



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott. ssa Simonetta Rosa	Presidente
dott. Marcello Degni	Consigliere
dott. Giampiero Maria Gallo	Consigliere
dott. Mauro Bonaretti	Consigliere (relatore)
dott. Luigi Burti	Consigliere
dott. Donato Centrone	I Referendario
dott.ssa Rossana De Corato	I Referendario
dott. Cristian Pettinari	I Referendario
dott. Giovanni Guida	I Referendario
dott.ssa Sara Raffaella Molinaro	I Referendario

nella camera di consiglio del 24 ottobre 2018 ha assunto la seguente

DELIBERAZIONE

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

vista la nota prot. n. 15739 del 10/10/2018 con la quale il Comune di Pioltello ha richiesto un parere nell'ambito delle funzioni consultive attribuite alle Sezioni regionali di questa Corte;

vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta di parere;

udito il relatore Cons. Mauro Bonaretti.

PREMESSO IN FATTO

Con la nota sopra citata il Sindaco del Comune di Pioltello (MI) pone tre quesiti concernenti l'erogazione degli "*incentivi per funzioni tecniche*" di cui all'art. 113, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (codice dei contratti pubblici).

In primo luogo, l'Ente dichiara di aver impegnato nel corso dell'anno 2017 somme a titolo di incentivo per le funzioni tecniche (art. 113 del D.Lgs. 50/2016 e ss. mm. e ii.) per le attività previste nel relativo regolamento, sugli stanziamenti previsti per i singoli appalti di lavori, servizi e forniture del bilancio per l'esercizio 2017 e che parte delle attività sono state svolte nel corso del 2017 e parte sono svolte nel corso del 2018 come le attività di aggiudicazione delle gare, direzione dell'esecuzione, collaudo tecnico amministrativo.

Ciò premesso, il Comune di Pioltello, atteso che l'incentivo per le prestazioni relativo a funzioni tecniche, svolte fino al 31 dicembre 2017 rientra nei limiti di cui all'art. 23, comma 2, del decreto legislativo n. 75 del 2017, chiede se, a seguito della deliberazione n. 6 del 10 Aprile 2018 della Sezione autonomie della Corte dei Conti, l'incentivo per le prestazioni rese allo stesso titolo nel corso del 2018 e relativo ai sopra detti impegni, non sia soggetto al vincolo posto al complessivo trattamento economico accessorio dei dipendenti previsto dall'art. 23 citato.

In secondo luogo si chiede conferma che la locuzione prevista all'art. 113 del D.Lgs. 50/2016 "*posti a base di gara*" escluda dal perimetro di applicazione della norma tutti gli acquisti di beni e servizi effettuati tramite adesione a una convenzione presente in una centrale pubblica d'acquisto sul presupposto del mancato svolgimento della procedura di gara e se sia legittimo riconoscere incentivi tecnici per la parte di attività di controllo connessi all'attuazione di investimenti affidati tramite il ricorso a una convenzione Consip.

Da ultimo si chiede di conoscere se è preclusa la possibilità di liquidare incentivi non previsti nei quadri economici dei singoli appalti per difetto di copertura dei singoli appalti in ragione del chiaro dato normativo.

CONSIDERATO IN DIRITTO

L'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, recante "*disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3*", prevede che le Regioni, i Comuni, le Province e le Città metropolitane possano richiedere pareri in materia di contabilità pubblica alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti.

Quest'ultime risultano quindi investite, per effetto della legge sopra citata, di una nuova funzione di consulenza che si affianca a quella del controllo sulla sana gestione finanziaria degli enti locali, previsto dal precedente comma 7, quale ulteriore esplicitazione delle "*forme di collaborazione*" tra la Corte dei conti e le autonomie territoriali promossa dalla stessa legge al fine di assicurare il coordinamento della finanza pubblica.

La Sezione Autonomie della stessa Corte dei conti, con atto del 27 aprile 2004, in seguito integrato con le deliberazioni n. 5/AUT/2006 e n. 9/SEZAUT/2009, ha fissato i principi e le modalità per l'esercizio della funzione consultiva sopra descritta, individuando, tra l'altro, i soggetti legittimati alla richiesta di parere e le singole materie riconducibili alla nozione di contabilità pubblica.

Questa Sezione regionale è quindi chiamata a verificare, in via preliminare, l'ammissibilità della richiesta in esame, sia sotto il profilo soggettivo (legittimazione dell'organo richiedente) sia sotto il profilo oggettivo (attinenza del quesito alla materia della contabilità pubblica).

I. Ammissibilità soggettiva.

L'art. 7, comma 8, della citata legge 5 giugno 2003, n. 131, come detto, riserva la facoltà di richiedere pareri in materia di contabilità pubblica esclusivamente alle Regioni e, "*di norma per il tramite del consiglio delle Autonomie locali*", ai Comuni, alle Province e alle Città metropolitane.

Tale facoltà, stante la natura speciale della funzione consultiva attribuita alla Corte, non può pertanto essere estesa a soggetti diversi da quelli espressamente indicati dalla legge.

La legittimazione alla richiesta di parere, inoltre, per i riflessi che ne possono scaturire sulla gestione finanziaria dell'ente, deve essere riconosciuta all'organo legislativamente

investito della rappresentanza legale dell'ente medesimo ed individuabile, di regola, nel Presidente della Giunta regionale, nel Sindaco e nel Presidente della Provincia.

La richiesta di parere in esame, proveniente dal Sindaco, legale rappresentante pro tempore dell'ente e, come tale, legittimato a proporla, deve quindi ritenersi ammissibile sotto il profilo soggettivo.

II. Ammissibilità oggettiva.

La facoltà di richiedere pareri, oltre ad essere limitata ai soggetti sopra indicati, risulta legislativamente circoscritta alla sola materia della contabilità pubblica.

La funzione di consulenza riconosciuta alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei Conti non è quindi di carattere generale, ma, coerentemente con le finalità di coordinamento della finanza pubblica perseguite dalla legge attributiva, si esplica esclusivamente su quesiti attinenti l'interpretazione di norme di contabilità e finanza pubblica, in modo da assicurarne una uniforme applicazione da parte delle autonomie territoriali.

Le Sezioni Riunite della Corte dei conti, chiamate a pronunciarsi nell'esercizio delle funzioni di coordinamento ad esse assegnate dall'art. 17, comma 31, del decreto legge 1 luglio 2009, n. 78, con la deliberazione n. 54/2010, hanno precisato che la funzione consultiva deve svolgersi anche in ordine a quesiti che risultino connessi alle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica, e in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'ente e sui pertinenti equilibri di bilancio.

Si ritiene, in ogni caso, che il parere possa essere fornito solo rispetto a questioni di carattere generale che si prestino ad essere considerate in astratto, escludendo ogni valutazione su atti o casi specifici che determinerebbe un'ingerenza della Corte nella concreta attività dell'ente e, in ultima analisi, una compartecipazione all'amministrazione attiva, incompatibile con la posizione di terzietà ed indipendenza riconosciuta alla Corte dei conti dalla Costituzione repubblicana.

Le Sezioni regionali non possono pronunciarsi, inoltre, su quesiti che implicino valutazioni di comportamenti amministrativi suscettibili di interferire con altre funzioni intestate alla stessa Corte dei conti, ad altri organi giurisdizionali o a soggetti pubblici investiti dalla legge di funzioni di controllo o consulenza in determinate materie.

Alla luce delle predette considerazioni, la richiesta di parere in esame deve ritenersi ammissibile sotto il profilo oggettivo.

MERITO

La questione degli incentivi per funzioni tecniche è stata ampiamente dibattuta e sul tema si sono pronunciate più volte, sia diverse Sezioni regionali della Corte dei Conti (Sez. Controllo Lombardia n. 307/2017/PAR, Sez. Controllo Lazio n. 37/2018/PAR, Sez. Controllo Friuli Venezia Giulia n. 66/2018/PAR, Sez. Controllo Veneto n. 264/2018/PAR), sia la Sezione Autonomie nella veste di organo nella propria funzione nomofilattica.

Così anche la ricostruzione del quadro giuridico generale e della sua evoluzione nel tempo è stata ampiamente ripresa da questa stessa sezione regionale e anche più recentemente dalla Sezione del Lazio.

Questa stessa sezione si è poi espressa da ultimo (n. 258/2018/PAR), sulla questione relativa alla successione temporale delle norme riferite alla questione della imputabilità degli incentivi tra le spese del personale, ricordando quanto già chiarito dalla Sezione autonomie (n. 6/2018/QMIG) circa la efficacia novativa della norma prevista dall'art. 1, comma 526, della legge n. 205 del 2017 e l'esclusione degli incentivi previsti dall'art. 103 del D.Lgs 50 del 2016 dalle spese di personale a partire dal 2018, e assumendo a proposito del problema posto la stessa posizione già espressa dalla Sezione Lazio (n. 37/2018/PAR) che afferma sul punto *“la fonte di copertura inizia a variare per tutte le procedure la cui programmazione della spesa è approvata dopo il 1° gennaio 2018, stante la intima compenetrazione sussistente tra tale programmazione ed i relativi stanziamenti con accantonamento di risorse nel Fondo costituito ai fini della successiva ripartizione e liquidazione dei compensi incentivanti. Per cui la nuova forma di copertura del Fondo introdotta dal comma 5-bis inizierà ad applicarsi ai contratti pubblici il cui progetto dell'opera o del lavoro sono stati approvati ed inseriti nei documenti di programmazione dopo il 1° gennaio 2018 o, per le altre tipologie di appalti, in cui l'affidamento del contratto è stato deliberato dopo tale data”*.

Per quanto concerne il secondo quesito sollevato dalla richiesta di parere del Comune di Pioltello, si chiede conferma che la locuzione prevista all'art. 113 del D.Lgs. 50/2016 *“posti a base di gara”* escluda dal perimetro di applicazione della norma tutti gli acquisti di beni e servizi effettuati tramite adesione a una convenzione presente in una centrale pubblica d'acquisto sul presupposto del mancato svolgimento della procedura di gara e se sia legittimo riconoscere incentivi tecnici per la parte di attività di controllo connessi all'attuazione di investimenti affidati tramite il ricorso a una convenzione Consip. A tale fine occorre richiamare quanto già sottolineato da questa stessa sezione (n. 185/2017/PAR) e più recentemente dalla Sezione Toscana (n. 19/2018/PAR).

Al riguardo, la giurisprudenza contabile infatti ha da tempo chiarito come ciò che rileva ai fini della corresponsione di detti incentivi sia:

- da un lato, l'effettivo svolgimento di una delle attività elencate dalla norma di riferimento. Nell'art. 113 citato, infatti, "... l'avverbio "esclusivamente" esprime con chiarezza l'intenzione del legislatore di riconoscere il compenso incentivante limitatamente alle attività espressamente previste, ove effettivamente svolte dal dipendente pubblico, sicché l'elencazione contenuta nella norma deve considerarsi tassativa" (Sezione regionale di controllo per la Lombardia, delib. n. 185/2017/PAR);
- dall'altro, che le suddette attività incentivabili siano riferibili a contratti affidati mediante procedura di "gara", seppur in forma semplificata. L'art. 113, infatti, dispone l'accantonamento in un apposito fondo di risorse finanziarie "... in misura non superiore al 2 per cento modulate sull'importo dei lavori posti a base di gara", con ciò, quindi, presupponendo esplicitamente lo svolgimento di una gara o, comunque, di una procedura comparativa (Sezione regionale di controllo per la Toscana, delib. 186/2017/PAR).

A questo fine inoltre occorre ricordare che gli incentivi di cui trattasi, in virtù del principio di onnicomprensività del trattamento economico, possono essere corrisposti solo al ricorrere di tutti i requisiti fissati dalla legge.

Il punto dirimente diviene dunque non tanto quello del meccanismo di approvvigionamento, adottato dall'ente, quale presupposto per l'erogazione dell'incentivo - nella specie il ricorso a Centrali di committenza, Consip o Mepa (che comunque rappresentano meccanismi di gara seppur semplificati tramite e-procurement), autonomamente di per sé considerato-, ma quello dell'effettiva occorrenza, secondo la specifica disciplina della procedura di e-procurement concretamente applicata, di una delle attività incentivate, nel caso di specie concretamente accertata come svolta (vale a dire attività di programmazione della spesa per investimenti, di verifica preventiva dei progetti, di predisposizione e di controllo delle procedure di bando e di esecuzione dei contratti pubblici, di responsabile unico del procedimento, di direzione dei lavori ovvero di direzione dell'esecuzione e di collaudo tecnico amministrativo ovvero di verifica di conformità, di collaudatore statico). Spetta all'ente tale valutazione, in concreto, nelle diverse possibili evenienze.

Al riguardo, l'ente, nel valutare concretamente le attività incentivate e le modalità di rimodulazione dell'incentivo nelle diverse evenienze, deve altresì considerare correttamente il quadro normativo, sistematicamente considerato, che prevede che per i compiti svolti dal personale di una centrale unica di committenza, nell'espletamento di procedure di acquisizione di lavori, servizi e forniture per conto di altri enti, possa essere riconosciuta, su

richiesta della centrale unica di committenza, una quota parte, non superiore ad un quarto, dell'incentivo (art. 113, comma 5) (Sez. Lombardia n.185/2017/PAR).

Ciò posto, spetta dunque all'ente la valutazione nelle specifiche evenienze dell'occorrenza, in concreto, di attività effettivamente incentivate in forza della ricordata disposizione normativa.

Con riferimento infine al terzo quesito infine il Comune chiede se sia preclusa la possibilità di liquidare incentivi non previsti nei quadri economici dei singoli appalti per difetto di copertura in ragione del chiaro dato normativo.

Al riguardo questa sezione non può che condividere che sia preclusa alle amministrazioni la possibilità di liquidare incentivi non previsti nei quadri economici dei singoli appalti, in ragione appunto del chiaro quadro normativo e anche per quanto già più volte ribadito dalla giurisprudenza contabile (es. Sez. Liguria 58/2017/QMIG e Sezione Toscana (n. 186/2017/PAR).

P.Q.M.

Nelle considerazioni che precedono è espresso il parere della Sezione.

Così deliberato nella Camera di consiglio del 24 ottobre 2018.

Il Relatore
(dott. Mauro Bonaretti)

Il Presidente
(dott.ssa Simonetta Rosa)

Depositato in Segreteria

il 06 novembre 2018

Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)