Senato della Repubblica XVI LEGISLATURA

N. 2495

DISEGNO DI LEGGE

d'iniziativa dei senatori BAIO, ADAMO, AMATI, ANTEZZA, BARBOLINI, BERTUZZI, BIONDELLI, CECCANTI, CHIAROMONTE, CHITI, CHIURAZZI, DE LUCA, DE SENA, DEL VECCHIO, DI GIOVAN PAOLO, GALPERTI, LEGNINI, LUSI, MOLINARI, PASSONI, PINOTTI, PINZGER, SANGALLI, SCANU, STRADIOTTO e VIMERCATI

COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 10 DICEMBRE 2010

Disposizioni di contrasto al fenomeno dei ritardati pagamenti della pubblica amministrazione

TIPOGRAFIA DEL SENATO (320)

ONOREVOLI SENATORI. – Il presente disegno di legge si propone il conseguimento di un risparmio sui servizi pubblici a favore dei cittadini, individuando misure idonee a contrastare l'ormai consolidato e deprecabile ritardo con il quale la pubblica amministrazione assolve ai propri pagamenti in favore delle imprese fornitrici di merci e servizi.

Il tema del ritardo con cui la pubblica amministrazione provvede al pagamento dei corrispettivi inerenti all'esecuzione dei contratti pubblici suscita ormai da anni l'interesse e, soprattutto, l'allarme degli operatori del settore.

Le speranze degli operatori italiani guardano dunque all'Unione europea: il 20 ottobre 2010 è stata approvata dal Parlamento europeo una risoluzione legislativa relativa alla proposta di direttiva COM (2009) 126 (di cui si attende ora la pubblicazione) che dovrebbe finalmente armonizzare le diverse discipline nazionali, sancendo finalmente l'obbligo per gli Stati membri di effettuare i propri pagamenti in tempi rapidi e certi.

In particolare, l'adozione di tale direttiva consentirebbe alle aziende, in gran parte medie e piccole, di usufruire, a livello europeo, di una maggiore liquidità per 180 miliardi di euro, prevedendo un termine massimo ordinario di trenta giorni per i pagamenti, che potranno salire a sessanta solo in «casi eccezionali». Trascorsi tali termini, scatterà automaticamente l'obbligo di pagare interessi di mora dell'8 per cento, maggiorati del tasso di riferimento della Banca centrale europea (BCE).

Il 22 settembre 2010, è stato pubblicato sulla *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* (C 255) il parere del Comitato economico e sociale europeo (CESE) in relazione alla proposta di direttiva in discorso.

Il CESE, nell'esprimere apprezzamento per ogni intervento di miglioramento del quadro legislativo finalizzato ad abbreviare i termini di pagamento e contrastare i pagamenti tardivi, ha formulato non solo raccomandazioni, ma puntuali proposte di miglioramento del testo della direttiva.

In particolare, per quanto concerne i contratti pubblici, il Comitato ha rilevato che l'articolo 5 della proposta di direttiva, «nell'interesse della logica e della chiarezza ... e per raggiungere l'obiettivo che essa si è prefissa ... dovrebbe introdurre esplicitamente l'obbligo di pagamento entro il termine massimo di 30 giorni di calendario nei contratti pubblici di appalto. Poi esso dovrebbe stabilire la durata massima della procedura di accettazione e, infine, prevedere le misure applicabili in caso di mancato rispetto di queste norme, indicando chiaramente la possibilità del loro cumulo».

Inoltre, il CESE ha espresso – con argomentazioni del tutto condivisibili – perplessità sulla possibilità di consentire una deroga negoziale del termine di pagamento (articolo 5, paragrafo 4, della proposta di direttiva), evidenziando che la mancata puntuale individuazione delle condizioni che legittimerebbero il ricorso alla deroga esporrebbe al rischio di un'applicazione non corretta da parte delle amministrazioni pubbliche che «sono infatti nel contempo giudice e parte in causa», mentre «le difficoltà che incontrano nell'assicurarsi il finanziamento delle loro attività non possono essere in nessun caso maggiori di quelle incontrate dalle PMI».

Pertanto, il CESE ha proposto di eliminare del tutto ogni possibilità di deroga all'obbligo di puntuale pagamento a trenta giorni, ovvero comunque di limitare la possibilità

di deroga sino al limite massimo di «60 giorni di calendario dalla data della fornitura di beni o della prestazione di servizi».

Il presente disegno di legge, uniformandosi ai contenuti della direttiva europea, si pone l'obiettivo di dare certezza ai pagamenti delle prestazioni e dei servizi svolti dalle imprese, in particolare nei rapporti con la pubblica amministrazione.

Sulla questione è intervenuta, di recente, anche l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (AVCP) che, rilevata l'erronea o difforme applicazione, da parte della pubblica amministrazione, della normativa sui ritardati pagamenti di cui al citato decreto legislativito n. 231 del 2002 con riferimento ai contratti pubblici di forniture e servizi, con la determinazione n. 4 del 7 luglio 2010 (pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 174 del 28 luglio 2010), ha opportunamente osservato che le stazioni appaltanti sono obbligate ad attenersi, nella redazione dei documenti di gara e dei documenti contrattuali, alle disposizioni previste dal citato decreto legislativo n. 231 del 2002 con riguardo ai termini di pagamento, alla decorrenza degli interessi moratori ed al saggio di interessi applicabile in caso di ritardo.

L'intervento dell'AVCP si è imposto quando, a seguito di apposita indagine conoscitiva avviata in esito a diverse segnalazioni, è emerso che presso talune amministrazioni appaltanti era invalsa la prassi di individuare unilateralmente – nella *lex specialis* di gara o nell'ambito del contratto d'appalto – termini di pagamento superiori, ovvero l'applicazione di un tasso di mora inferiore, rispetto a quelli previsti dal citato decreto legislativo n. 231 del 2002.

Ma non è tutto, l'AVCP ha constatato, altresì, che talune amministrazioni erano solite includere la proposta di termini di pagamento in deroga al decreto legislativito n. 231 del 2002 persino tra gli elementi di valutazione delle offerte (premiando, così, con maggiore punteggio, il concorrente che avesse offerto tempi di pagamento più lunghi di quelli normativamente previsti).

Pertanto, l'AVCP è intervenuta per sanzionare tale discutibile prassi, che va ad aggravare – con effetti disastrosi nell'attuale congiuntura economica – la situazione delle piccole e medie imprese, notoriamente connotata dalla mancanza di liquidità connessa alle difficoltà nell'accedere al credito bancario.

Le dimensioni del problema sono emerse con chiarezza nel corso dell'ultima relazione annuale del presidente dell'AVCP, che ha fatto il consueto punto sull'andamento del settore.

«La questione in esame si pone in tutta la sua gravità soprattutto per le imprese che stipulano contratti con la Pubblica Amministrazione, le quali, in misura ancor più forte rispetto alle aziende che operano con committenze private, sono da sempre soggette al gravame di un onere aggiuntivo rappresentato dall'ulteriore costo che le stesse devono sostenere per far fronte al *gap*, spesso di proporzioni assai considerevoli, che si viene a determinare tra il momento della liquidazione dei costi gestionali e quello dell'incasso del corrispettivo pattuito; onere di cui ovviamente non si può non tener conto nella determinazione del prezzo offerto in sede di gara pubblica (...) La conseguenza è che questo tipo di mercato finisce con il privilegiare le grandi imprese e colpisce, in maniera irreversibile, le piccole e medie imprese che rischiano, pertanto, di uscire definitivamente dal sistema.

Il tutto, come è facile intuire, determina conseguenze di rilevante entità sulla concorrenza, falsando, in misura considerevole, il regolare andamento del mercato» (Relazione annuale AVCP per il 2009, pagine 8-9).

In effetti, i dati evidenziati dall'AVCP in relazione all'anno 2009 evidenziano un'immagine preoccupante: i tempi di pagamento oscillano in un range che va da un minimo di 92 giorni ad un massimo di 664 giorni.

L'entità dei ritardi mediamente accumulati è circa doppia rispetto a quanto si registra nel resto dell'Unione europea: mediamente 128 giorni contro i 65 a livello europeo.

Il ritardo è per lo più imputato ai tempi di emissione dei certificati di regolare esecuzione (46,3 per cento) e dei mandati di pagamento (29,6 per cento) da parte delle stazioni appaltanti e, più in generale, a lentezze che derivano da vischiosità burocratiche interne alla pubblica amministrazione (32,5 per cento).

La presunta esposizione debitoria della pubblica amministrazione, calcolata sulla base della stima effettuata dalle associazioni interpellate dall'Autorità, ammonterebbe a circa 37 miliardi di euro (pari al 2,4 per cento del PIL), dei quali una parte consistente deriverebbe dalla gestione del sistema sanitario e dalla raccolta dei rifiuti solidi urbani.

La vigente normativa nazionale di contrasto al fenomeno dei ritardati pagamenti è dettata dal citato decreto legislativo n. 231 del 2002, che ha dato attuazione all'articolo 26 della legge 1° marzo 2002, n. 39, che a sua volta delegava al Governo l'attuazione della direttiva europea 2000/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 giugno 2000, relativa alla lotta contro i ritardi nei pagamenti nelle transazioni commerciali.

La disciplina del decreto legislativo n. 231 del 2002, nell'intento di arginare il fenomeno dei ritardati pagamenti nelle transazioni commerciali, prevede in sintesi:

a) la decorrenza automatica degli interessi moratori dal giorno successivo alla scadenza del termine di pagamento, che è fissato – in assenza di diverso accordo – in trenta giorni decorrenti dagli eventi previsti dall'articolo 4, commi 2 e 3, senza bisogno di un atto di messa in mora (articolo 4);

b) la determinazione legale degli interessi moratori in misura pari al saggio di interesse del principale strumento di rifinanziamento della BCE, applicato alla sua più recente operazione di rifinanziamento principale, effettuata il primo giorno di calendario del semestre in questione maggiorato di sette punti percentuali, salvo patto contrario (articolo 5);

c) il risarcimento dei costi sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrisposte, salva la prova del maggior danno (articolo 6);

d) la nullità di ogni accordo in deroga alle disposizioni del decreto legislativo n. 231 del 2002 che risulti gravemente iniquo per il creditore (articolo 7);

e) il potere del giudice di dichiarare d'ufficio la nullità dell'accordo in deroga e di modificare il contenuto del contratto applicando i termini legali o riconducendolo ad equità, avendo riguardo all'interesse del creditore, alla corretta prassi commerciale ed alle circostanze previste (articolo 7);

f) la legittimazione processuale delle associazioni di categoria degli imprenditori presenti nel Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (CNEL) al fine di far accertare la grave iniquità delle condizioni generali concernenti il pagamento delle transazioni commerciali (articolo 8).

Le norme illustrate riguardano senz'altro anche i contratti tra imprese e pubblica amministrazione *ex* articolo 2, comma 1, lettera *b)*, del decreto legislativo n. 231 del 2002.

Le obbligazioni pecuniarie che rientrano nel campo della citata disciplina presentano sempre un termine di adempimento che, in mancanza di accordo tra le parti, è quello legale di cui all'articolo 4 del decreto legislativo n. 231 del 2002. La stessa normativa, prevede che le parti possano derogare alla data del pagamento ed alle conseguenze sul ritardato pagamento. Peraltro la deroga è nulla se avuto riguardo alla corretta prassi commerciale, alla natura della merce o dei servizi oggetto del contratto, alla condizione dei contraenti ed ai rapporti commerciali tra i medesimi, nonché ad ogni altra circostanza, risulti gravemente iniqua in danno del creditore (articolo 7 del decreto legislativo n. 231 del 2002).

Dal momento che tale previsione si è dimostrata gravemente lesiva per il contraente debole, e perciò iniqua, è indispensabile intervenire al fine di limitare la discrezionalità del contraente forte.

Infatti, tale disciplina lascia spazio ad una autonomia contrattuale e a sua volta ad abusi della libertà negoziale e quindi la tutela del contraente debole non interviene con una disciplina legale inderogabile, così il suddetto contraente potrebbe e di fatto soccombe di fronte a un contraente forte che cerca di imporre clausole derogatorie della disciplina legale.

L'abuso della libertà negoziale da parte della pubblica amministrazione, spesso realizzata con la presentazione di bandi di gara unilateralmente predisposti con clausole relative alle modalità e tempi di pagamento derogatori della disciplina legale, ha, di recente, sollevato l'intervento del Consiglio di Stato.

Il supremo organo, con sentenza n. 469 del 2 febbraio 2010, ha stabilito la nullità delle citate clausole derogatorie perché, con esse, si verrebbe a legittimare, ingiustificatamente, una potestà autoritativa della pubblica amministrazione appaltante in luogo della contrattazione, fondata sulla libera negoziazione dei contenuti.

Pertanto, in linea, con il recente indirizzo dell'Assemblea di Strasburgo e con quanto ancor prima era stato sostenuto dallo stesso CESE, è necessario eliminare la possibilità di deroga all'obbligo di puntuale pagamento a trenta giorni, e quantomeno limitarla al limite massimo di sessanta giorni dalla data della fornitura o della prestazione di servizi, prevedendo altresì l'applicazione di un tasso di mora dell'8 per cento.

Pertanto, il presente disegno di legge stabilisce che alle obbligazioni pecuniarie derivanti dalle transazioni commerciali tra imprese e pubbliche amministrazioni, che comportano, in via esclusiva o prevalente, la consegna di merci o la prestazione di servizi si applica il termine legale di trenta giorni, prorogabile, per diversa volontà delle parti, al termine massimo di ulteriori trenta giorni dalla scadenza del primo. Per le transazioni relative al settore sanitario, il termine legale viene stabilito in sessanta giorni, prorogabile di ulteriori trenta giorni, per diversa volontà delle parti (articolo 2).

Il presente disegno di legge, agli articoli 3 e 4, prevede la duplice responsabilità dei dipendenti pubblici e degli organi politici per il ritardato pagamento delle obbligazioni pecuniarie della pubblica amministrazione, ove l'inadempienza dipenda da un loro comportamento doloso o gravemente colposo. Tale previsione appare necessaria per responsabilizzare tutti quei soggetti che gestiscono risorse pubbliche e che sono tenuti, nell'ambito delle rispettive funzioni, gestionali e di controllo, a garantire la regolarità e correttezza dell'attività amministrativa dell'ente cui appartengono. A tal fine, per i funzionari e dipendenti pubblici sono previste sanzioni che vanno dalla sospensione dal servizio fino alla destituzione, mentre per gli organi politici quelle della sospensione e della rimozione dall'incarico.

L'esigenza di individuare e prevedere una responsabilità a carico dei singoli soggetti che con il loro comportamento hanno contribuito in maniera determinante alla causazione dell'evento dannoso, nello svolgimento delle loro funzioni gestionali o di controllo, è stato più volte affermato dalla Corte dei conti nelle sue sentenze, da ultima la n. 268/2010 del 30 giugno 2010.

In tale sentenza la Corte fa rilevare la gravità della condotta degli organi politici che hanno omesso il dovuto controllo necessario ad evitare l'ulteriore danno al patrimonio pubblico, affermando la loro responsabilità sotto l'ulteriore profilo del danno erariale conseguente alle maggiori somme che l'ente deve sostenere a titolo di interessi e spese per i ritardati pagamenti.

A tal fine, l'articolo 6 prevede che, ove siano dovuti gli interessi di mora, il risarcimento dei danni a titolo dei maggiori costi

di recupero sostenuti, stabiliti nella misura forfettaria del 5 per cento sull'importo dovuto, sono a carico dei soggetti che hanno contribuito a determinare il ritardo del pagamento (articolo 6).

In caso di mancato rispetto dei suddetti termini il saggio di interessi di mora che la pubblica amministrazione inadempiente dovrà pagare sarà dell'8 per cento su base annua, in aggiunta a quello di riferimento della BCE. Tale previsione non si applica nei casi in cui il ritardo non sia imputabile al debitore e sia determinato da tardati trasferimenti da parte dello Stato e della regione o da terzi tenuti al trasferimento (articolo 5).

È sancita la nullità di ogni clausola iniqua per il creditore, allorché abbia ad oggetto il termine di pagamento, la misura degli interessi moratori e il risarcimento per i costi di recupero (articolo 7).

Inoltre è prevista, in favore delle imprese di cui all'articolo 1, la facoltà di compensare le somme dovute come corrispettivo dei servizi prestati, con quelle relative alle imposte dirette e indirette dovute nell'esercizio in cui il mancato pagamento si è verificato (articolo 8).

DISEGNO DI LEGGE

Art. 1.

(Ambito di applicazione)

1. Le disposizioni della presente legge si applicano alle transazioni commerciali tra imprese e pubbliche amministrazioni, che comportano, in via esclusiva o prevalente, la consegna di merci o la prestazione di servizi contro il pagamento di un prezzo.

Art. 2.

(Termini di pagamento e decorrenza)

1. Il termine legale per il pagamento delle obbligazioni pecuniarie derivanti dalle transazioni di cui all'articolo 1 è stabilito nel limite massimo di trenta giorni a decorrere dalla data di ricevimento della fattura o della richiesta di pagamento di contenuto equivalente.

2. Il termine di cui al comma 1 decorre dalla data di ricevimento delle merci o dalla data di prestazione dei servizi, quando non sia certa la data di ricevimento della fattura o della richiesta di pagamento di contenuto equivalente, ovvero quando la data di ricezione della fattura o della richiesta di pagamento sia anteriore a quella di ricevimento delle merci o dalla data di prestazione dei servizi.

3. Il termine di cui al comma 1 decorre dalla data di accettazione o di verifica eventualmente previste dalla legge o dal contratto ai fini dell'accertamento della conformità della merce o dei servizi, qualora il debitore riceva la fattura o la richiesta equivalente di pagamento in epoca non successiva a tale data.

4. La procedura di accettazione o di verifica di cui al comma 3 non deve avere una durata superiore a trenta giorni, salvo altra scadenza specificata e debitamente giustificata nella documentazione di gara e nel contratto.

5. Le parti, nella propria libertà contrattuale, possono derogare al termine legale di cui al comma 1, nel limite massimo di ulteriori trenta giorni, ove sussistano esigenze oggettive di programmare il pagamento su un periodo più lungo.

6. Per le transazioni commerciali aventi ad oggetto la consegna di merci o la prestazione di servizi relativi al settore sanitario, il termine legale per il pagamento delle obbligazioni pecuniarie è di sessanta giorni, che decorre dalle date di cui ai commi 1, 2 e 3.

7. Il termine di cui al comma 6, può essere prorogato di nel limite massimo di ulteriori trenta giorni, ove sussistano esigenze oggettive di programmare il pagamento su un periodo più lungo.

Art. 3.

(Responsabilità dei funzionari e dei dipendenti pubblici)

1. I funzionari e i dipendenti pubblici, ove ricorra un loro comportamento ascrivibile a dolo o colpa grave, che abbia contribuito al ritardato pagamento delle obbligazioni pecuniarie derivanti dalle transazioni di cui all'articolo 1 oltre i termini di cui all'articolo 2, sono sospesi dalla loro qualifica e allontanati dal servizio con la privazione dello stipendio per non meno di tre mesi e non più di dodici mesi. Qualora il ritardato pagamento sia dipeso esclusivamente dal comportamento doloso o gravemente colposo dei funzionari e dei dipendenti pubblici, gli stessi sono destituiti.

Art. 4.

(Responsabilità degli organi politici)

1. I sindaci, i presidenti delle province e delle regioni e i componenti delle giunte, ove ricorra un loro comportamento ascrivibile a dolo o colpa grave per il ritardato pagamento delle obbligazioni pecuniarie derivanti dalle transazioni di cui all'articolo 1 oltre i termini di cui all'articolo 2, possono essere rimossi dal loro incarico con decreto del Ministro dell'interno. In attesa di tale decreto, il prefetto può disporre la sospensione dall'incarico, ove ricorrano motivi di grave e urgente necessità.

Art. 5.

(Saggio di interessi)

1. Il saggio degli interessi di mora per mancato rispetto dei termini di cui all'articolo 2 è inderogabilmente dovuto nella misura dell'8 per cento su base annua, da corrispondere in aggiunta al tasso di cui all'articolo 5 del decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231.

2. Il creditore ha diritto all'importo di cui al comma 1, senza necessità di un sollecito, se ha adempiuto agli obblighi contrattuali e di legge e non ha ricevuto l'importo dovuto, salvo che il ritardo non sia imputabile al debitore e sia determinato da ritardati o mancati trasferimenti da parte dello Stato e della regione o da terzi tenuti al trasferimento.

Art. 6.

(Risarcimento dei costi di recupero)

1. Il creditore, ove siano dovuti gli interessi di mora, ha diritto di ricevere un risarcimento forfettario pari al 5 per cento dell'importo dovuto. Al pagamento di tale somma sono tenuti, in via esclusiva o *pro quota* in misura proporzionale alle rispettive responsabilità, i

soggetti di cui agli articoli 3 e 4 che abbiano determinato il ritardato pagamento per dolo o colpa grave.

Art. 7.

(Nullità di clausole inique)

1. Ai fini della presente legge, ogni clausola contrattuale volta ad escludere l'applicazione degli interessi di mora di cui all'articolo 5, il termine di pagamento di cui all'articolo 2, il risarcimento dei costi di recupero di cui all'articolo 6, è nulla se, avuto riguardo a tutte le circostanze del caso, ivi compresa la corretta prassi commerciale e la natura del prodotto risulti gravemente iniqua in danno del creditore.

Art. 8.

(Compensazione)

1. Le imprese di cui all'articolo 1, trascorsi sei mesi dal termine fissato negli strumenti contrattuali per il versamento, a titolo di acconto o saldo, delle somme dovute come corrispettivo dei servizi prestati, utilizzano le somme nella dichiarazione dei redditi relativa all'esercizio in cui tale mancato pagamento si è verificato a compensazione delle imposte dirette e indirette dovute nello stesso esercizio, ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241, e successive modificazioni. La compensazione è ammessa esclusivamente ove non ricorrano per i soggetti creditori le circostanze di cui all'articolo 48-*bis* del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, e successive modificazioni, in materia di pagamenti delle pubbliche amministrazioni e ad esclusione del credito d'imposta.

2. Gli enti pubblici, una volta verificata l'impossibilità di effettuare i pagamenti do-

vuti, in relazione alle disponibilità di bilancio ed esclusivamente per esigenze di rispetto delle norme fissate dal patto di stabilità interno, rilasciano un certificato di attestazione della qualità di creditore del soggetto con l'indicazione delle somme dovute. Tale procedura non è ammessa per le pubbliche amministrazioni in dissesto finanziario.

3. Il Ministero dell'economia e delle finanze e l'Associazione bancaria italiana, sentite la Conferenza Stato-città e autonomie locali e la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, definiscono con apposita convenzione, da stipulare entro un mese dalla data di entrata in vigore della presente legge, aperta all'adesione delle banche e degli intermediari finanziari di cui dell'articolo 106 del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1º settembre 1993, n. 385, le modalità ed i criteri di accesso per l'erogazione di finanziamenti e altre forme di prestito bancario a favore delle imprese a garanzia delle somme dovute dalla pubblica amministrazione. Nella convenzione si prevede che la remunerazione del costo dei finanziamenti erogati è calcolata a scomputo delle somme dovute alle imprese e non è a carico del bilancio dello Stato.

4. I finanziamenti erogati sono assistiti dalla garanzia prestata dai consorzi di garanzia dei fidi in modo da ridurre il costo dei finanziamenti erogati al tasso Euribor.

5. La Cassa depositi e prestiti spa riacquista a tasso zero i crediti certificati ai sensi del comma 2. Presso la Cassa depositi e prestiti spa è costituito un fondo per erogare finanziamenti agli enti locali in grado di dimostrare che il mancato pagamento per forniture di beni e servizi dipende esclusivamente dal rispetto delle prescrizioni del patto di stabilità interno.

Art. 9.

(Norme finali)

1. Le disposizioni del presente provvedimento si applicano alle transazioni commerciali di cui all'articolo 1, successive alla data di entrata in vigore della presente legge.

€ 1,00