



**REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI
Sezione Regionale di Controllo per la Liguria**

composta dai seguenti magistrati:

Fabio VIOLA	Presidente
Alessandro BENIGNI	Primo Referendario
Francesco BELSANTI	Primo Referendario (relatore)
Donato CENTRONE	Referendario
Claudio GUERRINI	Referendario

nell'adunanza del 13 giugno 2017 ha assunto la seguente

DELIBERAZIONE

- vista la lett. prot. n. 61 dell'8 maggio 2017, con la quale il Presidente del Consiglio delle Autonomie locali ha trasmesso alla Sezione la richiesta di parere formulata dal Comune di Ceriale (SV), ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131;
- vista l'ordinanza presidenziale n. 41/2017 che ha deferito la questione all'esame collegiale della Sezione;
- udito il magistrato relatore dott. Francesco Belsanti;

FATTO

Con istanza n. 7171 dell'11 aprile 2017, trasmessa dal Presidente del Consiglio delle Autonomie Locali della Liguria con nota n. 61 dell' 8 maggio 2017 ed

assunta al protocollo della Segreteria della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Liguria il 10 maggio 2017 con il n. 0002601-10/05/2017-SC_LIG-T85-A, il Sindaco del Comune di Ceriale ha chiesto alla Sezione di controllo un parere in materia di spesa del personale.

In particolare, il Comune vuole sapere se l'ente, soggetto al patto di stabilità (ora pareggio di bilancio), debba inserire nel calcolo della spesa per il personale, ai fini della verifica del rispetto del limite previsto dell'art. 1, comma 557, della legge n. 296 del 2006, rispetto alla media del triennio 2011-2013, anche gli oneri derivanti dall'erogazione degli incentivi per le funzioni tecniche di cui all'art. 113 del d.lgs. n. 50 del 2016.

La norma richiamata prevede al comma 1 che *"Gli oneri inerenti alla progettazione, alla direzione dei lavori ovvero al direttore dell'esecuzione, alla vigilanza, ai collaudi tecnici e amministrativi ovvero alle verifiche di conformità, al collaudo statico, agli studi e alle ricerche connessi, alla progettazione dei piani di sicurezza e di coordinamento e al coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione quando previsti ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2005 n. 81, alle prestazioni professionali e specialistiche necessarie per la redazione di un progetto esecutivo completo in ogni dettaglio, fanno carico agli stanziamenti previsti per la realizzazione dei singoli appalti di lavori, servizi e forniture negli stati di previsione della spesa o nei bilanci delle stazioni appaltanti.*

Il successivo comma 2 stabilisce che, *"a valere sugli stanziamenti di cui al comma 1, le amministrazioni aggiudicatrici destinano ad un apposito fondo risorse finanziarie in misura non superiore al 2 per cento modulate sull'incarico dei lavori, servizi e forniture, posti a base di gara per le funzioni tecniche svolte dai dipendenti delle stesse esclusivamente per le attività di programmazione della spesa per investimenti, di valutazione preventiva dei progetti, di predisposizione e di controllo delle procedure di gara e di esecuzione dei contratti pubblici, di responsabile unico del*

procedimento, di direzione dei lavori ovvero direzione dell'esecuzione e di collaudo tecnico amministrativo ovvero di verifica di conformità, di collaudatore statico ove necessario per consentire l'esecuzione del contratto nel rispetto dei documenti a base di gara, dei progetti, dei tempi e costi prestabiliti".

Le disposizioni citate prevedono la possibilità di accantonamento delle risorse finanziarie da destinare al fondo per lo svolgimento di funzioni tecniche da parte di dipendenti pubblici nell'ambito di opere/lavori, servizi e forniture. Condizione essenziale ai fini del riparto tra gli aventi diritto alle risorse accantonate sul fondo è l'adozione di apposito regolamento da parte dell'ente.

Da ciò sembra conseguire che la nuova disciplina degli incentivi escluda i progettisti per indirizzarsi verso le attività tecnico-burocratiche (programmazione, procedure di gara, esecuzione dei contratti, verifica di conformità, ecc.), estendendo anche agli appalti di forniture e di servizi la possibilità di partecipare alla ripartizione degli incentivi per funzioni tecniche.

Sulla base delle norme e pronunce intervenute, il Comune di Ceriale intende approvare il regolamento degli incentivi per le funzioni tecniche di cui all'art. 113 del d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50, stabilendo che non concorrano ad alimentare il fondo tutti i lavori, servizi o forniture di importo inferiore ad euro 5.000,00.

Il Sindaco chiede di sapere se i compensi per le funzioni tecniche previsti nel nuovo codice degli appalti, apparentemente differenti dagli incentivi alla progettazione (previsti dalla legge 109 del 1994 prima e dal d.lgs. 163 del 2006 poi) sfuggano, come questi ultimi, al limite della spesa di personale previsto dall'art. 1, comma 557, della legge 296 del 2006 (riduzione della spesa del personale rispetto a quella sostenuta nella media del triennio 2011-2013) come stabilito dalla Sezione delle Autonomie con deliberazione n. 16/SEZAUT/2009/QMIG (che, ai fini del computo delle voci di spesa da ridurre a norma dell'art. 1, commi 557 e 562, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, aveva escluso gli incentivi per la progettazione

interna di cui al previgente codice degli appalti a motivo della loro riconosciuta natura “di spese di investimento”, attinenti alla gestione in conto capitale, iscritte nel titolo II della spesa, e finanziate nell’ambito dei fondi stanziati per la realizzazione di un’opera pubblica, e non di spese di funzionamento).

Inoltre, qualora la risposta al quesito dovesse essere negativa, l’ente chiede di sapere se i predetti incentivi siano o meno esclusi dal computo dei limiti del trattamento accessorio disciplinato dall’art. 1, comma 236, della legge n. 208 del 2015.

DIRITTO

La richiesta di parere è da considerarsi ammissibile sotto il profilo soggettivo e procedurale in quanto è stata sottoscritta dall’organo legittimato a rappresentare l’Amministrazione ed è stata trasmessa tramite il Consiglio delle Autonomie Locali della Liguria, nel rispetto, cioè, delle formalità previste dall’art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131.

Allo stesso modo il quesito è da considerarsi ammissibile sotto il profilo oggettivo in quanto la questione rientra nella materia della spesa del personale e delle norme finalizzate al contenimento della finanza pubblica.

Nel merito il quesito riguarda i “nuovi” incentivi tecnici previsti dall’art. 113 del d.lgs. n. 50 del 2016. In particolare, il Comune chiede di sapere se tali incentivi debbano essere inseriti nel calcolo della spesa per il personale, ai fini della verifica del rispetto del limite previsto dell’art. 1, comma 557, della legge n. 296 del 2006 (limite rappresentato dalla spesa media del triennio 2011-2013).

Per individuare un percorso interpretativo idoneo a dare soluzione al quesito all’esame di questo Collegio, occorre ricordare quanto la normativa previgente disponeva e le soluzioni al riguardo adottate dalle Sezioni di controllo di questa Corte dei conti.

In proposito il d.lgs. 163 del 2006, all'art. 93, disciplinava i cd. incentivi alla progettazione:

Comma 7-bis. "A valere sugli stanziamenti di cui al comma 7 (stanziamenti previsti per la realizzazione dei singoli lavori negli stati di previsione della spesa o nei bilanci delle stazioni appaltanti), le amministrazioni pubbliche destinano ad un fondo per la progettazione e l'innovazione risorse finanziarie in misura non superiore al 2 per cento degli importi posti a base di gara di un'opera o di un lavoro; la percentuale effettiva è stabilita da un regolamento adottato dall'amministrazione, in rapporto all'entità e alla complessità dell'opera da realizzare".

Comma 7-ter. "L'80 per cento delle risorse finanziarie del fondo per la progettazione e l'innovazione è ripartito, per ciascuna opera o lavoro, con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale e adottati nel regolamento di cui al comma 7-bis, tra il responsabile del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo, nonché tra i loro collaboratori; gli importi sono comprensivi anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'amministrazione. Il regolamento definisce i criteri di riparto delle risorse del fondo, tenendo conto delle responsabilità connesse alle specifiche prestazioni da svolgere, con particolare riferimento a quelle effettivamente assunte e non rientranti nella qualifica funzionale ricoperta, della complessità delle opere, escludendo le attività manutentive, e dell'effettivo rispetto, in fase di realizzazione dell'opera, dei tempi e dei costi previsti dal quadro economico del progetto esecutivo. Il regolamento stabilisce altresì".

Sulla rilevanza di tali incentivi, e del relativo fondo, ai fini del computo della spesa del personale rilevante al fine del rispetto del tetto di spesa complessivo di cui all'art. 1, comma 557, della legge n. 296 del 2006, nonché dei limiti stabiliti per le risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale ex art. 9,

comma 2-bis, del d.l. n. 78/2010, previsto dalla normativa vigente, si sono espresse tanto le Sezioni riunite, che la Sezione delle Autonomie.

Quest'ultima, con la deliberazione n. 16/SEZAUT/2009/QMIG, aveva disposto, ai fini del computo delle voci di spesa da ridurre a norma dell'art. 1, commi 557 e 562, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, l'esclusione degli incentivi per la progettazione interna a motivo della loro riconosciuta natura *“di spese di investimento, attinenti alla gestione in conto capitale, iscritte nel titolo II della spesa, e finanziate nell'ambito dei fondi stanziati per la realizzazione di un'opera pubblica, e non di spese di funzionamento”*.

Le Sezioni Riunite, a loro volta, con la pronuncia n. 51/2011, avevano escluso dal rispetto del limite di spesa posto dall'art. 9, comma 2-bis, del d.l. n. 78/2010, tutti quei compensi per prestazioni professionali specialistiche offerte da soggetti qualificati, tra i quali l'incentivo per la progettazione ex art. 93, comma 7-ter, del d.lgs. n. 163/2006.

La giurisprudenza contabile aveva, pertanto, escluso gli incentivi previsti dal vecchio codice degli appalti dal computo rilevante ai fini del rispetto di entrambi i tetti di spesa sopra menzionati.

Se tale è il punto da cui partire per dare risposta al quesito odierno, occorre ponderare se la nuova formulazione normativa utilizzata in materia di incentivi *“tecnici”*, nell'ambito del nuovo codice dei contratti, possa giustificare una diversa soluzione rispetto a quanto già statuito dai giudici contabili.

A parere di questa Sezione vi sono plurimi elementi interpretativi che fanno propendere per una conferma dell'orientamento giurisprudenziale formatosi sotto la vigenza del precedente quadro normativo, escludendo gli incentivi tecnici dal rispetto dei limiti di spesa sopra richiamati e disciplinati dall'art. 1, comma 557, della legge n. 296 del 2006 (come riformulato), nonché dall'art. 1, comma 236, della legge n. 208/2015, che riproduce, sostanzialmente, il limite disposto dall'art. 9,

comma 2 bis, fissando il tetto di spesa nell'ammontare del fondo per il trattamento accessorio determinato nell'esercizio finanziario 2015.

Il Collegio, infatti, ritiene si sia in presenza non tanto di una nuova norma in materia di incentivi, bensì di una diversa formulazione volta a regolare in modo differente e, a tratti, più ampi, la materia degli incentivi previsti nell'ambito dei contratti pubblici.

Al riguardo la Sezione prende atto che la Sezione delle Autonomie, con la recente delibera n. 7 del 6 aprile 2017, ha stabilito che gli incentivi per le funzioni tecniche rientrano nel tetto del fondo per la contrattazione decentrata (*"Gli incentivi per funzioni tecniche di cui all'articolo 113, comma 2, d.lgs. n. 50/2016 sono da includere nel tetto dei trattamenti accessori di cui all'articolo 1, comma 236, legge n. 208/2015"*) e dell' iter argomentativo che ha determinato la Sezione citata ad esprimersi in tal senso, che si procede di seguito a riportare:

- a) *"la incentivazione delle funzioni tecniche di cui all'articolo 113 del d.lgs. n. 50/2016 non è sovrapponibile all'incentivo per la progettazione di cui all'art. 93, comma 7- bis, del d.lgs. n. 163/2006, oggi abrogato, in quanto la prima remunera specifiche e determinate attività di natura tecnica svolte dai dipendenti pubblici, tra cui quelle della programmazione, predisposizione e controllo delle procedure di gara e dell'esecuzione del contratto escludendo l'applicazione degli incentivi alla progettazione";*
- b) *"nei nuovi incentivi non ricorrono gli elementi che consentano di qualificare la relativa spesa come finalizzata ad investimenti; il fatto che tali emolumenti siano erogabili, con carattere di generalità, anche per gli appalti di servizi e forniture comporta che gli stessi si configurino, in maniera inequivocabile, come spese di funzionamento e, dunque, come spese correnti (e di personale)";*
- c) *"non si ravvisano gli ulteriori presupposti delineati dalle Sezioni Riunite (nella richiamata delibera n. 51/2011), per escludere gli incentivi di cui trattasi dal*

limite del tetto di spesa per i trattamenti accessori del personale dipendente in quanto essi non vanno a remunerare prestazioni professionali tipiche di soggetti individuati e individuabili acquisibili anche attraverso il ricorso a personale esterno alla P.A.”;

d) *“evidente l’intento del legislatore di ampliare il novero dei beneficiari degli incentivi in esame, individuati nei profili, tecnici e non, del personale pubblico coinvolto nelle diverse fasi del procedimento di spesa, dalla programmazione (che nel nuovo codice dei contratti pubblici, all’art. 21, è resa obbligatoria anche per l’acquisto di beni e servizi) all’esecuzione del contratto. Al contempo, la citata disposizione richiama gli istituti della contrattazione decentrata, il che può essere inteso come una sottolineatura dell’applicazione dei limiti di spesa alle risorse decentrate”.*

Se questo Collegio ritenesse di condividere l’iter argomentativo sopra illustrato la risposta da dare al quesito posto dal Sindaco del Comune di Ceriale non potrebbe che essere opposto alla conclusione attesa e suggerita dall’ente, cosicché il fondo per gli incentivi tecnici di cui al nuovo codice dei contratti, dovrebbe essere, conseguentemente, ricompreso nel computo rilevante ai fini del rispetto dei limiti indicati dall’art. 1, comma 557, della legge n. 296 del 2006 (media del triennio 2011/2013).

Ritenere gli incentivi tecnici privi di una loro specificità che li renda estranei alla disciplina generale concernente il tetto alla spesa di personale, condurrebbe ad accettare l’interpretazione sostenuta dalla Sezione delle Autonomie, le cui conclusioni, pur riguardando il fondo per la contrattazione decentrata, finirebbero per attagliarsi perfettamente anche alla fattispecie in esame.

Questo Collegio ritiene, tuttavia, che la soluzione accolta dalla suddetta Sezione centrale non sia sorretta da un convincente iter motivazionale e, soprattutto, che possa dar luogo ad incongruenze tali da determinare, da un lato,

l'inapplicabilità della norma in determinate fattispecie e, dall'altro, un possibile aumento della spesa di personale, realizzando, in tal modo, una finalità opposta rispetto a quella perseguita dalla medesima Sezione.

Le motivazioni addotte da quest'ultima per ricomprendere gli incentivi tecnici nel tetto di spesa non appaiono, in vero, convincenti, sotto molteplici profili:

- a1) il mancato riferimento della norma agli incentivi per la progettazione dà conto esclusivamente della diversità della norma attuale rispetto al quadro normativo precedente. Diversità che, di per sé, non può fornire alcuna indicazione circa l'inclusione o meno nel tetto di spesa degli incentivi tecnici, ma che tutt'al più dimostra come i "nuovi" incentivi vadano visti da una diversa angolazione, che si allontana dalle motivazioni richiamate dalle precedenti delibere tanto della Sezione delle Autonomie del 2009, che delle Sezioni Riunite del 2011;
- b1) è indubbio, infatti, che se pur con una formulazione normativa infelice (nei primi due commi dell'art. 113 il riferimento è esclusivamente ai "lavori"), l'attuale quadro normativo determina l'applicazione degli incentivi tecnici anche ai contratti riferiti a servizi e forniture, essendo in tal senso esplicito il comma 3 dell'art. 113, il quale statuisce che l'80 per cento delle risorse finanziarie del fondo deve essere ripartito, oltre che per ciascuna opera o lavoro, anche per ciascun servizio e fornitura. Va, tuttavia, evidenziato che, in realtà, anche nei primi due commi si rinvencono espliciti riferimenti ai contratti diversi dai lavori, atteso che in essi vi è un richiamo espresso alle verifiche di conformità, ossia al "collaudo" delle forniture e dei servizi.

Motivo per cui per gli incentivi previsti per tali contratti non può parlarsi di spese riferite agli investimenti. Ma è dubbio che di investimenti possa parlarsi anche con riferimento ai precedenti incentivi alla progettazione. In

tal senso offrono supporto normativo tanto la legge n. 350 del 2003, che la delibera delle Sezioni Riunite n. 33 del 2010.

Ed, infatti, la norma del 2003, all'art. 3, comma 16 e ss. gg., fissa in modo univoco quali debbano essere considerate spese di investimento e, nell'elenco non vi è nulla di riconducibile agli incentivi alla progettazione che, pertanto, sulla base del chiaro disposto normativo, non possono considerarsi spese di investimento (o "attinenti"). La delibera delle Sezioni Riunite, poi, prevede che nella quantificazione dei fondi per l'incentivazione vadano accantonate le somme che gravano sull'ente per oneri fiscali a titolo di Irap. E tali oneri sono certamente incompatibili con le spese di investimento;

- c1) per la Sezione delle Autonomie, inoltre, gli incentivi in esame non possono essere esclusi dal limite del tetto di spesa in quanto essi non vanno a remunerare prestazioni professionali tipiche di soggetti individuati e individuabili, acquisibili anche attraverso il ricorso a personale esterno alla P.A.

Ma tale conclusione sembra, in vero, provare troppo, alla luce del confronto tra le due norme, quella del d.lgs. 163/2006 e quella attuale: entrambe, ad esempio, riferiscono gli incentivi alla direzione dei lavori ed al collaudo. Inoltre, va evidenziato che la giurisprudenza contabile aveva esteso l'incentivo alla progettazione anche ad altre figure, oggi espressamente richiamate dall'art. 113 citato. Al riguardo la Sezione delle Autonomie, con delibera n. 18 del 2016, aveva riconosciuto esplicitamente l'incentivo alla progettazione al responsabile unico del procedimento (figura professionale oggi espressamente prevista dalla norma in esame). Aveva, altresì, individuato una nozione di collaboratori, riferendola *"alle professionalità – di norma tecniche – individuate in sede di costituzione dell'apposito staff, le quali devono porsi in stretta correlazione funzionale e teleologica rispetto alle attività"*

da compiere per la realizzazione dell'opera a regola d'arte e nei termini preventivati".

Quanto procede rende possibile affermare che l'individuazione dei soggetti aventi diritto all'incentivo non avviene più mediante il riferimento ad una figura specifica, bensì attraverso le funzioni "tecniche", garantendo l'incentivo ai dipendenti pubblici che le espletano.

È indubbio che la norma non preveda più la progettazione, ma questo è un diverso aspetto che testimonia la novità della novella legislativa e la necessità di leggere il nuovo quadro normativo ricorrendo ad altre considerazioni che consentano un'interpretazione conforme alla *voluntas legis*. In disparte, poi, se la novella abbia realmente escluso la possibilità di ricorrere alla progettazione interna o di escludere la stessa da qualsiasi incentivo;

d1) quanto appena evidenziato, pone in dubbio anche l'ultimo sostegno argomentativo utilizzato dalla Sezione delle Autonomie per le quali è "evidente" l'intento del legislatore di ampliare il novero dei beneficiari degli incentivi in esame, individuati nei profili, tecnici e non, del personale pubblico.

Come già osservato, le figure destinatarie degli incentivi sono individuate mediante il ricorso alle funzioni tecniche. Altre funzioni sono escluse e non sono ricompresi profili "non tecnici". Qualora detto riferimento riguardasse i collaboratori, la stessa Sezione delle Autonomie ha chiarito, nella delibera n. 18 sopra richiamata, quale sia la corretta individuazione di siffatta categoria.

Da ultimo, il richiamo agli istituti della contrattazione decentrata non appare utile a sostenere un differente orientamento interpretativo, in quanto anche la normativa precedente richiedeva il ricorso allo strumento collettivo per determinare ed erogare i compensi in esame.

Tanto detto, se il percorso interpretativo utilizzato dalla Sezione delle Autonomie non appare convincente, è necessario pervenire ad una più corretta sistemazione giuridica all'istituto degli incentivi tecnici di cui all'art. 113 del nuovo codice degli appalti.

L'analisi svolta sinora sembra evidenziare che l'istituto in esame abbia certamente un respiro differente rispetto a quello del vecchio testo dell'art. 93 del d.lgs. 163 del 2006, ma che, tuttavia, ne rispetti le finalità.

La volontà del legislatore è volta ad ottenere il miglior risultato possibile nell'esecuzione dei contratti pubblici. L'importanza di questi nella realizzazione dell'interesse pubblico, nonché la rilevanza della spesa impegnata sui bilanci pubblici, ha spinto il medesimo a coinvolgere le risorse interne degli enti al fine di ottenere la massima soddisfazione dall'esecuzione del contratto (sia di lavori, forniture o servizi), con il miglior coinvolgimento delle risorse interne.

L'incentivo in esame mira a realizzare un siffatto scopo, al di là del fatto che la prestazione sia annoverabile tra le spese correnti o di investimento, o sia fungibile rispetto al ricorso a personale esterno.

È evidente che, così concepita la norma, sia possibile escludere gli incentivi in esame dal computo della spesa rilevante ai fini del tetto di cui al comma 557 citato, assumendo la fattispecie in esame un carattere di specialità anche rispetto alle risorse accessorie che si rinvencono nel fondo per la contrattazione decentrata.

Tale specialità non sarebbe, però, da sola sufficiente ad escludere la rilevanza degli incentivi ai fini del computo dei tetti di spesa, qualora il quadro normativo non contenesse le regole che consentano di determinare e contenere la spesa del personale, evitando che la stessa assuma un carattere incontrollato.

Al riguardo va evidenziato che la disciplina in esame, in verità, fissa criteri e limiti che autolimitano la spesa per incentivi. Criteri e limiti in numero rilevante che si riportano di seguito:

- 1) il fondo incentivante deve trovare copertura negli stanziamenti previsti per la realizzazione dei singoli lavori negli stati di previsione della spesa o nei bilanci delle stazioni appaltanti (comma 2). Pertanto, il quadro economico determinato per il singolo lavoro (o fornitura/servizio) costituisce il primo e più importante limite alla spesa per gli incentivi tecnici, poiché il 2% richiamato dalla norma viene calcolato sulle somme predeterminate per il contratto da stipulare, non incidendo su ulteriori stanziamenti di bilancio. Ed ancora, tali risorse finanziarie non sono prefissate nell'ammontare massimo, ma vanno modulate sull'importo dei lavori posti a base di gara, potendo essere calcolate in misura inferiore in base alla tipologia di lavoro, servizio e fornitura da espletare;
- 2) altro limite individuato dalla norma, forse il più rilevante, è disposto dal comma 3, che prescrive che gli incentivi complessivamente corrisposti nel corso dell'anno al singolo dipendente (anche da diverse amministrazioni) non possano superare l'importo del 50 per cento del trattamento economico complessivo annuo lordo. Tale importo assume la valenza di tetto di spesa individuale invalicabile a fronte del quale nessun dipendente pubblico può percepire somme superiori al limite indicato;
- 3) inoltre, modalità e criteri di ripartizione del fondo sono previsti in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale, sulla base di apposito regolamento adottato dalle amministrazioni secondo i rispettivi ordinamenti. Ebbene, il regolamento è lo strumento utile al fine di verificare, anche da parte dei giudici contabili, che gli incentivi non vengano distribuiti a pioggia ma realizzando una finalità realmente incentivante che tenga conto delle attività concretamente svolte. Tanto è vero che, sempre ai sensi del terzo comma, la corresponsione dell'incentivo *“è disposta dal dirigente o dal responsabile del servizio preposto alla struttura competente, previo accertamento delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti”*.

In conclusione, specialità della norma e puntuali limiti di spesa intrinseci al quadro normativo descritto fanno propendere questo Collegio per la tesi dell'esclusione del fondo del comma 2 dell'art. 113 del d.lgs. n. 50 del 2016 dal computo della spesa rilevante ai fini del rispetto del tetto di spesa di cui al comma 557 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006. E, a fortiori, anche dal limite disposto dall'art. 1, comma 236, della legge n. 208/2015, relativamente al fondo per il trattamento accessorio.

Preme in proposito evidenziare, aggiuntivamente, che, diversamente argomentando, si potrebbero verificare taluni effetti non in linea con la finalità perseguita dalla interpretazione resa dalla Sezione delle Autonomie.

Gli incentivi alla progettazione, in vero, negli esercizi 2011/2013 non erano ricompresi nella base di calcolo per il tetto di spesa di cui al comma 557 citato.

Così come non erano ricompresi nella base di calcolo del limite del 2015 riferito alle risorse per il trattamento accessorio.

Includere oggi gli incentivi tecnici nella base di calcolo della spesa rilevante ai fini del computo della spesa complessiva vorrebbe dire superare, con assoluta certezza, il tetto di spesa di cui al comma 557 citato, senza che l'ente abbia la possibilità di ridurre altre voci, in considerazione della rigidità della spesa di personale stretta, nell'ultimo decennio, tra numerosi vincoli.

Allo stesso modo, qualora tali incentivi rilevassero ai fini del tetto di spesa per il trattamento accessorio, si verificherebbe l'impossibilità di erogare gli stessi se non a scapito del trattamento accessorio di altri dipendenti, mediante riduzione di altre risorse, al fine di compensare l'erogazione degli incentivi tecnici in discorso.

Con riferimento, inoltre, al limite di spesa di cui al comma 557, un'interpretazione "restrittiva" determinerebbe la violazione del principio, affermato dalla giurisprudenza contabile, di omogeneità tra i dati (e i tetti di spesa) oggetto di

comparazione. Non sarebbe logico, né legittimo, contrapporre due limiti di spesa il cui ammontare sia composto da voci differenti.

Se si ritenesse di adottare tale principio, legittimo e coerente con il sistema dei tetti di spesa, si potrebbero, tuttavia, verificare conseguenze non coerenti con le esigenze di contenimento della spesa di personale, con possibili effetti espansivi della stessa, oltre che un fenomeno di casualità che potrebbe condurre alcuni enti a realizzare una spesa rilevante, ed altri a non poter erogare alcunché.

Per rendere omogeneo il dato si potrebbero osservare due vie: ciascun ente dovrebbe ricomprendere nel tetto di spesa tutti gli incentivi alla progettazione erogati nel triennio 2011/2013 (e nel corso del 2015 relativamente al limite per il fondo del trattamento accessorio). Ma tale interpretazione sarebbe *ultra legem* in quanto, con espressa volontà legislativa, il nuovo codice dei contratti ha escluso dal fondo di cui al comma 2 dell'art. 113 gli incentivi alla progettazione.

In alternativa, ciascun ente dovrebbe individuare quelle voci di spesa riferite ad incentivi che siano previsti espressamente in entrambi i testi normativi (vecchio e nuovo codice dei contratti) o che siano riconosciuti dalla giurisprudenza contabile. Ma tale operazione risulta priva di criteri univoci e sarebbe rimessa alla libera disponibilità dell'ente.

Senza contare che, nel passato, tali incentivi erano previsti solo per i contratti riferiti a lavori pubblici, laddove il nuovo testo riferisce gli incentivi anche a forniture e servizi, aumentando il fattore di difficoltà e le iniquità che ne potrebbero conseguire.

In ogni caso, quale che sia l'operazione accolta per rendere omogeneo il dato, si potrebbe verificare un effetto paradossale ed ingiusto.

Potrebbero esservi enti locali che nel periodo 2011/2013 (o nell'anno 2015 relativamente al trattamento accessorio) hanno erogato incentivi "tecnici" in un ammontare considerevole, in conseguenza di un piano di opere pubbliche

significativo. Gli stessi si troverebbero ad avere un tetto di spesa rilevante, sia ai sensi del comma 557, sia ai sensi del comma 236, lasciando ampio spazio alla spesa di personale.

Di contro gli enti che in quei particolari esercizi non avevano erogato incentivi, si troverebbero di fatto nelle condizioni sopra descritte di inapplicabilità della norma di cui all'art. 113 del d.lgs. 50 del 2016.

Ed ancora, una volta fissato il tetto di spesa, questo potrà essere raggiunto anche con spese diverse dall'erogazione di incentivi tecnici. Una volta fissato il tetto in questione di cui al comma 557 in un determinato importo, tale somma nell'esercizio 2017 (e successivi) potrà essere, difatti, composta non necessariamente dagli incentivi tecnici, bensì anche da altre tipologie di spese che, diversamente, l'ente non avrebbe potuto sostenere (aumentando di fatto l'aggregato relativo al personale).

Lo stesso dicasi per il limite alle risorse per la contrattazione decentrata. Se l'ente calcola tali incentivi nel corso del 2015, il limite di spesa aumenterà dello stesso ammontare. Ma essendo il limite un valore assoluto (non disaggregabile), l'ente, negli esercizi successivi, pur in mancanza di contratti e, quindi, di incentivi tecnici, potrà aumentare le risorse accessorie sino al raggiungimento di tale nuovo limite. In tal senso la Sezione delle Autonomie, con delibera n. 26 del 2014, ha riconosciuto che il vincolo debba riferirsi all'ammontare complessivo del trattamento accessorio e non alle sue singole componenti (orientamento questo confermato anche dalla Sezione di controllo dell'Emilia Romagna con deliberazione n. 100 del 2017, e dalla Sezione di controllo per il Piemonte con deliberazione n. 135 del 2016).

Di contro, come già osservato, gli enti che invece non hanno erogato incentivi nel corso del 2015, si troverebbero in una situazione di inapplicabilità della norma di cui al comma 2 dell'art. 113 del nuovo codice dei contratti.

Le osservazioni sin qui svolte, e l'interpretazione del quadro normativo offerta, rimangono valide anche alla luce dell'art. 23 del d.lgs. 75 del 2017 che ha introdotto un nuovo limite, statuendo che *“Nelle more di quanto previsto dal comma 1, al fine di assicurare la semplificazione amministrativa, la valorizzazione del merito, la qualità dei servizi e garantire adeguati livelli di efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, assicurando al contempo l'invarianza della spesa, a decorrere dal 1° gennaio 2017, l'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale, anche di livello dirigenziale, di ciascuna delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non può superare il corrispondente importo determinato per l'anno 2016. A decorrere dalla predetta data l'articolo 1, comma 236, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 è abrogato. Per gli enti locali che non hanno potuto destinare nell'anno 2016 risorse aggiuntive alla contrattazione integrativa a causa del mancato rispetto del patto di stabilità interno del 2015, l'ammontare complessivo delle risorse di cui al primo periodo del presente comma non può superare il corrispondente importo determinato per l'anno 2015, ridotto in misura proporzionale alla riduzione del personale in servizio nell'anno 2016”*.

Ciò che, di peculiare, traspare da tale più recente norma è la mancanza del riferimento, per la materiale quantificazione del tetto di spesa complessivo annuale per il trattamento accessorio del personale, della riduzione proporzionale del fondo riferita alle cessazioni del personale in servizio.

Per tutto quanto sin qui esposto, il Collegio ritiene che gli incentivi tecnici previsti dal nuovo codice degli appalti debbano essere esclusi dal computo della spesa rilevante ai fini del rispetto del tetto di spesa complessivo per il personale (art. 1, comma 557 della legge n. 296 del 2006), nonché dei limiti stabiliti per le risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale (art. 1, comma 236, della legge n. 208 del 2015).

P.Q.M.

la Sezione, considerata l'esigenza di un'interpretazione uniforme della normativa disciplinante gli incentivi tecnici di cui al comma 2 dell'art. 113 del d.lgs. n. 50 del 2016, ai fini del rispetto dei limiti di spesa del personale,

sospende la decisione sul parere richiesto dal Comune di Ceriale (SV) per sottoporre al Presidente della Corte dei conti, ai sensi dell'art. 17, comma 31, del decreto-legge n. 78 del 2009, convertito dalla legge n. 102 del 2009, e dell'art. 6, comma 4, del decreto-legge n. 174 del 2012, convertito dalla legge n. 213 del 2012, sotto l'illustrata differente prospettazione interpretativa, la seguente questione di massima: *“se gli incentivi tecnici di cui al comma 2 dell'art. 113 del d.lgs. n. 50 del 2016, debbano essere ricompresi nel computo della spesa rilevante ai fini del rispetto del tetto di spesa previsto dall'art. 1, comma 557, della legge n. 296 del 2006, nonché ai fini del rispetto del tetto di spesa previsto dall'art. 1, comma 236, della legge n. 208 del 2015”*.

Copia della presente deliberazione sarà trasmessa, a cura del preposto alla segreteria, al Sindaco del Comune di Ceriale.

Così deciso in Genova, nella camera di consiglio del 25 maggio 2017.

Il Magistrato estensore

Francesco Belsanti

Il Presidente

Fabio Viola

Depositato in segreteria il 29.6.2017

Il funzionario preposto

Antonella Sfettina