

# Formazione Maggioli

Corso on line

**Incentivi alle funzioni tecniche,  
obblighi assicurativi della stazione appaltante e responsabilità erariale**  
**Il quadro aggiornato anche alla luce della pronuncia della Corte Costituzionale n. 132/2024**  
**Mercoledì 9 ottobre 2024, ore 9.00 - 13.00**

Docente

**Morris Montalti**

(Ph.D). Avvocato amministrativista. Direttore area dipartimentale economico-gestionale  
e UOC Acquisti beni e servizi di Azienda USL.

Esperto ed autore di pubblicazioni in materia di contrattualistica pubblica

**[www.appaltiecontratti.it](http://www.appaltiecontratti.it)**

La rivista giuridica online  
in materia di appalti e contratti pubblici

Costantemente aggiornato con le ultime novità normative, di prassi e giurisprudenza, “Appalti&Contratti” è uno strumento indispensabile per gli operatori del settore.

Servizi inclusi:

- ❖ A&C Channel (11 corsi online all’anno con Alessandro Massari sulle principali novità in materia)
- ❖ Dossier tematici ed e-book
- ❖ Codice dei contratti e Legge 241/1990 annotati con la prassi e giurisprudenza
- ❖ Massimario di giurisprudenza
- ❖ Newsletter quotidiana e settimanale di aggiornamento
- ❖ Motore di ricerca

Per informazioni

**SERVIZIO CLIENTI MAGGIOLI**

**Tel. 0541 628200**



La **versione tascabile** del nuovo Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 31 marzo 2023, n. 36) viene pubblicata in una importante fase applicativa, e precisamente quella che comporta l'integrale digitalizzazione del ciclo di vita dell'appalto.

Dal 1° gennaio 2024, infatti, hanno acquistato piena efficacia le norme sulle piattaforme digitali di approvvigionamento, sulla trasparenza, sull'accesso e sulla pubblicità legale dei bandi.

Nella prefazione curata dall'Avv. Alessandro Massari vengono evidenziati i nuovi "regimi transitori" delineati nelle recenti delibere e comunicati ANAC. Nel testo del Codice sono inseriti QR code per consultare le delibere attuative ANAC e altri documenti utili.

Per informazioni

**SERVIZIO CLIENTI MAGGIOLI**

**Tel. 0541 628200**

**[www.maggiolieditore.it](http://www.maggiolieditore.it)**



Il volume si concentra sulla figura del RUP in relazione ai “nuovi” compiti delineati dal Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. n. 36/2023) e, in particolare, approfondisce le fasi di affidamento e aggiudicazione dell'appalto.

Nell'analisi delle disposizioni l'attenzione è rivolta ai profili pratico-operativi, tenendo conto della relazione tecnica allo schema di Codice, ma anche delle indicazioni della giurisprudenza e dei pareri forniti dall'ANAC e dal Ministero delle Infrastrutture nel primo anno dall'entrata in vigore del Codice.

La trattazione si sofferma sul passaggio innovativo che estende le responsabilità del RUP dal procedimento al progetto, quindi affronta l'esame del nuovo ruolo e dei requisiti del RUP anche attraverso l'attenta analisi dell'allegato I.2. Viene poi indagato il rapporto tra il RUP e i suoi vari collaboratori e presa in esame l'attività del RUP comune a tutti i contratti e a tutte le fasi: i compiti del RUP nella fase dell'affidamento, i rapporti con la commissione di gara, le tempistiche di realizzazione degli interventi e le prerogative del RUP nella fase esecutiva.

La monografia è inoltre integrata da una serie di *focus* che riguardano direttamente l'attività istruttoria (e decisoria) del RUP. In particolare, tra i *focus* troviamo: RUP e sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti, RUP e affidamento diretto, RUP e procedure negoziate, RUP e oneri della manodopera, RUP e applicazione del criterio di rotazione, RUP e soccorso istruttorio, RUP e verifica dell'anomalia e della congruità dei prezzi, RUP e nuova aggiudicazione, RUP e accesso agli atti, RUP ed esecuzione anticipata, RUP e contratto, RUP e servizi sociali, RUP e concessione di servizi.

Per informazioni

**SERVIZIO CLIENTI MAGGIOLI**

**Tel. 0541 628200**

**[www.maggiolieditore.it](http://www.maggiolieditore.it)**





Dal 1° gennaio 2024 hanno acquistato piena efficacia le norme sulle piattaforme digitali di approvvigionamento, sulla trasparenza, sull'accesso e sulla pubblicità legale dei bandi. L'applicazione della disciplina sulla digitalizzazione del ciclo di vita dell'appalto, richiede alle stazioni appaltanti e agli enti concedenti la necessità di cambiare sia l'approccio "culturale" sia le modalità operative per lo svolgimento delle procedure di gara, imponendo loro, in primo luogo, l'utilizzo di piattaforme digitali certificate e interoperabili.

L'avvio del processo di digitalizzazione è stato peraltro caratterizzato da rilevanti criticità tecnico-informatiche e operative, soprattutto in termini di interoperabilità delle piattaforme, che hanno reso assai difficoltosa la transizione sistemica attesa dal legislatore.

Il volume illustra organicamente le nuove norme e gli adempimenti per le stazioni appaltanti sui temi delle piattaforme digitali, degli obblighi informativi, pubblicitari e di trasparenza, dell'accesso agli atti, ecc. Ogni capitolo è corredato da box di sintesi e da un quadro delle azioni operative che le stazioni appaltanti devono attuare per essere a norma con i nuovi obblighi.

Di particolare interesse il *focus* sulla gestione delle schede ANACform nelle procedure sotto-soglia in relazione alle diverse fasce di importo dei contratti da affidare.

Per informazioni

**SERVIZIO CLIENTI MAGGIOLI**

**Tel. 0541 628200**

**[www.maggiolieditore.it](http://www.maggiolieditore.it)**



Il volume mette a disposizione la modulistica per la gestione degli affidamenti diretti e delle procedure negoziate, aperte e ristrette, tanto nel sopra soglia che nel sotto soglia, con riferimento al criterio del prezzo più basso sia a quello dell'OEVP.

La modulistica è completata da facsimili dedicati anche alle fasi di progettazione e programmazione dell'appalto, nonché dai principali modelli necessari per l'espletamento della procedura di gara nel rispetto degli obblighi di legge (anomalia dell'offerta, trasparenza, nomina commissione di gara, nomina RUP, comunicazione di aggiudicazione, comunicazione di non aggiudicazione, comunicazione di esclusione, verbali di gara, ecc.).

Il formulario è arricchito da modelli riguardanti la fase di esecuzione dell'appalto (applicazione penali, cessione credito d'appalto, contestazione grave inadempimento, recesso dal contratto, risoluzione, verifica di conformità, proroga contrattuale, ecc.).

Con riferimento alle procedure sotto soglia, sono disponibili il regolamento, la modulistica per la creazione dell'albo dei fornitori e quella per la ricerca dell'operatore economico mediante pubblicazione dell'avviso di manifestazione di interesse.

Infine, particolare attenzione è dedicata alle procedure minori e ai microacquisti, con l'inserimento di modelli per attuare l'affidamento diretto (affidamenti diretti sotto i 5.000 €, affidamenti mediante ODA del Mercato elettronico sotto i 140.000 €, affidamenti diretti mediante confronto di preventivi del Mercato elettronico, sotto i 140.000 €).

I modelli relativi agli affidamenti diretti e alle procedure di gara, così come quelli dedicati alle diverse fasi dell'appalto (progettazione, programmazione, affidamento ed esecuzione) sono preceduti da una parte illustrativa/descrittiva che ne delinea le principali peculiarità, nonché da flow chart riassuntive che ripercorrono l'iter procedimentale.

Per informazioni

**SERVIZIO CLIENTI MAGGIOLI**

**Tel. 0541 628200**

[www.maggiolieditore.it](http://www.maggiolieditore.it)



Il volume fornisce agli operatori del settore un agile strumento per la definizione della documentazione amministrativa necessaria allo svolgimento delle principali procedure di gara per appalti di lavori pubblici. Per ciascuna delle procedure sono stati elaborati un breve *excursus*, ove si evidenziano gli aspetti caratterizzanti la procedura stessa, gli schemi di atti principali, quali bandi, disciplinari e lettere di invito con relativi allegati necessari all'indizione delle diverse gare, schemi di dichiarazioni da rendere dai componenti la commissione e schemi di verbali di gara. Il tutto è stato suddiviso in base all'importo della procedura da avviare e al criterio di aggiudicazione che si vuole utilizzare.

Nella **modulistica**, disponibile anche online nella **sezione web dedicata**, per le procedure afferenti agli investimenti pubblici finanziati, in tutto o in parte, con le risorse del PNRR) nonché del PNC, sono state riportate le clausole da inserire per dare attuazione alle disposizioni ivi previste.

Considerato che in base al D.Lgs. 36/2023 il limite della procedura negoziata per il settore dei lavori pubblici è stato elevato alla soglia europea, si è ritenuto necessario inserire nel formulario la documentazione necessaria alla creazione dell'elenco degli operatori economici per consentire di addivenire facilmente alla scelta degli operatori da invitare alle singole gare di procedura negoziata indette dalla stazione appaltante.

Per informazioni

**SERVIZIO CLIENTI MAGGIOLI**

**Tel. 0541 628200**

**[www.maggiolieditore.it](http://www.maggiolieditore.it)**

# SOMMARIO

## **Parte I - Lo sviluppo storico-normativo degli incentivi per le funzioni tecniche**

- 1.1. Stagione prima: Legge Merloni (L. n. 109/1994)
- 1.2. Stagione seconda: Codice «De Lise» (D.Lgs. n. 163/2006)
- 1.3. Stagione terza: «Codice 50» (D.Lgs. n. 50/2016)

## **Parte II - Lo sviluppo giurisprudenziale di (collegati) «principi e corollari» in materia di incentivi**

- 2.1. Principio della (presupposta) «complessità» dell'attività incentivata
- 2.2. Principio (espansivo) della «onnicomprensività» della retribuzione
- 2.3. Principi di «riserva di legge» e di «tassatività» delle attività incentivate
- 2.4. Principio di (funzionalizzazione degli incentivi alla) «efficienza»

## **Parte III – Gli incentivi alle funzioni tecniche nel «Codice 36» e nel D.L. n. 13/2023**

- 3.1. Incentivi alle funzioni tecniche (art. 45, All. I.10 e D.L. n. 13/2023), in rapporto ai principi di risultato (art. 1) e fiducia (art. 2)
- 3.2. La prima prassi applicativa (non omogenea), alla luce dei vecchi e nuovi principi

## **Parte IV – Gli oneri assicurativi delle stazioni appaltanti connessi all'esercizio delle funzioni tecniche**

## **Parte V – La pronuncia della Corte Costituzionale n. 132/2024 e le nuove prospettive sulla responsabilità erariale**



## **Parte I**

### **Lo sviluppo storico-normativo degli incentivi per le funzioni tecniche**

**Stagione prima: Legge Merloni**

**Stagione seconda: Codice «De Lise»**

**Stagione terza: «Codice 50»**

## 1.1. Stagione prima – Legge «Merloni»

Legge n. 109/1994 - Art. 18 Legge n. 109/1994 «**Incentivi per la progettazione**»

(Testo in vigore dal 06.03.1994 al 02.06.1995 – 1<sup>a</sup> versione)

1. In sede di contrattazione collettiva decentrata, ai sensi del D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni, e in un quadro di trattamento complessivamente omogeneo delle diverse categorie interessate, può essere individuata una quota non superiore all'1% del costo preventivato di un'opera o di un lavoro, da destinare alla costituzione di un Fondo interno e da ripartire tra il personale dell'ufficio tecnico dell'Amministrazione aggiudicatrice, qualora esso abbia redatto direttamente il progetto esecutivo della medesima opera o lavoro.
2. Le somme occorrenti ai fini di cui al comma 1 sono prelevate sulle quote degli stanziamenti annuali riservate a spese di progettazione ai sensi dell'art. 16, co. 8, ed assegnate ad apposito capitolo dello stato di previsione della spesa o ad apposita voce del bilancio delle Amministrazioni aggiudicatrici.

# Legge n. 109/1994 - Art. 18 «Incentivi e spese per la progettazione»

(testo in vigore sino al 30.06.2006, ultima versione antecedente all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 163/2006)

1. **Una somma non superiore all'1,5% dell'importo posto a base di gara di un'opera o di un lavoro, a valere direttamente sugli stanziamenti di cui all'art. 16, co. 7, è ripartita, per ogni singola opera o lavoro, con le modalità ed i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata ed assunti in un regolamento adottato dall'Amministrazione, tra il responsabile unico del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo nonché tra i loro collaboratori. La percentuale effettiva, nel limite massimo dell'1,5%, è stabilita dal regolamento in rapporto all'entità e alla complessità dell'opera da realizzare. La ripartizione tiene conto delle responsabilità professionali connesse alle specifiche prestazioni da svolgere.** Le quote parti della predetta somma corrispondenti a prestazioni che non sono svolte dai predetti dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'Amministrazione medesima, costituiscono economie (...).

2. Il 30% della tariffa professionale relativa alla redazione di un atto di pianificazione comunque denominato è ripartito, con le modalità ed i criteri previsti nel regolamento di cui al comma 1, tra i dipendenti dell'Amministrazione aggiudicatrice che lo abbiano redatto. (...)

2-ter. I pubblici dipendenti che abbiano un rapporto di lavoro a tempo parziale non possono espletare, nell'ambito territoriale dell'ufficio di appartenenza, **incarichi professionali** per conto di Pubbliche Amministrazioni di cui all'art. 1, co. 2, del D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni, se non conseguenti ai rapporti d'impiego.

2-quater. E' vietato l'affidamento di attività di progettazione, direzione lavori, collaudo, indagine e attività di supporto a mezzo di contratti a tempo determinato od altre procedure diverse da quelle previste dalla presente legge [appalto, incarichi professionali a soggetti di altre Pubbliche Amministrazioni, affidamento incarico a propri dipendenti a tempo indeterminato].

## ***Ergo, gli incentivi nella stagione della Legge «Merloni»***

1. Nascono come **diritto soggettivo di natura retributiva accessoria**:

- ✓ collegata all'affidamento a dipendenti a tempo indeterminato della P.A. di incarichi professionali di progettazione o di redazione di un atto di pianificazione (in alternativa all'esternalizzazione);
- ✓ **il suo trattamento normativo è inizialmente riservato in ogni aspetto alla contrattazione decentrata**, entro il limite legale di un «trattamento complessivamente omogeneo delle diverse categorie interessate»;

2. **La riforma succedutesi nel tempo hanno nel tempo determinato un riassetto delle fonti nella definizione del trattamento dell'incentivo**:

- ✓ per gli incarichi di progettazione: (i) **la legge** definisce il tetto massimo (1,5% dello stanziamento); (ii) **il regolamento interno** fissa discrezionalmente «la percentuale effettiva» da riconoscere, ma «in rapporto all'entità e alla complessità dell'opera da realizzare»; (iii) **la contrattazione decentrata** si limita a regolare «modalità e criteri di riparto», ma in ragione delle «responsabilità professionali connesse alle specifiche prestazioni da svolgere», e gli esiti della contrattazione collettiva sono «assunti» nel regolamento dell'Amministrazione di fissazione della % effettiva;
- ✓ per gli incarichi di redazione degli atti di pianificazione (es. piani di sicurezza e coordinamento, piani generali di sicurezza, ecc.): (i) **la legge definisce il *quantum* nella misura del 30% della tariffa professionale**; (ii) **la contrattazione decentrata** si limita a regolare «modalità e criteri di riparto», ma in ragione delle «responsabilità professionali connesse alle specifiche prestazioni da svolgere», i cui esiti sono «assunti» nel regolamento dell'Amministrazione.



## 1.2. Stagione seconda – Codice «De Lise»

**D.Lgs. n. 163/2006 – Art. 92 «Corrispettivi e incentivi per la progettazione»**

**(testo in vigore dal 01.07.2006, stralcio prima versione, al 22.12.2008)**

5. Una somma non superiore al 2% dell'importo posto a base di gara di un'opera o di un lavoro, **comprensiva anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'Amministrazione**, a valere direttamente sugli stanziamenti di cui all'art. 93, co. 7, è ripartita, per ogni singola opera o lavoro, con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata e assunti in un regolamento adottato dall'Amministrazione, 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. La percentuale effettiva, nel limite massimo del 2%, è stabilita dal regolamento in rapporto all'entità e alla complessità dell'opera da realizzare. La ripartizione tiene conto delle responsabilità professionali connesse alle specifiche prestazioni da svolgere. Le quote parti della predetta somma corrispondenti a prestazioni che non sono svolte dai predetti dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'Amministrazione medesima, costituiscono economie.

6. Il 30% della tariffa professionale relativa alla redazione di un atto di pianificazione comunque denominato è ripartito, con le modalità e i criteri previsti nel regolamento tra i dipendenti dell'Amministrazione aggiudicatrice che lo abbiano redatto.

➔ **Nessuna modifica sostanziale rispetto all'ultima versione vigente dell'art. 18 della Legge n. 109/1994, sino al 22.12.2008 (D.L. n. 162/2008, convertito con Legge n. 201/2008)**

## **D.Lgs. n. 163/2006 – Art. 92 «Corrispettivi, incentivi per la progettazione e fondi a disposizione della stazione appaltante»**

**(in vigore dal 23.12.2008, per effetto della Legge 22.12.2008, n. 201, al 17.08.2014)**

5. Una somma non superiore al 2% dell'importo posto a base di gara di un'opera o di un lavoro, comprensiva anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'Amministrazione, a valere direttamente sugli stanziamenti di cui all'art. 93, co. 7, è ripartita, per ogni singola opera o lavoro, con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata e assunti in un regolamento adottato dall'Amministrazione, 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. La percentuale effettiva, nel limite massimo del 2%, è stabilita dal regolamento in rapporto all'entità e alla complessità dell'opera da realizzare. La ripartizione tiene conto delle responsabilità professionali connesse alle specifiche prestazioni da svolgere. **La corresponsione dell'incentivo è disposta dal dirigente preposto alla struttura competente, previo accertamento positivo delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti; limitatamente alle attività di progettazione, l'incentivo corrisposto al singolo dipendente non può superare l'importo del rispettivo trattamento economico complessivo annuo lordo**; le quote parti dell'incentivo corrispondenti a prestazioni non svolte dai medesimi dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'Amministrazione medesima, ovvero prive del predetto accertamento, costituiscono economie. I soggetti di cui all'art. 32, co. 1, lettere b) e c), possono adottare con proprio provvedimento analoghi criteri.

6. Il 30% della tariffa professionale relativa alla redazione di un atto di pianificazione comunque denominato è ripartito, con le modalità e i criteri previsti nel regolamento di cui al comma 5 tra i dipendenti dell'Amministrazione aggiudicatrice che lo abbiano redatto.

→ Dal 18.08.2014 i commi 5 e 6 sono abrogati dal D.L. n. 90/2014, convertito con Legge n. 114/2014; al contempo la Legge n. 114/2014 introduce i commi 7-bis, 7-ter, 7-quarter e 7-quinquies all'art. 93 del D.Lgs. n. 163/2006

# **D.Lgs. n. 163/2006 – Art. 93 «livelli della progettazione»**

**(in vigore dal 18.08.2014 per effetto della Legge n. 114/2014, al 18.04.2016,  
con l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 50/2016)**

7-bis. A valere sugli stanziamenti di cui al comma 7, **le Amministrazioni Pubbliche destinano ad un Fondo per la progettazione e l'innovazione risorse finanziarie in misura non superiore al 2% 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.

7-ter. L'80% 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 i criteri e le modalità per la riduzione delle risorse finanziarie connesse alla singola opera o lavoro a fronte di eventuali incrementi dei tempi o dei costi previsti dal quadro economico del progetto esecutivo ... depurato del ribasso d'asta offerto.** Ai fini dell'applicazione del terzo periodo del presente comma, non sono computati nel termine di esecuzione dei lavori i tempi conseguenti a sospensioni per accadimenti elencati all'art. 132, co. 1, lettere a), b), c) e d). **La corresponsione dell'incentivo è disposta dal dirigente o dal responsabile di servizio preposto alla struttura competente, previo accertamento positivo delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti. Gli incentivi complessivamente corrisposti nel corso dell'anno al singolo dipendente, anche da diverse Amministrazioni, non possono superare l'importo del 50% del trattamento economico complessivo annuo lordo.** Le quote parti dell'incentivo corrispondenti a prestazioni non svolte dai medesimi dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'Amministrazione medesima, ovvero prive del predetto accertamento, costituiscono economie. **Il presente comma non si applica al personale con qualifica dirigenziale.**

7-quater. **Il restante 20% delle risorse finanziarie del Fondo per la progettazione e l'innovazione è destinato all'acquisto da parte dell'Ente di beni, strumentazioni e tecnologie funzionali a progetti di innovazione, di implementazione delle banche dati per il controllo e il miglioramento della capacità di spesa per centri di costo nonché all'ammodernamento e all'accrescimento dell'efficienza dell'Ente e dei servizi ai cittadini.**

## ***Ergo*, gli incentivi nella stagione del Codice «De Lise»**

1) **Si introduce il limite dell'importo del rispettivo trattamento economico complessivo annuo lordo, valevole comunque solo per l'attività di progettazione** → Il legislatore dimostra di essere avvertito della possibile concentrazione in capo ad alcuni dipendenti di un numero eccessivo di attività, sicché l'introduzione di un limite legale risponde a **2 interessi pubblici**:

- evitare l'abbassamento del livello *qualitativo* dell'attività svolta in relazione ad ogni appalto;
- ridurre l'insorgenza di forme di disparità di trattamento tra dipendenti, con la correlata perdita di benessere organizzativo.

2) **Si introduce la procedimentalizzazione amministrativa**: l'incentivo è corrisposto/liquidato solo «previo accertamento», ed in particolare:

- sino al 17.08.2014, **«previo accertamento positivo delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti»**: l'accertamento *de quo* è certamente atto amministrativo non provvedimento – in quell'epoca la giurisprudenza sviluppò con riferimento al rapporto di lavoro pubblico la categoria degli «atti paritetici», ossia aventi forma amministrativa ma non espressivi di autorità/supremazia -, ossia è **atto unilaterale ricognitivo/dichiarativo vincolato, conseguente al mero accertamento (positivo) della situazione di fatto (qual è l'effettivo svolgimento delle attività incentivate), strumentale alla corresponsione dell'incentivo in ragione del preesistente diritto patrimoniale in capo al dipendente pubblico.**



## ***Ergo, gli incentivi nella stagione del Codice «De Lise» (segue)***

- dal 18.08.2014 al 18.04.2016: permane l'accertamento positivo delle specifiche attività svolte dai dipendenti, ma **specifici elementi di apprezzamento divengono oggetto di regolamentazione interna e auto-vincolo, e dunque anche di accertamento, sicché occorre accertare:** (i) che gli incentivi remunerino le responsabilità «effettivamente assunte e non rientranti nella qualifica funzionale ricoperta»; (ii) che gli incentivi remunerino le opere complesse, escludendo le attività manutentive; (iii) l'effettivo rispetto, in fase di realizzazione dell'opera, dei tempi e dei costi previsti dal quadro economico del progetto esecutivo. **Ed inoltre, l'accertamento può dare luogo anche ad effetti riduttivi sull'ammontare dell'incentivo.**

3) Si sottrae il diritto all'incentivo «al personale con qualifica dirigenziale», in quanto remunerativo di attività ritenute «rientranti nella qualifica funzionale ricoperta», e dunque già in sé remunerate;

4) Si riduce il complessivo ammontare da destinare all'incentivazione, in quanto il 20% delle risorse finanziarie del Fondo per la progettazione e l'innovazione è destinato all'acquisto da parte dell'ente di beni, strumentazioni e tecnologie **funzionali alla realizzazione di specifici interessi pubblici**: «progetti di innovazione, di implementazione delle banche dati per il controllo e il miglioramento della capacità di spesa per centri di costo nonché all'ammodernamento e all'accrescimento dell'efficienza dell'ente e dei servizi ai cittadini».

### **1.3. Stagione terza – Il «Codice 50»**

**D.Lgs. N. 50/2016 – art. 113 «incentivi per funzioni tecniche»**

**(in vigore dal 19.04.2016 al 19.05.2017 – prima versione)**

Art. 113 D.Lgs. n. 50/2016, per come risultante dalle seguenti modifiche, integrazioni e rettifiche:

- a) comunicato pubblicato nella G.U. n. 164 del 15 luglio 2016;
- b) art. 76 D.Lgs. n. 56/2017;
- c) art. 1, co. 526, L. n. 205/2017;
- d) art. 1, co. 1, lett. aa), D.L. n. 32/2019 (le disposizioni non sono state mantenute nella L. n. 55/2019 di conversione, ma ne sono stati fatti salvi gli effetti prodottisi *medio tempore* e precisamente dal 19/04/2019 al 17/06/2019).

# D.Lgs. n. 50/2016 – Art. 113 «Incentivi per funzioni tecniche»

(in vigore dal 19.04.2016 al 19.05.2017 – prima versione)

1. 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 D.Lgs. 9 aprile 2008 n. 81, alle prestazioni professionali e specialistiche necessari per la redazione di un progetto esecutivo completo in ogni dettaglio fanno carico agli stanziamenti previsti per la realizzazione dei singoli lavori negli stati di previsione della spesa o nei bilanci delle stazioni appaltanti.
2. A valere sugli stanziamenti di cui al comma 1 le Amministrazioni Pubbliche destinano a un apposito Fondo risorse finanziarie in misura non superiore al 2% **modulate** sull'importo dei lavori posti a base di gara **per le funzioni tecniche svolte dai dipendenti pubblici esclusivamente per le attività di programmazione della spesa per investimenti, per la 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 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, del progetto, dei tempi e costi prestabiliti.**
3. **L'80% delle risorse finanziarie del Fondo costituito ai sensi del comma 2 è ripartito, per ciascuna opera o 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, **tra il responsabile unico del procedimento e i soggetti che svolgono le funzioni tecniche indicate al comma 2 nonché tra i loro collaboratori.** Gli importi sono comprensivi anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'Amministrazione. L'Amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore stabilisce i criteri e le modalità per la riduzione delle risorse finanziarie connesse alla singola opera o lavoro a fronte di eventuali incrementi dei tempi o dei costi non conformi alle norme del presente Decreto. La corresponsione dell'incentivo è disposta dal dirigente o dal responsabile di servizio preposto alla struttura.....

# D.Lgs. n. 50/2016 – Art. 113 «Incentivi per funzioni tecniche»

(in vigore dal 19.04.2016 al 19.05.2017 – prima versione)

...competente previo accertamento delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti. Gli incentivi complessivamente corrisposti nel corso dell'anno al singolo dipendente, anche da diverse Amministrazioni, non possono superare l'importo del 50% del trattamento economico complessivo annuo lordo. Le quote parti dell'incentivo corrispondenti a prestazioni non svolte dai medesimi dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'Amministrazione medesima, ovvero prive del predetto accertamento, incrementano la quota del Fondo di cui al comma 2. Il presente comma non si applica al personale con qualifica dirigenziale.

4. Il restante 20% delle risorse finanziarie del Fondo di cui al comma 2 ad esclusione di risorse derivanti da finanziamenti europei o da altri finanziamenti a destinazione vincolata è destinato all'acquisto da parte dell'ente di beni, strumentazioni e tecnologie funzionali a progetti di innovazione anche per il progressivo uso di metodi e strumenti elettronici specifici di modellazione elettronica informativa per l'edilizia e le infrastrutture, di implementazione delle banche dati per il controllo e il miglioramento della capacità di spesa e di efficientamento informatico, con particolare riferimento alle metodologie e strumentazioni elettroniche per i controlli. **Una parte delle risorse può essere utilizzato per l'attivazione presso le Amministrazioni aggiudicatrici di tirocini formativi e di orientamento di cui all'art 18 della Legge 24 giugno 1997, n. 196 o per lo svolgimento di dottorati di ricerca di alta qualificazione nel settore dei contratti pubblici previa sottoscrizione di apposite convenzioni con le Università e gli istituti scolastici superiori.**

5. 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, può essere riconosciuta, su richiesta della centrale unica di committenza, una quota parte, non superiore ad un quarto, dell'incentivo previsto dal comma 2.

**Ergo:** **(i)** con l'entrata in vigore del «Codice 50» la progettazione lavori non è più incentivata; **(ii)** si specifica la tassatività delle attività tecniche incentivate; **(iii)** il Fondo 80% fa riferimento anche a «servizi e forniture»; **(iv)** l'Amministrazione deve «modulare» la % riconoscibile in base all'importo dell'intervento, inteso come dato oggettivo espressivo di complessità; **(v)** il Fondo 20% ha un vincolo di destinazione più ampio, che PUO' includere anche iniziative formative.



## **D.Lgs. n. 50/2016 – Art. 113 «Incentivi per funzioni tecniche»**

**(in vigore dal 20.05.2017 al 31.12.2017, per effetto del D.Lgs. n. 56/2017)**

2. 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% modulate sull'importo 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 RUP, 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, del progetto, dei tempi e costi prestabiliti. Tale Fondo non è previsto da parte di quelle Amministrazioni aggiudicatrici per le quali sono in essere contratti o convenzioni che prevedono modalità diverse per la retribuzione delle funzioni tecniche svolte dai propri dipendenti. Gli enti che costituiscono o si avvalgono di una centrale di committenza possono destinare il Fondo o parte di esso ai dipendenti di tale centrale. **La disposizione di cui al presente comma si applica agli appalti relativi a servizi o forniture nel caso in cui è nominato il direttore dell'esecuzione.**

## **D.Lgs. n. 50/2016 – Art. 113 «Incentivi per funzioni tecniche»**

**(in vigore dal 01.01.2018, per effetto della Legge n. 205/2017)**

### **5-bis. Gli incentivi di cui al presente articolo fanno capo al medesimo capitolo di spesa previsto per i singoli lavori, servizi e forniture**

- Nelle pronunce iniziali del Giudice contabile non fu rinvenuta una specificità nei compensi previsti per le funzioni tecniche, tale da far ritenere non applicabile il limite stabilito per i trattamenti accessori. Ciò in funzione della rilevata difformità della fattispecie introdotta dall'art. 113, co. 2, del D.Lgs. n. 50/2016, rispetto all'abrogato istituto degli incentivi alla progettazione, nonché per il fatto che tali emolumenti - essendo erogabili anche per gli appalti di servizi e forniture - si configuravano come spesa di funzionamento e, dunque, come spese correnti (e di personale).
- **Corte dei conti, sez. Autonomie, Deliberazione n. 6/2018:** *«Il legislatore, con norma innovativa contenuta nella Legge di bilancio per il 2018, ha stabilito che i predetti incentivi gravano su risorse autonome e predeterminate del bilancio (indicate proprio dal comma 5-bis dell'art. 113 del D.Lgs. n. 50 del 2016) **diverse dalle risorse ordinariamente rivolte all'erogazione di compensi accessori al personale**. Gli incentivi per le funzioni tecniche, quindi, devono ritenersi non soggetti al vincolo posto al complessivo trattamento economico accessorio dei dipendenti degli enti pubblici dall'art. 23, co. 2, del D.Lgs. n. 75 del 2017».*

## **D.Lgs. n. 50/2016 – Art. 113 «Incentivi per funzioni tecniche»**

**(in vigore solo dal 19.04.2019 al 19.06.2019, per effetto del D.L. n. 32/2019)**

2. 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% modulate sull'importo dei lavori, servizi e forniture, posti a base di gara per le funzioni tecniche svolte dai dipendenti delle stesse esclusivamente per le **attività di progettazione**, di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione ed esecuzione, di verifica preventiva della progettazione, di RUP, 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, del progetto, dei tempi e costi prestabiliti. Tale Fondo non è previsto da parte di quelle Amministrazioni aggiudicatrici per le quali sono in essere contratti o convenzioni che prevedono modalità diverse per la retribuzione delle funzioni tecniche svolte dai propri dipendenti. Gli enti che costituiscono o si avvalgono di una centrale di committenza possono destinare il Fondo o parte di esso ai dipendenti di tale centrale. La disposizione di cui al presente comma si applica agli appalti relativi a servizi o forniture nel caso in cui è nominato il direttore dell'esecuzione.

# D.Lgs. n. 50/2016 – Art. 113 «Incentivi per funzioni tecniche»

(in vigore dal 18.06.2019 al 30.06.2023 – ultima versione)

1. 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 D.Lgs. 9 aprile 2008 n. 81, alle prestazioni professionali e specialistiche necessari per la redazione di un progetto esecutivo completo in ogni dettaglio fanno carico agli stanziamenti previsti per i singoli appalti di lavori, servizi e forniture negli stati di previsione della spesa o nei bilanci delle stazioni appaltanti.

2. 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% modulate sull'importo 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 RUP, 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, del progetto, dei tempi e costi prestabiliti. **Tale Fondo non è previsto da parte di quelle Amministrazioni aggiudicatrici per le quali sono in essere contratti o convenzioni che prevedono modalità diverse per la retribuzione delle funzioni tecniche svolte dai propri dipendenti.** Gli enti che costituiscono o si avvalgono di una centrale di committenza possono destinare il Fondo o parte di esso ai dipendenti di tale centrale. La disposizione di cui al presente comma si applica agli appalti relativi a servizi o forniture nel caso in cui è nominato il direttore dell'esecuzione.

3. L'80% delle risorse finanziarie del Fondo costituito ai sensi del comma 2 è ripartito, per ciascuna opera o 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, tra il responsabile unico del procedimento e i soggetti che svolgono le funzioni tecniche indicate al comma 2 nonché tra i loro collaboratori. Gli importi sono comprensivi anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'Amministrazione. L'Amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore stabilisce i criteri e le modalità per la riduzione delle risorse finanziarie connesse alla singola opera o lavoro a fronte di eventuali incrementi dei tempi o dei costi non conformi alle norme del presente Decreto.

## **D.Lgs. n. 50/2016 – Art. 113 «Incentivi per funzioni tecniche»**

**(in vigore dal 19.04.2019 al 19.06.2019, per effetto del D.L. n. 32/2019)**

**La corresponsione dell'incentivo è disposta dal dirigente o dal responsabile di servizio preposto alla struttura competente, previo accertamento delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti.** Gli incentivi complessivamente corrisposti nel corso dell'anno al singolo dipendente, anche da diverse Amministrazioni, non possono superare l'importo del 50% del trattamento economico complessivo annuo lordo. Le quote parti dell'incentivo corrispondenti a prestazioni non svolte dai medesimi dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'Amministrazione medesima, ovvero prive del predetto accertamento, incrementano la quota del Fondo di cui al comma 2. Il presente comma non si applica al personale con qualifica dirigenziale.

4. Il restante 20% delle risorse finanziarie del Fondo di cui al comma 2 ad esclusione di risorse derivanti da finanziamenti europei o da altri finanziamenti a destinazione vincolata è destinato all'acquisto da parte dell'ente di beni, strumentazioni e tecnologie funzionali a progetti di innovazione anche per il progressivo uso di metodi e strumenti elettronici specifici di modellazione elettronica informativa per l'edilizia e le infrastrutture, di implementazione delle banche dati per il controllo e il miglioramento della capacità di spesa e di efficientamento informatico, con particolare riferimento alle metodologie e strumentazioni elettroniche per i controlli. Una parte delle risorse può essere utilizzato per l'attivazione presso le Amministrazioni aggiudicatrici di tirocini formativi e di orientamento di cui all'art. 18 della Legge 24 giugno 1997, n. 196 o per lo svolgimento di dottorati di ricerca di alta qualificazione nel settore dei contratti pubblici previa sottoscrizione di apposite convenzioni con le Università e gli istituti scolastici superiori.

5. 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, può essere riconosciuta, su richiesta della centrale unica di committenza, una quota parte, non superiore ad un quarto, dell'incentivo previsto dal comma 2.

5-bis. Gli incentivi di cui al presente articolo fanno capo al medesimo capitolo di spesa previsto per i singoli lavori, servizi e forniture.

## ***Ergo, gli incentivi nella stagione del «Codice 50»***

1) L'incentivo continua ad essere qualificato come **diritto retributivo del dipendente pubblico**, ma i numerosi interventi legislativi intervenuti *medio tempore* dimostrano come esso sia **strumentale alla realizzazione di interessi pubblici diversi e ulteriori rispetto alla mera retribuzione di attività ordinarie** per lo svolgimento di attività istituzionali, già ricomprese nel trattamento economico del CCNL;

2) L'incentivo è funzionale alla realizzazione di politiche legislative di efficientamento dei contratti pubblici, ora allargata anche ai beni e servizi;

3) Tuttavia, l'**attività di «progettazione lavori»** – da cui l'istituto degli incentivi ha tratto esclusivamente origine, fino a non essere per nulla incentivata nel Codice 50 (salvo un temporaneo rientro dalla finestra per soli 2 mesi nel 2019) –, è la dimostrazione più evidente delle **differenti correnti di pensiero**, ossia tra chi, da un lato, riponendo fiducia nello sviluppo e crescita di professionalità interne, ritiene che l'onere aggiuntivo dell'incentivo sia parte ineliminabile del patto trilaterale tra «Stato apparato – Dipendente pubblico – Cittadino», giustificato dal raggiungimento di più alti livelli qualitativi ad un costo minore rispetto all'esternalizzazione della funzione, e chi, invece, dall'altro, ritiene che tale sfida, soprattutto con riferimento ad attività altamente strategiche, qual è la progettazione di infrastrutture pubbliche, sia troppo ambiziosa per la complessa macchina pubblica;

4) Per garantire il massimo efficientamento, si rafforzano i principi normativi: (i) di **tassatività delle attività tecniche incentivabili**, indicate dalla legge e non estensibili in via interpretativa e/o analogica; e conseguentemente (ii) di **onnicomprendività della retribuzione del dipendente pubblico**; (iii) di **procedimentalizzazione con finalità di garanzia, tramite l'accertamento dirigenziale**.



## **Parte II**

### **Lo sviluppo giurisprudenziale di (collegati) «principi e corollari» in materia di incentivi**

**Principio della (presupposta) «complessità» dell'attività incentivata**

**Principio (espansivo) della «onnicomprensività della retribuzione»**

**Principio della «riserva di legge»**

**Principio della «tassatività» delle attività incentivate**

**Principio di (funzionalizzazione degli incentivi alla) «efficienza»**

## 2.1 Principio della (presupposta) «complessità» dell'attività incentivata

Corte dei conti, sez. Giur. Regione Sicilia, sentenza 06.07.2021, n. 781

«Non possono considerarsi utilmente corrisposte le somme, percepite dai dipendenti a titolo di **incentivi per la progettazione** atteso che non è in alcun modo **comprovata** la sussistenza dei **requisiti minimi** quali, da un lato, l'indispensabilità della progettazione in relazione agli **interventi di manutenzione** e la necessità della stessa per lavori di somma urgenza né, conseguentemente, il **positivo accertamento** delle specifiche attività svolte dai dipendenti e **l'apporto professionale meritevole di incentivo tanto meno in relazione a 'problematiche progettuali di particolare complessità'**, di cui non vi è traccia negli atti propedeutici e in quelli finali di liquidazione e di corresponsione dell'incentivo. Non assume rilievo l'argomento difensivo secondo cui accanto alle figure tipicamente tecniche ci sono altre figure di supporto all'attività tecnica e amministrativa che percepiscono un incentivo marginale della quota del 2%, soggetti che svolgono una attività di carattere amministrativo legata alla composizione nonché in fase di esecuzione. **Non si verte, invero, sull'astratta possibilità che anche tali figure possano partecipare alla distribuzione dell'incentivo ma piuttosto sulla distribuzione indiscriminata degli incentivi ai dipendenti, al di fuori dei casi eccezionalmente consentiti ... senza che sia emerso l'effettivo apporto dei singoli dipendenti destinatari**».

**Ergo:** 1) Il positivo accertamento dirigenziale dell'attività svolta, include: (i) sia la valutazione della sussistenza della complessità dell'attività fra quelle incentivate, sia (ii) l'effettivo apporto di ciascun dipendente alle attività complesse svolte oggetto di incentivazione (e non a una generica attività tecnico-amministrativa);

2) Divieto di erogazione «a pioggia» degli incentivi.

## 2.1 Principio della (presupposta) «complessità» dell'attività incentivata

Corte dei Conti, Campania, Deliberazione 08.06.2023, n. 191

«Negli appalti di servizi e forniture, la particolare importanza, per qualità o importo delle prestazioni – da cui discende la nomina del direttore dell'esecuzione come figura distinta dal RUP - rappresenta il presupposto applicativo del sistema incentivante, che consente di derogare, in via eccezionale, al principio di onnicomprensività della retribuzione già in godimento (...). **Al ricorrere di tale presupposto, che va verificato con rigore e oggettività, il legislatore preferisce derogare al suddetto principio, nell'intento di valorizzare, attraverso la corretta erogazione degli incentivi, le professionalità interne all'Amministrazione e di conseguire un risparmio di spesa per il mancato ricorso a professionisti esterni. Se queste sono le ragioni della deroga, è chiaro che essa si giustifica solo in presenza di appalti di particolare e oggettiva importanza per qualità o importo delle prestazioni dedotte nel contratto. Sono queste le coordinate che devono guidare l'interpretazione delle norme in esame** (...). La magistratura contabile ha chiarito come *“tali ipotesi (importo superiore a 500.000,00 ovvero particolare complessità) vadano considerate alternative, e che pertanto la particolare complessità richiesta per la nomina del direttore dell'esecuzione possa caratterizzare anche appalti di importo inferiore ad € 500.000,00. Tale parametro numerico può rappresentare tuttavia un criterio di orientamento, in quanto **solo in circostanze davvero eccezionali le funzioni tecniche associate ad un appalto di forniture e di servizi di importo più esiguo potranno dirsi caratterizzate da quella particolare complessità*** che (...) rappresenta il presupposto che consente di derogare, in via eccezionale, al principio di onnicomprensività della retribuzione»

**Ergo:** presunzione *iuris tantum* di assenza di complessità negli appalti di beni e servizi aventi importo inferiore a € 500.000, a meno che ciò non sia il frutto di un accertamento realizzato con rigore ed oggettività

## 2.1 Principio della (presupposta) «complessità» dell'attività incentivata

Corte dei conti, sez. Autonomie, n. 2/2019

«Negli appalti di lavori di manutenzione è possibile realizzare, in astratto, tutte le attività tecniche previste dal secondo comma dell'art. 113, anche se, in concreto, le stesse risultano compatibili con interventi di manutenzione (soprattutto straordinaria) contrassegnati da elevata complessità, i quali possono richiedere, da parte del personale tecnico-amministrativo, un'attività di programmazione della spesa, di valutazione del progetto o di controllo delle procedure di gara e dell'esecuzione del contratto rispetto ai termini del documento di gara, esattamente come qualunque altro appalto di lavori, servizi o forniture».

### Principio di diritto

“Gli incentivi per funzioni tecniche previsti dall'art. 113 del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici) **possono essere riconosciuti**, nei limiti previsti dalla norma, **anche in relazione agli appalti di manutenzione straordinaria e ordinaria di particolare complessità.**”

**Ergo:** la particolare complessità è ad un tempo presupposto trasversale di tutte le attività tecniche, il cui accertamento positivo ne rende possibile il riconoscimento (che, viceversa, è vietato).

## 2.2. Principio (espansivo) della «onnicomprensività della retribuzione»

Corte dei Conti Lombardia, Deliberazione 10.09.2020, n. 110

«Preliminarmente va precisato che **gli incentivi per funzioni tecniche**, disciplinati dall'art. 113 del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), **sono compensi previsti in favore dei dipendenti delle Amministrazioni aggiudicatrici**, a fronte dello svolgimento di determinate attività finalizzate alla conclusione di appalti di lavori, servizi e forniture, **che operano in deroga al principio di onnicomprensività della retribuzione** enunciato all'art. 24, co. 3, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165. La *ratio* della norma, come evidenziato dalle Sezioni riunite in sede di controllo della Corte dei Conti con Deliberazione n. 51/2011/CONTR, va ricercata nell'esigenza di destinare una quota di risorse pubbliche *“a incentivare prestazioni poste in essere per la progettazione di opere pubbliche, in quanto in tal caso si tratta all'evidenza di risorse correlate allo svolgimento di prestazioni professionali specialistiche offerte da personale qualificato in servizio presso l'Amministrazione Pubblica”*».

**D.Lgs. 165/2001 – Art. 24, co. 3** (Trattamento economico): «Il trattamento economico determinato ai sensi dei commi 1 e 2 remunera tutte le funzioni ed i compiti attribuiti **ai dirigenti** in base a quanto previsto dal presente Decreto, nonché qualsiasi incarico ad essi conferito in ragione del loro ufficio o comunque conferito dall'Amministrazione presso cui prestano servizio o su designazione della stessa; i compensi dovuti dai terzi sono corrisposti direttamente alla medesima Amministrazione e confluiscono nelle risorse destinate al trattamento economico accessorio della dirigenza».

## 2.2. Principio (espansivo) della «onnicomprensività della retribuzione»

Corte dei conti, sez. Autonomie, Deliberazione n. 6 del 2018

«Oltre alla esplicita afferenza della spesa per gli incentivi tecnici al medesimo capitolo di spesa previsto per i singoli lavori, servizi e forniture è da rilevare che **tali compensi non sono rivolti indiscriminatamente al personale dell'Ente, ma mirati a coloro che svolgono particolari funzioni ("tecniche")** nell'ambito di specifici procedimenti e ai loro collaboratori (in senso conforme: SRC Lombardia n. 333/PAR/2016). Si tratta, quindi di **una platea ben circoscritta di possibili destinatari, accomunati dall'essere incaricati dello svolgimento di funzioni rilevanti nell'ambito di attività espressamente e tassativamente previste dalla legge** (in senso conforme: Corte dei conti Puglia, sez. di controllo, n. 5/2017/PAR e n. 108/2017/PAR)».

*Ergo*, l'incentivo è:

- 1) «per» la remunerazione della specifica funzione tecnica svolta, e dunque - più correttamente - **mirata «alla» funzione «tecnica»** → per tutte le altre attività, si ri-esponde il principio di onnicomprensività della retribuzione;
- 2) La funzione tecnica di rilevante complessità è l'elemento «accomunante» in caso di realizzazione della medesima funzione da parte di più soggetti, come ne caso dei collaboratori di RUP e DEC: **i collaboratori, singoli o in équipe, in attività collaterali non possono essere incentivati.**



## 2.2. Principio (espansivo) della «onnicomprensività della retribuzione»

Corte dei conti Liguria, Deliberazione 06.12.2028, n. 131

«L'ambito soggettivo dei destinatari viene, quindi, delimitato *per relationem* con riferimento ai soggetti che svolgono le attività tecniche contenute nell'elenco tassativo del comma 2. **La platea dei beneficiari, inoltre, viene ulteriormente circoscritta con l'espressa esclusione dei dirigenti, per i quali la *relatio* soggetto beneficiario – attività incentivata cessa di operare con conseguente riespansione dell'ambito di operatività del principio di onnicomprensività della retribuzione.** La disposizione, infatti, testualmente dispone: “*il presente comma non si applica al personale con qualifica dirigenziale*” ».

## 2.3. Principi di «riserva di legge» e di «tassatività» delle attività incentivate

Corte Costituzionale, sentenza 10.01.2023, n. 41

«Occorre evidenziare che l'attuale disciplina statale attribuisce alla **fonte contrattuale** – a cui in origine era demandata la possibilità di individuare gli incentivi in oggetto – **il solo compito di disciplinare le modalità e i criteri di ripartizione delle risorse finanziarie destinate a tale scopo**, oltretutto sulla base di un apposito regolamento adottato dalla singola Amministrazione». (§ 3.2.3)

### Disposto

«La disposizione provinciale impugnata lede pertanto la predetta competenza legislativa esclusiva dello Stato [in materia di ordinamento civile] **poiché consente alla contrattazione collettiva provinciale di ampliare il novero delle funzioni ammissibili alle retribuzioni incentivanti rispetto a quelle previste in modo tassativo dall'art. 113 del D.Lgs. n. 50 del 2016**» (§ 3.4)

## 2.3. Principi di «riserva di legge» e di «tassatività» delle attività incentivate

Corte dei conti, sez. Giur. Regione Sicilia, sentenza 06.07.2021, n. 781

«Pertanto, **nelle ipotesi** - che la legge considera ordinarie - in cui gli incarichi tecnici siano espletati da personale interno, occorre far riferimento, ai fini della loro remunerazione, alle regole generali previste per il pubblico impiego, il cui sistema retributivo è conformato, a sua volta, da **due principi cardine: quello di definizione contrattuale delle componenti economiche e quello di onnicomprensività della retribuzione** (cfr. artt. 2, 24, 40 e 45 del D.Lgs. n. 165/2001). **Secondo questi ultimi nulla è dovuto, oltre al trattamento economico fondamentale ed accessorio stabilito dai contratti collettivi, al dipendente che ha svolto una prestazione che rientra nei doveri di ufficio, anche se di particolare complessità. Tuttavia, la legge, oltre a disciplinare la struttura ed i livelli di contrattazione nel pubblico impiego (cfr. artt. 2, 24, 40 e 45 D.Lgs. n. 165/2001), può, in omaggio al generale sistema delle fonti previsto dalla Costituzione, disciplinare in modo diretto l'ammontare del trattamento economico ... nonché attribuire ulteriori specifici compensi** (come nel caso dell'art. 92, co. 5, Codice dei contratti pubblici, oggi art. 93, commi 7 bis e seguenti).

**Il c.d. incentivo alla progettazione, infatti, costituisce uno di quei casi nei quali il legislatore, derogando al principio per cui il trattamento economico è fissato dai contratti collettivi, attribuisce un compenso ulteriore e speciale, rinviando ai regolamenti dell'Amministrazione e alla contrattazione decentrata i criteri e le modalità di ripartizione (sez. Lombardia n. 57/2012/PAR)».**

## **2.3. Principi di «riserva di legge» e di «tassatività» delle attività incentivate**

**Corte dei conti, sez. I Giurisdizionale d'appello, 16.12.2022, n. 600**

«**Tale norma** [art. 113 D.Lgs. n. 50/2016], in quanto contenente una deroga al principio di **onnicomprendività del trattamento accessorio**, in conformità ai principi di cui all'art. 14 disp. prel. del Codice civile., **non può essere oggetto di interpretazione estensiva o analogica**, con conseguente impossibilità del riconoscimento dell'incentivo, al di fuori dei casi espressamente e tassativamente previsti».

## **2.4 Principio di (funzionalizzazione degli incentivi alla) «efficienza»**

**Corte dei conti, Campania, Deliberazione 08.06.2023, n. 191**

«La *ratio* sottesa al sistema incentivante è quella di **accrescere l'efficienza della spesa** attraverso il risparmio che deriva dal ricorso a professionalità interne per lo svolgimento di attività funzionali alla realizzazione di appalti in circostanze che altrimenti richiederebbero il ricorso a professionisti esterni, **con possibili aggravii di costi per il bilancio dell'Ente interessato** (cfr., Corte dei conti, Sezioni Riunite in sede di controllo, Deliberazione n. 51/2011/CONTR)».

## 2.4 Principio di (funzionalizzazione degli incentivi alla) «efficienza»

Corte dei conti, sez. Autonomie, n. 2/2019

“**L’originaria *ratio*** – rappresentata dalla volontà di spostare all’interno degli uffici attività di progettazione e capacità professionali di elevato profilo e basata su un nesso intrinseco tra opera e attività creativa di progettazione, di tipo libero-professionale (“prestazioni professionali specialistiche offerte da soggetti qualificati” come diceva la pronuncia 51/2011 delle Sezioni Riunite della Corte dei conti) - **è stata gradualmente affiancata e poi sostituita con quella invece rappresentata dalla volontà di accrescere efficienza ed efficacia di attività tipiche dell’Amministrazione, passibili di divenire economicamente rilevanti nella misura in cui producono risparmi in termini di rispetto dei tempi e di riduzione di varianti in corso d’opera**» (\*richiamo alla Deliberazione Corte dei conti Toscana, n. 186/2017/PAR del 14 dicembre 2017).

**Ergo:** ma se la *ratio* dell’incentivo è collegata all’efficacia e all’efficienza dell’azione amministrativa – ossia ad aspetti che attengono al **corretto esercizio dell’azione amministrativa** -, ciò parrebbe significare anche che l’effettivo riconoscimento – che è sempre preceduto da un atto di accertamento dirigenziale – implichi anche valutazioni discrezionali: e se così è, con quali implicazioni sulla posizione giuridica sostanziale per il dipendente pubblico?



## 2.4 Principio di (funzionalizzazione degli incentivi alla) «efficienza»

Corte dei conti, sez. Autonomie, Deliberazione n. 6 del 2018

«Il comma 3 dell'art. 113 citato, infatti, fa obbligo all'Amministrazione aggiudicatrice, di stabilire “*i criteri e le modalità per la riduzione delle risorse finanziarie connesse alla singola opera o lavoro*” nel caso di “*eventuali incrementi dei tempi o dei costi*”. Una condizione, dunque, che **collega necessariamente l'erogazione dell'incentivo al completamento dell'opera o all'esecuzione della fornitura o del servizio oggetto dell'appalto in conformità ai costi ed ai tempi prestabiliti**»

**Ergo: divieto di anticipazione e rateizzazione dell'incentivo.** La maturazione del «diritto alla liquidazione dell'incentivo» pare dover avvenire solo al termine dell'intervento, ossia al momento in cui è possibile accertare con definitività che la prestazione svolta dal dipendente abbia strumentalmente realizzato un'azione amministrativa collegata alla gestione complessiva del contratto «efficace» ed «efficiente», pena la inevitabile riduzione dell'emolumento.

## 2.4 Principio di (funzionalizzazione degli incentivi alla) «efficienza»

Corte conti, Emilia-Romagna, Deliberazione n. 87/2020

### «2.1. Condizioni di ordine generale per l'incentivabilità delle funzioni tecniche

Le condizioni di carattere generale che, in base all'art. 113 del Codice dei contratti, **devono sussistere ai fini dell'incentivabilità delle funzioni tecniche**, sono così enucleabili: *a)* che l'Amministrazione sia dotata di apposito regolamento interno, essendo questa la condizione essenziale ai fini del legittimo riparto tra gli aventi diritto delle risorse accantonate sul Fondo e sede idonea per circoscrivere dettagliatamente le condizioni alle quali gli incentivi possono essere erogati. Occorre a tal proposito rilevare che il comma 3 dell'art. 113 fa obbligo all'Amministrazione aggiudicatrice di stabilire *“i criteri e le modalità per la riduzione delle risorse finanziarie connesse alla singola opera o lavoro”* nel caso di *“eventuali incrementi dei tempi o dei costi”*: **una condizione, questa, che collega necessariamente l'erogazione dell'incentivo al completamento dell'opera o all'esecuzione della fornitura o del servizio oggetto dell'appalto in conformità ai costi ed ai tempi prestabiliti** (Deliberazione n. 6/SEZAUT/2018/QMIG cit.); *b)* che le risorse finanziarie del Fondo costituito ai sensi dell'art. 113 comma 2 siano ripartite, per ciascuna opera, lavoro, servizio e fornitura, con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale; *c.* che il relativo impegno di spesa sia assunto a valere sulle risorse stanziato nel quadro economico dell'appalto, attraverso la costituzione di un apposito Fondo vincolato non superiore al 2% dell'importo dei lavori posti a base di gara (e dunque che alla base dell'affidamento vi sia una procedura di gara...); *d.* che l'incentivo spettante al singolo dipendente non ecceda il tetto annuo lordo del 50% del trattamento economico complessivo. Dette condizioni di ordine generale devono dunque sussistere ai fini dell'incentivabilità di ogni singola funzione tecnica».

## 2.4 Principio di (funzionalizzazione degli incentivi alla) «efficienza»

Corte dei conti, sez. Emilia-Romagna, Deliberazione n. 87/2020

«Questa Sezione non ritiene di discostarsi dall'ormai consolidato orientamento della giurisprudenza contabile secondo il quale l'imputazione della spesa relativa agli incentivi per funzioni tecniche deve essere effettuata nel rispetto del principio della competenza finanziaria potenziata e, quindi, nell'esercizio in cui si prevede che la spesa divenga esigibile (cfr. ...). Nel rispetto del principio della competenza finanziaria potenziata è rilevante, ai fini dell'assunzione dell'impegno, il momento di effettivo svolgimento dell'attività. A questo riguardo, **considerato che le spese in questione afferiscono ad un appalto, la tempistica per l'adozione dei relativi impegni di spesa non può che seguire lo sviluppo del servizio oggetto dell'affidamento nel cui ambito viene svolta l'attività per la quale è riconosciuto l'incentivo. La scadenza di ogni obbligazione, pertanto, andrà individuata nel momento in cui, secondo lo sviluppo temporale dell'appalto, si prevede che la singola attività sarà conclusa, con conseguente diritto del dipendente di esigere il pagamento dell'incentivo a fronte della prestazione eseguita.** Ed infatti, dalla formulazione del già richiamato comma 3 dell'art. 113, si evince l'obbligo in capo all'Amministrazione aggiudicatrice di stabilire *“i criteri e le modalità per la riduzione delle risorse finanziarie connesse alla singola opera o lavoro” nel caso di “eventuali incrementi dei tempi o dei costi”*. **Tale condizione, dunque, subordina necessariamente l'erogazione dell'incentivo al completamento dell'opera o all'esecuzione della fornitura o del servizio oggetto dell'appalto nel rispetto dei costi e dei tempi prestabiliti»**

**Ergo:** confermativa

## 2.4 Principio di (funzionalizzazione degli incentivi alla) «efficienza»

Corte dei conti, sez. Toscana, Deliberazione 24.11.2022, n. 234

«Ed infatti, dalla formulazione del già richiamato comma 3 dell'art. 113, si evince l'obbligo in capo all'Amministrazione aggiudicatrice di stabilire 'i criteri e le modalità per la riduzione delle risorse finanziarie connesse alla singola opera o lavoro nel caso di 'eventuali incrementi dei tempi o dei costi. Tale condizione, dunque, subordina necessariamente l'erogazione dell'incentivo al completamento dell'opera o all'esecuzione della fornitura o del servizio oggetto dell'appalto nel rispetto dei costi e dei tempi prestabiliti. Infine, vi è il momento della liquidazione che comporta **la verifica da parte dell'Amministrazione del corretto svolgimento dell'attività incentivata, con la possibilità, quando ne ricorrano i casi, di eventuali riduzioni o addirittura di esclusioni del compenso, secondo le previsioni del regolamento approvato dall'ente (la predisposizione di una relazione sulle attività svolte, redatta dal singolo dipendente che fa richiesta dell'incentivo è uno dei possibili strumenti a disposizione del dirigente o del responsabile per effettuare l'accertamento in ordine al corretto ed effettivo svolgimento delle attività incentivabili)**».

*Ergo*, l'accertamento dirigenziale:

- ha natura **discrezionale**, posto che è finalizzato a verificare la più ampia «correttezza» dello svolgimento della prestazione, sulla base dei criteri individuati dal regolamento (come auto-vincolo);
- è lo strumento di determinazione del quantum effettivo da riconoscere, e poiché i suoi esiti possono essere anche svantaggiosi per il dipendente, richiede quanto meno la **partecipazione dell'interessato** (cd. rendicontazione).

## 2.4 Principio di (funzionalizzazione degli incentivi alla) «efficienza»

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, sentenza 05.06.2017, n. 13937

«L'esame del dato testuale contenuto nelle formulazioni dell'art. 18 della L. n. 109 del 1994 via via succedutesi nel tempo, consente inoltre di affermare, in conformità ai principi affermati da questa Corte territoriale nelle sentenze n. 11022/2016, n. 16736 del 2013 e n. 8344 del 2011 che **l'attività di progettazione può essere "premiata" dalla contrattazione collettiva decentrata con l'attribuzione degli incentivi dell'art. 18 se e solo se si risolve in un'effettiva utilità per l'Amministrazione** come attività propedeutica alla realizzazione dell'opera pubblica, quale può essere l'approvazione di un progetto esecutivo dell'opera pubblica» (§ 22).

## **Parte III – Gli incentivi alle funzioni tecniche nel «Codice 36» nel D.L. n. 13/2023**

**Incentivi alle funzioni tecniche (art. 45 e art. 8, co. 5, D.L. n. 13/2023),  
in rapporto ai principi di risultato (art. 1) e fiducia (art. 2)**

**La prima prassi applicativa**



**3.1. Incentivi alle funzioni tecniche (art. 45 e art. 8, co. 5, D.L. n. 13/2023),  
in rapporto ai principi di risultato (art. 1) e fiducia (art. 2)**

#### Articolo 45. Incentivi alle funzioni tecniche

1. Gli oneri relativi alle attività tecniche indicate nell'allegato I.10 sono a carico degli stanziamenti previsti per le singole procedure di affidamento di lavori, servizi e forniture negli stati di previsione della spesa o nei bilanci delle stazioni appaltanti e degli enti concedenti. In sede di prima applicazione del codice, l'allegato I.10 è abrogato a decorrere dalla data di entrata in vigore di un corrispondente regolamento adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, con decreto del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, sentito il Consiglio superiore dei lavori pubblici, che lo sostituisce integralmente anche in qualità di allegato al codice.
2. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti destinano risorse finanziarie per le funzioni tecniche svolte dai dipendenti specificate nell'allegato I.10 e per le finalità indicate al comma 5, a valere sugli stanziamenti di cui al comma 1, in misura non superiore al 2 per cento dell'importo dei lavori, dei servizi e delle forniture, posto a base delle procedure di affidamento. Il presente comma si applica anche agli appalti relativi a servizi o forniture nel caso in cui è nominato il direttore dell'esecuzione. E' fatta salva, ai fini dell'esclusione dall'obbligo di destinazione delle risorse di cui al presente comma, la facoltà delle stazioni appaltanti e degli enti concedenti di prevedere una modalità diversa di retribuzione delle funzioni tecniche svolte dai propri dipendenti.
3. L'80 per cento delle risorse di cui al comma 2, è ripartito, per ogni opera, lavoro, servizio e fornitura, tra il RUP e i soggetti che svolgono le funzioni tecniche indicate al comma 2, nonché tra i loro collaboratori. Gli importi sono comprensivi anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'amministrazione. I criteri del relativo riparto, nonché quelli di corrispondente riduzione delle risorse finanziarie connesse alla singola opera o lavoro, a fronte di eventuali incrementi ingiustificati dei tempi o dei costi previsti dal quadro economico del progetto esecutivo, sono stabiliti dalle stazioni appaltanti e dagli enti concedenti, secondo i rispettivi ordinamenti, entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del codice.
4. L'incentivo di cui al comma 3 è corrisposto dal dirigente, dal responsabile di servizio preposto alla struttura competente o da altro dirigente incaricato dalla singola amministrazione, sentito il RUP, che accerta e attesta le specifiche funzioni tecniche svolte dal dipendente. L'incentivo complessivamente maturato dal dipendente nel corso dell'anno di competenza, anche per attività svolte per conto di altre amministrazioni, non può superare il trattamento economico complessivo annuo lordo percepito dal dipendente. L'incentivo eccedente, non corrisposto, incrementa le risorse di cui al comma 5. Per le amministrazioni che adottano i metodi e gli strumenti digitali per la gestione informativa dell'appalto il limite di cui al secondo periodo è aumentato del 15 per cento. Incrementa altresì le risorse di cui al comma 5 la parte di incentivo che corrisponde a prestazioni non svolte dai

28/01/24, 11:48

FulShow

dipendenti, perché affidate a personale esterno all'amministrazione medesima oppure perché prive dell'attestazione del dirigente. Le disposizioni del comma 3 e del presente comma non si applicano al personale con qualifica dirigenziale.

5. Il 20 per cento delle risorse finanziarie di cui al comma 2, escluse le risorse che derivano da finanziamenti europei o da altri finanziamenti a destinazione vincolata, incrementato delle quote parti dell'incentivo corrispondenti a prestazioni non svolte o prive dell'attestazione del dirigente, oppure non corrisposto per le ragioni di cui al comma 4, secondo periodo, è destinato ai fini di cui ai commi 6 e 7.

6. Con le risorse di cui al comma 5 l'ente acquista beni e tecnologie funzionali a progetti di innovazione, anche per incentivare:

- a) la modellazione elettronica informativa per l'edilizia e le infrastrutture;
- b) l'implementazione delle banche dati per il controllo e il miglioramento della capacità di spesa;
- c) l'efficientamento informatico, con particolare riferimento alle metodologie e strumentazioni elettroniche per i controlli.

7. Una parte delle risorse di cui al comma 5 è in ogni caso utilizzata:

- a) per attività di formazione per l'incremento delle competenze digitali dei dipendenti nella realizzazione degli interventi;
- b) per la specializzazione del personale che svolge funzioni tecniche;
- c) per la copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale.

8. Le amministrazioni e gli enti che costituiscono o si avvalgono di una centrale di committenza possono destinare, anche su richiesta di quest'ultima, le risorse finanziarie di cui al comma 2 o parte di esse ai dipendenti di tale centrale in relazione alle funzioni tecniche svolte. Le somme così destinate non possono comunque eccedere il 25 per cento dell'incentivo di cui al comma 2.



**Attività tecniche a carico degli stanziamenti previsti per le singole procedure**

Attività di:

- programmazione della spesa per investimenti;
- responsabile unico del progetto;
- collaborazione all'attività del responsabile unico del progetto (responsabili e addetti alla gestione tecnico-amministrativa dell'intervento)
- redazione del documento di fattibilità delle alternative progettuali;
- redazione del progetto di fattibilità tecnica ed economica;
- redazione del progetto esecutivo;
- coordinamento per la sicurezza in fase di progettazione;
- verifica del progetto ai fini della sua validazione;
- predisposizione dei documenti di gara;
- direzione dei lavori;
- ufficio di direzione dei lavori (direttore/i operativo/i, ispettore/i di cantiere);
- coordinamento per la sicurezza in fase di esecuzione;
- direzione dell'esecuzione;
- collaboratori del direttore dell'esecuzione
- coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione;
- collaudo tecnico-amministrativo;
- regolare esecuzione;
- verifica di conformità;
- collaudo statico (ove necessario).

# Relazione illustrativa di accompagnamento al “Codice 36”

Menu

3\_CODICE CONTRAT... x

1\_CODICE CONTRATTI ARTI... + Crea

Accedi

Tutti gli strumenti Modifica Converti Firma elettronica

Trova testo o strumenti

La previsione, sebbene semplificata rispetto alla versione precedente contenuta nell'art. 113 del d.lgs. 50/2016, reca una disciplina non limitata alle linee generali, ma estesa a profili di dettaglio, e ciò allo scopo di prevenire le difficoltà e le incertezze in cui incorrono le amministrazioni nella fase applicativa, anche per i timori di responsabilità amministrativa connessa all'erogazione di incentivi non dovuti.

La finalità è quella di stimolare, attraverso la corretta erogazione degli incentivi, l'incremento delle professionalità interne all'amministrazione e il risparmio di spesa per mancato ricorso a professionisti esterni.

Il **comma 1** stabilisce che le risorse per remunerare le attività tecniche gravano sugli stanziamenti relativi alle procedure di affidamento, estendendo la previsione alle attività tecniche relative a tutte le procedure e non solo all'appalto. Si superano, in tal modo, le difficoltà discendenti dalla vigente formulazione che, a parità di funzioni tecniche svolte, consentiva l'erogazione dell'incentivo ai dipendenti solo in caso di appalti ed escludeva tutte le altre procedure e gli affidamenti diretti. La disposizione rinvia a un allegato al codice per l'elencazione – tassativa – delle attività tecniche da remunerare.

Il **comma 2** individua un limite percentuale (il due per cento) delle risorse che, a valere sugli stanziamenti delle procedure di affidamento, possono essere destinate alle remunerazioni delle funzioni tecniche e alle ulteriori finalità contemplate dalla disposizione. Il limite massimo percentuale è volto ad evitare l'espansione incontrollata della spesa in questione (sul punto cfr. Corte dei conti, sezione delle autonomie, delibera n. 6/SEZAUT/2018/QMIG). Si specifica che la disciplina si applica anche agli appalti relativi a servizi o forniture nel caso in cui sia nominato il direttore dell'esecuzione. È, in ogni caso, fatta salva la possibilità per le stazioni appaltanti e gli enti concedenti di prevedere una modalità diversa di remunerazione delle funzioni tecniche del proprio personale. In tal caso, l'incentivo non si applica, escludendo qualunque sovraincentivazione.

Il **comma 3** stabilisce che gli incentivi per funzioni tecniche (pari all'80 per cento delle risorse di cui al comma 2) sono erogati direttamente al personale dipendente, senza la confluenza nel fondo per l'incentivazione come previsto dal vigente articolo 113 del d.lgs. 50/2016, attuando una notevole semplificazione sul piano finanziario, burocratico e contabile. Si specifica che: i) l'incentivo è ripartito tra il RUP e i soggetti che svolgono le funzioni tecniche indicate nell'allegato nonché tra i loro collaboratori; ii) gli importi sono comprensivi anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'amministrazione. Si rinvia al regolamento della singola amministrazione per la determinazione dei criteri del riparto delle somme, ivi compresa (con una previsione in chiave di incentivo al rispetto di tempi e costi) la riduzione delle risorse a fronte di eventuali incrementi di tempi o costi rispetto a quanto previsto dal progetto esecutivo.

Il **comma 4** subordina l'erogazione dell'incentivo di cui al comma precedente all'accertamento e attestazione, ad onera del responsabile del servizio della struttura competente o da altro dirigente incaricato, dell'effettivo

68

259

## Valore giuridico della Relazione illustrativa di accompagnamento al Codice

Art. 224, comma 2, dello schema definitivo del Disegno di Legge licenziato dal Consiglio di Stato (07.12.2023, pubblicato su Giustizia Amministrativa)

«2. A decorrere dalla data in cui il Codice acquista efficacia ai sensi dell'art. 229, co. 2, in luogo dei Regolamenti attuativi del D.Lgs. n. 50 del 2016, laddove non diversamente previsto, e delle Linee guida dell'ANAC si applicano le relative disposizioni del Codice e dei suoi allegati, nonché, **con riferimento alle Linee guida non vincolanti, le indicazioni contenute nella relazione illustrativa di accompagnamento al Codice, che ne costituisce il primo materiale di indirizzo e di supporto attuativo**».

Detta disposizione NON è stata mantenuta nel testo definitivo e vigente del «Codice 36», sicché ai fini interpretativi pare potersi fare ricorso alle indicazioni della relazione illustrativa **solo «a comprova» di quanto già in sé ricavabile dal dato positivo** (es, estensione dell'incentivo anche ai contratti di PPP e concessioni). **Tuttavia, se detta disposizione fosse stata mantenuta, le indicazioni in essa contenute avrebbero assolto alle funzioni proprie delle Linee guida ANAC non vincolanti, la cui inosservanza immotivata avrebbe potuto dar luogo al vizio di eccesso di potere.**

# Incentivi e principio di risultato

## Art. 1 – Principio di risultato

«1. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti perseguono **il risultato dell'affidamento del contratto e della sua esecuzione con la massima tempestività e il migliore rapporto possibile tra qualità e prezzo**, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza.

2. La concorrenza tra gli operatori economici è funzionale a conseguire il miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti [NdA: la concorrenza per il mercato non è più un fine autosufficiente in sé, e ciò implica sia riconoscere anche la “concorrenza nel mercato”, sia concepire la concorrenza per il mercato come parametro di bilanciamento di altri valori]. La trasparenza [NdA: intesa in senso ampio, sia come accesso sia come oneri di pubblicazione] è funzionale alla massima semplicità e celerità nella corretta applicazione delle regole del presente decreto, di seguito denominato «Codice» e ne assicura la piena verificabilità».



# Incentivi e principio di risultato

## Art. 1 – Principio di risultato

«3. Il principio del risultato costituisce attuazione, nel settore dei contratti pubblici, del principio del buon andamento e dei correlati principi di efficienza, efficacia ed economicità. Esso è perseguito nell'interesse della comunità e per il raggiungimento degli obiettivi dell'Unione europea.

4. Il principio del risultato costituisce criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto, **nonché per**: a) valutare la responsabilità del personale che svolge funzioni amministrative o tecniche nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti; b) **attribuire gli incentivi secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva**».

**Ergo:** (i) la «riserva di contrattazione» collettiva scompare dall'art. 45 per essere reintrodotta all'art. 1, ma sembrerebbe ora limitata alla disciplina delle sole «modalità» di attribuzione dell'incentivo (e non anche ai criteri); (ii) **la materia «attribuzione dell'incentivo»** – in termini di generale potestà regolamentare sui criteri di riparto e tempi -, **nonché l'accertamento in concreto della spettanza dell'incentivo**, tramite atto dirigenziale, **appaiono ora poteri riservati esclusivamente dell'Amministrazione**; (iii) l'esercizio di **dette funzioni regolamentari ed accertative** deve avvenire nel rispetto del «Codice 36», ma esse stesse **costituiscono scelte e/o attività amministrative discrezionali finalizzate prioritariamente al risultato**, in quanto **super-principio** espressione anche di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa.

# ... La relazione di accompagnamento al «CODICE 36» – Art. 1

dell'U.E.

Il **comma 4** prevede che il principio del risultato costituisce criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto. Si tratta, quindi, di un principio-guida nella ricerca della soluzione del caso concreto, al fine di sciogliere la complessità, spesso inevitabile, che deriva dall'intreccio di principi, norme di diritto dell'Unione europea, norme di legge ordinaria, atti di regolazione e indirizzi della giurisprudenza.

La previsione finale del **comma 4**, alla **lettera a)** in coerenza con il principio della fiducia declinato nell'art. 2, valorizza il raggiungimento del risultato come elemento da valutare, in sede di responsabilità (amministrativa e disciplinare), a favore del personale impiegato nei delicati compiti che vengono in rilievo nella "vita" del contratto pubblico, dalla programmazione fino alla sua completa esecuzione. Lo scopo è quello di contrastare, anche attraverso tale previsione, ogni forma di burocrazia difensiva: in quest'ottica si "premia" il funzionario che raggiunge il risultato attenuando il peso di eventuali errori potenzialmente forieri di responsabilità

La **lettera b) del comma 4** specifica, nella stessa ottica, che il risultato rappresenta anche criterio per l'attribuzione e la ripartizione degli incentivi economici, rimandando alla naturale sede della contrattazione collettiva per la concreta individuazione delle modalità operative.

## Art. 2

L'art. 2 codifica l'innovativo principio della fiducia nell'azione legittima trasparente e corretta delle pubbliche amministrazioni, dei suoi funzionari e degli operatori economici. Si tratta di una segno di svolta rispetto alla logica fondata sulla sfiducia (se non sul "sospetto") per l'azione dei pubblici funzionari, che si è sviluppata negli ultimi anni, anche attraverso la stratificazione di interventi normativi non sempre coordinati tra loro, e che si è caratterizzata da un lato per una normazione di estremo dettaglio, che mortificava l'esercizio della discrezionalità, dall'altro per il crescente rischio di avvio automatico di procedure di accertamento di responsabilità amministrative, civili, contabili e penali che potevano alla fine rivelarsi prive di effettivo

# Incentivi e principio di fiducia

## Art. 2 – Principio di fiducia

1. L'attribuzione e l'esercizio del potere nel settore dei contratti pubblici si fonda sul principio della **reciproca** fiducia nell'azione legittima, trasparente e corretta dell'Amministrazione, dei suoi funzionari e degli operatori economici.
2. Il principio della fiducia favorisce e valorizza **l'iniziativa e l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici**, con particolare riferimento alle valutazioni e alle scelte per l'acquisizione e l'esecuzione delle prestazioni secondo il principio del risultato.
3. Nell'ambito delle attività svolte nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti, ai fini della responsabilità amministrativa costituisce colpa grave la violazione di **norme di diritto** e degli auto-vincoli amministrativi, nonché la palese violazione di regole di prudenza, perizia e diligenza e l'omissione delle cautele, verifiche ed informazioni preventive normalmente richieste nell'attività amministrativa, **in quanto esigibili nei confronti dell'agente pubblico in base alle specifiche competenze e in relazione al caso concreto**. Non costituisce colpa grave la violazione o l'omissione determinata dal riferimento a indirizzi giurisprudenziali prevalenti o a pareri delle autorità competenti.

[Art. 21, co. 2, D.L. n. 76/2020] (art. 8, co. 5-bis, D.L. n. 215/2023, convertito dalla **L. n. 18/2024**) [Corte Costituzionale n. 132/2024]

«Limitatamente ai fatti commessi dalla data di entrata in vigore del presente Decreto [17.07.2020] e **fino al 31 dicembre 2024**, la responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica per l'azione di responsabilità di cui all'art. 1 della Legge 14 gennaio 1994, n. 20, è **limitata ai casi in cui la produzione del danno conseguente alla condotta del soggetto agente è da lui dolosamente voluta. La limitazione di responsabilità prevista dal primo periodo non si applica per i danni cagionati da omissione o inerzia del soggetto agente**».

# Incentivi e principio di fiducia

## Art. 2 – Principio di fiducia

«4. Per promuovere la fiducia nell'azione legittima, trasparente e corretta dell'Amministrazione, le stazioni appaltanti e gli enti concedenti **adottano azioni per la copertura assicurativa dei rischi per il personale**, nonché per riqualificare le stazioni appaltanti e per rafforzare e dare valore alle capacità professionali dei dipendenti, compresi i piani di formazione di cui all'art. 15, comma 7».

## Art. 18 – Il contratto e la sua stipulazione

«9. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti hanno facoltà di stipulare contratti di assicurazione per la responsabilità civile derivante dalla conclusione del contratto e dalla prosecuzione o sospensione della sua esecuzione».

Menu

DL\_23\_2023\_ART\_8...

+ Crea

Accedi

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

D.L. 24-2-2023 n. 13  
Disposizioni urgenti per l'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) e del Piano nazionale degli investimenti complementari al PNRR (PNC), nonché per l'attuazione delle politiche di coesione e della politica agricola comune.  
Pubblicato nella Gazz. Uff. 24 febbraio 2023, n. 47.

Parte II

Disposizioni di accelerazione e snellimento delle procedure e di rafforzamento della capacità amministrativa

Titolo I

Rafforzamento della capacità amministrativa

Art. 8.

Misure per il rafforzamento della capacità amministrativa delle amministrazioni titolari delle misure PNRR e dei soggetti attuatori

1.

Al fine di consentire agli enti locali di fronteggiare le esigenze connesse ai complessivi adempimenti riferiti al PNRR e, in particolare, di garantire l'attuazione delle procedure di gestione, erogazione, monitoraggio, controllo e rendicontazione delle risorse del medesimo Piano ad essi assegnate, fino al 31 dicembre 2026, la percentuale di cui all'[articolo 110, comma 1, secondo periodo, del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267](#) è elevata al 50 per cento, limitatamente agli enti locali incaricati dell'attuazione di interventi finanziati, in tutto o in parte, con le risorse del PNRR.  
(26)

1-bis.

All'[articolo 1, comma 2, del decreto-legge 9 giugno 2021, n. 80](#), convertito, con modificazioni, dalla [legge 6 agosto 2021, n. 113](#), sono apportate le seguenti modificazioni:

a)

al primo periodo, dopo le parole: «per il reclutamento del personale a tempo determinato» sono inserite le seguenti: «, ovvero con contratto di somministrazione di lavoro,»;

b)

al secondo periodo, dopo le parole: «A tal fine, i contratti di lavoro a tempo determinato» sono inserite le seguenti: «, ovvero i contratti di somministrazione di lavoro,». (27)

2.

Al fine di assicurare la continuità dell'azione amministrativa e facilitare la realizzazione degli investimenti finanziati, in tutto o in parte, con le risorse del PNRR ovvero con le risorse dei programmi cofinanziati dall'Unione europea e dei programmi operativi complementari alle programmazioni europee 2014-2020 e 2021-2027, ai rapporti di collaborazione instaurati ai sensi dell'[articolo 110 del decreto legislativo n. 267 del 2000](#) non si applicano, fino al 31 dicembre 2026, le disposizioni di cui al comma 4 del medesimo [articolo 110](#). Per le medesime finalità di cui al primo periodo e fino al 31 dicembre 2026, non si applica nei confronti degli enti locali dichiarati in dissesto o che si trovino in situazioni strutturalmente

FulShow

3. Al fine di garantire maggiore efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa in considerazione dei rilevanti impegni derivanti dall'attuazione dei progetti del PNRR e degli adempimenti connessi, per gli anni dal 2023 al 2026, gli enti locali che rispettano i requisiti di cui al comma 4 possono incrementare, oltre il limite di cui all'*articolo 23, comma 2, del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75*, l'ammontare della componente variabile dei fondi per la contrattazione integrativa destinata al personale in servizio, anche di livello dirigenziale, in misura non superiore al 5 per cento della componente stabile di ciascuno dei fondi certificati nel 2016. Per i segretari comunali e provinciali, la medesima facoltà di incremento percentuale del trattamento accessorio oltre il limite di cui all'*articolo 23, comma 2, del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75*, è calcolata sui valori della retribuzione di posizione, spettanti in base all'ente di titolarità, come definiti dal *comma 1 dell'articolo 107 del contratto collettivo nazionale di lavoro relativo al personale dell'area delle funzioni locali, sottoscritto in data 17 dicembre 2020*, nonché sul valore della retribuzione di risultato come risultante dai contratti collettivi vigenti. <sup>(26)</sup>

4. Possono procedere all'incremento di cui al comma 3 gli enti locali che soddisfano i seguenti requisiti:

a) nell'anno precedente a quello di riferimento, rispetto dell'equilibrio di cui all'*articolo 1, comma 821, della legge 30 dicembre 2018, n. 145*, con riferimento al saldo "Equilibrio di bilancio";

b) nell'anno precedente a quello di riferimento, rispetto dei parametri del debito commerciale residuo e dell'indicatore di ritardo annuale dei pagamenti di cui all'[articolo 1, commi 859 e 869 della legge 30 dicembre 2018, n. 145](#);

c) incidenza del salario accessorio ed incentivante rispetto al totale della spesa del personale di cui al punto 4.2 del piano degli indicatori e dei risultati di bilancio adottato ai sensi dell'*articolo 228, comma 5, del decreto legislativo n. 267 del 2000*, dell'ultimo rendiconto approvato, non superiore all'8 per cento;

d) approvazione, da parte del consiglio comunale, del rendiconto dell'anno precedente a quello di riferimento nei termini previsti dalla normativa vigente.

5. Per le medesime finalità di cui ai commi 3 e 4, per gli anni dal 2023 al 2026, gli enti locali e gli enti e le aziende del Servizio sanitario nazionale prevedono nei propri regolamenti e previa definizione dei criteri in sede di contrattazione decentrata, la possibilità di erogare, relativamente ai progetti del PNRR, l'incentivo di cui all'*articolo 113 del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50*, anche al personale di qualifica dirigenziale coinvolto nei predetti progetti, in deroga al limite di cui all'*articolo 23, comma 2, del decreto legislativo 25 maggio 2017 n. 75*. <sup>(26)</sup>

6. Le disposizioni di cui all'[articolo 161, comma 4, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267](#), e all'[articolo 5, comma 1, lettera c\), del decreto legislativo 26 novembre 2010, n. 216](#), non si applicano ai pagamenti delle risorse finanziarie

## 3.2. La prima prassi applicativa (non omogenea), alla luce dei vecchi e nuovi principi

- Corte dei conti, sez. controllo Marche, Deliberazione 10.05.2023, n. 106 (*obiter dictum* sull'affidamento diretto)
  - Corte dei conti, sez. controllo Lombardia, Deliberazione 21.09.2023, n. 187 (PPP e concessioni; non rateizzabilità incentivo)
  - Corte dei conti, sez. controllo Toscana, Deliberazione 11.10.2023, n. 196 (esclusi dall'incentivo il monitoraggio e controllo finanziari, strumentali alla programmazione investimenti)
  - Corte dei conti, sez. controllo Abruzzo, Deliberazione 24.11.2023, n. 332 (concessioni di servizi avviate secondo il «Codice 50», con fase esecutiva dopo il 01.07.2024)
  - Corte dei conti, sez. controllo Veneto, Deliberazione 14.12.2023, n. 266 (interventi PNRR e incentivi ai dirigenti; riserva di amministrazione e contrattazione)
  - Corte dei conti, sez. controllo Toscana, Deliberazione 29.01.2024, n. 3 (irrilevanza del profilo contrattuale tecnico o amministrativo)
  - Corte dei conti, sez. controllo Sardegna, Deliberazione 09.07.2024, n. 72 (applicabilità ai dipendenti delle società pubbliche *in-house*)
  - Corte dei conti, sez. controllo Lombardia, Deliberazione 16.09.2024, n. 196 (convenzioni fra Enti e riferibilità del tetto massimo del 25% di incentivo sia alla componente destinata al personale, sia alla quota 20%)
  - Corte dei conti, sez. controllo Toscana, Deliberazione 05.07.2024, n. 207 (convenzione di regolamentazione incentivi, con riferimento alla sussistenza del diritto all'incentivo da parte dei dipendenti del soggetto pubblico delegato da concessionario privato, tenuto all'applicazione del Codice dei contratti pubblici)
- Corte dei Conti, sez. controllo Veneto, Deliberazione del 04.09.2024, n. 297** (presupposto immanente della complessità dell'attività, modalità di calcolo dell'incentivo negli accordi quadro; non incentivabilità, in sé, delle attività di predisposizione dei contratti adesivi a convenzioni)



## 3.2. La prima prassi applicativa (non omogenea), alla luce dei vecchi e nuovi principi ... ed anche

- **MIMS, parere 19.06.2023, n. 2059** (incentivi ai dirigenti per interventi PNRR)
- **MIT, parere 20.7.2023, n. 2163** (oneri assicurativi obbligatori, anche per il RUP)
- **MIT, parere 23.12.2023, n. 2190** (incentivi per affidamenti diretti)
- **MEF, Ragioneria Generale dello Stato, parere 13.07.2023, n. 271240** (permanenza Fondo risorse decentrate, pur nella asserita assenza di obbligatorietà di contrattazione decentrata)
- **MIT, parere 26.02.2024, n. 2282** (obbligatorietà di un provvedimento generale, contrattazione decentrata per la definizione delle modalità operative)

### **N.B.: art. 2, comma 3, del Codice**

«Nell'ambito delle attività svolte nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti, ai fini della responsabilità amministrativa costituisce colpa grave la violazione di norme di diritto e degli auto-vincoli amministrativi, nonché la palese violazione di regole di prudenza, perizia e diligenza e l'omissione delle cautele, verifiche ed informazioni preventive normalmente richieste nell'attività amministrativa, in quanto esigibili nei confronti dell'agente pubblico in base alle specifiche competenze e in relazione al caso concreto. Non costituisce colpa grave la violazione o l'omissione determinata dal riferimento a **indirizzi giurisprudenziali prevalenti** o a **pareri delle autorità competenti**».

# ANAC n. 3360/2023: sulla riserva di amministrazione e/o contrattazione e sul Fondo

☰

🏠

CConti\_Piemonte\_89\_202...

Parere\_2163\_2023\_2310...

RGS\_Incentivi\_funzioni\_te...

CCONTI\_Abruzzo\_2023 (...)

CConti\_Toscana\_196\_202...

☆ Atto del Presidente de... X

+ Crea

...

—

📄

X

Tutti gli strumenti   Modifica   Converti   Firma elettronica   ↶   ↷

Trova testo o strumenti 🔍 | 📄 | ↶ | 📄 | 🔍 | 🔗 | ✉

## Fasc. 3360/2023 – (URCP 54/2023)

### Oggetto

Quesiti sugli incentivi alle funzioni tecniche di cui all'articolo 45 del d. lgs. 36/2023

Con nota acquisita al prot. Autorità n. 43350 del 6/6/2023, codesto Ente, ha chiesto dei chiarimenti in merito alla disciplina degli incentivi alle funzioni tecniche contenuta nell'art. 45 del nuovo codice degli appalti ed in particolare:

- 1) se il codice demanda all'Ente l'adozione di un apposito regolamento per la determinazione dei criteri di riparto degli incentivi e di riduzione delle risorse delle risorse a fronte di eventuali incrementi ingiustificati dei tempi o costi;
- 2) se l'espressione "senza la confluenza nel fondo per l'incentivazione" (contenuta nella relazione al codice, nella parte che commenta l'art. 45 comma 3) si riferisca allo specifico fondo per gli incentivi delle funzioni tecniche di cui alla precedente formulazione dell'art. 113 del D. lgs. 50/2016 e, di conseguenza, al Fondo risorse decentrate destinate al personale dipendente;
- 3) se debba essere sottratta alla contrattazione integrativa la definizione dei criteri di riparto, posto che non è più previsto dall'art. 45 D.lgs. 36/2023) il rinvio alla contrattazione integrativa e, dunque, non potendo tale materia più rientrare nella fattispecie di cui all'art.7, comma 4 lett. g) CCNL del 16/11/2022 ("i criteri generali per l'attribuzione dei trattamenti accessori per i quali specifiche leggi operino un rinvio alla contrattazione collettiva"), posto che nel testo dell'art. 45 non è stato riproposto l'esplicito richiamo alla contrattazione decentrata contenuto nell'art. 113 del d. lgs. 50/2016.

Con riferimento ai quesiti posti si comunica che il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 11/10/2023.

1

3

^

v

↺

📄

🔍

🔍

# ANAC n. 3360/2023: sulla riserva di amministrazione e/o contrattazione e sul Fondo

☰

🏠

CConti\_Piemonte\_89\_202...

Parere\_2163\_2023\_2310...

RGS\_Incentivi\_funzioni\_te...

CCONTI\_Abruzzo\_2023 (...)

CConti\_Toscana\_196\_202...

☆ Atto del Presidente de... X

+ Crea

...

—

📄

X

Tutti gli strumenti   Modifica   Converti   Firma elettronica   ↶   ↷

Trova testo o strumenti 🔍 | 📄 ⬆️ 🖨️ 🔍 🔗 ✉️

*l'incentivazione come previsto dal vigente articolo 113 del d.lgs. n. 50 del 2016, attuando una notevole semplificazione sul piano finanziario, burocratico e contabile".*

Il nuovo quadro normativo non impone più l'adozione di un apposito regolamento e la costituzione di un apposito fondo, quale condizione essenziale ai fini del riparto degli incentivi, ma dispone che le amministrazioni si regolino, in tale ambito, secondo i propri ordinamenti. Con ciò si è inteso eliminare alcune complessità relative agli aspetti procedurali che spesso sono state di ostacolo all'effettiva erogazione degli incentivi.

La semplificazione procedurale introdotta è volta a consentire alle amministrazioni di organizzarsi nel modo più efficiente e, unita all'obbligo di definire i criteri nel termine (ordinatorio) di 30 giorni dalla data di entrata in vigore del codice, intende realizzare tutte le condizioni per rendere effettiva l'erogazione degli incentivi e dare concreta attuazione alla previsione normativa. Rimane, comunque, ferma la necessità che la definizione dei criteri sia fatta mediante un atto a valenza generale.

Con riferimento agli aspetti contabili, la nuova disposizione del codice elimina la necessità di costituire un apposito fondo per l'incentivazione ai fini del legittimo riparto degli incentivi, ma la corretta gestione degli stessi dal punto contabile è questione che esula dalla competenza di questa Autorità pertanto, in tale ambito, non possono essere fornite ulteriori indicazioni, oltre a quelle già riportate nella relazione al codice.

Con riferimento alle modalità di definizione dei criteri di riparto degli incentivi e di eventuale riduzione degli stessi, si rappresenta che la mancata riproposizione nell'art. 45 della locuzione "*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*" è volta a rimuovere un obbligo procedurale specifico ma non ad escludere il riferimento alla contrattazione collettiva nell'ambito della gestione degli incentivi.

Infatti, l'articolo 45 va letto in combinato disposto con l'articolo 1 del codice che, nell'enunciare il "*principio del risultato*", al comma 4 prescrive che: "*Il principio del risultato costituisce criterio prioritario*

2

3

^

v

↺

📄

🔍

🔍

# MEF – RGS: sul Fondo e contrattazione integrativa

Menu

CConti\_Toscana\_24\_2024 (in...)

CConti\_Veneto\_266\_23 (ince...)

☆ RGS\_Incentivi\_funzio... x

+ Crea

Tutti gli strumentiModificaConvertiFirma elettronica


Trova testo o strumenti

Accedi

Almeno una delle firme deve essere convalidata.

Pannello firma

MEF - RGS - Prot. 225928 del 12/09/2023 - U



**Ministero dell'Economia e delle Finanze**  
DIPARTIMENTO DELLA RAGIONERIA GENERALE DELLO STATO  
*Ispettorato generale per gli ordinamenti del personale  
e l'analisi dei costi del lavoro pubblico*  
Ufficio XIV

Roma,  
Al Comune di Modena  
Piazza Grande 16  
41121 Modena  
[casellaistituzionale042@cert.comune.modena.it](mailto:casellaistituzionale042@cert.comune.modena.it)

Protocollo n.  
Rif. prot. entrata n. 198574 del 13 luglio 2023  
Allegati n. 0  
Risposta a nota prot. n. 271240 del 13/07/2023

**Oggetto:** Richiesta di parere in riferimento all'interpretazione dell'art. 45, comma 4 del D.lgs. n. 36 del 31/03/2023.

Si fa riferimento alla nota indicata a margine con cui codesto Comune chiede se, in relazione all'articolo 45, comma 4 del decreto legislativo n. 36 del 2023, che prevede che l'incentivo "è corrisposto dal dirigente, dal responsabile di servizio preposto alla struttura competente o da altro dirigente incaricato dalla singola amministrazione, sentito il RUP, che accerta e attesta le specifiche funzioni tecniche svolte dal dipendente", sia corretto dedurre che gli incentivi funzioni tecniche non confluiscono più nel "fondo del trattamento accessorio del personale dipendente come invece era previsto dall'art. 113 del previgente Codice (...) essendo erogati direttamente al personale dipendente".

In via preliminare si rileva come il previgente decreto legislativo n. 50/2016, all'articolo 113, comma 3, già prevedeva che la corresponsione dell'incentivo fosse "disposta dal dirigente o dal responsabile di servizio preposto alla struttura competente, previo accertamento delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti" e pertanto la diversa formulazione disposta dal comma 4 dell'articolo 45 del decreto legislativo n. 36/2023, non appare dirimente ai fini della prospettata esclusione degli incentivi per le funzioni tecniche dal fondo delle risorse decentrate.

Ciò premesso, l'inclusione degli incentivi funzioni tecniche nel fondo per le risorse decentrate trova fondamento nel combinato disposto:

• dell'articolo 2, comma 3, terzo periodo del decreto legislativo n. 165/2001 e nell'articolo 79, comma 2, lettera a) del contratto collettivo nazionale di lavoro 16 novembre 2022, che stabi-

La riproduzione su supporto cartaceo del seguente documento costituisce una copia del documento firmato digitalmente e conservato presso il MEF ai sensi della normativa vigente

210 x 297 mm

# MEF – RGS: sul Fondo e contrattazione integrativa

Menu

🏠

CConti\_Toscana\_24\_2024 (in...

CConti\_Veneto\_266\_23 (ince...

☆ RGS\_Incentivi\_funzio... x

+ Crea

?

🔔

Accedi

—

📄

✕

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

↶

↷

Trova testo o strumenti 🔍

📄

🔗

🖨

🔍

🔗

✉

Almeno una delle firme deve essere convalidata.

Pannello firma

La riprod

nto firmato digitalmente e conservato presso il MEF ai sensi della normativa vigente

lisce che *“l’attribuzione di trattamenti economici può avvenire esclusivamente mediante con-*  
*tratti collettivi (...)*”:

- dell’articolo 67, comma 3, lettera c) del contratto collettivo nazionale di lavoro delle Funzio-  
ni locali 22 maggio 2018, che prevede, nell’alimentazione delle risorse variabili del fondo ri-  
sorse decentrate, le *“risorse derivanti da disposizione di legge che prevedano specifici trat-*  
*tamenti economici in favore del personale, da utilizzarsi secondo quanto previsto dalle me-*  
*desime disposizioni di legge”*.

Secondo quanto rappresentato, gli incentivi per le funzioni tecniche di cui all’articolo  
45, comma 4, decreto legislativo n. 36/2023, sebbene non soggetti a contrattazione integrativa,  
debbono essere ricompresi nel fondo delle risorse decentrate.

Il Ragioniere Generale dello Stato

*Biofis Mianotto*

2

2

^

v

↺

📄

🔍

🔍

## **Sulla riserva di amministrazione e/contrattazione: Corte dei conti, sez. controllo Veneto, Deliberazione 14.12.2023, n. 266**

### **Quesito**

- 1) se la previsione di cui all'art. 8, comma 5, del D.L. n. 24 febbraio 2023, n. 13 è applicabile anche dopo l'approvazione del D.Lgs. 31 marzo 2023, n. 36;
- 2) se i criteri del riparto degli incentivi alle funzioni tecniche debbano essere approvati con regolamento o in sede di contrattazione decentrata.

Diversamente da ANAC, la Corte dei Conti veneziana conferma il riparto obbligatorio di ambiti materiali tra Amministrazione e contrattazione collettiva decentrata, interpretando l'art. 45 in combinato disposto con l'art. 1, co. 4, del Codice, e secondo il quale:

- **all'Amministrazione spetta la determinazione dei criteri di riparto degli incentivi;**
- **alla contrattazione collettiva decentrata spetta la determinazione delle modalità di attribuzione.**



# Sulla riserva di amministrazione e/contrattazione: Corte dei conti, sez. controllo Veneto, Deliberazione 14.12.2023, n. 266

Menu

Home

CConti\_Veneto\_266\_...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

↶ ↷

?

🔔

Accedi

—

📄

✕

Trova testo o strumenti 🔍

📄

🔗

📄

🔗

🔗

✉

2023; la specialità della norma, infatti, deriva dall'aver disciplinato una parte della materia incentivi in relazione solo al Piano nazionale, in un'ottica di ulteriore incentivazione per finalità di raggiungimento degli obiettivi PNRR-PNC che permangono anche nell'applicazione del *D.Lgs. n. 36 del 2023* (il *D.L. n. 13 del 2023* è stato convertito dalla *L. n. 41 del 2023* del 21 aprile 2023, quindi in data successiva al *D.Lgs. n. 36 del 2023*). A miglior intelligenza, si rileva che è proprio dalla lettura coordinata delle disposizioni di cui all'*art. 8, co. 5, del D.L. n. 13 del 2023* e all'*art. 225, co. 8, del D.Lgs. n. 36 del 2023* che risulta possibile erogare anche ai dirigenti gli incentivi de quibus. Peraltro, la specialità della norma di cui si è detto, esclude che la stessa possa trovare applicazione al di fuori delle ipotesi tassative individuate (ovvero, in relazione ai Piani).

In ogni caso, lo spunto ermeneutico fornito, pur constatando la intentio legis volta allo snellimento delle procedure, non esime l'Ente istante dalla necessità di una preordinazione di criteri e modalità, secondo il proprio ordinamento, per la ripartizione degli incentivi tecnici stessi che, previo accordo in sede di contrattazione decentrata nei limiti della normativa generale - posto che, l'*articolo 45 del D.Lgs. n. 36 del 2023* è da leggersi in combinato disposto con la lett. b) del comma 4 dell'articolo 1 dello stesso Codice dei contratti pubblici che rinvia alle modalità previste dalla contrattazione collettiva - andranno poi ripresi e dettagliati in un'appendice al Regolamento sugli incentivi tecnici (come originariamente previsto dall'*art. 113 del D.Lgs. n. 50 del 2016*), quindi alimentando l'apposita parte speciale del Regolamento sull'ordinamento generale degli uffici e dei servizi.

<https://bd78.leggiditalia.it/cgi-bin/FulShow?KEY=78SE0002806195PRNT&FTC=1285&NUMARTS=0&TIPO=2&&NOTXT=1&SSCKEY=caf8c7bd...>

6/7

28/01/24 11:45

FulShow



# MIT, Parere 26.02.2024, n. 2282 (provvedimento generale, contrattazione decentrata)

Menu

MIT\_2282\_26\_2\_2024... x

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

?

Accedi

—

×

Trova testo o strumenti

Oggetto: Accordo aziendale tra Amministrazione consorzio ed RSA per applicazione Art. 45 D.lgs 31/03/2023 n° 36

Quesito:

Premessa: essendo intervenute importanti modifiche legislative rispetto a quanto stabilito all'Art. 113 D.lgs. 18/4/2016 n° 50 in materia di incentivi, si chiede se rimangono comunque invariati i criteri previsionali di attribuzione come stabilito nel secondo comma, secondo capoverso del D.lgs. 50/2016 n° 113. Si chiede, inoltre, quanto della VS risposta al quesito con codice identificativo n° 1424 può oggi rimanere valido considerando che l'Art. 1 del D.lgs. 36 del 31/03/2023 , quarto comma lettera b), indica come passaggio obbligatorio per la ripartizione degli incentivi, l'applicazione della contrattazione collettiva nazionale di riferimento e, di conseguenza, la contrattazione integrativa di secondo livello.

Risposta aggiornata:

Con riferimento al quesito posto, si rileva che l'art. 45 del D.Lgs. n. 36/2023 non prevede più l'adozione di un apposito regolamento per la determinazione dei criteri di riparto degli incentivi. La semplificazione procedurale introdotta è volta a consentire alle amministrazioni di organizzarsi nel modo più efficiente. Come anche ribadito da ANAC nel recente parere n. 3360 dell'11.10.2023, "rimane, comunque, ferma la necessità che la definizione dei criteri sia fatta mediante un atto a valenza generale. (..).

Relativamente alla definizione dei criteri di riparto, "l'attribuzione degli incentivi deve essere fatta sempre nel rispetto delle modalità previste dalla contrattazione collettiva e deve essere orientata al principio del risultato". Sul punto è chiara la relazione al Codice che, nel commentare l'art. 1, co. 4, lett. b), specifica che "il risultato rappresenta anche il criterio per l'attribuzione e la ripartizione degli incentivi economici, rimandando alla naturale sede della contrattazione collettiva per la concreta individuazione delle modalità operative".

La risposta è negativa; tuttavia, resta ferma l'esigenza di adottare un atto di tipo generale, nel rispetto delle modalità definite dalla contrattazione collettiva. Al riguardo si veda anche il parere della Ragioneria Generale dello Stato Prot. n. 225928 del 12/09/2023 – U.

Page 1/1

## Sulla tassatività: Corte dei conti, sez. controllo Toscana, Deliberazione 11.10.2023, n. 196

### Quesito

«L'Ente chiede se possano essere incentivate, oltre alle attività di predisposizione del Programma Triennale dei Lavori Pubblici e di aggiornamento annuale, anche quelle inerenti all'elaborazione, alla verifica e al controllo della parte del Bilancio di Previsione ad esso collegate, che il Servizio Finanziario deve porre in essere per garantire la fattibilità finanziaria degli interventi programmati»

**«Il riferimento è sempre ed esclusivamente alle funzioni tecniche, con esclusione, quindi, di tutte quelle attività che non riguardano direttamente le procedure di affidamento ed esecuzione, come le attività finanziarie le quali, seppur necessarie al fine del buon esito della procedura, e comunque connotate da una certa tecnicità, hanno natura diversa»**

**«Le somme necessarie per corrispondere gli incentivi in questione fanno carico agli stanziamenti previsti per le singole procedure, creando un collegamento diretto tra la specifica procedura attivata e l'onere che ricade su di essa, ad esclusione di ogni altra spesa dovuta ad attività che, seppur ricollegabili, in senso lato, alla singola procedura, non afferiscono direttamente ad essa. Senza contare che le disposizioni in parola prevedono che la corresponsione dell'incentivo venga effettuata a seguito dell'accertamento delle specifiche attività, o delle specifiche funzioni tecniche svolte dai dipendenti. Il riferimento normativo, quindi, è a attività o funzioni specifiche, diverse da quelle finanziarie, che connotano invece il procedimento in via generale».**

**«Le attività relative alla programmazione, al monitoraggio e al controllo degli aspetti finanziari sono attività non esternalizzabili, che devono rimanere in capo all'ente ed essere necessariamente effettuate da soggetti interni. In questo quadro, ammetterle agli incentivi finirebbe per distorcere le finalità perseguite dal legislatore».**

# ....ma Corte dei conti, sez. controllo Toscana, Deliberazione 29.01.2024, n. 3

Menu

CConti\_Toscana\_24\_...

CConti\_Veneto\_266\_23 (ince...

RGS\_Incentivi\_funzioni\_tecni...

CConti\_Toscana\_196\_2023 (...)

+ Crea

Accedi

Trova testo o strumenti

Tutti gli strumentiModificaConvertiFirma elettronica

1) se sia incentivabile, ai sensi dell'ex art. 113, comma 2, del D.Lgs. 50/2016 il personale che abbia svolto le attività soggette ad incentivazione con decorrenza a far data dal 19 aprile 2016 (per i motivi evidenziati in seguito: si veda decorrenza del regolamento comunale);

2) se, in caso di risposta positiva, tali incentivi siano esclusi dai vincoli riferibili al trattamento accessorio del fondo del personale del comparto;

3) se sia possibile incentivare il personale dipendente non appartenente alla famiglia professionale relativa ai profili professionali "tecnici" del Comune di Livorno, sia ai sensi dell'art. 113, comma 2, del D.Lgs. 50/2016 che dell'articolo 45 del D.lgs. n. 36/2023 che ha disposto la nuova regolamentazione in materia di incentivi tecnici individuando le attività incentivabili con rinvio all'allegato I.10 (il citato Decreto ha approvato il nuovo Codice dei Contratti Pubblici ed abrogato la previgente disciplina che comunque risulta sempre applicabile ai contratti affidati sotto la vigenza del D.Lgs. 50/2016 e ss.mm.ii.);

4) se, in caso di risposta positiva, siano incentivabili specifiche attività quali quelle attinenti:

4.1) alla predisposizione dei documenti di gara, alla predisposizione del programma triennale dei lavori pubblici e del programma biennale (adesso triennale) degli acquisti di beni e servizi;

4.2) alla collaborazione di supporto ai RUP o ai DEC per i lavori pubblici, per gli acquisiti di beni e servizi e, dal 1° luglio 2023 (data di efficacia delle disposizioni del nuovo codice dei contratti e dunque anche dell'art. 45 e del relativo allegato I.10 sopra citati), per gli affidamenti diretti, le concessioni, per i partenariati pubblico-privato, qualora fossero già state accantonate le risorse finalizzate all'incentivazione tecnica

L'Ente evidenzia la normativa di riferimento in materia di incentivi tecnici (art. 113 del d.lgs. 56/2016 e art. 45 del D.lgs. n. 36/2023) soffermandosi, poi, sugli aspetti ritenuti maggiormente rilevanti.

Quanto ai primi due quesiti si sofferma, in particolare, sul regolamento previsto dall'art. 113 cit. (necessario per la ripartizione e l'attribuzione delle somme incentivanti) e sul comma 5 bis dell'art. 113 cit. (introdotto

## ....ma Corte dei conti, sez. controllo Toscana, Deliberazione 29.01.2024, n. 3

Menu

Home

CConti\_Toscana\_24\_... x

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

↶ ↷

Trova testo o strumenti

🔍

📄

📁

📂

🔗

📧

Accedi

—

📄

✕

In tal senso la relazione illustrativa del Consiglio di Stato al nuovo Codice dei contratti pubblici, che, con riferimento all'art. 45, afferma: "Il comma 1 stabilisce che le risorse per remunerare le attività tecniche gravano sugli stanziamenti relativi alle procedure di affidamento, estendendo la previsione alle attività tecniche relative a tutte le procedure e non solo all'appalto. Si superano, in tal modo, le difficoltà discendenti dalla vigente formulazione che, a parità di funzioni tecniche svolte, consentiva l'erogazione dell'incentivo ai dipendenti solo in caso di appalti ed escludeva tutte le altre procedure e gli affidamenti diretti".

Per quanto premesso, il Collegio, in ordine alle fattispecie richiamate con il quarto quesito, ritiene necessario distinguere:

a) relativamente alla possibilità di attribuire gli incentivi tecnici negli affidamenti diretti, può ritenersi superato l'orientamento negativo, fatto proprio anche da questa Sezione in vigenza dell'art. 113 cit. con la deliberazione n. 234/2022/PAR nella quale ha affermato che "...questa Sezione concorda con i pareri citati, confermando l'esclusione dalla disciplina degli incentivi tecnici dell'affidamento diretto (si pensi all'affidamento per somma urgenza di cui all'art. 163 del Codice dei contratti pubblici) ad eccezione dei casi in cui, "per la complessità della fattispecie contrattuale l'amministrazione, nonostante la forma semplificata dell'affidamento diretto, proceda allo svolgimento di una procedura sostanzialmente comparativa, la quale dovrà comunque emergere nella motivazione della determinazione a contrarre, in conformità al principio di prevalenza della sostanza sulla forma, di matrice comunitaria" (per una analisi della motivazione si rinvia alla predetta deliberazione); è pur vero che la specificità della procedura di affidamento, anche in termini di maggiore semplicità e snellimento della stessa, richiederà una verifica accurata circa le attività incentivanti che dovranno necessariamente essere quelle individuate nell'allegato I.10 cit.;

b) quanto alla possibilità di erogare gli incentivi tecnici nei contratti mediante concessione, vale quanto appena osservato per gli affidamenti diretti; inoltre, è la stessa norma a prevedere, come sopra ricordato, che tra i soggetti affidatari di contratti di lavori, servizi e forniture, a differenza nella normativa previgente, siano ricompresi gli enti concedenti confermando la volontà del legislatore di ampliare il perimetro dei soggetti ai quali erogare gli incentivi, non limitandolo ai soli appalti di lavori, servizi e forniture (Enti concedenti individuati nell'allegato I.1 in "qualsiasi amministrazione aggiudicatrice o ente aggiudicatore, ovvero altro

6

8

↶

↷

🔄

📄

🔍

🔍



# ....ma Corte dei conti, sez. controllo Toscana, Deliberazione 29.01.2024, n. 3

Menu CConti\_Toscana\_24\_... x CConti\_Veneto\_266\_23 (ince... RGS\_Incentivi\_funzioni\_tecni... CConti\_Toscana\_196\_2023 (... + Crea Accedi

Tutti gli strumenti Modifica Converti Firma elettronica Trova testo o strumenti

regionale di controllo per la Liguria, deliberazione n. 1/2022/PAR).

Pertanto, la risposta di questo Collegio al quesito posto dal Comune di Livorno, in termini generali, è positiva nel senso che l'incentivo è erogabile al personale dipendente che svolge funzioni tecniche, anche in termini di collaborazione, indipendentemente dal profilo amministrativo o tecnico degli stessi.

2.4. Con il quarto quesito (articolato in più punti) l'Ente chiede se, in caso di risposta positiva al terzo quesito, siano incentivabili alcune specifiche attività di seguito evidenziate nell'ambito delle procedure previste dall'art. 113 cit. e dall'art. 45 cit.

2.4.1 Quanto alla predisposizione dei documenti di gara, alla predisposizione del programma triennale dei lavori pubblici e del programma biennale (adesso triennale) degli acquisti di beni e servizi, il Collegio ritiene incentivabili solo quelle riferite alla prima fattispecie in quanto esplicitamente prevista dalla normativa in esame,

Di contro, considerando che l'elencazione delle attività incentivabili è da considerarsi tassativa e caratterizzata da una propria specificità (tecnica), il Collegio ritiene che tra le stesse non possono essere ricomprese "tutte quelle attività che non riguardano direttamente le procedure di affidamento ed esecuzione, come le attività finanziarie le quali, seppur necessarie al fine del buon esito della procedura, e comunque connotate da una certa tecnicità, hanno natura diversa"(sempre Sezione di controllo Toscana deliberazione n. 196/2023/PAR).

Pertanto, appare da escludere l'incentivazione di attività riferibili alla predisposizione del programma triennale dei lavori pubblici e del programma biennale (adesso triennale) degli acquisti di beni e servizi in considerazione della mancanza di una diretta connessione con la singola procedura contrattuale.

2.4.2. Quanto all'attività di collaborazione di supporto ai RUP o ai DEC per i lavori pubblici, per gli acquisti di beni e servizi e, dal 1° luglio 2023 (data di efficacia delle disposizioni del nuovo codice dei contratti e dunque anche dell'art. 45 e del relativo allegato I.10 sopra citati), per gli affidamenti diretti, le concessioni, i partenariati pubblico-privato, qualora fossero già state accantonate le risorse finalizzate all'incentivazione tecnica, il Collegio deve distinguere la singola fattispecie:



# Sul principio di economicità, e dunque di risultato: ANAC, parere Funz. Consultiva n. 54 del 25.10.2023 sugli affidamenti diretti

Menu

Anac\_2023 (incentivi ...)

+ Crea

Accedi

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

nella motivazione della determinazione a contrarre, in conformità al principio di prevalenza della sostanza sulla forma, di matrice comunitaria" (Sez. reg. Veneto, n. 121/2020/PAR)» (Corte dei conti, sez. Toscana, del. 234/2022/Par; in termini sez.reg. Sardegna n. 96/2022/Par).

Invero, come evidenziato nella Relazione Illustrativa, con le disposizioni dell'art. 45 del d.lgs. 36/2023, riferite in generale "a tutte le procedure e non solo all'appalto", si consente ora il riconoscimento del compenso incentivante anche nel caso di affidamento diretto del contratto d'appalto, per lo svolgimento delle attività tassativamente elencate all'Allegato I.10.

Pertanto, sulla base del tenore letterale della norma e della *ratio* della stessa, come esplicitata nella citata Relazione illustrativa, si ritiene possibile riconoscere il compenso incentivante al personale dell'ente, anche nel caso di affidamento diretto del contratto d'appalto, sottolineando che ai sensi dell'art. 45, comma 2, d.lgs. 36/2023, primo periodo, l'incentivo è strettamente correlato alle funzioni tecniche svolte dai dipendenti, come specificate nell'allegato I.10.

Infine con riguardo al quesito riferito all'art. 228 (*Clausola di invarianza finanziaria*) del d.lgs. 36/2023, in relazione alla disciplina sopra illustrata, si richiama preliminarmente la disposizione citata, ai sensi della quale «1. Dall'attuazione del presente codice e dei suoi allegati non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. 2. Le amministrazioni interessate provvedono agli adempimenti previsti dal presente codice e dai suoi allegati con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente».

Come evidenziato negli atti preparatori del nuovo Codice dei contratti pubblici, «*lo schema di*



# Sul principio di economicità, e dunque di risultato: ANAC, parere Funz. Consultiva n. 54 del 25.10.2023 sugli affidamenti diretti

Menu

🏠

☆ Anac\_2023 (incentivi ... x)

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

🔍

📄

🔄

🖨

🔗

📧

Accedi

—

📄

×

aggiuntivi ed esondanti rispetto alle risorse ordinarie (finanziarie, umane e materiali) che a legislazione vigente garantiscono l'equilibrio di bilancio. *In altre parole, anche le nuove spese per interventi riconosciuti meritevoli dal legislatore sono possibili se e nei limiti in cui le risorse finanziarie ordinarie lo consentono e cioè se non viene alterato l'equilibrio finanziario pluriennale di parte corrente dell'ente.* In questo senso si conferma che "Il criterio di invarianza degli oneri finanziari è fissato, infatti, con riguardo agli effetti complessivi della norma e non comporta "in sé" la preclusione di un eventuale aggravio di spesa purché tale aggravio sia "neutralizzato" nei termini sopra precisati, "dal momento che ben potrebbe un singolo aggravio di spesa trovare compensazione in altre disposizioni produttive di risparmi o di maggiori entrate" (cfr. ex pluribus Corte Costituzionale sentenza n. 132/2014)" (Corte dei Conti, Sez. Contr. Basilicata, n. 39/PAR del 14 settembre 2016)» (Corte di Conti, sez. Controllo Abruzzo, del. n. 127/2017/PAR).

Per quanto sopra, quindi, in risposta al quesito posto, l'art. 228 del d.lgs. 36/2023 in relazione alla disciplina recata dall'art. 45 del Codice, richiede che l'applicazione della norma avvenga nel rispetto del principio di invarianza finanziaria, garantendo quindi l'equilibrio di bilancio, nel senso indicato dal giudice contabile.

Sulla base delle considerazioni che precedono, si rimette a codesta stazione appaltante ogni valutazione in ordine agli atti ed ai provvedimenti da adottare nella fattispecie oggetto della richiesta di parere, sulla base dell'indirizzo generale sopra illustrato.

Avv. Giuseppe Busia

Atto firmato digitalmente

4

4

^

v

↺

↻

🔍

🔍

## **Sul risultato: Corte dei conti, sez. controllo Lombardia Deliberazione 21.09.2023, n. 187**

### **Quesiti**

- 1) Il primo quesito concerne l'applicabilità o meno al partenariato pubblico-privato della disciplina in materia di "Incentivi alle funzioni tecniche", contenuta nel suddetto articolo 45.
- 2) Per il caso in cui l'istituto fosse applicabile ai partenariati, il Comune pone l'ulteriore quesito "sulla corretta modalità di computazione delle risorse da destinare alle finalità sottese dall'istituto.
- 3) **Il Comune, infine, si interroga sulla "possibilità di liquidare gli importi previsti dal comma 3 dell'articolo 45 non al termine della vigenza del contratto e in conseguenza dell'approvazione degli atti di contabilità finale dei lavori, del servizio o dell'acquisto, ma con cadenza periodica, previa verifica della corretta esecuzione della prestazione incentivata nel periodo di riferimento e salva la ripetizione totale o parziale dell'importo erogato nel caso in cui si verificasse uno degli eventi cui la norma riconnette la riduzione dell'importo (incremento dei tempi o dei costi della commessa)".**

# Sul risultato: Corte dei conti, sez. controllo Lombardia

## Deliberazione 21.09.2023, n. 187

Menu

CConti\_Lombardia\_1...

+ Crea

Accedi

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

(incremento dei tempi o dei costi della commessa)".

In primo luogo occorre evidenziare che il nuovo codice non prevede una esplicita disciplina al riguardo, sebbene oggettivamente l'estensione dell'applicabilità degli incentivi per funzioni tecniche a nuove procedure di affidamento e a nuove forme contrattuali possa generare la necessità di specifiche riflessioni in materia. In proposito, in ogni caso, è determinante l'indicazione proveniente dall'art. 4 del D.Lgs. n. 36 del 2023 laddove stabilisce che "Le disposizioni del codice si interpretano e si applicano in base ai principi di cui agli articoli 1, 2 e 3", e l'art. 1 sul "Principio del risultato" al comma 4 statuisce che "Il principio del risultato costituisce criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto, nonché per: a) valutare la responsabilità del personale che svolge funzioni amministrative o tecniche nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti; b) attribuire gli incentivi secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva".

Giova, infine, ricordare che l'art. 45 del D.Lgs. n. 36 del 2023, sebbene non faccia più esplicita menzione al "regolamento" che era, invece, espressamente previsto dall'art. 113 del D.Lgs. n. 50 del 2016, al comma 3, con riferimento alle modalità applicative per il riconoscimento degli incentivi, statuisce che i criteri del relativo riparto, nonché quelli di corrispondente riduzione delle risorse finanziarie connesse alla singola opera o lavoro, a fronte di eventuali incrementi ingiustificati dei tempi o dei costi previsti dal quadro economico del progetto esecutivo, "sono stabiliti dalle stazioni appaltanti e dagli enti concedenti, secondo i rispettivi ordinamenti entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del codice". Anche il nuovo

8

9

8/9

28/01/24, 11:34

FulShow

codice, quindi, sembra lasciare spazi che possono essere colmati dall'esercizio della potestà regolamentare delle pubbliche amministrazioni.

**(concessioni servizi avviate secondo il «Codice 50», con fase esecutiva dopo il 01.07.2023)**

## FATTO

Con nota acquisita al protocollo della Sezione in data 9 ottobre 2023 al n. 3944, il (Omissis), per il tramite del Consiglio delle Autonomie Locali, ai sensi dell'articolo 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131 ha formulato richiesta di parere circa la possibilità di erogazione degli incentivi alle funzioni tecniche per le concessioni, nei termini seguenti.

(Omissis: “richiede pertanto autorevole parere sulla possibilità di erogare l’incentivo per le figure interessate (e.g. RUP, direttore dei lavori, il direttore dell’esecuzione del contratto, collaudatore ecc...) in quelle concessioni nate con il vecchio Codice ma con fase esecutiva completamente collocata nel periodo di vigenza del nuovo, considerando che l’arresto all’incentivazione per le concessioni derivava esclusivamente da un limite normativo, oggi rimosso dal nuovo Codice, e che i potenziali destinatari dell’incentivo svilupperanno un’attività d’ufficio, proprio quella che dovrebbe essere incentivata, almeno pari a quella profusa negli appalti”.

Nella nota vengono richiamati a supporto della richiesta due riferimenti normativi ed un parere espresso da una Sezione regionale di controllo della Corte dei conti, di seguito specificati:

- d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, art. 113;
- d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, art. 45;

# Corte dei conti, sez. controllo Abruzzo, Deliberazione 24.11.2023, n. 332 (concessioni servizi avviate secondo il «Codice 50», con fase esecutiva dopo il 01.07.2023)

Menu

CCONTI\_Abruzzo\_20... x

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Accedi

Trova testo o strumenti

supervenienti (Sezione autonomie Del n. 16/2021/QMIG).

Tale interpretazione ricorre, secondo l'orientamento in parola, anche nel caso specifico all'esame, ove, essendosi già provveduto a delineare il quadro finanziario di competenza ed avendo avuto inizio il procedimento, trova applicazione il divieto di retroattività di cui all'art. 11, comma 1, delle disposizioni sulla legge in generale (disciplina preliminare al Codice civile).

**4. In ragione di quanto espresso, la Sezione ritiene che il contratto di concessione nato in vigore del d.lgs. n. 50 del 2016, pur sviluppando la sua intera fase esecutiva negli anni di vigenza del nuovo codice dei contratti pubblici, resti assoggettato, per quanto concerne l'erogazione degli incentivi per funzioni tecniche, alla disciplina dettata dal medesimo codice precedente.**

**P.Q.M.**

nelle esposte considerazioni è il parere della Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo.

**DISPONE**

che copia della presente deliberazione, a cura della Segreteria, sia trasmessa al Presidente della Provincia dell'Aquila, nonché al Presidente del Consiglio delle Autonomie Locali.

Così deliberato in L'Aquila, nella Camera di consiglio del 22 novembre 2023.

Il Relatore	Il Presidente
Chiara GRASSI	Stefano SIRAGUSA
<i>f.to digitalmente</i>	<i>f.to digitalmente</i>

Depositata in Segreteria il 24 novembre 2023

Il Funzionario preposto al Servizio di supporto

8

8

^

v

↺

↻

🔍

🔍

# Presupposta complessità, tassatività, accordo quadro

## Corte dei conti, sez. controllo Lombardia, Deliberazione 04.09.2024, n. 297

Menu

REPUBLICA ITALIA...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Accedi

Trova testo o strumenti

l'odierna seduta;

UDITO il relatore, Consigliere Amedeo Bianchi

PREMESSO IN FATTO

Il Comune di Treviso ha sottoposto a questa Sezione - ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131- due quesiti.

*Con il primo chiede se “nel caso di adesione a convenzione CONSIP SIE 4 e in altri casi con medesimi presupposti in cui l'Ente non ha esperito una procedura di gara ma ha aderito direttamente ad una delle convenzione di CONSIP, sia corretto considerare come base di gara, sulla quale calcolare gli incentivi alle funzioni tecniche [...], l'importo totale di affidamento al netto di iva così' come riportato nell'ordine/contratto di adesione e pertanto già al netto del ribasso offerto oppure se, per il calcolo dell'incentivo delle funzioni tecniche, l'importo da prendere in considerazione, quale base della procedura di affidamento, sia quello dell'ordinativo di adesione ricalcolato al lordo del ribasso offerto dall'aggiudicatario nella gara CONSIP”.*

Con il secondo, in riferimento alle medesime fattispecie di adesione a convenzione CONSIP, il Comune chiede “*se il regolamento dell'Ente può destinare una quota di incentivazione – in misura ragionevolmente contenuta – alla fase di affidamento in relazione all'attività amministrativa di competenza della stazione appaltante (predisposizione ordinativo di adesione) piuttosto che radicalmente destinarla a economia*”.

CONSIDERATO IN DIRITTO



# Presupposta complessità, tassatività, accordo quadro

## Corte dei conti, sez. controllo Lombardia, Deliberazione 04.09.2024, n. 297

Menu

REpubblica Italia...

+ Crea

Tutti gli strumentiModificaConvertiFirma elettronica

Trova testo o strumenti

Accedi

Sezioni riunite in sede di controllo (cfr. deliberazione n. 54 del 2010) e della Sezione delle Autonomie (cfr. deliberazione 27 aprile 2004, nonché successive n. 5 del 2006, n. 9 del 2009 e n. 3 del 2014).

### MERITO

La questione degli incentivi alle funzioni tecniche è sempre stata un argomento che ha impegnato la giurisprudenza e la dottrina sin dalla legge Merloni del 1994; la legge n. 114/2014 introduce il fondo per la progettazione e l'innovazione che, successivamente, il D.Lgs. n. 50/2016 trasforma in fondo che incentiva le funzioni tecniche.

Più recentemente, con l'entrata in vigore del **decreto legislativo n. 36/2023**, sono state superate alcune delle lacune presenti nella previgente disciplina e che erano state oggetto di diverse pronunce giurisprudenziali, anche interpretative. Si registra, in particolare, un ampliamento delle attività tecniche incentivabili, nonché dell'ambito di applicazione della disciplina a qualunque tipologia di affidamento; **resta ferma, tuttavia, come già specificato dalla giurisprudenza prevalente, la valorizzazione della "complessità" dell'attività posta in essere, quale presupposto legittimante per l'erogazione del contributo in deroga al principio di onnicomprensività della retribuzione.**

Il "nuovo" codice degli appalti conferma le precedenti disposizioni, con una previsione del 2% dell'importo dei lavori. Di questa percentuale bisogna fare un'ulteriore ripartizione: l'80% viene destinato ai tecnici, il restante 20% può essere utilizzato per acquisti di beni, strumenti e servizi oppure per tirocini formativi. Possono essere finanziate anche strumentazioni e tecnologie finalizzate a progetti di innovazione per l'uso progressivo di metodi e strumenti elettronici specifici di modellazione elettronica informativa per l'edilizia e le infrastrutture.

4

7

^

v

↺

↻

🔍

🔍



# Presupposta complessità, tassatività, accordo quadro

## Corte dei conti, sez. controllo Lombardia, Deliberazione 04.09.2024, n. 297

Menu

REPUBLICA ITALIA...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

?


Accedi

—

📄

×

Romagna n. 87/2020/PAK]

Per quanto concerne il primo quesito, pare opportuno fare riferimento, tra le altre,  particolare, alla deliberazione n. 110/2020/PAK della Sezione regionale di controllo Lombardia (di tal guisa anche la risposta al quesito n. 1573 del 13/10/2022 posto al Ministero delle Infrastrutture), la quale specifica che *“ove, dunque, oggetto dell'accordo quadro riguardi una delle attività previste dal legislatore (lavori, servizi e forniture), e sia stato assegnato con gara, i relativi incentivi sono individuati nel quadro economico di ogni singolo contratto affidato per mezzo dell'accordo quadro in questione”*. Quindi in caso di accordo quadro, per il calcolo dell'incentivo delle funzioni tecniche, si procede sulla base dell'importo di ogni singolo contratto applicativo senza prendere a riferimento l'importo massimo dell'accordo ma solo, appunto, l'importo dei lavori, servizi e forniture effettivamente ordinati. I relativi incentivi dovranno essere individuati nel quadro economico di ogni singolo contratto applicativo.

Tale orientamento, coniugato altresì con l'applicazione di alcuni principi cardine della materia, quali *semplificazione, razionalizzazione e contenimento della spesa*, conducono a ritenere corretto il calcolo dell'incentivo sulla base *“dell'importo totale di affidamento al netto di iva così' come riportato nell'ordine/contratto di adesione e pertanto già al netto del ribasso offerto”* e non già *“l'importo dell'ordinativo di adesione ricalcolato al*

5

*lordo del ribasso offerto dall'aggiudicatario nella gara Consip”* (ciò, anche perché tutta la fase di gara non viene gestita dall'amministrazione che procede ad effettuare l'ordine e pertanto non avrebbe senso che i dipendenti beneficiassero di un incentivo che deriverebbe da attività di altri soggetti).

# Presupposta complessità, tassatività, accordo quadro

## Corte dei conti, sez. controllo Lombardia, Deliberazione 04.09.2024, n. 297

Menu

REPUBLICA ITALIA...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Accedi

Trova testo o strumenti

*pubblici, le funzioni di RUF, la direzione dei lavori ovvero direzione dell'esecuzione e di collaudo tecnico amministrativo ovvero di verifica di conformità, le funzioni di collaudatore statico ove necessario per consentire l'esecuzione del contratto nel rispetto dei documenti a base di gara, del progetto, dei tempi e costi prestabiliti. La tassatività dell'elencazione si deduce dall'utilizzo dell'avverbio "esclusivamente" che lo precede, ad ulteriore conferma della portata derogatoria della norma al principio di onnicomprensività della retribuzione, che ne implica la non estensibilità in via analogica."; dall'altro, alla deliberazione n. 266/2023/PAR sempre di questa Sezione, con la quale si stabilisce che "[...] è da escludere l'incentivabilità di funzioni o attività diverse da quelle considerate dall'art. 113, comma 2, del D.Lgs. n. 50/2016 (ora all'art.*

6

*45, comma 2, del D. Lgs. n. 36/2023) il cui elenco è da considerarsi tassativo, di stretta interpretazione e, pertanto, non suscettibile di estensione analogica (Sezione delle Autonomie, del. n. 18/SEZAUT/2016/QMIG; SRC Puglia, del. n. 204/2016/PAR; SRC Veneto, del. n. 134/2017/PAR e del. n. 121/2020/PAR)".*

P Q M

nelle sopra esposte considerazioni viene reso il parere della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per il Veneto, in relazione alla richiesta formulata dal Comune di Treviso.

DISPONE

che, a cura della Segreteria, copia del presente parere sia trasmessa al Sindaco e al Segretario generale di Comune di Treviso.

# ANAC, parere n. 53/2023: incentivi e società *in-house*

Menu

Parere funzione cons...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

Accedi

Tutti gli strumenti

Esporta un PDF

Modifica un PDF

Crea un PDF

Combina più file

Organizza pagine

Aggiungi commenti

Richiedi firme elettroniche

Scansione e OCR

Proteggi un PDF


Redigi un PDF

Comprimi un PDF

Prepara un modulo

Compila e firma

Visualizza più

 **ANAC** AUTORITÀ NAZIONALE ANTICORRUZIONE

Il Presidente

.....OMISSIS.....

Oggetto

Società in house - Incentivi per funzioni tecniche – art. 45 d.lgs. 36/2023 - richiesta parere.

FUNZ CONS 53/2023

In esito a quanto richiesto con nota pervenuta in data 19 luglio 2023 ed acquisita al prot. Aut. n. 58642, ai sensi del Regolamento sulla funzione consultiva del 7 dicembre 2018, come modificato con delibera n. 654 del 22 settembre 2021, si comunica che il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 25 ottobre 2023, ha approvato le seguenti considerazioni.

Preliminarmente si rappresenta che esula dalla sfera di competenza di questa Autorità il rilascio di pareri preventivi in ordine ad atti e provvedimenti delle stazioni appaltanti, nonché alla stipula di contratti d'appalto o di concessione, fatto salvo l'esercizio dell'attività di vigilanza collaborativa in materia di contratti pubblici ai sensi del Regolamento approvato con delibera n. 160/2022. Pertanto, il presente parere è volto a fornire un indirizzo generale sulla questione sollevata nell'istanza, esclusivamente sulla base degli elementi forniti nella stessa.

Con il quesito posto si chiede se le società *in house* siano obbligate a destinare risorse finanziarie per le finalità indicate dall'art. 45 del d.lgs. 36/2023, in relazione quindi al riconoscimento dell'incentivo per funzioni tecniche al personale impegnato nelle attività indicate nell'Allegato I.10 del Codice dei contratti pubblici.

Al fine di fornire riscontro al quesito posto, si osserva preliminarmente che il d.lgs. 36/2023

Converti, modifica e apponi la firma elettronica su accordi e moduli PDF

Prova gratis per 7 giorni

# ANAC, parere n. 53/2023: incentivi e società *in-house*

Menu

Parere funzione cons...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

?

Accedi

Tutti gli strumenti

Esporta un PDF

Modifica un PDF

Crea un PDF

Combina più file

Organizza pagine

Aggiungi commenti

Richiedi firme elettroniche

Scansione e OCR

Proteggi un PDF

Redigi un PDF

Comprimi un PDF

Prepara un modulo

Compila e firma

Visualizza più

la partecipazione di capitali privati avviene nelle forme di cui all'articolo 16, comma 1, e che soddisfano il requisito dell'attività prevalente di cui all'articolo 16, comma 3» (art. 2, co. 1, lett. o).

L'art. 16 (società in house) del TUSP, cui rinvia la disposizione dell'art. 2 citato, stabilisce a sua volta, al comma 1, che «le società in house ricevono affidamenti diretti di contratti pubblici dalle amministrazioni che esercitano su di esse il controllo analogo o da ciascuna delle amministrazioni che esercitano su di esse il controllo analogo congiunto solo se non vi sia partecipazione di capitali privati, ad eccezione di quella prescritta da norme di legge e che avvenga in forme che non comportino controllo o potere di veto, né l'esercizio di un'influenza determinante sulla società controllata».

Dalle disposizioni sopra richiamate deriva, dunque, che la società *in house* - al ricorrere dei presupposti e delle condizioni stabilite dall'art. 7 del Codice e dall'articolo 12, paragrafi 1, 2 e 3, della direttiva 24/2014/UE e dall'articolo 17, paragrafi 1, 2 e 3 della direttiva 23/2014/UE, nonché, per i settori speciali, dall'articolo 28, paragrafi 1, 2 e 3, della direttiva 24/2014/UE - pur dotata di autonoma personalità giuridica, presenta connotazioni tali da giustificare la sua equiparazione ad un "ufficio interno" dell'ente pubblico che l'ha costituita, una sorta di *longa manus* dello stesso; non sussiste quindi tra l'ente e la società un rapporto di alterità sostanziale, ma solo formale. Si parla infatti, in tal caso, di immedesimazione organica tra ente affidante e soggetto affidatario, ossia di *vicenda endo-organizzativa* che non rientra nello schema tipico del contratto d'appalto con affidamento di beni e servizi a soggetti terzi rispetto alla stazione appaltante (Anac *ex multis* pareri AG/3/2017/AP, AG 17/2017/AP, parere Funz Cons 20/2023 e precedenti ivi richiamati).

Il legislatore ha statuito per dette società, in quanto riconducibili al perimetro allargato dell'amministrazione pubblica, quale *longa manus* della stessa (nel senso sopra indicato), che per le attività svolte dalle medesime, debba trovare applicazione il Codice dei contratti pubblici, in relazione agli acquisiti di beni e servizi.

Dispone infatti, l'art. 16, comma 7, del d.lgs. 175/2016 che «Le società di cui al presente articolo sono tenute all'acquisto di lavori, beni e servizi secondo la disciplina di cui al decreto legislativo n. 50 del 2016. Resta fermo quanto previsto dagli articoli 5 e 192 del medesimo decreto legislativo n. 50 del 2016».

L'art. 16, comma 7, citato, contemplante la sottoposizione alle disposizioni del Codice dei contratti pubblici, delle società *in house*, consente di ricondurre le stesse nella definizione di "stazione appaltante" ai fini dell'applicabilità del d.lgs. 36/2023.

Ai sensi dell'Allegato I.1 del predetto decreto legislativo, infatti, per "stazione appaltante" si intende «qualsiasi soggetto, pubblico o privato, che affida contratti di appalto di lavori, servizi e forniture e che è comunque tenuto, nella scelta del contraente, al rispetto del codice».

Si tratta, come è evidente, di una definizione ampia, nella quale vanno ricondotti tutti i soggetti pubblici e privati tenuti all'osservanza del d.lgs. 36/2023, incluse le società *in house*.

Da quanto sopra deriva altresì la diretta applicabilità alle stesse società *in house*, (anche) della disciplina in tema di incentivi per funzioni tecniche, disciplinata dall'art. 45, del d.lgs. 36/2023.

Dispone, infatti, tale norma che «Gli oneri relativi alle attività tecniche indicate nell'allegato I.10 sono a carico degli stanziamenti previsti per le singole procedure di affidamento di lavori, servizi e

Menu

Anac\_parere\_36\_3\_7... ×

+ Crea

?

Accedi

—

×

ANTICORRUZIONE

....OMISSIS....

## FUNZ CONS 36 /2024

Nella nota di richiesta di parere, codesta .....OMISSIS..... formula all'Autorità un quesito inerente l'applicazione dell'art. 45 del d.lgs. 36/2023 in merito alla riconoscibilità di incentivi tecnici, per il personale della Stazione appaltante, con riferimento ai contratti che si possono "affidare direttamente a società in house lavori, servizi o forniture" ai sensi dell'art.7 comma 2 del d.lgs. 36/2023, relativamente pertanto alle attività svolte in autoproduzione dalla società in house stessa e senza ricorso al mercato. Secondo l'istante, pertanto, nella previsione dell'art. 45 secondo cui gli incentivi spettano per "le singole procedure di affidamento" andrebbero ricomprese anche quelle in house.



# ANAC, parere n. 36/2024: incentivazione degli affidamenti diretti alle *in-house*

Menu

☆ Anac\_parere\_36\_3\_7... x

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

?

🔔

Accedi

—

📄

✕

Trova testo o strumenti 🔍

📄

🔗

🖨

🔍

🔗

✉

caratterizza per la mancanza di una concreta terzietà ed estraneità del soggetto affidatario dell'attività rispetto alla pubblica amministrazione affidante, con la conseguenza che, diversamente da quanto si verifica nel caso dell'esternalizzazione, manca una reale relazione intersoggettiva per cui, nella sostanza, è come se il bene o il servizio fosse prodotto da un organo interno dell'amministrazione controllante: proprio tale circostanza fonda la natura peculiare della disciplina in materia di affidamento diretto alle società in house.

Da tali premesse emerge che - sebbene la previsione dell'art. 45 sia riferita alle "procedure di affidamento di lavori, servizi e forniture" quindi dotata di maggiore portata applicativa rispetto all'art. 113 del previgente d.lgs 50/2016 che circoscriveva la corresponsione di incentivi solo in caso di "gara" (cfr. parere Funz. Consultiva 54/2023) - per effetto della descritta peculiarità degli affidamenti in house, non sia possibile riconoscere gli incentivi *de quibus*, stante il rapporto di immedesimazione organica rispetto all'ente dante causa e la conseguente assenza di terzietà della società in house.

Occorre peraltro sottolineare che "l'incentivo assolve alla funzione di compensare il personale dipendente dell'amministrazione che abbia in concreto effettuato la redazione degli atti incentivabili ... La ratio legis è di favorire l'ottimale utilizzo delle professionalità interne ad ogni amministrazione e di assicurare un risparmio di spesa sugli oneri che l'amministrazione dovrebbe sostenere per affidare all'esterno gli incarichi" (pareri AG 22/2012 e AG 13/2010). Le forme di incentivazione per funzioni tecniche, "costituiscono eccezioni al generale principio della onnicomprensività del trattamento economico e pertanto possono essere riconosciuti solo per le attività espressamente e tassativamente previste dalla legge (Sezione regionale di controllo per la Puglia, deliberazioni n. 9/2018, n. 5/2017/PAR e n. 108/2017/PAR)" (parere Funz Cons 18/2023), circostanza quest'ultima che non sembra ricorrere nel caso di specie.

Dalla natura dell'affidamento in esame, nonché dal tenore letterale delle disposizioni di riferimento e dalla ratio delle stesse - volte ad incentivare il personale interno alla stazione appaltante, con funzione premiale per l'espletamento di servizi propri dell'ufficio pubblico e di risparmio della spesa pubblica nei casi espressamente previsti - sembra, pertanto, esclusa la possibilità di riconoscere l'incentivo per funzioni tecniche, ivi disciplinato, nel caso di affidamento in house ex art. 7 del d.lgs 36/2023.

Avv. Giuseppe Busia

2

2

^

v

↺

🔍

🔍

210 x 297 mm

# MIT, parere n. 2986/2024: sul calcolo dell'IRAP

Menu

MIT\_2986\_26\_9\_24(l... x

+ Crea

Tutti gli strumentiModificaConvertiFirma elettronica

Accedi

Trova testo o strumenti

Parere MIT 26 settembre 2024, n. 2986

**Quesito:**

L'art. 45 c.3 del D.Lgs. 36/2023 dispone che "Gli importi sono comprensivi anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'amministrazione".

Non comprende formalmente l'IRAP che è un onere posto ad esclusivo carico dell'amministrazione, tenuta al versamento del tributo.

In assenza di indirizzo unitario, gli Enti procedendo nei seguenti modi alternativi:

A) Accantonamento somme a titolo di IRAP a carico dell'Ente aggiuntivo rispetto allo stanziamento del 2% (art. 45 c.2);

B) L'Irap viene compresa nello stanziamento complessivo del 2% gravando direttamente sulla quota dell'80% (art. 45 c.3);

C) Per contemperare l'equilibrio finanziario ed evitare di imputare l'Irap direttamente a carico del dipendente, gli Enti, in linea con la Cassazione (Cass. civ. sez. lavoro ord. 13/08/2019 n.21398), quantificano e creano una riserva indisponibile a titolo di Irap che grava direttamente sulla quota del 20% (art. 45 c.5) e successivamente procedono alla ripartizione dell'incentivo (quota 80% – art. 45 c.3) ai dipendenti interessati al netto degli oneri previdenziali e assistenziali. Si richiede quale sia la modalità corretta da applicare tra quelle suindicate A, B e C.

1

2

^

v

↺

↻

🔍

🔍



# MIT, parere n. 2986/2024: sul calcolo dell'IRAP

Menu

MIT\_2986\_26\_9\_24(l... x

+ Crea

Accedi

Trova testo o strumenti

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Risposta aggiornata

L'irap dovrà trovare copertura nel quadro economico dell'intervento. Si veda l'art. 10,

Page 1/2

co. 4, dello SCHEMA DI "DISCIPLINA PER LA CORRESPONSIONE DEGLI INCENTIVI ALLE FUNZIONI TECNICHE PREVISTI DALL'ART. 45 DEL D.LGS. N. 36/2023" del 19 ottobre 2023 (raggiungibile al seguente link:  
[https://www.itaca.org/documenti/news/Disciplina%20incentivi%20funzioni%20tecniche\\_ITACA%202023.pdf](https://www.itaca.org/documenti/news/Disciplina%20incentivi%20funzioni%20tecniche_ITACA%202023.pdf))[1].

210 x 297 mm

# Schema disciplina ITACA (approvato in Conferenza Regioni il 10.10.2023) – art. 10, co. 4

3. Ai sensi dell'articolo 45, commi 3 e 5 del Codice, gli oneri relativi alle attività tecniche sono ripartiti secondo quanto segue:
- a) per un ammontare pari all'80%, da ripartire secondo i criteri di cui al successivo articolo 11, tra i soggetti di cui all'articolo 2;
  - b) per un ammontare pari al 20%, ad esclusione di risorse derivanti da finanziamenti europei o da altri finanziamenti a destinazione vincolata:
    - all'acquisto di beni e tecnologie funzionali a progetti di innovazione, anche per incentivare la modellazione elettronica informativa per l'edilizia e le infrastrutture, l'implementazione delle banche dati per il controllo e il miglioramento della capacità di spesa, nonché l'efficientamento informatico, con particolare riferimento alle metodologie e strumentazioni elettroniche per i controlli;
    - per attività di formazione per l'incremento delle competenze digitali dei dipendenti nella realizzazione degli interventi;
    - per la specializzazione del personale che svolge funzioni tecniche;
    - per la copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale.
4. Gli incentivi economici sono comprensivi degli oneri previdenziali e assistenziali previsti dalla legge, esclusa l'Irap che trova copertura nel quadro economico.
5. Gli stanziamenti previsti per gli oneri relativi alle funzioni tecniche sono rapportati all'importo a base della procedura di affidamento secondo le seguenti tabelle:

**TAB. A – Lavori pubblici**

Classi di importo	Percentuale da applicare
fino alla soglia di cui all'art.14, co. 1, lett. a), del Codice (come periodicamente rideterminata ai sensi dell'art. 14, co. 3, del Codice);	2%
oltre la soglia di cui all'art.14, co. 1, lett. a), del Codice (come periodicamente rideterminata ai sensi dell'art.14, co. 3, del Codice) e fino a euro 10.000.000,00	1,8%
oltre euro 10.000.000,00 e fino a euro 25.000.000,00	1,6%

# **Parte IV – Gli oneri assicurativi delle stazioni appaltanti connessi all'esercizio delle funzioni tecniche**

## **Stato dell'arte**

- MIT, parere 20.07.2023, n. 2163 (oneri assicurativi obbligatori, anche per il RUP)
  - Corte dei conti, sez. controllo Piemonte, Deliberazione 27.10.2023, n. 89  
(oneri assicurativi obbligatori, riferiti all'attività di verifica dei progetti)
- ANAC, parere Funz. consultiva 10.01.2024, n. 64 (oneri assicurativi obbligatori per progettisti interni)
- MIT, parere 26.02.2024, n. 2329 (sulla questione della assicurabilità della responsabilità per colpa grave)
  - ANAC, parere Funz. Consultiva 17.07.2024, n. 34 (assicurazione responsabilità erariale e/o civile dei dipendenti interni addetti alle funzioni tecniche: ambito soggettivo del regime di obbligatorietà)
  - ANAC, parere Funz. consultiva 17.07.2024, n. 34 bis (assicurazione responsabilità civile verso terzi, obbligatoria e facoltativa)

**MIT, parere n. 2163/2023: sulla copertura oneri assicurativi obbligatori (anche per il RUP)**

[illegible]

# **Corte dei conti, sez. controllo Piemonte, Deliberazione 27.10.2023, n. 89: l'obbligo assicurativo per i verificatori del progetto (anche al danno extracontrattuale)**

## **Quesito**

«Quale disciplina, alla luce del nuovo Codice dei contratti pubblici introdotto con D.Lgs. n. 36 del 31/03/2023, risulti applicabile in ordine alla possibilità di stipulare, con oneri a carico dell'ente, specifica polizza assicurativa per responsabilità civile professionale per il dipendente pubblico incaricato della verifica della progettazione».

## **Premessa**

- Le polizze assicurative in questione **non riguardano la copertura di rischi di danno connessi alla responsabilità amministrativo-contabile del personale pubblico**. Rispetto a quest'ultima fattispecie vige infatti il divieto posto dall'art. 3, co. 59, della Legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Finanziaria 2008)
- La questione sottoposta al Collegio **riguarda invece la tematica delle polizze assicurative, previste dalla legge, stipulate dalla Stazione Appaltante per responsabilità civile verso terzi a copertura dei danni arrecati da propri dipendenti**, nel caso di specie tenuti a verificare la rispondenza del progetto dei lavori;

## Corte dei conti, sez. controllo Piemonte, Deliberazione 27.10.2023, n. 89: l'obbligo assicurativo per i verificatori del progetto (anche al danno extracontrattuale)

### Argomentazione

«In armonia con il dettato costituzionale anche per il personale degli Enti Locali si afferma quindi, quale **REGOLA GENERALE**, quella della responsabilità diretta del dipendente chiamato a rispondere del danno ingiusto cagionato a terzi con dolo o colpa grave (cfr. art. 23 DPR n. 3/1957). **A tale responsabilità si affianca poi quella solidale dell'Amministrazione di appartenenza, rispetto alla quale, sotto il profilo dell'elemento soggettivo, vale invece il più ampio parametro della *culpa levis*. Con riguardo a quest'ultima forma di responsabilità la stessa giurisprudenza contabile ha in particolare evidenziato che “un ente pubblico può assicurare esclusivamente quei rischi che rientrano nella sfera della propria responsabilità patrimoniale e che trasferiscono all'assicuratore la responsabilità patrimoniale stessa, ove si verifichi l'evento temuto, mentre sarebbe priva di giustificazione e, come tale, causativa di danno erariale, l'assicurazione di eventi per i quali l'ente non deve rispondere e che non rappresentano un rischio per l'ente medesimo”** (Corte dei conti, sez. giurisdizionale Regione Sicilia n. 734/2008). **TUTTAVIA, il legislatore ha in taluni casi previsto fattispecie normative che impongono a carico dell'Ente l'obbligo di stipulare polizze assicurative a tutela dei propri interessi finanziari**» → Solo colpa live, o l'eccezione apre anche alla colpa grave?

# Corte dei conti, sez. controllo Piemonte, Deliberazione 27.10.2023, n. 89: l'obbligo assicurativo per i verificatori del progetto (anche al danno extracontrattuale)

Menu

Home

CConti\_Piemonte\_89... x

CConti\_Piemonte\_89\_2023 (...)

+ Crea

Accedi

Trova testo o strumenti

Q

📄

↶

🖨

🔗

✉

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

dell'attività di "verifica della progettazione", rinviando la regolamentazione di dettaglio all'allegato I.7 e prevedendo anch'esso, sul piano contabile finanziario, che "gli oneri conseguenti all'accertamento della rispondenza agli elaborati progettuali sono ricompresi nelle risorse stanziare per la realizzazione delle opere".

In particolare, in tema di polizze assicurative, sono stati reintrodotti dal legislatore alcuni riferimenti normativi a favore dell'obbligatorietà della stipula: il primo, di carattere generale, previsto dall'art. 2 comma 4, secondo cui "per promuovere la fiducia nell'azione, legittima, trasparente e corretta dell'amministrazione, le stazioni appaltanti e gli enti concedenti adottano azioni per la copertura assicurativa dei rischi per il personale....."; altri, di carattere più puntuale, desumibili dagli artt. 42 e 45 del codice, in combinato disposto con la regolamentazione di dettaglio degli allegati I.7 e I.10.

Sebbene la formulazione dell'inciso normativo soprarichiamato non risulti particolarmente puntuale nell'espressione "adottano azioni", è tuttavia ragionevole ricondurre l'obbligatorietà della prescrizione a tutte quelle fattispecie normative successive che impongono la sottoscrizione di polizze assicurative con oneri a carico della stazione appaltante.

Fra queste la fattispecie risultante dal combinato disposto di cui agli artt. 34 comma 2 (lett. c e d) e 37 comma 3 dell'Allegato I.7. La prima disposizione prevede infatti che l'attività di verifica della progettazione sia eseguita "c) per i lavori di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 14 del codice e fino a 1 milione di euro, dagli uffici tecnici delle stazioni appaltanti....." e "d) per i lavori di importo inferiore a 1 milione di euro, dal responsabile unico del progetto, anche avvalendosi della struttura di cui all'articolo 15, comma 6, del codice."; mentre la seconda disposizione specifica che il soggetto incaricato dell'attività di verifica (nella fattispecie sopraindicata un dipendente pubblico).

9

10

^

v

↺

🔍

🔍



# Corte dei conti, sez. controllo Piemonte, Deliberazione 27.10.2023, n. 89: l'obbligo assicurativo per i verificatori del progetto (anche al danno extracontrattuale)

Menu

Home

CConti\_Piemonte\_89...

+ Crea

Tutti gli strumentiModificaConvertiFirma elettronica

Trova testo o strumenti

?

Accedi

—

📄

✕

in combinato disposto con la regolamentazione di dettaglio degli allegati I.7 e I.10. Sebbene la formulazione dell'inciso normativo soprarichiamato non risulti particolarmente puntuale nell'espressione "adottano azioni", è tuttavia ragionevole ricondurre l'obbligatorietà della prescrizione a tutte quelle fattispecie normative successive che impongono la sottoscrizione di polizze assicurative con oneri a carico della stazione appaltante.

Fra queste la fattispecie risultante dal combinato disposto di cui agli artt. 34 comma 2 (lett. c e d) e 37 comma 3 dell'Allegato I.7. La prima disposizione prevede infatti che l'attività di verifica della progettazione sia eseguita "c) per i lavori di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 14 del codice e fino a 1 milione di euro, dagli uffici tecnici delle stazioni appaltanti...." e "d) per i lavori di importo inferiore a 1 milione di euro, dal responsabile unico del progetto, anche avvalendosi della struttura di cui all'articolo 15, comma 6, del codice."; mentre la seconda disposizione specifica che il soggetto incaricato dell'attività di verifica (nella fattispecie sopraindicata un dipendente pubblico) risulti munito "di adeguata polizza assicurativa per la copertura dei rischi legati alle attività professionali", secondo le caratteristiche puntualmente determinate nel successivo art. 43, che pone una distinzione fra polizze limitate all'incarico di verifica e polizza professionali generali relative all'intera attività.

Continuando, l'allegato I.10 ha ricompreso la "verifica del progetto" nell'alveo delle "attività tecniche" funzionali ad assicurare ai dipendenti la corresponsione degli incentivi finanziati "con stanziamenti previsti per le singole procedure di affidamento di lavori, servizi e forniture" (cfr. art. 45 co. 1 D.lgs n. 36/2023). Anche questa fattispecie, disponendo che una parte degli incentivi debba essere utilizzata "per la copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale" (cfr. art. 45 co. 5 e 7 lett. c del nuovo codice), ha confermato l'assunzione degli impegni di spesa a carico dell'Amministrazione. Infine, sulla falsariga di quanto già previsto dagli artt. 42 comma 5 ultimo inciso e 45 comma 7 lett. c del nuovo codice, l'art. 5 comma 1 lett. "e" n.ro 10 dell'allegato I.7 ha

Commenti 25

Aggiungi un commento

Pagina 95

mmontalti nov 30

Testo evidenziato

mmontalti nov 30

Testo evidenziato

mmontalti nov 30

Testo evidenziato

mmontalti nov 30

Testo evidenziato

mmontalti nov 30

Testo evidenziato

Pagina 103

mmontalti nov 30

Testo evidenziato

**Corte dei conti, sez. controllo Piemonte, Deliberazione 27.10.2023, n. 89:  
l'obbligo assicurativo per i verificatori del progetto (anche al danno extracontrattuale)**

ricompreso, fra le somme a disposizione della stazione appaltante nell'ambito del "quadro economico dell'opera o del lavoro" oggetto di progettazione, anche le spese di cui all'art. 45 comma 7 lett. c del codice relative *"alla copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale"*.

Ponendo pertanto a raffronto la nuova ricostruzione normativa con le regole generali fissate dall'art. 28 Cost. e dagli artt. 93 TUEL e 22 D.p.r. n. 3/1957, il Collegio non può che prendere atto del carattere eccezionale di qualsiasi previsione normativa che trasli il rischio degli effetti risarcitori del danno extracontrattuale a carico della compagnia assicurativa (conforme in tal senso Sezione Regionale Piemonte n. 126/2017/PAR). In continuità con una linea interpretativa già affermata nella giurisprudenza di questa Corte (Sezione Regionale Sardegna n. 6/2021/PAR e Sezione Regionale Lombardia n. 665/2011/PAR) assume quindi rilevanza decisiva il principio fissato dall'art. 14 disposizioni preliminari al codice civile (c.d. Preleggi) secondo cui *"le leggi che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati"*.

Alla luce di ciò il Collegio ritiene non permangono ragioni ostative all'applicazione della regola speciale della copertura assicurativa a carico dell'Amministrazione per responsabilità civile professionale del personale.

**P.Q.M.**

La Sezione regionale di controllo per il Piemonte rende il parere nei termini suindicati.

Copia del parere sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria al Consiglio delle Autonomie Locali della Regione Piemonte ed all'Amministrazione che ne ha fatto richiesta.

# ANAC, parere 10.01.2024, n. 64: oneri assicurativi obbligatori per progettisti interni

Menu



Parere funzione cons...

+ Crea

Tutti gli strumentiModificaConvertiFirma elettronica

Trova testo o strumenti

Accedi



AUTORITÀ  
NAZIONALE  
ANTICORRUZIONE

Il Presidente

.....OMISSIS.....

Oggetto

Progettazione interna e polizze per il personale – d.lgs. 36/2023 - richiesta parere.  
FUNZ CONS 64/2023

In esito a quanto richiesto con nota pervenuta in data 6 settembre 2023, acquisita al prot. Aut. n. 69859, ai sensi del Regolamento sulla funzione consultiva del 7 dicembre 2018, come modificato con delibera n. 654 del 22 settembre 2021, si comunica che il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 10 gennaio 2024, ha approvato le seguenti considerazioni.

Preliminarmente si rappresenta che esula dalla sfera di competenza di questa Autorità il rilascio di pareri preventivi in ordine ad atti e provvedimenti delle stazioni appaltanti, nonché alla stipula di contratti d'appalto o di concessione, fatto salvo l'esercizio dell'attività di vigilanza collaborativa in materia di contratti pubblici ai sensi del Regolamento approvato con delibera n. 269 del 20 giugno 2023. Pertanto, il presente parere è volto a fornire un indirizzo generale sulla questione sollevata nell'istanza, esclusivamente sulla base degli elementi forniti nella stessa.

Il quesito posto attiene ai requisiti professionali dei progettisti interni all'amministrazione, con particolare riguardo alla necessità per gli stessi di essere iscritti all'Albo professionale. L'istante ritiene che sulla base delle previsioni del d.lgs. 36/2023, che nulla prescrivono in merito, sia sufficiente l'abilitazione all'esercizio della professione e non anche l'iscrizione all'Albo, chiedendo conferma di tale avviso all'Autorità. **Altro quesito attiene alla sussistenza dell'obbligo di copertura assicurativa per i progettisti interni, non previsto in maniera espressa nel d.lgs. 36/2023, così come invece contemplato nell'art. 24, comma 4 del d.lgs. 50/2016.**

In merito ai quesiti posti, con particolare riguardo al primo, riferito ai requisiti professionali dei progettisti interni, si osserva preliminarmente che nel d.lgs. 36/2023 non è stato disciplinato con

# ANAC, parere 10.01.2024, n. 64: oneri assicurativi obbligatori per progettisti interni

Menu

Parere funzione cons...

+ Crea

Accedi

Trova testo o strumenti

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

concedenti] - stabilisce al comma 7, lett. c), che «... una parte delle risorse di cui al comma 5 è in ogni caso utilizzata: [...] c) per la copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale». All'art. 5, dell'Allegato I.7, è previsto che nel quadro economico dell'intervento, tra le somme a disposizione della stazione appaltante, sono incluse (tra l'altro) le spese di cui al citato art. 45, commi 6 e 7.

In tema di polizze assicurative, le norme richiamate depongono quindi per la conferma, da parte dal legislatore, dell'obbligatorietà della stipula delle stesse per i progettisti interni, con spese a carico delle risorse indicate dall'art. 45 del Codice.

Quanto sopra trova conforto nell'avviso espresso dalla Corte dei conti (Sez. reg. controllo Piemonte, Deliberazione n. 89/2023/SRCPIE/PAR) che, seppure afferente alle polizze professionali per la verifica della progettazione, costituisce un orientamento di carattere generale sull'argomento.

In particolare, il giudice contabile ha osservato (tra l'altro) che nel d.lgs. 36/2023 «...in tema di polizze assicurative, sono stati reintrodotti dal legislatore alcuni riferimenti normativi a favore dell'obbligatorietà della stipula: il primo, di carattere generale, previsto dall'art. 2 comma 4, secondo cui "per promuovere la fiducia nell'azione, legittima, trasparente e corretta dell'amministrazione, le stazioni appaltanti e gli enti concedenti adottano azioni per la copertura assicurativa dei rischi per il personale....."; altri, di carattere più puntuale, desumibili dagli artt. 42 e 45 del codice, in combinato disposto con la regolamentazione di dettaglio degli allegati I.7 e I.10. Sebbene la formulazione dell'inciso normativo soprarichiamato non risulti particolarmente puntuale nell'espressione "adottano azioni", è tuttavia ragionevole ricondurre l'obbligatorietà della prescrizione a tutte quelle fattispecie normative successive che impongono la sottoscrizione di polizze assicurative con oneri a carico della stazione appaltante». Inoltre, «l'art. 45 del d.lgs. 36/2023, disponendo che una parte degli incentivi debba essere utilizzata "per la copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale" (cfr. art. 45 co. 5 e 7 lett. c del nuovo codice), ha confermato l'assunzione degli impegni di spesa a carico dell'Amministrazione. Infine, sulla falsariga di quanto già previsto dagli artt. 42 comma 5 ultimo inciso e 45 comma 7 lett. c del nuovo codice, l'art. 5 comma 1 lett. "e" n. ro 10 dell'allegato I.7 ha ricompreso, fra le somme a disposizione della stazione appaltante nell'ambito del "quadro economico dell'opera o del lavoro" oggetto di progettazione, anche le spese di cui all'art. 45 comma 7 lett. c del codice relative "alla copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale"».

3

4

^

v

↺

↻

🔍

# MIT, parere n. 2329/2024: obbligo copertura assicurativa della colpa grave (responsabilità civile verso terzi) (anche RUP, DEC, DL?)

Menu

MIT\_parere\_26febbrai... x

+ Crea

Accedi

Tutti gli strumentiModificaConvertiFirma elettronica

Trova testo o strumenti

12

Parere MIT 26 febbraio 2024, n.2329

Quesito:

Si premette come il combinato disposto di cui all'art. 2 c. 4 e art. 45 c.7 lettera c, del Codice dei Contratti, in merito all' "assicurazione obbligatoria del personale" (45 c.7 lettera c D.lgs. 36/23) sia posto a difesa del "principio di risultato" di cui all'art.1 del D.lgs. 36/23, principio che "enuncia quindi l'interesse pubblico primario del codice, come finalità principale che stazioni appaltanti ed enti concedenti devono sempre assumere nell'esercizio delle loro attività: l'affidamento del contratto e la sua esecuzione con la massima tempestività e il miglior rapporto possibile tra qualità e prezzo, sempre nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza, che vengono espressamente richiamati. " (Relazione al Codice dei Contratti del Consiglio di Stato).

Detto ciò la nuova disciplina di carattere eccezionale definisce la necessità che "le stazioni appaltanti e gli enti concedenti adottano azioni per la copertura assicurativa dei rischi per il personale", copertura che deve comprendere anche la colpa grave visto "che nel caso di colpa lieve dell'agente risponde unicamente l'amministrazione e il debito connesso al risarcimento del danno entra, come elemento negativo, nel patrimonio dell'ente causandone il depauperamento." (Deliberazione della Corte dei Conti Regione Sardegna n.6/2021/PAR).



# MIT, parere n. 2329/2024: obbligo copertura assicurativa della colpa grave (responsabilità civile verso terzi) (anche RUP, DEC, DL?)

MIT, parere n. 2329/2024: obbligo copertura assicurativa della colpa grave  
(responsabilità civile verso terzi) (anche RUP, DEC, DL?)

legalità, trasparenza e concorrenza, che vengono espressamente richiamati.”  
(Relazione al Codice dei Contratti del Consiglio di Stato).

Detto ciò la nuova disciplina di carattere eccezionale definisce la necessità che “le stazioni appaltanti e gli enti concedenti adottano azioni per la copertura assicurativa dei rischi per il personale”, copertura che deve comprendere anche la colpa grave visto “che nel caso di colpa lieve dell’agente risponde unicamente l’amministrazione e il debito connesso al risarcimento del danno entra, come elemento negativo, nel patrimonio dell’ente causandone il depauperamento.”  
(Deliberazione della Corte dei Conti Regione Sardegna n.6/2021/PAR).

Quindi la copertura assicurativa per il personale, che svolge le attività tecniche indicate nell’allegato I.10, di cui al c.1 art.45 D.lgs 36/23, sono interamente a carico delle “le stazioni appaltanti e gli enti concedenti” e ricomprendono anche i danni per colpa grave. I relativi oneri trovano copertura finanziaria nelle risorse previste dal Codice dei Contratti al comma 5 dell’art.45 D.lgs 36/23.

Quindi in merito a quanto esposto si chiede un parere in merito all’obbligo per “le stazioni appaltanti e gli enti concedenti” di assicurazione, anche per danni da colpa grave, i propri dipendenti che svolgono le predette funzioni tecniche (allegato I.10, di cui al c.1 art.45 D.lgs 36/23). Decreto legislativo 31 marzo 2023,

# MIT, parere n. 2329/2024: obbligo copertura assicurativa della colpa grave (responsabilità civile verso terzi) (anche RUP, DEC, DL?)

Menu

MIT\_parere\_26febbrai... x

+ Crea

Accedi

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

obbligatoria del personale.

Risposta aggiornata

Si premette che nella legge ordinaria che pone limiti alla responsabilità diretta dei funzionari (art. 93 del d. lgs. 18 agosto 2000, n. 267 "Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali" – Tuel che richiama il d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3 "Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato" – Statuto degli impiegati civili dello Stato), l'area dei danni imputabili al dipendente pubblico è definita facendo riferimento alla soglia psicologica dell'illecito che dovrà raggiungere il grado del dolo o della colpa grave. Tale limitazione tiene conto della complessità dei doveri d'ufficio incombenti ai pubblici dipendenti inseriti in una struttura organizzativa di cui sono possibili disfunzioni fisiologiche. Pertanto, essendo notevole il rischio di incorrere in errori, al pubblico dipendente possono essere rimproverate solo le manchevolezze particolarmente gravi. Ciò posto la risposta alla domanda è affermativa. Si ricorda che l'assicurazione va stipulata per quei soggetti che ricoprono ruoli di responsabilità diretta e personale nell'intervento (es: RUP, DL, DEC, CSE...), compresi nell'elenco di cui allegato I.10.



# ANAC, parere n. 34/2024: ambito soggettivo della obbligatorietà dell'assicurazione per RC colpa grave

Menu

ANAC\_Par\_funzcons...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

?

🔍

📄

📁

📧

🔗

🔒

🔧

🔍

Accedi

—

📄

×

comunica che il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 17 luglio 2024, ha approvato le seguenti considerazioni.

Preliminarmente si rappresenta che esula dalla sfera di competenza di questa Autorità il rilascio di pareri preventivi in ordine ad atti e provvedimenti delle stazioni appaltanti, nonché alla stipula di contratti d'appalto o di concessione, fatto salvo l'esercizio dell'attività di vigilanza collaborativa in materia di contratti pubblici ai sensi del Regolamento approvato con delibera n. 269 del 20 giugno 2023. Pertanto, il presente parere è volto a fornire un indirizzo generale sulla questione sollevata nell'istanza, esclusivamente sulla base degli elementi forniti nella stessa.

Con la nota sopra indicata, l'Amministrazione comunale sottopone all'attenzione dell'Autorità una questione interpretativa in ordine alle disposizioni dettate dal d.lgs. 36/2023 in materia di coperture assicurative dei dipendenti dell'amministrazione, impegnati nelle attività elencate nell'Allegato I.10 del Codice medesimo.

Più in dettaglio, la richiedente rappresenta che sulle previsioni dell'art. 45, comma 7, lett. c), del d.lgs. 36/2023 e dell'Allegato I.10, sono intervenute pronunce non univoche (pareri MIT n. 2163 del 20 luglio 2023 e nota della Direzione generale per la regolazione dei contratti - PG. n. 29359 del 15 febbraio 2024; Corte dei conti Regione Piemonte, deliberazione n. 89/2023 SRCPIE/PAR). In particolare, secondo un primo indirizzo, sussisterebbe l'obbligo per le stazioni appaltanti di assicurare, con polizze per responsabilità civile professionale e tutela legale, i dipendenti che svolgano tutte le attività elencate all'Allegato I.10, tenendo indenne il dipendente nell'ipotesi di responsabilità per colpa grave, così come delineata dal vigente Codice (art. 2, comma 3). Secondo altro indirizzo, invece, sussisterebbe l'obbligo, per la stazione appaltante, di assicurare con polizze per responsabilità civile professionale e tutela legale, anche a titolo di colpa grave, esclusivamente i progettisti interni.

Pertanto, vista la non univocità dell'avviso espresso in materia, l'Amministrazione chiede all'Autorità di fornire un'interpretazione delle previsioni dell'art. 2, comma 3.

1

6

↑

↓

↺

🔍

🔍

210 x 297 mm

mmontalti 18:28

...

×

1° questione: la polizza per responsabilità civile professionale verso terzi, anche per colpa grave, è solo per i progettisti interni? Oppure è estesa a tutte le figure di cui all'all. I.10? (RUP, DEC, DL)

Aggiungi una risposta

# ANAC, parere n. 34/2024: ambito soggettivo della obbligatorietà dell'assicurazione per RC colpa grave

Menu

ANAC\_Par\_funzcons...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

Accedi

rafforzare e dare valore alle capacità professionali dei dipendenti, compresi i piani di formazione di cui all'articolo 15, comma 7».

In relazione a tale disposizione normativa, la Relazione illustrativa del Codice, dopo aver chiarito che l'art. 2 «codifica l'innovativo principio della fiducia nell'azione legittima trasparente e corretta delle pubbliche amministrazioni, dei suoi funzionari e degli operatori economici» e che tale principio «implica un ampliamento dei poteri valutativi e della discrezionalità della P.A.», aggiunge che «il comma 3 contiene una perimetrazione del concetto di colpa grave rilevante ai fini della responsabilità amministrativa dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti».

Il documento chiarisce inoltre che «Il comma 4, al fine di promuovere la fiducia nell'azione legittimità, trasparente e corretta dell'amministrazione, prevede che le stazioni appaltanti e gli enti concedenti adottano azioni per la copertura assicurativa dei rischi per il personale, nonché per qualificare le stazioni appaltanti e per rafforzare e dare valore alle capacità professionali dei dipendenti (...).», evidenziando che «tale previsione si sostanzia in una mera enunciazione di principio che viene solo anticipata tra i principi generali, fermo restando che la stessa è declinata negli articoli 18, comma 9 e 45, comma 7, lettera c). La stessa, dunque, non ha autonoma portata innovativa e precettiva, in quanto la copertura assicurativa sarà prevista, ai sensi dell'articolo 18, comma 9, in via meramente facoltativa dalle singole stazioni appaltanti, come peraltro risulta espressamente dal tenore letterale del medesimo comma 9. Del resto, premesso che detta assicurazione assume carattere facoltativo, si precisa che l'articolo 45, comma 7, lettera c), si limita a stabilire un vincolo di destinazione di risorse solo in caso di sussistenza di tali risorse (...)».

L'art. 18, comma 9, richiamato dal documento citato, dispone che «le stazioni appaltanti e gli enti concedenti hanno facoltà di stipulare contratti di assicurazione per la responsabilità civile derivante dalla conclusione del contratto e dalla prosecuzione o sospensione della sua esecuzione». A sua volta, la previsione del citato art. 45, comma 7, lett. c), stabilisce che una parte delle risorse previste dal comma 5 della norma stessa, è utilizzata (tra l'altro) *“per la copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria del personale”*.

Per quanto sopra, dalla Relazione Illustrativa del Codice, possono evincersi i seguenti principi:

2

210 x 297 mm

# ANAC, parere n. 34/2024: ambito soggettivo della obbligatorietà dell'assicurazione per RC colpa grave

Menu

ANAC\_Par\_funzcons...

+ Crea

?

Accedi

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

- L'art. 2, comma 3, del d.lgs. 36/2023 non prevede una copertura assicurativa del personale per colpa grave, a carico della stazione appaltante, ma si limita a perimetrare il concetto di "colpa grave" rilevante ai fini della responsabilità amministrativa dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti. A tal riguardo la norma delimita tale responsabilità al caso della «violazione delle norme "di diritto" e degli auto-vincoli amministrativi, nonché la palese violazione di regole di prudenza, perizia e diligenza e l'omissione delle cautele, verifiche ed informazioni preventive normalmente richieste nell'attività amministrativa», mentre la esclude nel caso di violazione o omissione «determinata dal riferimento a indirizzi giurisprudenziali prevalenti o a pareri delle autorità competenti».

- L'art. 2, comma 4, del Codice, va letto in combinato disposto con l'art. 18, comma 9, del d.lgs. 36/2023 (secondo quanto chiarito nella Relazione Illustrativa del Codice) e introduce, in via di principio, la facoltà per la stazione appaltante di adottare azioni per la copertura assicurativa dei rischi per il personale; la relativa spesa potrà essere posta a carico dello stanziamento previsto per il singolo appalto, ove sussistenti le opportune risorse (art. 45, co. 7, lett. c).

La disposizione dell'art. 2 del Codice, anche alla luce dei chiarimenti contenuti nella Relazione illustrativa, invero, non appare di agevole lettura, vista la genericità del dato testuale della stessa. Né dalla legge n. 78/2022 possono evincersi utili indicazioni volte a chiarire l'ambito applicativo della medesima, con specifico riguardo al quesito in esame.

Nella predetta legge, l'unico riferimento alle coperture assicurative dei dipendenti della stazione appaltante, è contenuto nell'art. 1, comma 2, lett. p) della L. 21/06/2022, n. 78 che indica, quale criterio direttivo, la previsione, in caso di progettazione interna, della sottoscrizione di apposite polizze assicurative per la copertura dei rischi di natura professionale, con oneri a carico delle amministrazioni aggiudicatrici.

In assenza di ulteriori indicazioni da parte del legislatore sull'argomento in esame, sembra utile richiamare, sulle disposizioni dell'art. 2, comma 4, del Codice, l'avviso espresso dalla Corte dei Conti (ancorché sul caso specifico delle polizze assicurative del personale impegnato nell'attività di verifica della progettazione). In particolare, il giudice contabile ha osservato quanto segue:

- le polizze assicurative in questione non riguardano la copertura di rischi di danno connessi alla

3

6

^

v

↺

↻

🔍

🔍

# ANAC, parere n. 34/2024: ambito soggettivo della obbligatorietà dell'assicurazione per RC colpa grave

Menu ANAC\_Par\_funzcons... + Crea Accedi

Tutti gli strumenti Modifica Converti Firma elettronica Trova testo o strumenti

La Corte dei conti, quindi, ribadendo i principi in tema di responsabilità diretta del dipendente pubblico, nei termini sopra indicati, ha evidenziato la natura eccezionale delle disposizioni che pongano a carico dell'Amministrazione la copertura assicurativa per responsabilità

4

civile professionale del personale, per cui tale copertura assicurativa è ritenuta ammissibile in presenza di previsioni normative che "impongono" a carico dell'ente, l'obbligo di stipulare dette polizze, riconducendo a tale fattispecie anche l'attività di verifica della progettazione di cui al d.lgs. 36/2023, soggetta a copertura assicurativa obbligatoria (artt. 34 comma 2 (lett. c e d) e 37 comma 3 dell'Allegato I.7).

Consegue da quanto sopra che con riferimento alle figure tecniche impegnate nelle attività elencate nell'Allegato I.10 del Codice, può ritenersi ammissibile la copertura assicurativa per responsabilità civile professionale del personale, a carico dell'Amministrazione (ai sensi dell'art. 45 del Codice) in relazione ai casi previsti come obbligatori dal d.lgs. 36/2023.

Ci si riferisce quindi, in particolare, al caso esaminato dalla Corte dei conti, relativo alla verifica della progettazione, quale obbligo discendente dalle disposizioni elencate nella pronuncia citata, nonché al caso dei progettisti interni, in relazione al quale è intervenuta l'Autorità affermando che «In tema di polizze assicurative, le norme richiamate depongono ... per la conferma, da parte del legislatore, dell'obbligatorietà della stipula delle stesse per i progettisti interni, con spese a carico delle risorse indicate dall'art. 45 del Codice» (parere Funz Cons 64/2023).

Va evidenziato al riguardo che la stessa disposizione dell'art. 45 citato, nel prevedere la destinazione di "risorse finanziarie per le funzioni tecniche svolte dai dipendenti specificate nell'allegato I.10 e per le finalità indicate al comma 5, a valere sugli stanziamenti di cui al comma 4" [ossia gli stanziamenti previsti per le singole procedure di affidamento negli stati di previsione della spesa o nei bilanci delle stazioni appaltanti e degli enti concedenti] - stabilisce al comma 7, lett. c), che «... una parte delle risorse di cui al comma 5 è in ogni caso utilizzata: [...] c) per la copertura degli

5 6

## **ANAC, parere n. 34/2024: ambito soggettivo della obbligatorietà dell'assicurazione per RC colpa grave**

Menu

ANAC\_Par\_funzcons...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

Accedi

Per quanto sopra, pur prendendo atto del tenore non chiaro delle disposizioni di riferimento, sulla base delle indicazioni contenute nella Relazione Illustrativa del Codice e dell'avviso espresso dalla Corte dei conti - fermo restando che l'art. 2, comma 3 del d.lgs. 36/2023, non prescrive una copertura assicurativa del personale per colpa grave a carico dell'amministrazione, ma si limita a perimetrare il concetto di "colpa grave" nei termini sopra indicati - con riferimento alle figure tecniche impegnate nelle attività elencate nell'Allegato I.10 del Codice, può ritenersi ammissibile la copertura assicurativa per responsabilità civile professionale del personale, a carico dell'Amministrazione (art. 45, comma 7, lett. c) del Codice), in relazione ai casi previsti come obbligatori dalle disposizioni di riferimento.

Dalle previsioni dell'art. 2, comma 4 del d.lgs. 36/2023, sembra derivare comunque la facoltà per l'ente, ove ritenuto opportuno, di stipulare polizze assicurative per la responsabilità civile del personale al di fuori dei casi di assicurazione obbligatoria, previa valutazione della consistenza del rischio che con l'assicurazione si intende coprire e della sussistenza di adeguata copertura finanziaria a tali fini nel proprio bilancio (come peraltro affermato dalla stessa Corte dei conti nella citata delibera n.6/2021, nella quale - in relazione al d.lgs. 50/20216 che non contemplava la copertura assicurativa obbligatoria del verificatore della progettazione - ha affermato che sulla base delle prescrizioni del CCNL di riferimento, quale adeguato fondamento giuridico per procedere in tal senso, sussiste "la facoltà per l'ente locale di provvedere, accollandosi i relativi oneri, alla copertura assicurativa per la responsabilità civile dei verificatori c.d. interni, entro i confini tracciati dalla disciplina di fonte pattizia, limitatamente all'ipotesi di danno prodotto dal dipendente con colpa lieve, rispetto al quale si giustifica l'interesse dell'ente all'assicurazione dato che, in tal caso, il

5

5

6

mmontalti 18:58

Ergo, per i RUP - ad esempio, ma non solo -, mancando la previsione normativa di obbligatorietà, sussiste la mera facoltà della PA di assicurare la colpa lieve (l'unica per cui sussiste un concreto rischio dell'Ente), e sempre che vi siano le risorse nel proprio bilancio (ma, parrebbe, fuori da quelle vincolate ex art. 45).

Aggiungi una risposta



# ANAC, parere n. 34-bis/2024: parere gemello, su ambito soggettivo tutela RC colpa grave o lieve del personale

Menu

Anac\_Par\_funzcons\_...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Accedi

Trova testo o strumenti

dell'amministrazione, impegnati nelle attività elencate nell'Allegato I.10 del Codice medesimo.

Più in dettaglio, la società – illustrati i riferimenti normativi in materia, con particolare riguardo all'art. 2, comma 4 e all'art. 45, comma 7, lett. c) del Codice, e richiamati i pareri espressi dal MIT sul tema delle coperture assicurative dei dipendenti dell'ente (parere n. 2163/2024 e n.2329/2024) nonché l'avviso della Corte dei conti (delibera n. 89/2023) – ha chiesto all'Autorità di chiarire se alla luce delle disposizioni dettate dal d.lgs. 36/2023 sussista, per la stazione appaltate, un obbligo di stipulare, a proprie spese, delle polizze assicurative a copertura della responsabilità "per colpa grave" dei dipendenti impegnati nelle attività elencate nell'Allegato I.10 del Codice, formulando altresì un quesito sulle modalità di stipula delle predette polizze, nei termini indicati nell'istanza di parere.

Al fine di fornire riscontro a tale istanza, occorre richiamare in via preliminare l'art. 2 del d.lgs. 36/2023, il quale stabilisce al comma 2, che «Il principio della fiducia favorisce e valorizza l'iniziativa e l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici, con particolare riferimento alle valutazioni e alle scelte per l'acquisizione e l'esecuzione delle prestazioni secondo il principio del risultato».

La norma aggiunge al comma 3 che «Nell'ambito delle attività svolte nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti, ai fini della responsabilità amministrativa costituisce colpa grave la violazione di norme di diritto e degli auto-vincoli amministrativi, nonché la palese violazione di regole di prudenza, perizia e diligenza e l'omissione delle cautele, verifiche ed informazioni preventive normalmente richieste nell'attività

1

5

^

v

C

1:1

+

Q

# ANAC, parere n. 34-bis/2024: parere gemello, su ambito soggettivo tutela RC colpa grave o lieve del personale

Menu

Anac\_Par\_funzcons\_...

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

Accedi

La disposizione stabilisce quindi che le risorse disciplinate dall'art. 45 del Codice, possono essere destinate anche alla copertura degli oneri di assicurazione del personale, ma nei casi in cui detta copertura sia prevista come "obbligatoria" dalle norme di riferimento.

Per quanto sopra, pur prendendo atto del tenore non chiaro delle disposizioni di riferimento, sulla base delle indicazioni contenute nella Relazione Illustrativa del Codice e dell'avviso espresso dalla Corte dei conti - fermo restando che l'art. 2, comma 3 del d.lgs. 36/2023, non prescrive una copertura assicurativa del personale per colpa grave a carico dell'amministrazione, ma si limita a perimetrare il concetto di "colpa grave" nei termini sopra indicati - con riferimento alle figure tecniche impegnate nelle attività elencate nell'Allegato I.10 del Codice, può ritenersi ammissibile la copertura assicurativa per responsabilità civile professionale del personale, a carico dell'Amministrazione (art. 45, comma 7, lett. c) del Codice), in relazione ai casi previsti come obbligatori dalle disposizioni di riferimento.

Dalle previsioni dell'art. 2, comma 4 del d.lgs. 36/2023, sembra derivare comunque la facoltà per l'ente, ove ritenuto opportuno, di stipulare polizze assicurative per la responsabilità civile del personale al di fuori dei casi di assicurazione obbligatoria, previa valutazione della consistenza del rischio che con l'assicurazione si intende coprire e della sussistenza di adeguata copertura finanziaria a tali fini nel proprio bilancio (come peraltro affermato dalla stessa Corte dei conti nella citata delibera n.6/2021, nella quale - in relazione al d.lgs. 50/20216 che non contemplava la copertura assicurativa obbligatoria del verificatore della progettazione - ha affermato che sulla base delle prescrizioni del CCNL di riferimento, quale adeguato fondamento giuridico per procedere in tal senso, sussiste "la facoltà per l'ente locale di provvedere, accollandosi i relativi oneri, alla copertura assicurativa per la responsabilità civile dei verificatori c.d. interni, entro i confini tracciati dalla disciplina di fonte pattizia, limitatamente all'ipotesi di danno prodotto dal dipendente con colpa lieve, rispetto al quale si giustifica l'interesse dell'ente all'assicurazione dato che, in tal caso, il comune è esposto all'obbligo del risarcimento senza potersi rivalere nei confronti del dipendente che, di converso, sarà tenuto a titolo di responsabilità erariale c.d. indiretta nelle differenti ipotesi di danno causato con dolo e colpa grave").

Sulla base delle considerazioni che precedono, si rimette dunque alla società richiedente ogni valutazione in ordine agli atti ed ai provvedimenti da adottare nella fattispecie oggetto della richiesta di parere, sulla base dell'indirizzo generale sopra illustrato.

Avv. Giuseppina Busia



# Parte V – La pronuncia della Corte Costituzionale n. 132/2024 e le nuove prospettive sulla responsabilità erariale

Menu

Home

CCost\_132\_2024\_(sc... x

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

↶

↷

?

🔔

Accedi

—

📄

✕

Trova testo o strumenti 🔍

📄

📄

📄

📄

📄

📄

📄

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) *dichiara* inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 2, del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76 (Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale), convertito, con modificazioni, nella legge 11 settembre 2020, n. 120, sollevate, in riferimento agli artt. 28, 81 e 103 della Costituzione, dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Campania, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) *dichiara* non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 21, comma 2, del d.l. n. 76 del 2020, come convertito, sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 97 Cost., dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Campania, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 giugno 2024.

F.to:

Augusto Antonio BARBERA, Presidente

Giovanni PITRUZZELLA, Redattore

23

24

^

v

↺

🔍

🔍

# Parte V – La pronuncia della Corte Costituzionale n. 132/2024 e le nuove prospettive sulla responsabilità erariale

Menu CCost\_132\_2024\_(sc... + Crea Accedi

Tutti gli strumenti Modifica Converti Firma elettronica Trova testo o strumenti

14 24

11. 20, 27 dicembre 2007, n. 12, e 1° marzo 1970, n. 20, nello stesso senso, Corte europea dei diritti dell'uomo, seconda sezione, sentenza 13 maggio 2014, Rigolio contro Italia), essendo ancorata al danno subito, dal momento che in assenza dello stesso e oltre lo stesso non può esservi responsabilità.

6.– Nel merito, la questione avente priorità logica è quella con cui il rimettente dubita che il legislatore possa discostarsi, senza porsi in contrasto con gli artt. 3 e 97 Cost., dal principio generale dell'ordinamento che vedrebbe nella imputabilità a titolo di dolo e colpa grave il giusto «punto di equilibrio del sistema», che individua «il *quantum* di rischio che deve ricadere sul datore di lavoro amministrazione pubblica per i danni causati dai dipendenti, nell'ottica, da un lato», di incentivare l'operato attivo degli amministratori e, dall'altro, di «non incentivare condotte» negligenti e «foriere di danno».

6.1– La questione non è fondata.

6.2.– L'art. 21, comma 2, del d.l. n. 76 del 2020, come convertito, ha introdotto una disciplina provvisoria (prorogata con successivi decreti-legge fino al 31 dicembre 2024), che, quanto alle condotte attive, limita la responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti alle sole ipotesi dolose.

Il legislatore, con la disposizione in esame, ha così modificato, in via temporanea, la disciplina dell'elemento soggettivo della responsabilità amministrativa, che l'art. 1, comma 1, della legge n. 20 del 1994 (come modificato dall'art. 3, comma 1, lettera a, del d.l. n. 543 del 1996, come convertito) ancora, a regime, al dolo e alla colpa grave.

Il riassetto della responsabilità amministrativa recato proprio da quest'ultima legge era una componente di un processo riformatore di più ampio respiro che ha avuto luogo negli anni Novanta del secolo scorso.

I suoi tasselli principali erano costituiti dalla legge 8 giugno 1990, n. 142 (Ordinamento delle autonomie locali), dalla legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), dal decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29 (Razionalizzazione della organizzazione delle Amministrazioni pubbliche e revisione della disciplina in

# Parte V – La pronuncia della Corte Costituzionale n. 132/2024 e le nuove prospettive sulla responsabilità erariale

Menu

Home

CCost\_132\_2024\_(sc... x

+ Crea

Tutti gli strumenti

Modifica

Converti

Firma elettronica

Trova testo o strumenti

?

Accedi

—

📄

✕

Il punto di equilibrio può non essere fissato dal legislatore una volta per tutte, ma modulato in funzione del contesto istituzionale, giuridico e storico in cui opera l'agente pubblico, e del bilanciamento che il legislatore medesimo – nel rispetto del limite della ragionevolezza – intende effettuare, in tale contesto, tra le due menzionate esigenze. La stessa scelta legislativa della limitazione della responsabilità alle ipotesi dolose e gravemente colpose, positivamente scrutinata da questa Corte con la citata sentenza n. 371 del 1998, si collocava nel processo di trasformazione dell'amministrazione di cui si è fatto cenno.

In linea con le considerazioni testé svolte, nella giurisprudenza costituzionale è del resto costante l'affermazione che la concreta configurazione della responsabilità amministrativa e la definizione del margine di discostamento dai principi comuni della materia sono rimessi alla discrezionalità del legislatore (sentenze n. 123 del 2023, n. 203 del 2022, n. 355 del 2010, n. 371 del 1998, n. 411 del 1988 e ordinanza n. 168 del 2019), «con il solo limite della non manifesta irragionevolezza e arbitrarietà della scelta» (sentenza n. 355 del 2010; nello stesso senso, sentenza n. 371 del 1998, ordinanze n. 168 del 2019, n. 219, n. 221 e n. 286 del 2011).

6.4.— Nel tempo trascorso successivamente alla ricordata legislazione di riforma degli anni Novanta del secolo scorso e alla sentenza n. 371 del 1998, la scelta a favore di un'amministrazione di risultato si è andata via via consolidando (ad esempio, con il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, recante «Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche», con la legge 15 luglio 2002, n. 145, recante «Disposizioni per il riordino della dirigenza statale e per favorire lo scambio di esperienze e l'interazione tra pubblico e privato», e con il decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, recante «Attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni»).

Particolarmente emblematico di questa tendenza è il recente decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36 (Codice dei contratti pubblici, in attuazione dell'articolo 1 della legge 21 giugno 2022, n. 78, recante delega al Governo in materia di contratti pubblici). Quest'ultimo, nell'enunciare i principi generali che reggono l'azione amministrativa nella materia colloca, rispettivamente agli artt. 1 e 2, il «principio del risultato» e quello correlato della «fiducia».

In particolare, l'art. 1 stabilisce, al comma 4, che il principio del risultato costituisce «criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto, nonché per [...] valutare la responsabilità del personale che svolge funzioni amministrative o tecniche nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti». Quanto al principio della fiducia, il nuovo codice dei contratti afferma che esso «favorisce e valorizza l'iniziativa e l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici, con particolare riferimento alle valutazioni e alle scelte per l'acquisizione e l'esecuzione delle prestazioni secondo il principio del risultato» (art. 2, comma 2).

Coerentemente con la valorizzazione del principio del risultato e di quello della fiducia, e a riprova della stretta correlazione che esiste tra modello di amministrazione pubblica e regime della responsabilità amministrativa, il codice dei contratti ha ridotto la quota di rischio a carico del dipendente pubblico. Infatti, da un lato, ha operato una tipizzazione della colpa grave rilevante in sede di responsabilità amministrativa (art. 2, comma 3), e, dall'altro, ha posto a carico dell'amministrazione una serie di obblighi, tra cui quello di adottare azioni per la copertura assicurativa dei rischi per il personale (artt. 2, comma 4, e 15, comma 7).

6.5.— Nei decenni successivi alla riforma della responsabilità amministrativa del 1994 la complessità dell'ambiente in cui operano gli agenti pubblici è divenuta ancora maggiore, sul piano istituzionale, giuridico e fattuale, rendendo più difficili le scelte amministrative in cui si estrinseca la discrezionalità e più facile l'errore, anche grave. A questo riguardo è sufficiente richiamare alcune tendenze

16

24

^

v

↺

🔍

🔍

# Parte V – La pronuncia della Corte Costituzionale n. 132/2024 e le nuove prospettive sulla responsabilità erariale

Menu CCost\_132\_2024\_(sc... + Crea Accedi

Tutti gli strumenti Modifica Converti Firma elettronica Trova testo o strumenti

nella ripartizione del rischio, non viene addossato al dipendente pubblico, ma resta a carico dell'amministrazione nel cui interesse esso agisce, misura, questa, cui può accompagnarsi anche la previsione della rateizzazione del debito risarcitorio.

L'opportunità del cosiddetto "tetto" non può essere esclusa in ragione dell'esistenza del menzionato potere riduttivo, dal momento che il primo, fissato *ex ante* dal legislatore, varrebbe obbligatoriamente per tutti, mentre il secondo è fisiologicamente rimesso ad un apprezzamento discrezionale *ex post* del giudice contabile.

Piuttosto, sarebbe utile valutare una modifica anche della disciplina del potere riduttivo, prevedendo, oltre all'attuale ipotesi generale affidata alla discrezionalità del giudice, ulteriori fattispecie obbligatorie normativamente tipizzate nei presupposti.

Del pari, meritevole di considerazione potrebbe essere il rafforzamento delle funzioni di controllo della Corte dei conti, con il contestuale abbinamento di una esenzione da responsabilità colposa per coloro che si adeguino alle sue indicazioni.

Altro aspetto che potrebbe essere preso in considerazione, nell'interesse sia dell'agente pubblico che della stessa amministrazione danneggiata, è quello della incentivazione delle polizze assicurative (che, allo stato attuale, non sono obbligatorie), incentivazione, peraltro, cui ha già fatto ricorso, come rammentato, il nuovo codice dei contratti pubblici.

Ancora, come già osservato, potrebbe essere vagliata una eccezionale esclusione della responsabilità colposa per specifiche categorie di pubblici dipendenti, anche solo in relazione a determinate tipologie di atti, in ragione della particolare complessità delle loro funzioni o mansioni e/o del connesso elevato rischio patrimoniale.