



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 25 luglio 2018

composta dai magistrati:

Diana CALACIURA TRAINA	Presidente
Giampiero PIZZICONI	Consigliere relatore
Amedeo BIANCHI	Consigliere
Francesca DIMITA	Primo Referendario

VISTO l'art. 100, secondo comma, della Costituzione;

VISTO il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

VISTA la Legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti;

VISTO il Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti modificato da ultimo con deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 229 del 19 giugno 2008 con il quale è stata istituita in ogni Regione ad autonomia ordinaria la Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000;

VISTA la Legge 5 giugno 2003, n. 131 recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla Legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3", ed in particolare, l'art. 7, comma 8°;

VISTI gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004, come modificati e integrati dalla delibera n. 9/SEZAUT/2009/INPR del 3 luglio 2009 e, da ultimo dalla deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/CONTR del 17 novembre 2010;

VISTA la richiesta di parere inoltrata dal Sindaco della Città di Porto Viro prot. n. 0009850 del 11 maggio 2018, acquisita al prot. C.d.c. n. 0005086-14/05/2018-SC_VEN-T97-A;

VISTA l'ordinanza del Presidente n. 40/2018 di convocazione della Sezione per l'odierna seduta;

UDITO il relatore, Consigliere Giampiero Pizziconi,

FATTO

Il Sindaco della Città di Porto Viro (RO) ha inviato a questa Sezione di controllo una richiesta di parere ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, formulando i seguenti quesiti:

- 1) *Se per quegli enti che si "associano" mediante convenzione per la costituzione di una centrale unica di committenza (in attuazione di quanto previsto dall'art. 33, co. 3-bis del D.lgs. n. 163/2006, come riformulato dall'art. 9, co. 4 del D.L. n. 66/2014, convertito nella legge n. 89/2014 e per come integrato nei profili applicativi dall'art. 23-ter del D.L. n. 90/2014 convertito nella legge n. 114/2014) il limite di spesa inerente il trattamento accessorio, così come stabilito dalla normativa vigente, vada calcolato sul complesso delle spese destinate al salario accessorio sostenuto dagli enti associati;*
- 2) *Se il Comune associato che eroga al proprio personale dipendente il trattamento accessorio possa portare in diminuzione l'importo rimborsatogli da altro comune associato, in forza della convenzione istitutiva della centrale di committenza, ai fini del calcolo del proprio limite di spesa stabilito dalla vigente normativa per il trattamento accessorio complessivamente erogato;*
- 3) *Se il Comune che eroga al proprio personale dipendente il trattamento accessorio possa portare in diminuzione l'importo rimborsatogli da altro comune associato, in forza della convenzione istitutiva della centrale di committenza, ai fini del calcolo del proprio limite di spesa complessiva inerente il personale stabilito dalla vigente normativa;*
- 4) *Se i trattamenti accessori (incentivi) di cui all'art. 113 del d.lgs. n. 50/2016, per attività svolta e conclusasi con l'aggiudicazione della gara prima dell'entrata in vigore del comma 5 bis del medesimo decreto, introdotto dalla novella di cui all'art. 1, comma 526, della legge n. 205 del 27/12/2017 (legge di bilancio 2018), debbano essere o meno esclusi dal calcolo della spesa del personale e del trattamento accessorio erogato dall'ente e dai relativi limiti di spesa stabiliti dalla vigente normativa.*

La nota concludeva precisando "Tanto, in relazione al vigente quadro normativo di cui all'art. 1 comma 557 quater della legge n. 296/2006 ed all'art. 23, comma 2, del d.lgs. 75/2017".

DIRITTO

I. Preliminare all'esame nel merito della questione sottoposta al vaglio di questa Sezione, la Corte è tenuta a verificarne l'**ammissibilità**, ovvero, la sussistenza, nel caso di specie, del presupposto soggettivo (ossia della legittimazione del richiedente) e di quello oggettivo (attinenza della materia oggetto del quesito alla contabilità pubblica, carattere generale ed astratto della questione sottoposta, non interferenza dell'attività consultiva con altre funzioni della Corte dei conti o di altre giurisdizioni).

In relazione ai predetti presupposti deve richiamarsi innanzitutto l'art. 7 comma 8 della legge 131 del 05 giugno 2013 secondo il quale i soggetti giuridici legittimati alla richiesta di parere sono le Regioni, i Comuni, le Province e le Città Metropolitane prevedendo espressamente che *“Le Regioni possono richiedere ulteriori forme di collaborazione alle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, nonché pareri in materia di contabilità pubblica. Analoghe richieste possono essere formulate, di norma, tramite il Consiglio delle autonomie locali, se istituito, anche da Comuni, Province e Città Metropolitane”* ed, altresì, i criteri elaborati dalla Corte dei Conti con atto di indirizzo approvato dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004, nonché con successive deliberazioni n. 5/AUT/2006 (Sezione delle Autonomie del 10 marzo 2006), n. 54/CONTR/2010 – (Sezioni Riunite della Corte dei conti in sede di Controllo) e, da ultimo, con deliberazione n. 3/SEZAUT/2014/QMIG (Sezione delle Autonomie) intervenute sulla questione nell'esercizio della funzione di orientamento generale assegnata dall'art. 17, comma 31, del decreto-legge 1 luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102.

La Corte dei conti ha stabilito, infatti, che ai fini dell'ammissibilità della richiesta formulata devono sussistere contestualmente le seguenti condizioni:

- la richiesta deve essere formulata dall'organo politico di vertice e rappresentante legale degli Enti legittimati alla richiesta (Regione, Provincia, Comune);
- il quesito deve rientrare esclusivamente nella materia della contabilità pubblica, che può assumere un *“ambito limitato alla normativa e ai relativi atti applicativi che disciplinano, in generale, l'attività finanziaria che precede o che segue i distinti interventi di settore, ricomprendendo in particolare la disciplina dei bilanci e i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria-contabile, la disciplina del patrimonio, la gestione delle spese, l'indebitamento, la rendicontazione e i relativi controlli”* (Sez. Autonomie, deliberazione n. 5/AUT/2006) e non può ampliarsi a tal punto da ricomprendere *“qualsivoglia attività degli Enti che abbia, comunque, riflessi di natura finanziaria, comportando, direttamente o indirettamente, una spesa, con susseguente fase contabile attinente all'amministrazione della stessa ed alle connesse scritture di bilancio”* (SS.RR. deliberazione n. 54/CONTR/2010);
- il quesito deve avere rilevanza generale e astratta, non deve implicare valutazioni di comportamenti amministrativi o di fatti già compiuti né di provvedimenti formalmente adottati ma non ancora eseguiti, non deve creare commistioni con le altre funzioni intestate alla Corte, né contenere collegamenti con le funzioni giurisdizionali e requirenti della Corte dei Conti o con eventuali giudizi pendenti innanzi alla magistratura penale, civile o amministrativa. Costituisce, invero, *ius receptum* il principio secondo il quale la richiesta di parere, pur essendo senz'altro di norma originata da un'esigenza gestionale dell'Amministrazione, debba essere finalizzata ad ottenere indicazioni sulla corretta interpretazione di principi, norme ed istituti riguardanti la contabilità pubblica.

È esclusivo onere dell'Amministrazione, infatti, applicare le norme al caso di specie, non potendo, al contrario, la richiesta di parere essere diretta ad ottenere indicazioni concrete per una specifica e puntuale attività gestionale, e dunque ogni valutazione in merito alla

legittimità e all'opportunità dell'attività amministrativa resta in capo all'ente.

In altri termini, ai fini dell'ammissibilità dell'esercizio della funzione consultiva, il parere non deve indicare soluzioni alle scelte operative discrezionali dell'ente, ovvero, determinare una sorta di inammissibile sindacato in merito ad un'attività amministrativa *in fieri*, ma deve individuare o chiarire regole di contabilità pubblica (cfr., ex multis, Sezione Lombardia n. 78/2015, Sezione Trentino-Alto Adige/Südtirol, sede di Trento, n. 3/2015).

Alla luce di quanto sopra premesso, pertanto, dovranno ritenersi inammissibili le richieste di parere concernenti valutazioni su casi o atti gestionali specifici, tali da determinare un'ingerenza della Corte dei conti nella concreta attività dell'Ente e, in ultima analisi, configurare una compartecipazione all'amministrazione attiva, incompatibile con la posizione di terzietà e di indipendenza della Corte dei conti nell'espletamento delle sue funzioni magistratuali, anche di controllo.

Del pari, non potranno ritenersi ammissibili richieste di parere per la cui soluzione *"non si rinvengono quei caratteri - se non di esclusività - di specializzazione funzionale che caratterizzano la Corte in questa sede, e che giustificano la peculiare attribuzione da parte del legislatore"* (cfr. Sezione delle Autonomie delibera n. 3/2014), né istanze che, per come formulate, si sostanzino in una richiesta di consulenza di portata generale in merito tutti gli ambiti dell'azione amministrativa.

L'ausilio consultivo, inoltre, deve essere preventivo rispetto all'esecuzione da parte dell'Ente di atti e/o attività connessi alla/e questione/i oggetto di richiesta di parere. Non è, quindi, ammissibile l'esercizio ex post della funzione consultiva.

II. Tutto ciò premesso, quanto al **profilo soggettivo**, la richiesta deve ritenersi ammissibile, in quanto sottoscritta dal Sindaco dell'ente, organo politico e di vertice, rappresentante legale del medesimo. Si precisa, a tal proposito, che non appare ostativo all'ammissibilità della richiesta *de quo*, la circostanza che la stessa non sia stata inoltrata per il tramite del Consiglio delle Autonomie locali (cd. CAL).

Nella Regione del Veneto, il predetto Consiglio, infatti, è stato formalmente istituito con la recente L.R. n. 31 del 25/09/2017, in attuazione dell'art. 16 Statuto del Veneto (approvato con Legge regionale statutaria 17 aprile 2012, n. 1) ma non è, ad oggi, ancora operativo.

A conforto di tale interpretazione, si ribadisce che lo stesso articolo 7 comma 8 della legge n. 131/2003 utilizza la locuzione *"di norma"*, non precludendo, dunque in linea di principio, la richiesta diretta da parte degli enti.

III. Quanto al **profilo oggettivo**, va evidenziato che la richiesta deve essere giustificata da un interesse dell'ente alla soluzione di una questione giuridica incerta e controversa, a carattere generale e astratto. Ne discende che i casi non devono essere riferiti a fattispecie concrete, al fine di evitare da un lato l'ingerenza della Corte nelle scelte gestionali da operare (amministrazione attiva) e dall'altro di evitare una funzione "consulenziale" (generale) sull'attività dell'Amministrazione locale (cfr. Sez. controllo Puglia 104/2010 e 118/2009), cui spetta procedere alla adeguata valutazione ponderativa di tutti gli elementi di fatto e di diritto

rilevanti e adottare le conseguenti scelte decisionali.

Secondo un principio ampiamente consolidato, infatti, la funzione consultiva non può risolversi in una surrettizia forma di coamministrazione o di cogestione incompatibile con la posizione di neutralità e di terzietà della magistratura contabile. Ne consegue che il parere viene reso unicamente avuto riguardo esclusivo alle questioni di natura generale ed astratta, e non può essere interpretato quale intervento atto a validare eventuali determinazioni in itinere, ovvero già assunte o atti già adottati *ex post*.

IV. Premesso quanto sopra in ordine alla delimitazione di competenza della Corte nell'ambito dell'attività consultiva, e dunque non potendo sindacare nel merito le scelte dell'ente, né tantomeno valutare l'esistenza dei presupposti che consentono di esprimersi sulla legittimità dell'azione amministrativa gestionale, questa Sezione ritiene che i primi tre quesiti formulati dal Comune di Porto Viro non siano oggettivamente ammissibili.

Infatti, le questioni prospettate si ricollegano necessariamente ai contenuti di una convenzione tra amministrazioni destinata a regolare i rapporti nell'ambito dell'operatività di una centrale unica di committenza, compresi quelli relativi alla distribuzione degli oneri di funzionamento tra i quali generalmente, in tali casi, si annoverano quelli diretti, quelli generali e comuni, nonché le modalità con le quali ogni singolo ente associato mette a disposizione il proprio personale. Quest'ultimo, infatti, come noto può essere reso disponibile da parte di ogni comune con ricorso ai diversi istituti giuslavoristici previsti dalla normativa vigente e dai CCNL (distacco, convenzione, utilizzo ecc.) in relazione agli accordi scaturenti dalla convenzione.

In relazione a quanto da ultimo rappresentato, pertanto, ove la Sezione rendesse il parere rispondendo ai primi tre quesiti prospettati si violerebbe il richiamato principio di astensione dall'attività consultiva nei casi in cui vengano in poste discussione fattispecie concrete che, nel caso in specie, trovano nel rapporto convenzionale gran parte della loro origine. Ciò proprio al fine di evitare l'ingerenza della Corte nelle scelte gestionali da operare solo ed esclusivamente da parte dell'amministrazione attiva.

V. Con riferimento, invece, al quarto quesito, la Sezione ritiene che lo stesso possa essere reso atteso che si verte in ordine all'interpretazione della normativa vincolistica in materia di personale (limite di spesa del trattamento accessorio) in correlazione, in particolare, a quanto disposto dall'art. 113 del nuovo Codice degli Appalti dedicato agli incentivi per funzioni tecniche, al fine della sua corretta applicazione. Ciò, ovviamente astraendo il parere reso da ogni eventuale riferimento a fattispecie concrete sottostanti, offrendo esclusivamente una lettura interpretativa delle norme di contabilità pubblica che regolano la materia in oggetto.

Venendo al merito, preliminarmente, si evidenzia come la *ratio* sottesa alla previsione normativa di incentivi per il personale delle pubbliche amministrazioni impegnato nelle attività di progettazione interna agli enti pubblici oltre che nelle attività di esecuzione dei lavori pubblici era finalizzata a valorizzare le professionalità interne esistenti: ciò anche con lo scopo di originare risparmi sulla spesa corrente delle pubbliche amministrazioni che in tal modo, avrebbero potuto evitare di ricorrere, per l'acquisizione di tali prestazioni,

all'esternalizzazione con una probabile levitazione degli oneri.

Non va poi sottaciuto che il quadro normativo di riferimento è stato caratterizzato da numerose integrazioni delle disposizioni in materia succedutesi nel tempo in modo non sempre organico. In particolare, l'art. 113 del d.lgs. n. 50 del 2016 (Codice dei contratti pubblici), rubricato "*incentivi per funzioni tecniche*", ha riproposto, in materia di incentivi tecnici, norme previgenti (quali l'art. 18 della legge n. 109 del 1994, e successive modifiche ed integrazioni, e l'art. 92, commi 5 e 6, del d.lgs. n. 163 del 2006, confluito in seguito nell'art. 93, commi 7-bis e seguenti, del medesimo decreto legislativo). Detta norma consente, previa adozione di un regolamento interno e della stipula di un accordo di contrattazione decentrata, di erogare emolumenti economici accessori a favore del personale interno alle Pubbliche amministrazioni per attività, tecniche e amministrative, nelle procedure di programmazione, aggiudicazione, esecuzione e collaudo (o verifica di conformità) degli appalti di lavori, servizi o forniture.

Successivamente, l'art. 76 del d.lgs. n. 56 del 2017, ha innovato la disciplina prevedendo che l'imputazione degli oneri per le attività tecniche ai pertinenti stanziamenti degli stati di previsione della spesa, vada effettuato non solo con riferimento agli appalti di lavori (nella formulazione originaria della norma), ma anche a quelli di fornitura di beni e di servizi.

In particolare, il comma 2 dell'art. 113 in esame consente alle amministrazioni aggiudicatrici di destinare, a valere sugli stanziamenti di cui al precedente comma 1, "*ad un apposito fondo risorse finanziarie in misura non superiore al 2 per cento modulate sull'importo dei lavori, servizi e forniture, posti a base di gara*". L'importo del fondo è destinato a remunerare una serie di funzioni, amministrative e tecniche, svolte dai dipendenti interni ben individuate quali: "*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 RUP, di direzione dei lavori ovvero direzione dell'esecuzione e di collaudo tecnico amministrativo ovvero di verifica di conformità, di collaudatore statico*".

Il successivo comma 3 della medesima disposizione non solo estende la possibilità di erogare gli incentivi anche ai rispettivi "*collaboratori*" ma stabilisce che l'80% delle risorse allocate sul detto fondo possa ripartirsi, per ciascun lavoro, servizio, fornitura, "*con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale, sulla base di apposito regolamento adottato dalle amministrazioni secondo i rispettivi ordinamenti*", ai destinatari indicati al comma 2. Il restante 20%, invece, va destinato secondo quanto prescritto dal successivo comma 4 (acquisto di strumentazioni e tecnologie funzionali all'uso di metodi elettronici di modellazione per l'edilizia e le infrastrutture; attivazione di tirocini formativi; svolgimento di dottorati di ricerca; etc.).

Rispetto alla previsione di detti incentivi, che di per sé sono annoverabili nell'ambito del trattamento accessorio del personale, si pongono, tuttavia, una serie di norme vincolistiche di finanza pubblica che, nel corso degli ultimi anni hanno posto dei limiti alle risorse che ogni amministrazione deve destinare al relativo Fondo facendo emergere questioni interpretative

non di poco conto incentrate sulla riconduzione o meno di detti e delle risorse destinate agli incentivi nell'ambito "tetto" al Fondo delle risorse decentrate,

Con riguardo a tali disposizioni si richiama dapprima l'art. 9, comma 2-bis, del d.l. n. 78 del 2010, convertito nella legge n. 122 del 2010 con il quale si disponeva che l'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale, anche di livello dirigenziale, non potesse superare il corrispondente importo dell'anno 2010 e che a decorrere dal 1° gennaio 2015, le risorse destinate annualmente al trattamento economico accessorio andassero decurtate di un importo pari alle riduzioni operate.

In seguito, l'art. 1, comma 236, della legge n. 208 del 2015 ha introdotto analoga limitazione, statuendo che *"Nelle more dell'adozione dei decreti legislativi attuativi degli articoli 11 e 17 della legge 7 agosto 2015, n. 124, con particolare riferimento all'omogeneizzazione del trattamento economico fondamentale e accessorio della dirigenza, tenuto conto delle esigenze di finanza pubblica, a decorrere dal 1° gennaio 2016 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, e successive modificazioni, non può superare il corrispondente importo determinato per l'anno 2015 ed è, comunque, automaticamente ridotto in misura proporzionale alla riduzione del personale in servizio, tenendo conto del personale assumibile ai sensi della normativa vigente"*.

Il citato comma è stato poi abrogato dall'art. 23, comma 2, d.lgs. n. 75 del 2017, che, a decorrere dal 1° luglio, dispone che *"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"*.

Fatto il debito richiamo al quadro normativo di riferimento si rammenta che recentemente la Sezione delle Autonomie chiamata a pronunciarsi in merito alla questione interpretativa prospettata dalla Sezione di controllo per la Lombardia in ordine alla circostanza *"se i compensi erogati a carico del predetto fondo per gli incentivi tecnici debbano essere computati ai fini del rispetto dei limiti al trattamento accessorio disposti dal soprarichiamato articolo 23, comma 2, d.lgs. n. 75/2017"*, ha affermato, sul punto, il seguente principio di diritto *"Gli incentivi disciplinati dall'art. 113 del d.lgs. n. 50 del 2016 nel testo modificato dall'art. 1, comma 526, della legge n. 205 del 2017, erogati su risorse finanziarie individuate ex lege facenti capo agli stessi capitoli sui quali gravano gli oneri per i singoli lavori, servizi e forniture, non sono soggetti al vincolo posto al complessivo trattamento economico accessorio dei dipendenti degli enti pubblici dall'art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017"* (Deliberazione Sezione delle Autonomie n. 6/SEZAUT/2018/QMIG).

Nella citata deliberazione viene chiarito che l'incentivo, essendo previsto da una disposizione di legge speciale (art. 113 del D.lgs. 50/2016), valevole per i dipendenti di tutte le amministrazioni pubbliche, non è assoggettabile al vincolo del trattamento accessorio che, invece, trova la sua fonte nei contratti collettivi di comparto. Ed ancora, viene affermato che

“gli incentivi per le funzioni tecniche sono, per loro natura, estremamente variabili nel corso del tempo e, come tali, difficilmente assoggettabili a limiti di finanza pubblica a carattere generale, che hanno come parametro di riferimento un predeterminato anno base (qual è anche l’art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017). Il riferimento, infatti, ad un esercizio precedente diviene, in modo del tutto casuale, favorevole o penalizzante per i dipendenti dei vari enti pubblici”.

Alla luce di dette considerazioni che si fondano sullo *ius superveniens*, viene pertanto, superato il precedente orientamento della stessa Sezione delle Autonomie, in vigore fino a tutto il 2017, che riteneva che gli incentivi fossero da includere nel tetto del trattamento accessorio di cui all’art. 1, comma 236, della legge n. 208/2015 (legge di stabilità 2016) (deliberazioni Deliberazione Sezione delle Autonomie n. 7 e 24/SEZAUT/2017/QMIG).

Nella stessa deliberazione n. 6/2018, veniva poi affrontato un ulteriore quesito interpretativo posto dalla Sezione remittente lombarda e precisamente quello in ordine a *“quali siano le concrete modalità contabili che le amministrazioni aggiudicatrici devono adottare per osservare la regola dell’eventuale sottoposizione degli incentivi previsti dall’art. 113, commi 2 e 3, del d.lgs. n. 50 del 2016, al limite complessivo posto al trattamento economico accessorio dall’art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017”.*

Detto quesito nasceva da una serie di considerazioni sulle problematiche interpretative della norma di cui al comma 5-bis formulate dalla Sezione lombarda, che in parte attengono alla questione odierna, e che qui si richiamano integralmente *“Il primo problema attiene alla modalità di computo degli incentivi erogati nel 2016 (anno base), ai sensi del d.lgs. n. 163 del 2006, in modo da avere un omogeneo termine di riferimento per l’esercizio di osservazione (per es., il 2018), in cui andrebbero inseriti gli emolumenti spettanti ai sensi dell’art. 113 del d.lgs. n. 50 del 2016.*

Tuttavia, come più volte affermato, mentre i primi erano riferiti ai soli appalti di lavori, i secondi premiano anche agli appalti di forniture e di servizi, e, come tali, dovrebbero, fisiologicamente, essere di un importo superiore rispetto a quanto impegnato/erogato nel 2016 per i soli lavori (elemento che prefigura, già in astratto, un potenziale sfioramento del limite).

Il secondo dubbio attiene al computo degli incentivi in discorso, ai fini del limite di finanza pubblica, sia nell’anno base (2016) che in quello oggetto di limitazione (per es. 2018), in termini di cassa o di competenza (o sulla base di altro eventuale criterio).

Se si propende per la cassa, occorrerebbe inserire anche emolumenti che derivano da attività aggiudicate o eseguite in anni precedenti, esercizi per i quali l’orientamento delle Sezioni riunite avevano escluso la soggezione al limite di finanza pubblica (e, facendo affidamento su tale principio, le singole PA avevano costituito i vari fondi). Se si ragiona, invece, per competenza (come accade, in generale, per l’applicazione delle regole limitative di spesa), occorre chiarire a quale esercizio imputarle. Una prima ipotesi potrebbe essere di imputarle a quello di costituzione del fondo (in cui l’attività incentivata, tuttavia, potrebbe non essere stata ancora espletata).

In alternativa, si potrebbe imputarle a quelli di effettivo espletamento dell'attività tecnica incentivata, proponendosi però un problema applicativo per gli incarichi per natura coinvolgenti più esercizi (quali il RUP, la direzione dell'esecuzione del contratto, il collaudo in corso d'opera, etc.) in ragione della necessità di individuare un parametro affidabile di ripartizione (non sempre omogenea allo stato di avanzamento delle opere), anche al fine di evitare interpretazioni elusive del dettato normativo. In alternativa, per avere un ancoramento puntuale, si potrebbe imputare la spesa all'esercizio di formale affidamento dell'incarico (con conseguenti dubbi, tuttavia, per le attività che devono, per loro natura, essere concretamente eseguite in esercizi successivi).

Ulteriore problema attiene al trattamento giuridico da accordare ai compensi incentivanti collegati al medesimo lavoro, servizio o fornitura per attività, tuttavia, espletate su più esercizi.

L'ancoramento del limite generale di finanza pubblica posto al trattamento economico accessorio ad un anno base di riferimento, determina il rischio, per gli appalti aventi esecuzione o efficacia pluriennale, dell'erogabilità dell'incentivo a favore di alcune attività strumentali espletate dai dipendenti interni, e non di altre, in ragione dell'esercizio di imputazione (se capiente o meno), con riferimento, tuttavia, al medesimo lavoro, servizio o fornitura (con conseguente necessità di adottare un criterio per es. decurtazione proporzionale, che non determini disparità di trattamento fra dipendenti interni, fonte di potenziale contenzioso).

Orbene, è proprio in relazione alle prospettate questioni poste dalla Sezione lombarda, che si ricollega, almeno in parte, il quarto quesito prospettato in questa sede dal Comune di Porto Viro ovvero se gli incentivi “... di cui all'art. 113 del d.lgs. n. 50/2016, per attività svolta e conclusasi con l'aggiudicazione della gara prima dell'entrata in vigore del comma 5 bis del medesimo decreto, debbano essere o meno esclusi dal calcolo della spesa del personale e del trattamento accessorio erogato dall'ente e dai relativi limiti di spesa stabiliti dalla vigente normativa”.

Detto quesito, può trovare la propria soluzione alla luce delle considerazioni sopra richiamate svolte dalla Sezione delle Autonomie con la deliberazione n. 6/SEZAUT/2018 QMIG.

In relazione alla questione se gli incentivi “per attività svolta e conclusasi con l'aggiudicazione della gara prima dell'entrata in vigore del comma 5-bis del medesimo decreto,debbano essere o meno esclusi dal calcolo della spesa del personale e del trattamento accessorio erogato dall'ente e dai relativi limiti di spesa stabiliti dalla vigente normativa” la soluzione non può che essere ricondotta all'effetto innovativo prodotto dal comma 5-bis dell'articolo 113 a far data dall'entrata in vigore della disposizione normativa in relazione sia al principio del *tempus regit actum* che a quello dell'irretroattività della legge (art. 11, comma 1, delle Preleggi, secondo il quale la legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo).

La stessa Sezione delle Autonomie, d'altronde afferma che “... va considerato che, sul piano logico, l'ultimo intervento normativo, pur mancando delle caratteristiche proprie delle

norme di interpretazione autentica (tra cui la retroattività), non può che trovare la propria ratio nell'intento di dirimere definitivamente la questione della sottoposizione ai limiti relativi alla spesa di personale delle erogazioni a titolo di incentivi tecnici ...”.

Per altro verso la richiamata delibera 6/2018 della sezione delle Autonomie dopo aver affermato che *“la ratio legis è quella di stabilire una diretta corrispondenza tra incentivo ed attività compensate in termini di prestazioni sinallagmatiche, nell’ambito dello svolgimento di attività tecniche e amministrative analiticamente indicate e rivolte alla realizzazione di specifiche procedure”* in ordine al fatto se le prestazioni per gli incentivi vadano o meno considerate quale spesa del personale, è giunta a ritenere chiaramente che *“L’aver correlato normativamente la provvista delle risorse ad ogni singola opera con riferimento all’importo a base di gara commisurato al costo preventivato dell’opera, àncora la contabilizzazione di tali risorse ad un modello predeterminato per la loro allocazione e determinazione, al di fuori dei capitoli destinati a spesa di personale”*.

Con ciò confermando che l’onere relativo non transita nell’ambito dei capitoli dedicati alla spesa del personale e, quindi non può essere soggetto ai vincoli posti, nel caso in specie agli enti territoriali, alla relativa spesa.

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo per il Veneto dichiara inammissibili oggettivamente i primi tre quesiti formulati dal Comune dei Porto Viro, e rende il parere nei termini sopra espressi in relazione al quarto quesito prospettato.

Copia della presente delibera sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco della Città di Porto Viro (RO).

Così deliberato in Venezia, nella Camera di consiglio del 25 luglio 2018.

Il Magistrato relatore

F.to Giampiero Pizziconi

Il Presidente

F.to Diana Calaciura Traina

Depositata in Segreteria il 25 luglio 2018

Per Il Direttore di Segreteria

F.to Dott.ssa Alessia Boldrin