, trasmettono alla stazione appaltante prima dell'inizio dei lavori la documentazione di avvenuta denuncia agli enti previdenziali, inclusa la Cassa edile, assicurativi e antinfortunistici, nonché copia del piano di cui al comma 7. Ai fini del pagamento delle prestazioni rese nell'ambito dell'appalto o del subappalto, la stazione appaltante acquisisce d'ufficio il documento unico di regolarità contributiva in corso di validità relativo all'affidatario e a tutti i subappaltatori.

6-bis. Al fine di contrastare il fenomeno del lavoro sommerso ed irregolare, il documento unico di regolarità contributiva è comprensivo della verifica della congruità della incidenza della mano d'opera relativa allo specifico contratto affidato. Tale congruità, per i lavori è verificata dalla Cassa Edile in base all'accordo assunto a livello nazionale tra le parti sociali firmatarie del contratto collettivo nazionale comparativamente più rappresentative per l'ambito del settore edile ed il Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali.

7. I piani di sicurezza di cui all'articolo 131 sono messi a disposizione delle autorità competenti preposte alle verifiche ispettive di controllo dei cantieri. L'affidatario è tenuto a curare il coordinamento di tutti i subappaltatori operanti nel cantiere, al fine di rendere gli specifici piani redatti dai singoli subappaltatori compatibili tra loro e coerenti con il piano presentato dall'affidatario. Nell'ipotesi di raggruppamento temporaneo o di consorzio, detto obbligo incombe al mandatario. Il direttore tecnico di cantiere è responsabile del rispetto del piano da parte di tutte le imprese impegnate nell'esecuzione dei lavori.

8. L'affidatario che si avvale del subappalto o del cottimo deve allegare alla copia autentica del contratto la dichiarazione circa la sussistenza o meno di eventuali forme di controllo o di collegamento a norma dell'articolo 2359 del codice civile con il titolare del subappalto o del cottimo. Analoga dichiarazione deve essere effettuata da ciascuno dei soggetti partecipanti nel caso di raggruppamento temporaneo, società o consorzio. La stazione appaltante provvede al rilascio dell'autorizzazione entro trenta giorni dalla relativa richiesta; tale termine può essere prorogato una sola volta, ove ricorrano giustificati motivi. Trascorso tale termine senza che si sia provveduto, l'autorizzazione si intende concessa. Per i subappalti o cottimi di importo inferiore al 2 per cento dell'importo delle prestazioni affidate o di importo inferiore a 100.000 euro, i termini per il rilascio dell'autorizzazione da parte della stazione appaltante sono ridotti della metà.

9. L'esecuzione delle prestazioni affidate in subappalto non può formare oggetto di ulteriore subappalto.

10. Le disposizioni dei commi 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 e 9 si applicano anche ai raggruppamenti temporanei e alle società anche consortili, quando le imprese riunite o consorziate non intendono eseguire direttamente le prestazioni scorporabili, nonché alle associazioni in partecipazione quando l'associante non intende eseguire direttamente le prestazioni assunte in appalto; si applicano altresì alle concessioni per la realizzazione di opere pubbliche e agli affidamenti con procedura negoziata.

11. 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 per cento 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 per cento dell'importo del contratto da affidare. Il subappaltatore non può subappaltare a sua volta le prestazioni salvo che per la fornitura con posa in opera di impianti e di strutture speciali da individuare con il regolamento; in tali casi il fornitore o subappaltatore, per la posa in opera o il montaggio, può avvalersi di imprese di propria fiducia per le quali non sussista alcuno dei divieti di cui al comma 2, numero 4). È fatto obbligo all'affidatario di comunicare alla stazione appaltante, per tutti i sub-contratti stipulati per l'esecuzione dell'appalto, il nome del subcontraente, l'importo del contratto, l'oggetto del lavoro, servizio o fornitura affidati.

12. Ai fini dell'applicazione dei commi precedenti, le seguenti categorie di forniture o servizi, per le loro specificità, non si configurano come attività affidate in subappalto:

a) l'affidamento di attività specifiche a lavoratori autonomi;

b) la subfornitura a catalogo di prodotti informatici.

TRACCIABILITÀ DEI FLUSSI FINANZIARI

Articolo 3 della Legge 13 agosto 2010, n. 136 - Piano straordinario contro le mafie, nonché delega al Governo in materia di normativa antimafia.

Art. 3 Tracciabilità dei flussi finanziari

1. 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.

2. I pagamenti destinati a dipendenti, consulenti e fornitori di beni e servizi rientranti tra le spese generali nonché quelli destinati all'acquisto di immobilizzazioni tecniche devono essere eseguiti tramite conto corrente dedicato di cui al comma 1, per il totale dovuto, anche se non riferibile in via esclusiva alla realizzazione degli interventi di cui al medesimo comma 1.

3. I pagamenti in favore di enti previdenziali, assicurativi e istituzionali, nonché quelli in favore di gestori e fornitori di pubblici servizi, ovvero quelli riguardanti tributi, possono essere eseguiti anche con strumenti diversi dal bonifico bancario o postale, fermo restando l'obbligo di documentazione della spesa. Per le spese giornaliere, di importo inferiore o uguale a 500 euro, relative agli interventi di cui al comma 1, possono essere utilizzati sistemi diversi dal bonifico bancario o postale, fermi restando il divieto di impiego del contante e l'obbligo di documentazione della spesa.

4. Ove per il pagamento di spese estranee ai lavori, ai servizi e alle forniture di cui al comma 1 sia necessario il ricorso a somme provenienti da conti correnti dedicati di cui al medesimo comma 1, questi ultimi possono essere successivamente reintegrati mediante bonifico bancario o postale.

5. Ai fini della tracciabilità dei flussi finanziari, il bonifico bancario o postale deve riportare, in relazione a ciascuna transazione posta in essere dai soggetti di cui al comma 1, il codice unico di progetto (CUP) relativo all'investimento pubblico sottostante. Il CUP, ove non noto, deve essere richiesto alla stazione appaltante.

6. La stazione appaltante richiede il CUP alla struttura di supporto CUP, operativa presso il Dipartimento per la programmazione e il coordinamento della politica economica della Presidenza del Consiglio dei ministri.

7. I soggetti economici di cui al comma 1 comunicano alla stazione appaltante gli

estremi identificativi dei conti correnti dedicati di cui al medesimo comma 1 entro sette giorni dalla loro accensione, nonché, nello stesso termine, le generalità e il codice fiscale delle persone delegate ad operare su di essi.

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 contratto deve essere munito, altresì, della clausola risolutiva espressa da attivarsi in tutti i casi in cui le transazioni sono state eseguite senza avvalersi di banche o della società Poste italiane Spa. L'appaltatore, il subappaltatore o il subcontraente che ha notizia dell'inadempimento della propria controparte agli obblighi di tracciabilità finanziaria di cui al presente articolo procede all'immediata risoluzione del rapporto contrattuale, informandone contestualmente la stazione appaltante e la prefettura-ufficio territoriale del Governo territorialmente competente.

9. La stazione appaltante verifica 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.

DIVIETO DI INTESTAZIONE FIDUCIARIA

Articolo 38 del Decreto legislativo 12 aprile 2006 n.163 - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE

Art. 38. Requisiti di ordine generale

1. Sono esclusi dalla partecipazione alle procedure di affidamento delle concessioni e degli appalti di lavori, forniture e servizi, né possono essere affidatari di subappalti, e non possono stipulare i relativi contratti i soggetti:

a) che si trovano in stato di fallimento, di liquidazione coatta, di concordato preventivo, o nei cui riguardi sia in corso un procedimento per la dichiarazione di una di tali situazioni;

b) nei cui confronti è pendente procedimento per l'applicazione di una delle misure di prevenzione di cui all'articolo 3 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 o di una delle cause ostative previste dall'articolo 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575; l'esclusione e il divieto operano se la pendenza del procedimento riguarda il titolare o il direttore tecnico, se si tratta di impresa individuale; il socio o il direttore tecnico se si tratta di società in nome collettivo, i soci accomandatari o il direttore tecnico se si tratta di società in accomandita semplice, gli amministratori muniti di poteri di rappresentanza o il direttore tecnico, se si tratta di altro tipo di società;

c) nei cui confronti è stata pronunciata sentenza di condanna passata in giudicato, o emesso decreto penale di condanna divenuto irrevocabile, oppure sentenza di applicazione della pena su richiesta, ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per reati gravi in danno dello Stato o della Comunità che incidono sulla moralità professionale; è comunque causa di esclusione la condanna, con sentenza passata in giudicato, per uno o più reati di partecipazione a un'organizzazione criminale, corruzione, frode, riciclaggio, quali definiti dagli atti comunitari citati all'articolo 45, paragrafo 1, direttiva Ce 2004/18; l'esclusione e il divieto operano se la sentenza o il decreto sono stati emessi nei confronti: del titolare o del direttore tecnico se si tratta di impresa individuale; del socio o del direttore tecnico, se si tratta di società in nome collettivo; dei soci accomandatari o del direttore tecnico se si tratta di società in accomandita semplice; degli amministratori muniti di potere di rappresentanza o del direttore tecnico se si tratta di altro tipo di società o consorzio. In ogni caso l'esclusione e il divieto operano anche nei confronti dei soggetti cessati dalla carica nel triennio antecedente la data di pubblicazione del bando di gara, qualora l'impresa non dimostri di aver adottato atti o misure di completa dissociazione della condotta penalmente sanzionata; resta salva in ogni caso l'applicazione dell'articolo 178 del codice penale e dell'articolo 445, comma 2, del codice di procedura penale;

d) che hanno violato il divieto di intestazione fiduciaria posto all'articolo 17 della legge 19 marzo 1990, n. 55;

e) che hanno commesso gravi infrazioni debitamente accertate alle norme in materia di sicurezza e a ogni altro obbligo derivante dai rapporti di lavoro, risultanti dai dati

in possesso dell'Osservatorio;

f) che, secondo motivata valutazione della stazione appaltante, hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stazione appaltante che bandisce la gara; o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della stazione appaltante;

g) che hanno commesso violazioni, definitivamente accertate, rispetto agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse, secondo la legislazione italiana o quella dello Stato in cui sono stabiliti;

h) che nell'anno antecedente la data di pubblicazione del bando di gara hanno reso false dichiarazioni in merito ai requisiti e alle condizioni rilevanti per la partecipazione alle procedure di gara, risultanti dai dati in possesso dell'Osservatorio;

i) che hanno commesso violazioni gravi, definitivamente accertate, alle norme in materia di contributi previdenziali e assistenziali, secondo la legislazione italiana o dello Stato in cui sono stabiliti;

l) che non presentino la certificazione di cui all'articolo 17 della legge 12 marzo 1999, n. 68, salvo il disposto del comma 2;

m) nei cui confronti è stata applicata la sanzione interdittiva di cui all'articolo 9, comma 2, lettera c), del decreto legislativo dell'8 giugno 2001 n. 231 o altra sanzione che comporta il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione.

2. Il candidato o il concorrente attesta il possesso dei requisiti mediante dichiarazione sostitutiva in conformità alle disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, in cui indica anche le eventuali condanne per le quali abbia beneficiato della non menzione.

3. Ai fini degli accertamenti relativi alle cause di esclusione di cui al presente articolo, si applica l'articolo 43, del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445; resta fermo, per l'affidatario, l'obbligo di presentare la certificazione di regolarità contributiva di cui all'articolo 2, del decreto legge 25 settembre 2002, n. 210, convertito dalla legge 22 novembre 2002, n. 266 e di cui all'articolo 3, comma 8, del decreto legislativo 14 agosto 1996, n. 494 e successive modificazioni e integrazioni. In sede di verifica delle dichiarazioni di cui ai commi 1 e 2 le stazioni appaltanti chiedono al competente ufficio del casellario giudiziale, relativamente ai candidati o ai concorrenti, i certificati del casellario giudiziale di cui all'articolo 21 del decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre 2002, n. 313, oppure le visure di cui all'articolo 33, comma 1, del medesimo decreto n. 313 del 2002.

4. Ai fini degli accertamenti relativi alle cause di esclusione di cui al presente articolo, nei confronti di candidati o concorrenti non stabiliti in Italia, le stazioni appaltanti chiedono se del caso ai candidati o ai concorrenti di fornire i necessari documenti probatori, e possono altresì chiedere la cooperazione delle autorità competenti.

5. Se nessun documento o certificato è rilasciato da altro Stato dell'Unione europea, costituisce prova sufficiente una dichiarazione giurata, ovvero, negli Stati membri in

cui non esiste siffatta dichiarazione, una dichiarazione resa dall'interessato innanzi a un'autorità giudiziaria o amministrativa competente, a un notaio o a un organismo professionale qualificato a riceverla del Paese di origine o di provenienza.

Articolo 17 della Legge 19 marzo 1990, n. 55 - Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e di altre gravi forme di manifestazione di pericolosità sociale

Art. 17

1. Per l'esecuzione (...). *Comma abrogato dall'art. 256 del D.Lgs.163/2006*
2. Entro tre mesi (...). *Comma abrogato dall'art. 256 del D.Lgs.163/2006*
3. Entro lo stesso termine di cui al comma 2, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro del tesoro, d'intesa con il Ministro dei lavori pubblici, sono altresì definite disposizioni per il controllo sulle composizioni azionarie dei soggetti aggiudicatari di opere pubbliche, ivi compresi i concessionari, e sui relativi mutamenti societari. Con lo stesso decreto sono comunque vietate intestazioni ad interposte persone, di cui deve essere comunque prevista la cessazione entro un termine predeterminato, salvo le intestazioni a società fiduciarie autorizzate ai sensi della legge 23 novembre 1939, n. 1966, a condizione che queste ultime provvedano, entro trenta giorni dalla richiesta effettuata dai soggetti aggiudicatari, a comunicare alle amministrazioni interessate l'identità dei fiducianti; in presenza di violazioni delle disposizioni del presente comma, si procede alla sospensione dall'Albo nazionale dei costruttori o, nei casi di recidiva, alla cancellazione dall'Albo stesso.

D.P.C.M. 11 MAGGIO 1991, N. 187 - Regolamento per il controllo delle composizioni azionarie dei soggetti aggiudicatari di opere pubbliche e per il divieto delle intestazioni fiduciarie, previsto dall'art. 17, comma 3, della legge 19 marzo 1990, n. 55, sulla prevenzione della delinquenza di tipo mafioso

Art. 1.

1. Le società per azioni, in accomandita per azioni, a responsabilità limitata, le società cooperative per azioni o a responsabilità limitata, le società consortili per azioni o a responsabilità limitata aggiudicatarie di opere pubbliche, ivi comprese le concessionarie e le subappaltatrici, devono comunicare all'amministrazione committente o concedente prima della stipula del contratto o della convenzione, la propria composizione societaria, l'esistenza di diritti reali di godimento o di garanzia sulle azioni «con diritto di voto» sulla base delle risultanze del libro dei soci, delle comunicazioni ricevute e di qualsiasi altro dato a propria disposizione, nonché l'indicazione dei soggetti muniti di procura irrevocabile che abbiano esercitato il voto nelle assemblee societarie nell'ultimo anno o che ne abbiano comunque diritto.
2. Qualora il soggetto aggiudicatario, concessionario o subappaltatore sia un

consorzio, esso è tenuto a comunicare i dati di cui al comma 1, riferiti alle singole società consorziate che comunque partecipino alla progettazione ed all'esecuzione dell'opera.

3. Fermi restando gli obblighi previsti dalle norme vigenti, l'amministrazione committente o concedente è tenuta a conservare per cinque anni dal collaudo dell'opera i dati di cui ai commi 1 e 2, tenendoli a disposizione dell'autorità giudiziaria o degli organi cui la legge attribuisce poteri di accesso, di accertamento o di verifica per la prevenzione e la lotta contro la delinquenza mafiosa.

4. Agli stessi fini di cui al comma 1, le imprese ed i consorzi sono tenuti alla conservazione, per uguale periodo, delle copie delle note di trasmissione e dei relativi dati.

Art. 2.

1. Ferma restando l'applicazione della disposizione di cui al comma 16 dell'art. 10-sexies della legge 31 maggio 1965, n. 575, aggiunto dall'art. 7 della legge 19 marzo 1990, n. 55, le amministrazioni committenti o concedenti chiedono, in corso d'opera, alle società di cui all'art. 1 del presente decreto se siano intervenute variazioni nella composizione societaria di entità superiore al 2% rispetto a quanto comunicato ai sensi dello stesso art. 1. I risultati della verifica sono comunicati al Ministero dei lavori pubblici.

Art. 3.

1. Per le opere pubbliche in corso, le società aggiudicatrici, concessionarie e subappaltatrici dovranno procedere alla comunicazione di cui all'art. 1 entro il termine di sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, fermi restando gli obblighi previsti dai commi 3 e 4 dello stesso articolo.

Art. 4.

1. Entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto dovranno cessare le intestazioni fiduciarie, comunque assunte, di azioni o quote delle società previste dall'art. 1.

2. Le società di cui all'art. 1 sono tenute a verificare la sussistenza di partecipazioni al proprio capitale detenute in via fiduciaria e ad effettuare apposite comunicazioni del risultato di tali verifiche alle amministrazioni committenti o concedenti.

3. In caso di inadempimento alle disposizioni ed ai divieti di cui ai commi 1 e 2, le stesse amministrazioni comunicheranno al Ministero dei lavori pubblici, entro trenta giorni, gli elementi in proprio possesso, corredati dalla documentazione inerente all'inadempimento, onde consentire di promuovere la procedura di sospensione dall'albo nazionale dei costruttori o, in caso di recidiva, la cancellazione dall'albo stesso.

4. Le società fiduciarie, autorizzate ad esercitare attività fiduciaria ai sensi dell'art. 2 della legge 23 novembre 1939, n. 1966, dovranno, entro lo stesso termine di cui al comma 1, rinunciare ai mandati di intestazione fiduciaria eventualmente in essere e relativi ai titoli ed alle quote delle società di cui all'art. 1 del presente decreto, provvedendo contestualmente alla loro reintestazione a favore dei rispettivi aventi

diritto.

5. Le predette società fiduciarie dovranno dare comunicazione al Ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato dell'adempimento di quanto previsto dal comma 4.

La Tracciabilità e la Trasparenza nella fase di esecuzione del contratto pubblico.

Lo strumento elaborato per consentire la tracciabilità e la trasparenza nella fase di esecuzione del contratto pubblico è articolato in una:

- clausola da inserire nel bando di gara o comunque nella manifestazione pubblica della volontà dell'Amministrazione di aggiudicare un contratto, la c.d. "CLAUSOLA "T&T" – PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITA'" (sub N. 1).
- specifica norma da inserire nel contratto "NORMA DI CONTRATTO T&T – PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITA'" (sub N.2)
- "SCHEDE T&T – AFFIDAMENTO DI SUBCONTRATTO" –(sub N.3) da utilizzare da parte dell'aggiudicatario e della filiera dei subcontraenti coinvolti nell'esecuzione del contratto per l'invio delle informazioni relative alle norme di cui si chiede la piena e puntuale applicazione.

La clausola T&T richiama, negli atti di gara prima e nel contratto successivamente, obblighi che già il Codice prevede per i partecipanti/aggiudicatario e, in coerenza alle previsioni dell'art. 46 e alla sentenza dell'Adunanza Plenaria del C.d.S. n. 9 del 25 febbraio 2014, rende tali obblighi concretamente efficaci in quanto prescrive le modalità di adempimento rendendo possibile l'esclusione del partecipante alla gara che non volesse accettare la clausola e sanzionabili coloro, che accettata la clausola, non adempiano alle sue previsioni.

Le norme di riferimento a base dello strumento elaborato per la Tracciabilità e la Trasparenza.

L'articolo 3 della legge 136/2010 stabilisce che *“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”*.

Nell'ipotesi di cui sopra, a differenza che in quella dell'articolo 118 c. 11, il legislatore ha indicato anche i compiti concreti in capo alla Amministrazione aggiudicatrice del contratto pubblico e le sanzioni per il mancato adempimento da parte degli operatori economici interessati. Infatti al comma 8 dell'art. 3 sopradetto si legge: *“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 contratto deve essere munito, altresì, della clausola risolutiva espressa da attivarsi

in tutti i casi in cui le transazioni sono state eseguite senza avvalersi di banche o della società Poste italiane Spa. L'appaltatore, il subappaltatore o il subcontraente che ha notizia dell'inadempimento della propria controparte agli obblighi di tracciabilità finanziaria di cui al presente articolo procede all'immediata risoluzione del rapporto contrattuale, informandone contestualmente la stazione appaltante e la prefettura-ufficio territoriale del Governo territorialmente competente”.

Sempre nello stesso articolo 3 il comma 9 stabilisce che “La stazione appaltante verifica 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”.

I documenti proposti dalle presenti linee guida prevedono in via contrattuale che l'esecuzione degli adempimenti previsti dall'articolo 3 legge 136/2010 e dall'articolo 118 Dlgs 163/2006 vengano posti in essere congiuntamente dall'aggiudicatario del contratto e dalle filiere dei subcontraenti affinché siano rese alla stazione appaltante le poche ed essenziali informazioni prescritte dalla legge, sulle quali esercitare i controlli necessari e vengano rese accessibili al pubblico.

N.1

CLAUSOLA T&T PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ

L'Aggiudicatario del contratto, nonché le filiere dei subcontraenti coinvolti nella esecuzione, sono tenuti al pieno rispetto di quanto previsto dal comma 11 dell'articolo 118 del Dlgs 163/2006, dal comma 1 dell'articolo 3 della legge 136/2010 e dall'articolo 17 della legge 55/1990.

Le informazioni non sensibili trasmesse alla Amministrazione aggiudicatrice in applicazione delle suddette norme, sono pubblicate sul profilo committente della stessa e rese accessibili al pubblico per tutta la durata del contratto ed almeno fino al collaudo definitivo dello stesso.

La mancata trasmissione delle informazioni di cui alle norme richiamate è soggetta alla applicazione di penali o sanzioni secondo quanto specificato nella “norma di contratto T&T - Trasparenza e Tracciabilità”.

L'amministrazione, ai sensi del comma 9 dell'articolo 3 della legge 136/2010 verifica che nei contratti sottoscritti dall'Aggiudicatario e dai sub contraenti a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti, a pena di nullità assoluta, sia inclusa la norma di contratto T&T-Trasparenza e Tracciabilità.

N.2 NORMA DI CONTRATTO T&T PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ

1 – Obblighi dell'Aggiudicatario e delle filiere dei subcontraenti

L'Aggiudicatario del Contratto ed i subcontraenti, a qualunque titolo coinvolti nella esecuzione del contratto, sono tenuti al rispetto della presente norma. Al fine di garantire la tracciabilità e la trasparenza della esecuzione del contratto, l'Aggiudicatario ed i subcontraenti sono tenuti, nei modi e tempi di seguito

specificati, a trasmettere alla Amministrazione aggiudicatrice per ogni subcontratto affidato le informazioni di cui al comma 11 ultimo periodo dell'articolo 118 del D.lgs. 163/2006, quelle di cui al comma 1 dell'articolo 3 della legge 136/2010 e quelle di cui all'articolo 17 della legge 55/1990 e di seguito trascritte.

Comma 1, ultimo periodo, art. 118, Dlgs 163/2006: <<E' fatto obbligo all'affidatario di comunicare alla stazione appaltante, per tutti i sub-contratti stipulati per l'esecuzione dell'appalto, il nome del sub-contraente, l'importo del contratto, l'oggetto del lavoro, servizio o fornitura affidati>>.

Comma 1, 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, (...)>>.

Comma1, lettera d), art. 38, Dlgs 136/2006: <<Sono esclusi dalla partecipazione alle procedure di affidamento delle concessioni e degli appalti di lavori, forniture e servizi, né possono essere affidatari di subappalti, e non possono stipulare i relativi contratti i soggetti che hanno violato il divieto di intestazione fiduciaria posto all'articolo 17 della legge 19 marzo 1990, n. 55>>.

2 – Verifiche dell'Amministrazione aggiudicatrice

L'Amministrazione aggiudicatrice, l'operatore economico Aggiudicatario e gli operatori economici coinvolti a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti, sono tenuti al pieno rispetto di quanto previsto dal comma 9 dell'articolo 3 della legge 136/2010 e di seguito trascritto.

Comma 9, art.3, l. 136/2010: <<<La stazione appaltante verifica 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.>>

Nell'affidamento in qualunque forma dei subcontratti, a qualsiasi livello della filiera, il rispetto della norma è attuato con la trascrizione della presente NORMA DI CONTRATTO T&T nel subcontratto o con il suo richiamo esplicito da parte dell'Affidatario.

L'Amministrazione aggiudicatrice si riserva, in modi e tempi autonomamente definiti, di esercitare le verifiche previste sia nei subcontratti affidati dall'Aggiudicatario che in quelli affidati da altri operatori economici a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti.

3 – Informazioni da trasmettere

L'operatore economico Aggiudicatario e gli operatori economici coinvolti a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti, al momento dell'affidamento di un subcontratto,

trasmettono alla Amministrazione aggiudicatrice le seguenti informazioni relative al subcontratto ed all'operatore economico al quale è affidato il subcontratto:

- Oggetto e Importo del subcontratto con la specificazione della percentuale di incidenza della manodopera;
- Data stipula del subcontratto e data prevista per la conclusione o durata prevista del subcontratto;
- Ragione sociale e sede legale del subcontraente;
- Codice Fiscale / P. IVA e numero di iscrizione alla CCIAA;
- Dichiarazione di non presenza diretta o indiretta di capitale coperto da intestazioni fiduciarie;
- IBAN c/c dedicato e persona delegata ad operare per il subcontraente.

Le informazioni sono inviate dall'Affidante con la SCHEDE T&T con firma leggibile che attesta la veridicità delle informazioni fornite. La SCHEDE T&T riporta anche la firma dall'Affidatario del subcontratto con la quale conferma la veridicità delle informazioni fornite e dichiara che la società non ha partecipazioni dirette o indirette di capitale coperto da segreto fiduciario.

Altre eventuali informazioni di chiarimento o integrative di quelle comunicate potranno essere richieste dall'Amministrazione aggiudicatrice all'Affidante o all'Affidatario del subcontratto a qualsiasi livello della filiera dei subcontratti.

4 – Tempi e Modalità di trasmissione

Le informazioni sono trasmesse dall'Affidatario alla Amministrazione aggiudicatrice con la SCHEDE T&T via fax o per posta elettronica o compilando la stessa scheda se predisposta sul profilo di committente della Amministrazione aggiudicatrice.

Le informazioni sono trasmesse con la SCHEDE T&T contestualmente alla stipula del subcontratto e comunque almeno il giorno prima dell'inizio della prestazione da parte del subcontraente. Nel caso che il subcontratto non sia stipulato in forma scritta le informazioni da trasmettere all'Amministrazione aggiudicatrice con la SCHEDE T&T debbono in ogni caso essere inviate il giorno prima che l'Affidatario fornisca all'Affidante il lavoro o servizio o fornitura oggetto del subcontratto.

N. 3 - SCHEDA T&T – AFFIDAMENTO DI SUBCONTRATTO

Amministrazione aggiudicatrice	Contratto
Nome: <i>Comune Normanno</i>	Tipologia: <i>Appalto</i>
RUP: <i>Mario Rossi</i>	Oggetto: <i>Lavori straordinari sede municipale</i>
Fax: <i>075.2234564</i>	CIG: <i>2098675AD9</i>
Sito: <i>www.normanno.it</i>	CUP: <i>4567897BG8</i>
Aggiudicatario del contratto	Importo di aggiudicazione
Nome: <i>Impresa di Costruzioni s.p.a.</i>	Euro: <i>325.050,00</i>

Affidante il subcontracto	Codice								
Nome: _____ _____	<table border="1"> <tr> <td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td> </tr> </table>								
Affidatario del subcontracto	Codice								
Nome: _____ _____	<table border="1"> <tr> <td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td><td> </td> </tr> </table>								

Subcontratto	Affidatario del Subcontratto
Tipologia:	Ragione sociale:
Oggetto:	Indirizzo:
Importo:	Codice Fiscale / P. IVA:
Di cui manodopera:	Iscrizione CCIAA:
Data stipula:	IBAN c/c dedicato:
Durata prevista:	Persona delegata ad operare:

Affidatario del subcontracto	Intestazione fiduciaria
Firmatario:	<i>Dichiara che la società non ha partecipazioni dirette o indirette di capitale coperto da segreto fiduciario.</i>

Affidante il subcontracto	Veridicità delle informazioni
Firmatario:	<i>L'Affidante attesta la veridicità delle informazioni sul subcontracto ed il subcontraente .</i>

Note per la compilazione della scheda T&T

La scheda è compilata e trasmessa alla Amministrazione aggiudicatrice dall'operatore economico **Affidante il subcontratto** ed è firmata anche dall'operatore economico **Affidatario del subcontratto**.

La scheda è da compilare solo nelle parti con fondo bianco. La prima parte infatti, che riporta nome e dati dell'amministrazione aggiudicatrice, il contratto ed i dati identificativi dello stesso, l'aggiudicatario e l'importo del contratto aggiudicato, sono tutti dati fissi e prestampati sulla scheda.

I campi relativi all'Affidante e all'Affidatario del subcontratto, nei quali sono riportati i nomi degli stessi sono seguiti da campi sotto il titolo **Codice**. Il Codice dell'**Affidante** è quello che gli è stato attribuito quando ha avuto in affidamento il subcontratto dall'Aggiudicatario o da altro operatore subcontraente.

Il codice dell'**Affidatario** è attribuito dall'Affidante all'atto della compilazione della scheda in modo univoco rispettando delle semplici regole. Prendiamo ad esempio il caso dell'operatore economico **Bianchi & Verdi s.r.l.** che ha avuto in affidamento un subcontratto dall'Aggiudicatario **Impresa di costruzioni s.p.a.**, il quale ha provveduto ad inviare la relativa scheda all'Amministrazione aggiudicatrice attribuendo il codice seguente al subcontraente.

Affidante il subcontratto	Codice
Nome: Impresa di Costruzioni s.p.a.	
Affidatario del subcontratto	Codice
Nome: Bianchi & Verdi s.r.l.	003

All'affidatario è stato associato il numero 003 nella prima casella (che rappresenta il primo livello della subcontrattazione), che sta ad indicare che quello è esattamente il terzo subcontratto affidato dall'Aggiudicatario ad un altro operatore economico. Quando **Bianchi & Verdi s.r.l.** affiderà dei subcontratti ad altri operatori economici sarà tenuta ad inviare la scheda compilata attribuendo il codice al subcontraente Affidatario, come da esempio seguente:

Affidante il subcontratto	Codice
Nome: Bianchi & Verdi s.r.l.	003
Affidatario del subcontratto	Codice
Nome: Azienda marrone s.a.s.	003 002

Azienda Marrone s.a.s. Affidataria, con il numero 002 nella seconda casa, cioè al livello 2, è quella alla quale l'Affidante sta affidando il secondo subcontracto.

Nel caso che *Azienda Marrone s.a.s.* avesse l'esigenza di affidare un subcontracto per l'approvvigionamento di forniture necessarie per realizzare la prestazione ad essa affidata da *Bianchi & Verdi s.r.l.*, sarà tenuta ad inviare la scheda compilata attribuendo il codice al suo subcontraente, aggiungendo agli stessi codici dell'Affidante, riportati nel livello 1 e nel livello 2, il codice 001 nel livello 3 come di seguito indicato.

Affidante il subcontracto	Codice							
Nome: Azienda Marrone s.a.s.	003	002						
Affidatario del subcontracto	Codice							
Nome: Vernici & smalti s.p.a.	003	002	001					

Le poche informazioni che l'Affidatario è tenuto ad inviare sono contenute nei due campi della scheda sotto i titoli **Subcontracto** e **Subcontraente** e sono esattamente quelle richiamate dalle norme riportate nella NORMA DI CONTRATTO T&T PER LA TRASPARENZA E TRACCIABILITÀ dell'allegato 2.

Il sistema dei codici indicato è quello che, nel caso auspicato della trasmissione per via informatica, consentirebbe di trasferire in tempo reale le informazioni, non sensibili, contenute nella scheda, in un albero informativo del contratto oggetto di monitoraggio nel quale il tronco è rappresentato dal contratto aggiudicato ed i rami dalle filiere dei subcontracti trasmessi con le schede T&T.