



.....OMISSIS.....

Oggetto

Art. 45 del d.lgs. 36/2023 - responsabile unico di progetto - incentivo per funzioni tecniche - determinazione annua - richiesta di parere.

UPREC-CONS-0043-2024-FC

FUNZ CONS 20/2024

In esito a quanto richiesto con nota pervenuta in data 12 gennaio 2024, acquisita al prot. Aut. n. 5408, 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 aprile 2024, ha approvato le seguenti considerazioni.

Si rappresenta preliminarmente 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.

Nell'istanza di parere l'Amministrazione comunale rappresenta che il Responsabile del Settore Tecnico, in servizio presso ilOMISSIS.....a tempo determinato e part-time (ai sensi della l. n. 311/2004) e in servizio altresì presso ilOMISSIS..... a tempo pieno e indeterminato, ha maturato il diritto al riconoscimento dell'incentivo per funzioni tecniche previsto dall'art. 45 del d.lgs. 36/2023.

Tenuto conto della fissazione di un tetto individuale al riconoscimento di tale incentivo nella misura del 100% del trattamento economico annuo in godimento (e non più del 50% come previsto dal previgente D.lgs. 50/2016, con incremento del 15% nel caso di adozione da parte dell'ente di "metodi e strumenti digitali per la gestione informativa dell'appalto"), l'Amministrazione chiede se ai fini della determinazione del compenso spettante al Responsabile Unico del Progetto è necessario contenere l'erogazione degli incentivi al monte salari maturato dal dipendente presso il.....OMISSIS....., oppure occorre tenere conto del trattamento economico complessivo annuo lordo maturato dallo stesso presso le diverse amministrazioni pubbliche ove presta servizio.

Al fine di fornire riscontro al quesito sollevato, si richiama preliminarmente (per i profili di interesse) l'art. 45 del d.lgs. 36/2023 a tenore del quale «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. [...] 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. È 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». Il comma 3 aggiunge che «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».

L'art. 45, comma 1 del Codice stabilisce, quindi, che le risorse da destinare al riconoscimento dell'incentivo per funzioni tecniche ai dipendenti dell'Amministrazione, gravano sugli stanziamenti relativi alle procedure di affidamento, rinviando all'Allegato I.10 del Codice per l'elencazione *tassativa* delle attività da remunerare con detto emolumento.

Come osservato nella Relazione Illustrativa del d.lgs. 36/2023 «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».

Le finalità dell'istituto in esame, sono state sottolineate anche dall'Autorità, la quale ha avuto modo di evidenziare che «l'incentivo assolve alla funzione di compensare il personale dipendente dell'amministrazione che abbia in concreto effettuato la redazione degli atti incentivabili; detto emolumento, infatti, può essere corrisposto al solo personale dell'ente che abbia materialmente redatto l'atto e ciò in funzione incentivante e premiale per l'espletamento di servizi propri dell'ufficio pubblico. 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)» (parere Funz Cons n. 18/2023).

L'Autorità ha anche osservato che 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 cit.).

Ai fini del riconoscimento di tali emolumenti, il comma 2 dell'art. 45 del Codice individua quindi «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). 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 sovra incentivazione» (Relazione Illustrativa cit.).

Lo stesso comma 2 dell'art. 45 specifica, altresì, che i criteri del riparto delle somme destinate all'incentivo per funzioni tecniche, nei termini sopra indicati, sono stabiliti dalle stazioni appaltanti e dagli enti concedenti, secondo i rispettivi ordinamenti.

Il nuovo quadro normativo quindi «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. (...) 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» (parere Anac Fasc. 3360/2023).

Quanto alle modalità di corresponsione degli incentivi, fermo restando che la corretta gestione degli stessi dal punto *contabile* è questione che esula dalla sfera di competenza dell'Autorità (parere Fasc. 3360/2023 cit.), può osservarsi che – oltre all'obbligo sopra indicato di fissare dette modalità in un atto a carattere generale - le previsioni dell'art. 45, comma 4 del Codice aggiungono che «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 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».

La norma, secondo quanto può evincersi dal dato letterale della stessa, esclude il riconoscimento dell'incentivo per il personale dirigenziale e subordina l'erogazione dello stesso «all'accertamento e attestazione, ad opera del responsabile del servizio della struttura competente o da altro dirigente incaricato, dell'effettivo svolgimento, da parte del dipendente, delle specifiche funzioni tecniche». Si stabilisce inoltre «*un tetto massimo individuale*: gli importi complessivamente maturati (secondo il criterio della competenza, a prescindere dalla data di pagamento) nel corso dell'anno di competenza, *anche per attività svolte per conto di altre amministrazioni*, non possono superare il trattamento economico complessivo annuo lordo percepito dal dipendente, l'ammontare eccedente incrementa la quota di incentivo alle finalità di cui al comma 5. Alle medesime finalità sono destinate le quote di incentivo non erogato per prestazioni non svolte o prive dell'attestazione del dirigente» (Relazione Illustrativa cit.)

Dalle disposizioni dell'art. 45, comma 4, del d.lgs. 36/2023 e dalle indicazioni contenute nella Relazione Illustrativa, può quindi affermarsi che l'incentivo per funzioni tecniche complessivamente maturato dal dipendente nell'anno di competenza, anche per attività svolte per conto di altre

amministrazioni, non può superare il trattamento economico complessivo annuo lordo percepito dallo stesso.

Conseguentemente, in risposta al quesito posto, riferito ad un tecnico che ha svolto attività incentivabile in due amministrazioni pubbliche, non può che rinviarsi all'espressa previsione sopra richiamata, la quale dispone che tale emolumento *complessivamente* maturato nell'anno di competenza, "*anche per attività svolte per conto di altre amministrazioni*", non deve superare il trattamento economico lordo annuo percepito dal dipendente interessato.

Resta ferma, inoltre, la necessità per la stessa Amministrazione di dotarsi di un atto a valenza generale, al fine di definire i criteri per il riparto dell'incentivo per funzioni tecniche tra i dipendenti impegnati nelle attività elencate nell'Allegato I.10 cui rinvia l'art. 45 del Codice.

Sulla base delle considerazioni che precedono, si rimette, pertanto, 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

Firmato digitalmente