



CORTE DEI CONTI

SEZIONE DELLE AUTONOMIE

**Questione di massima in ordine alla corretta
interpretazione dell'art. 93, d.lgs. 12 aprile 2006, n.163**

Deliberazione n. 18/SEZAUT/2016/QMIG



Corte dei Conti

Sezione delle autonomie

N. 18/SEZAUT/2016/QMIG

Adunanza del 2 maggio 2016

Presieduta dal Presidente di Sezione preposto alla funzione di coordinamento

Mario FALCUCCI

Composta dai magistrati:

Presidenti di Sezione	Ciro VALENTINO, Roberto TABBITA, Maria Giovanna GIORDANO, Maurizio GRAFFEO, Simonetta ROSA Diodoro VALENTE Agostino CHIAPPINIELLO, Ermanno GRANELLI, Rosario SCALIA, Francesco PETRONIO, Cristina ZUCCHERETTI
Consiglieri	Marco PIERONI, Carmela IAMELE, Marta TONOLO, Alfredo GRASSELLI, Rinieri FERONE, Paola COSA, Francesco UCCELLO, Adelisa CORSETTI, Rosa FRANCAVIGLIA, Elena BRANDOLINI, Alessandro PALLAORO, Stefania PETRUCCI, Pasquale PRINCIPATO, Francesco ALBO, Massimo VALERO, Dario PROVVIDERA, Simonetta BIONDO
Primi Referendari	Valeria FRANCHI, Giampiero PIZZICONI, Tiziano TESSARO, Beatrice MENICONI
Referendari	Michela MUTI

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

Vista la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

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

Visto l'art. 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Visto l'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, recante disposizioni

per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

Visto il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, approvato dalle Sezioni riunite con la deliberazione n. 14 del 16 giugno 2000 e le successive modifiche ed integrazioni;

Visto l'art. 6, comma 4, del d.l. 10 ottobre 2012, n. 174, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 dicembre 2012, n. 213 e le successive modifiche ed integrazioni;

Vista la richiesta di parere formulata dal Presidente della Provincia di Teramo con nota del 1 dicembre 2015, in merito alla corretta interpretazione delle norme in tema di incentivi alla progettazione di cui all'art. 93, comma *7-ter*, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, come riformulato dall'art. 13-*bis* del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito dalla legge 11 agosto 2014, n. 114;

Vista la richiesta di parere formulata dal Sindaco del Comune di Gallio (VI) con nota del 10 novembre 2015 in merito alla possibilità di erogare gli incentivi connessi al Fondo per la progettazione e l'innovazione anche in presenza di progettazione affidata all'esterno

Viste le deliberazioni della Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo n. 358/2015/ QMIG, depositata in data 22 dicembre 2015 e della Sezione regionale di controllo per il Veneto n. 123/2016/QMIG, depositata in data 4 marzo 2016, con la quali le anzidette Sezioni hanno rimesso al Presidente della Corte dei conti la valutazione circa il deferimento alla Sezione delle autonomie, ai sensi del richiamato art. 6, comma 4, del d.l. n.174/2012, delle questioni di massima scaturenti dal contrasto emerso in sede di attività consultiva sull'interpretazione delle sopra indicate disposizioni;

Viste le ordinanze n. 9 del 30 marzo 2016 e n. 11 del 6 aprile 2016 del Presidente della Corte dei conti, con le quali, valutata l'insussistenza dei presupposti per il deferimento alle Sezioni Riunite, ai sensi dell'art. 17, comma 31, del d.l. n. 78/2009, le anzidette questioni sono state rimesse alla Sezione delle autonomie;

Viste le note del Presidente della Corte dei conti n. 1896 del 7 aprile 2016 e n. 1952 del 26 aprile 2016 di convocazione della Sezione delle autonomie per le adunanze del 15 aprile e del 2 maggio 2016;

Uditi i relatori, Consiglieri Paola Cosa e Francesco Albo

PREMESSO

Con deliberazione 358/2015/QMIG, depositata in data 22 dicembre 2015, la Sezione Regionale di controllo per l'Abruzzo, in riscontro alla richiesta di parere della Provincia di Teramo, ha ritenuto, in ragione del contrasto interpretativo evidenziatosi fra le soluzioni adottate su questioni analoghe dalle Sezioni regionali di controllo, di voler sospendere il giudizio in corso per rimettere alla valutazione del Presidente della Corte dei conti il deferimento alla Sezione delle autonomie o alle Sezioni Riunite, delle questioni di seguito indicate:

1. in ordine alla possibilità di riconoscere l'incentivo di cui all'art. 93, d.lgs. 12 aprile 2006, n.163, in favore del responsabile unico del procedimento (RUP), anche nell'ipotesi in cui tutte le attività che la legge individua come incentivabili sia di progettazione, sia di direzione dei lavori, sia di collaudo, siano state svolte all'esterno dell'Ente da professionisti all'uopo incaricati;

2. se la nozione di "collaboratori" di cui all'art. 93, comma 7-ter del citato d.lgs. n. 163/2006, faccia riferimento solamente ai collaboratori con professionalità tecnica (componenti lo staff tecnico delle specifiche figure professionali richiamate dall'art. 93 citato per lo svolgimento delle attività ivi indicate), ovvero possa essere estesa anche al personale addetto alle altre attività amministrative, comunque connesse alla realizzazione dei lavori quali: procedure di espropriazione, di accatastamento e frazionamento, procedure di appalto dei lavori, predisposizione dei contratti di appalto e stesura degli atti di gara e dei provvedimenti amministrativi afferenti ai lavori.

Il contrasto interpretativo evidenziato nella delibera di rimessione dalla Sezione di controllo per l'Abruzzo in merito alle disposizioni recate dall'art. 93, del d.lgs. 12 aprile 2006, n.163, come integrato e modificato dagli articoli 13 e 13-bis, del d.l. 24 giugno 2014, n. 90, convertito dalla legge 11 agosto 2014, n. 114 e, in particolare, in merito alle disposizioni di cui al comma 7-ter, è emerso nell'ambito dell'attività consultiva svolta dalle Sezioni regionali di controllo per la Liguria, la Lombardia, le Marche, il Piemonte ed il Veneto.

Con specifico riferimento alla prima delle due questioni sollevate, occorre evidenziare che le Sezioni Liguria, con deliberazione n. 19/2013/PAR e Lombardia, con deliberazioni n. 247/2014, n. 236/2015, hanno ritenuto che una quota parte dell'incentivo alla progettazione possa essere riconosciuta nei confronti dell'anzidetta figura del RUP,

anche nel caso di affidamento a soggetti esterni delle fasi di progettazione ed esecuzione dell'opera, purché i compiti svolti dal responsabile, che rientra fra i soggetti potenziali destinatari dell'incentivo economico di cui trattasi, siano ricollegabili alla realizzazione di opere pubbliche. Come sottolineato dalle citate Sezioni regionali di controllo, il responsabile unico svolge una funzione pregnante all'interno del procedimento, in quanto ne gestisce le diverse fasi, assicurando il contraddittorio con le parti private ed il coordinamento con gli uffici interni dell'ente, che assumono, nell'ambito delle procedure di affidamento di opere e lavori, una particolare rilevanza. Ciò sarebbe confermato dal fatto che, anche in caso di incarichi di progettazione o pianificazione affidati a soggetti esterni, deve essere nominato, comunque, il RUP, al fine di coordinare le diverse attività svolte dagli incaricati.

A tale proposito, la Sezione remittente rammenta che fra i punti fermi che il regolamento comunale deve contenere vi è anche l'obbligo di erogazione degli incentivi in esame ai soli dipendenti espletanti gli incarichi tassativamente indicati dalla norma che, come sottolineato dalla stessa Sezione non richiede, ai fini dell'erogazione, il necessario espletamento all'interno dell'Amministrazione, purché il regolamento ripartisca gli incentivi in maniera conforme alle responsabilità attribuite e devolva in economia la quota relativa agli incarichi conferiti a professionisti esterni.

Diversamente argomentando, altre Sezioni regionali di controllo, fra cui quella per il Piemonte, con deliberazione n. 197/2014, hanno sostenuto la tesi più restrittiva che, stabilendo un nesso funzionale fra il compenso incentivante e lo svolgimento dell'attività di progettazione all'interno dell'ente, subordina il diritto al compenso, non al mero espletamento delle attività indicate nella norma, ma alla circostanza che la redazione dell'atto sia avvenuta all'interno dell'ente. *Qualora* – precisa la Sezione Piemonte nel citato pronunciamento – *l'attività sia svolta all'esterno, non sorgendo il presupposto per la ripartizione di un incentivo fra i dipendenti dell'Ufficio, non vi sarebbe neppure un autonomo diritto del responsabile del procedimento ad ottenere un compenso per un'attività che rientra fra i suoi doveri d'ufficio.* Nella stessa direzione si colloca la deliberazione della Sezione regionale di controllo per la Campania n. 254/2015/PAR, che, nel richiamare la *ratio* delle disposizioni in commento – volte, da un lato, a contenere i costi legati alla progettazione delle pubbliche amministrazioni e, dall'altro, ad incentivare i dipendenti che svolgano attività professionali strettamente connesse alla realizzazione di opere pubbliche - afferma che solo tali finalità possono giustificare una deroga al principio di onnicomprensività del trattamento economico.

Per quanto riguarda la seconda questione posta dalla Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo, elementi in favore di una lettura più ampia della nozione di collaboratore possono trarsi dalla deliberazione n. 236/2015 della Sezione di controllo per la Lombardia ed anche, in parte, dalla deliberazione n. 568/2015 della Sezione di controllo per il Veneto.

Al riguardo, la suddetta Sezione considera che, alla stregua dei nuovi commi (7-bis, 7-ter, 7-quater e 7-quinquies) introdotti ad opera del d.l. n. 90/2014, permane il potere dell'Amministrazione di riconoscere, sia pure con le diverse forme ed entro i nuovi limiti, incentivi per l'attività di progettazione e per l'attività di supporto alla progettazione esterna.

Ad analoghi approdi ermeneutici, con riferimento specifico ai collaboratori del responsabile unico del procedimento (RUP), è pervenuta la Sezione di controllo per il Veneto nell'anzidetta deliberazione n. 568/2015, ove afferma che *«Siccome la ratio della normativa in questione mira alla valorizzazione delle professionalità interne ed a limitare il conferimento di incarichi professionali, le figure dei collaboratori cui fa riferimento la norma sono da individuare di norma tra il personale tecnico che di volta in volta partecipa alla redazione dei vari elaborati o al compimento di specifiche attività tecniche»*. In un successivo passaggio, tuttavia, precisa che *«Discorso diverso, invece, va fatto per i collaboratori del RUP che è titolare di competenze che coinvolgono tutte le fasi di realizzazione dell'opera pubblica (progettazione, affidamento dei lavori ed esecuzione dei lavori) per cui non tutte le competenze del RUP hanno necessariamente un contenuto strettamente tecnico. Per questo motivo il RUP può ben avvalersi di collaboratori appartenenti al ruolo del personale amministrativo, purché in possesso delle necessarie competenze professionali. Da ciò consegue che anche i suddetti collaboratori possono essere ricompresi nella ripartizione degli incentivi in argomento»*.

Ulteriore soluzione ermeneutica è quella seguita dalla Sezione regionale di controllo per le Marche, che nella delibera n. 141/2014, argomenta *«la maggior parte delle attività incentivate presenta un contenuto squisitamente tecnico..... in virtù del quale in caso di affidamento all'esterno delle anzidette attività le stazioni appaltanti devono fare ricorso a professionisti esterni abilitati ed iscritti ai rispettivi albi professionali (art.90 d.lgs.n.163/2006)»*. In un successivo passaggio, riprendendo le argomentazioni della Sezione Veneto, chiude affermando che *«una soluzione interpretativa che vietasse di destinare le risorse del Fondo a favore del personale*

amministrativo impegnato nelle attività di supporto al RUP, favorendo, in tal modo, la costituzione di un ufficio esterno, sarebbe contraria alla ratio e alle finalità della norma».

La soluzione ermeneutica proposta trova fondamento, tuttavia, nella tassatività dell'elencazione delle figure professionali individuate dalle disposizioni quali destinatarie degli incentivi di cui trattasi. Sul punto, alla stregua dello stesso indirizzo interpretativo, la Sezione di controllo per il Veneto, nella citata deliberazione n. 358/2015/PAR, argomenta ulteriormente, affermando che *«il fondo può essere destinato esclusivamente alle specifiche figure professionali indicate dalle norme nonché ai loro collaboratori. Pertanto ai dipendenti tecnici ed amministrativi diversi dal RUP, dal progettista, dal direttore dei lavori, dall'incaricato del piano di sicurezza, dal collaudatore e dai relativi collaboratori, benché svolgano attività comunque connesse alla realizzazione di opere pubbliche, possono essere incentivati utilizzando soltanto gli ordinari istituti contrattuali e le relative risorse finanziarie stanziare in base alle norme dei vigenti contratti collettivi nazionali di lavoro».*

Ad opposte conclusioni ermeneutiche è pervenuta la Sezione Campania nella citata deliberazione n. 254/2015/PAR, che fa rinvio, per ulteriori approfondimenti, alla precedente deliberazione n. 20/2015 e sul punto afferma che *«i collaboratori cui fa riferimento la norma sono da individuare esclusivamente tra il personale del ruolo tecnico che partecipa alla redazione dei vari elaborati del progetto o del piano della sicurezza, ovvero al compimento di specifiche attività, quali la direzione dei lavori e il collaudo, al fine di valorizzare le professionalità interne e di limitare nel contempo nell'ottica del contenimento della spesa il conferimento di incarichi esterni professionali».*

La Sezione remittente, in merito alla prima delle due questioni poste, ritiene che la soluzione corretta debba essere ricercata nell'ambito del temperamento tra il principio di economicità ed efficienza gestionale dell'amministrazione e l'esigenza di valorizzazione del personale interno all'ente, evitando il ricorso a soggetti esterni. A sostegno della propria tesi, invoca anche la collocazione sistematica delle norme all'interno della Sezione I del Capo IV del d.lgs. n. 163/2006.

Per quanto riguarda la seconda questione esaminata, la Sezione di controllo per l'Abruzzo, nella più volte indicata delibera n. 358/2015, aderisce alla tesi proposta dalla Sezione Marche, ritenendola maggiormente in linea con il principio di tassatività, che caratterizza la disciplina degli incentivi, da considerare di stretta interpretazione e non

suscettibile di estensione analogica, in quanto derogatoria rispetto al principio di onnicomprensività delle retribuzioni dei pubblici dipendenti. Conseguentemente, a parere della Sezione remittente, la nozione di collaboratore dovrebbe essere limitata allo *staff* tecnico di supporto alle figure professionali esplicitamente individuate dall'art. 93 del d.lgs. n. 163/2006 per lo svolgimento di attività strettamente connesse con la progettazione, evitando, in tal modo, l'estensione del perimetro applicativo degli incentivi, attraverso l'ampliamento della nozione di collaboratori.

La terza questione di massima all'odierno esame è stata sollevata dalla Sezione regionale di controllo per il Veneto con deliberazione n. 123/2016/QMIG, occasionata dalla richiesta di parere, del Comune di Gallio (VI), in ordine alla possibilità di erogare gli incentivi previsti dal comma *7-ter*, dell'art. 93, del d.lgs. n. 163/2006, anche nel caso di progettazione affidata all'esterno.

La Sezione remittente ha ravvisato un contrasto interpretativo tra l'orientamento della Sezione regionale di controllo per il Piemonte (deliberazione n. 434/2013/PAR), che ha subordinato il riconoscimento dell'incentivo alla realizzazione della progettazione all'interno dell'Ente, e quello della Sezione regionale di controllo per la Lombardia (delibere nn. 247/2014/PAR, 236/2015/PAR e 351/2015/PAR), che ha riconosciuto tale possibilità anche nel caso di progettazione in tutto o in parte affidata all'esterno.

In continuità con la propria precedente giurisprudenza (deliberazioni nn. 337/2011/PAR e 325/2012/PAR), la Sezione Veneto aderisce all'orientamento della Sezione Lombardia, che valorizza la formulazione testuale del comma *7-ter*, nella parte in cui subordina la corresponsione del compenso, disposta dal dirigente o dal responsabile di servizio preposto alla struttura competente, al "*previo accertamento positivo delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti*", prevedendone, in caso contrario, la devoluzione in economia.

In base a questa prospettazione, il presupposto indefettibile ai fini dell'erogazione dell'incentivo in esame andrebbe rinvenuto nell'effettivo espletamento, in tutto o in parte, di una o più attività afferenti alla gestione degli appalti pubblici e non anche nel necessario svolgimento, all'interno dell'ente, dell'attività di progettazione. Sarebbe, pertanto, legittimo il riconoscimento dell'emolumento anche in ipotesi di affidamento della progettazione all'esterno, purché venga remunerata solo l'attività di supporto a quest'ultima, ove effettivamente svolta dai dipendenti dell'ente.

Il Presidente della Corte dei conti ha deferito, con distinte ordinanze, le questioni alla Sezione delle autonomie, fissando, con successiva convocazione, la trattazione congiunta, in ragione della coincidenza oggettiva delle tematiche affrontate, inserite all'ordine del giorno dell'adunanza del 15 aprile 2016 e successivamente del 2 maggio 2016.

CONSIDERATO

La Sezione è chiamata ad esprimere il proprio avviso in merito alle questioni di massima sollevate, ai sensi dell'art. 6, comma 4, del d.l. n. 174/2012, dalle Sezioni regionali di controllo per l'Abruzzo con deliberazione n. 358/2015//QMIG e per il Veneto con deliberazione n. 123/2016/QMIG, tutte incentrate sull'interpretazione dell'articolo 93, commi 7-ter e seguenti del d.lgs. 163/2006, come introdotti dagli articoli 13 e 13-bis, del d.l. 24 giugno 2014, n. 90 convertito con modificazioni dalla legge 11 agosto 2014, n.114.

Pertanto, le questioni sono riunite e formano oggetto della presente deliberazione.

Esse sono articolate nei seguenti termini:

1. "Se sia possibile riconoscere l'incentivo di cui all'art. 93 d.lgs. n. 163/2006 in favore del Responsabile unico del procedimento, anche nell'ipotesi in cui tutte le attività che la legge individua come incentivabili, sia di progettazione sia di direzione dei lavori, sia di collaudo, siano state svolte all'esterno dell'Ente da professionisti all'uopo incaricati";

2. "Se la nozione di "collaboratori" di cui al comma 7-ter, dell'art. 93, del d.lgs. n. 163/2006 faccia riferimento solamente ai collaboratori con professionalità tecnica, ovvero possa essere estesa anche al personale addetto alle altre attività amministrative connesse comunque alla realizzazione dei lavori, quali, a titolo esemplificativo, le procedure di espropriazione, di accatastamento e frazionamento, le procedure di appalto dei lavori, di predisposizione dei contratti di appalto, la stesura degli atti di gara e di provvedimenti amministrativi afferenti ai lavori";

3. "Se gli incentivi previsti e disciplinati dai commi 7-bis, 7-ter e 7-quater del d.lgs. n. 163 del 12 aprile 2006 possano essere riconosciuti ed erogati al personale indicato dal comma 7-ter anche nel caso di progettazione affidata e realizzata da soggetti esterni alla stazione appaltante".

Le predette questioni sono state sollevate in ragione del contrasto interpretativo emerso nell'ambito dell'attività consultiva svolta ex art.7, comma 8, della legge 5 giugno

2003, n.131, dalle Sezioni regionali di controllo, come ampiamente ricostruito nella parte in fatto, in vista della definizione di un indirizzo interpretativo univoco, al quale debbono conformarsi le Sezioni remittenti e le altre Sezioni regionali di controllo.

1. Ai fini del corretto inquadramento della tematica, si rende necessario un breve *excursus* normativo, che prende le mosse dall'art. 13, del d.l. 24 giugno 2014, n. 90, conv. in l. n. 114/2014, con il quale sono stati abrogati i commi 5 e 6 dell'art. 92.

Il successivo articolo 13-*bis*, rubricato “Fondi per la progettazione e l'innovazione”, ha aggiunto all'art. 93, del d.lgs. n. 163/2006, una serie di commi fra cui il comma 7-*bis*, che, nell'istituire un apposito fondo per la progettazione e l'innovazione, demanda ad un regolamento dell'ente la determinazione della percentuale effettiva delle risorse (non superiori al 2 per cento degli importi posti a base di gara di un'opera o di un lavoro) da destinare alle predette finalità.

Le risorse così determinate possono essere devolute, in forza di quanto disposto dal successivo comma 7 *ter*, per l'80 per cento ai compensi incentivanti da suddividere tra il responsabile del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione lavori, del collaudo, nonché tra i loro collaboratori. Il restante 20 per cento è destinato, dal comma 7 *quater* all'acquisto da parte dell'ente di beni, strumentazioni e tecnologie funzionali a progetti di innovazione, di implementazione di banche dati per il controllo ed il miglioramento della capacità di spesa per centri di costo nonché all'ammodernamento ed all'accrescimento dell'efficienza dell'ente e dei servizi ai cittadini.

Il secondo periodo del comma 7-*ter* dell'articolo 93 d.lgs. n. 163/2006 demanda al potere regolamentare di ciascun ente la definizione dei “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”.

Tale regolamento, nel quale trova necessario presupposto l'erogazione degli emolumenti in questione, ha rappresentato da sempre un passaggio fondamentale per la regolazione interna della materia, nel rispetto dei principi e canoni stabiliti dalla legge, e per tale motivo gli enti sono tenuti ad adeguarlo tempestivamente alle novità normative *medio tempore* intervenute.

Analogo adempimento, pertanto (previa definizione dei nuovi criteri in sede di contrattazione decentrata integrativa), si renderà necessario anche a seguito dell'entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici, approvato con decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, in attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014.

In linea con quanto previsto dai criteri di delega (art. 1, comma 1, lett. rr) contenuti nella legge 28 gennaio 2016, n. 11, la nuova normativa, sostitutiva della precedente, abolisce gli incentivi alla progettazione previsti dal previgente art. 93, comma 7 *ter* ed introduce, all'art. 113, nuove forme di "incentivazione per funzioni tecniche". Disposizione, quest'ultima, rinvenibile al Tit. IV del d.lgs. n. 50/2016 rubricato "Esecuzione", che disciplina gli incentivi per funzioni tecniche svolte da dipendenti esclusivamente per le attività di programmazione della spesa per investimenti e per la verifica preventiva dei progetti e, più in generale, per le attività tecnico-burocratiche, prima non incentivate, tese ad assicurare l'efficacia della spesa e la realizzazione corretta dell'opera.

Queste nuove disposizioni, tuttavia, sulla base dell'articolata disciplina transitoria contenuta negli articoli 216 e 217, troveranno applicazione per le sole attività poste in essere successivamente alla data di entrata in vigore, ossia il 19 aprile 2016.

Non risultando applicabili *ratione temporis* le disposizioni appena richiamate, è evidente che le questioni all'odierno esame dovranno essere risolte sulla base del previgente regime normativo, ossia dell'art. 93 del d.lgs. n. 163/2006 come modificato dal dl n. 90/2014, in costanza del quale sono state poste in essere le attività in ipotesi incentivabili.

Delineato il quadro normativo di riferimento, non appare secondario osservare che il legislatore, con l'art. 93, commi 7-*bis* e seguenti, ha modificato profondamente la disciplina dell'istituto degli incentivi alla progettazione, ridefinendone l'ambito di operatività sotto il profilo soggettivo, limitandolo alle figure professionali espressamente individuate dalle norme (responsabile del procedimento ed incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori e del collaudo e loro "collaboratori") con esclusione di quelle aventi qualifica dirigenziale che, come già in diverse occasioni precisato anche da questa Sezione (cfr. da ultimo del. n. 10/SEZAUT/2016/QMIG), sono state espunte dall'applicazione del fondo per la progettazione in forza dell'art. 7-*ter* (ultimo periodo).

Inoltre, la corresponsione dell'incentivo, in ossequio al principio di effettività, sancito dall'art.7, comma 5, del d.lgs. n. 165/2001, è prevista a vantaggio esclusivo dei soggetti che abbiano effettivamente svolto prestazioni incentivabili non rientranti nelle competenze della "qualifica funzionale ricoperta", al fine di riconoscere, come già evidenziato nella sopra citata deliberazione n.10/2016, un differenziale retributivo connesso al maggior carico di lavoro e di responsabilità assunto dai dipendenti coinvolti, nei limiti indicati dalla norma, nell'attività di progettazione.

Sotto il profilo oggettivo, la novità rilevante della disciplina introdotta dal d.l. n.90/2014 è rappresentata dal fatto che le risorse non sono più assegnate in riferimento alla singola opera, in quanto non vi è più lo stretto collegamento, prima esistente, fra opera e compenso, tale da determinare una corrispondenza diretta fra attività svolta e diritto alla percezione dell'incentivo, ma esse confluiscono in un fondo, denominato, ai sensi del comma 7 bis, *per la progettazione e l'innovazione*. In tal modo, viene meno la sinallagmaticità della prestazione oggetto di incentivazione, che caratterizza, invece, l'affidamento dell'incarico a professionisti esterni all'amministrazione, nei limiti ed alle condizioni di cui al citato art.90, comma 6 del citato d.lgs. n.163/2006.

Premesso quanto sopra, è utile ricordare che, almeno nel regime antecedente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 163/2006, l'orientamento interpretativo prevalente, anche per via della formulazione originaria dell'articolo 18 della legge n. 109/1994 (c.d. legge "Merloni"), poneva in stretto collegamento l'erogazione degli incentivi in questione con il necessario svolgimento, all'interno dell'ente, dell'attività di progettazione.

La successiva evoluzione normativa, tuttavia, sembra aver superato questa impostazione, posto che l'art. 93, comma 7-ter, ha previsto che le quote del fondo incentivante corrispondenti a prestazioni non svolte dai dipendenti, ma affidate a personale esterno all'organico dell'amministrazione, costituiscono necessariamente economie di spesa.

Dall'analisi della richiamata disposizione, sembra potersi evincere che l'attività del RUP, ove svolta tramite personale dipendente – come previsto dall'art. 9, del D.P.R. n. 207/2010 – sia incentivabile a prescindere dallo svolgimento o meno all'interno dell'ente dell'intera attività di progettazione e delle restanti attività contemplate.

Le rilevanti funzioni intestate al responsabile unico nell'ambito della gestione delle varie fasi procedurali, del contraddittorio con le parti private e del coordinamento con gli uffici interni ed esterni, rimangono, infatti, sostanzialmente invariate, al pari delle correlate responsabilità, anche nell'ipotesi di esternalizzazione delle altre attività previste dall'art. 93 del d.lgs. 163/2006, in cui permane, comunque, l'obbligo dell'amministrazione di dotarsi di tale figura nell'ambito del proprio organico.

Come già osservato da una parte della giurisprudenza contabile (Sez. contr. Lombardia, deliberazione n. 247/2014; Sez. contr. Piemonte, deliberazione n. 17/2015), la normativa vigente non richiede, ai fini della legittima erogazione dell'incentivo, il necessario espletamento interno di tutta l'attività progettuale quanto, semmai, una previsione regolamentare che ripartisca gli incentivi in maniera conforme alle responsabilità attribuite e devolva in economia la quota relativa agli incarichi conferiti a professionisti esterni.

Dalla sintetica ricostruzione normativa proposta, appare chiaro come le disposizioni, introdotte dal d.l. n. 90/2014 e dalla relativa legge di conversione, mirassero fra l'altro ad un obiettivo di razionalizzazione e di contenimento della spesa, anche attraverso la subordinazione dell'erogazione dell'incentivo al rispetto di alcuni parametri collegati ai tempi ed ai costi previsti inizialmente nel quadro economico del progetto esecutivo dell'opera, il cui mancato rispetto, ai sensi della predetta disciplina, può dar luogo anche alla riduzione delle risorse destinate al fondo per la progettazione e l'innovazione.

2. La seconda questione sollevata dalla Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo, è volta, come si è detto, ad accertare se la nozione di "collaboratori", prevista dal comma 7-ter dell'art. 93 del d.lgs. n.163/2006, faccia riferimento solamente a quelli con professionalità tecnica, ovvero possa essere estesa anche al personale addetto ad altre attività amministrative, comunque connesse alla realizzazione dei lavori. A titolo esemplificativo, sono state in precedenza citate le procedure di esproprio, le attività relative agli accatastamenti e ai frazionamenti, le procedure di gara, ovvero di predisposizione dei contratti di appalto e di provvedimenti afferenti ai lavori.

A questo riguardo, deve preliminarmente osservarsi che la nozione di "collaboratore", almeno in astratto, è priva di un'autonoma portata qualificatrice, in

quanto assume connotazioni di volta in volta mutevoli a seconda dell'attività incentivata cui accede.

Ed invero, se la progettazione, la direzione dei lavori e il collaudo sembrano far riferimento ad attività di natura prevalentemente tecnica, non altrettanto può dirsi con riferimento all'attività del Responsabile del procedimento, in considerazione della molteplicità - ed eterogeneità - delle funzioni che quest'ultimo è chiamato *ex lege* (articoli 9 e 10 DPR n. 207/2010) a svolgere.

I collaboratori di quest'ultimo, pertanto, si ritiene che possano essere in possesso anche di profili professionali non tecnici, purché necessari ai compiti da svolgere, e sempre che il regolamento interno all'ente ripartisca gli incentivi in modo razionale, equilibrato e proporzionato alle responsabilità attribuite.

Muovendo da questo presupposto, l'accezione di "collaboratore", ai fini della ripartizione degli incentivi, non può essere aprioristicamente delimitata in relazione al bagaglio professionale – tecnico od amministrativo – posseduto, ma deve necessariamente porsi in stretta correlazione funzionale e teleologica rispetto alle attività da compiere.

In questo senso, particolare rilevanza assume, nel caso del RUP, il provvedimento di istituzione, ai sensi dell'art.10 del DPR n. 207/2010, dell'ufficio di supporto, che, in relazione alle peculiarità dell'opera da eseguire, individua le figure professionali all'uopo necessarie, al fine di realizzare l'opera a regola d'arte e nel rispetto dei tempi e dei costi preventivati.

La regolamentazione interna degli enti, cui è demandata la disciplina attuativa, dovrà correttamente delimitare la portata definitoria del termine "collaboratori", evitando uno sproporzionato ampliamento, in sede di corresponsione dell'incentivo, della platea dei beneficiari, che, magari ispirata a finalità perequative del trattamento economico accessorio, risulterebbe poco coerente con le reali necessità funzionali e, più in generale, con la logica di sistema.

3. La terza questione sollevata dalla Sezione regionale di controllo per il Veneto relativa alla possibilità di riconoscere gli incentivi al personale di cui al comma *7-ter*, anche nel caso di progettazione affidata a soggetti esterni alla stazione appaltante e dagli stessi realizzata.

A questo riguardo, sulla base della ricostruzione effettuata in precedenza, è possibile ritenere che l'erogazione dell'incentivo alla progettazione alle figure professionali tassativamente elencate (responsabile del procedimento, incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo, e loro collaboratori) non presupponga il necessario espletamento all'interno dell'intera attività di progettazione. Ciò purché le figure professionali destinatarie degli incentivi, ripartiti in maniera conforme alle responsabilità loro attribuite, siano solo quelle elencate dal legislatore e le quote relative ai segmenti di attività svolte da professionisti esterni siano devolute in economia.

Nel rispetto dei limiti quantitativi stabiliti dal menzionato comma 7-ter è demandata a ciascun ente la prudente definizione dei 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 (di carattere non manutentivo cfr. delibera n. 10/SEZAUT/2016) e dell'effettivo rispetto, in fase di realizzazione dell'opera, dei tempi e dei costi preventivati, con conseguente riduzione proporzionale delle risorse incentivanti in caso di mancato rispetto.

In questa prospettiva, le amministrazioni sono, comunque, tenute a prevedere nei propri regolamenti, in modo analitico, una gradazione delle percentuali spettanti per ogni incarico espletabile dal sopraindicato personale sulla base dei criteri di proporzionalità, logicità, congruenza e ragionevolezza, e, in ogni caso, in maniera tale da permettere, nel caso in cui alcune prestazioni siano state affidate a professionisti esterni, una partecipazione delle altre figure professionali interne percentualmente contenuta, che non svilisca la finalità di contenimento della spesa perseguita dalle disposizioni in commento.

A questo riguardo, deve evidenziarsi che, pur nell'evoluzione normativa dinanzi analizzata, non sembra essere venuto meno il *favor legislatoris* per l'affidamento di tali attività alle professionalità interne alla stessa amministrazione, in un'ottica di valorizzazione delle figure professionali in servizio e, al contempo, di risparmio.

Tali obiettivi, tuttavia, vanno conseguiti evitando eventuali aggravii di spesa derivanti non solo dal mancato rispetto di tempi e costi preventivati, ma anche da un'esecuzione dell'opera non a regola d'arte o non in linea con gli *standard* qualitativi previsti nel progetto approvato.

Conclusivamente, appare doveroso sottolineare che la soluzione delle questioni poste non può che rimanere definita in un ambito di stretto principio, non potendo la Corte in questa sede addentrarsi in aspetti di dettaglio della disciplina, che attengono, come sopra precisato, alla potestà regolamentare riconosciuta in capo agli enti locali. Ciò anche in considerazione di quanto precisato nella delibera n. 3/2014/QMIG in merito al fatto che “ausilio consultivo per quanto possibile deve essere reso senza che esso costituisca un’interferenza con le funzioni requirenti e giurisdizionali e ponendo attenzione ad evitare che di fatto si traduca in un’intrusione nei processi decisionali degli enti territoriali”.

P.Q.M.

La Sezione delle autonomie della Corte dei conti, riunite le questioni di massima rimesse dalle Sezioni regionali di controllo per l’Abruzzo e per il Veneto con le deliberazioni n. 358/2015/QMIG e n. 123/2016/QMIG, pronuncia i seguenti principi di diritto:

“Il riconoscimento dell’incentivo alla progettazione di cui all’art. 93 comma 7-ter del d.lgs. n. 163/2006 in favore del responsabile unico del procedimento non presuppone necessariamente che l’intera attività di progettazione sia svolta all’interno dell’ente”.

“La nozione di “collaboratori” di cui al comma 7-ter dell’art. 93 del d.lgs. n. 163/2006 fa riferimento alle professionalità – di norma tecniche - all’uopo individuate in sede di costituzione dell’apposito staff, le quali devono porsi in stretta correlazione funzionale e teleologica rispetto alle attività da compiere per la realizzazione dell’opera a regola d’arte e nei termini preventivati.”

“Gli incentivi previsti e disciplinati dai commi 7-bis, 7-ter e 7-quater del d.lgs. n. 163 del 12 aprile 2006 possono essere riconosciuti ed erogati in favore delle figure professionali interne esplicitamente individuate dalla norma che svolgano le attività tecniche ivi previste, anche in presenza di progettazione affidata non integralmente a soggetti estranei ai ruoli della stazione appaltante e dagli stessi realizzata.”

Le Sezioni regionali di controllo per l'Abruzzo e per il Veneto renderanno i pareri richiesti tenendo conto delle indicazioni enunciate nel presente atto di indirizzo interpretativo, al quale si conformeranno tutte le Sezioni regionali di controllo, ai sensi dell'art. 6, comma 4, del decreto legge 10 ottobre 2012, n. 174.

Così deliberato in Roma, nell'adunanza del 2 maggio 2016.

I Relatori

Il Presidente

F.to Paola Cosa

F.to Mario FALCUCCI

F.to Francesco Albo

Depositata in Segreteria il 13 maggio 2016

Il Dirigente

F.to Renato PROZZO

