

Quesito del Servizio Supporto Giuridico Codice identificativo: 3325 Data emissione: 03/04/2025 Argomenti: Incentivi per funzioni tecniche Oggetto: Funzioni tecniche collaboratori ex art. 90 d.lgs. 267/2000 Quesito:

Nel caso di un appalto sottoposto, *ratione temporis*, alla disciplina di cui al D.lgs 50/2016, è possibile attribuire le funzioni tecniche specificate dall'art. 113, comma 2, del citato decreto legislativo a collaboratori assunti a tempo determinato ai sensi dell'art. 90 del D.lgs 267/200 e conseguentemente corrispondere agli stessi gli incentivi previsti dal medesimo art. 113 del previgente codice dei contratti?

Risposta aggiornata

L'art. 113, comma 2, del d.lgs. n. 50/2016 prevedeva espressamente che: "...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 necessari o per consentire (...)" Il successivo comma 3 chiariva che le risorse finanziarie del fondo venivano ripartite "con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale, sulla base di apposito regolamento" adottato dall'amministrazione secondo il proprio ordinamento tra tutti i soggetti che in relazione allo specifico appalto abbiano svolto le funzioni sopra enumerate. Orbene, l'art. 90 del testo unico degli Enti locali (d.lgs. 267/2000) dispone che: "Il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi può prevedere la costituzione di uffici posti alle dirette dipendenze del sindaco, del presidente della provincia, della giunta o degli assessori, per l'esercizio delle funzioni di indirizzo e di controllo loro attribuite dalla legge, costituiti da dipendenti dell'ente, ovvero, salvo che per gli enti dissestati o strutturalmente deficitari, da collaboratori assunti con contratto a tempo determinato, i quali, se dipendenti da una pubblica amministrazione, sono collocati in aspettativa senza assegni". Per i collaboratori appositamente assunti a tempo determinato, ex art. 18-ter, comma 1, del D.L. 30 dicembre 2019, n. 162, convertito con modificazioni dalla L. 28 febbraio 2020, n. 8, il contratto stesso non può avere durata superiore al mandato elettivo dell'organo politico in carica, anche in deroga alla disciplina di cui all'articolo 36 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. Pertanto, alla luce di quanto sopra, si sottolinea come il personale in questione sia legato a doppio filo con la figura apicale dell'Ente (Sindaco, Presidente della Provincia) o con l'organo esecutivo (la Giunta o con singoli assessori). Da un lato, quindi, il personale è appositamente assunto per collaborare in un ufficio posto alle dirette dipendenze degli organi sopra menzionati, dall'altro, tali uffici, istituiti sulla scorta del regolamento interno dell'Ente, hanno una competenza delimitata, ossia, specifica l'art. 90, "per l'esercizio delle funzioni di indirizzo e di controllo loro attribuite dalla legge". È principio noto, di diretta dipendenza costituzionale, quello relativo alla separazione tra funzioni di indirizzo politico e funzioni di gestione amministrativa, l'una assegnata alle descritte figure, l'altra alla dirigenza pubblica. Nei casi di cui all'art. 90 citato, in relazione alla tematica trattata, non può trovare applicazione neanche l'ipotesi derogatoria disciplinata dall'art. 53, comma 23, L. 388/2000, ossia nel caso in cui nei comuni privi di dirigenza con popolazione al di sotto dei 5000 abitanti, l'organo politico abbia per regolamento dell'Ente "il potere di adottare atti anche di natura tecnica gestionale" avendo assunto il ruolo di responsabile dei servizi/uffici. Infatti, in tal caso, l'organo politico, che tale rimane, è investito e del ruolo di responsabile di servizio/ufficio (nel caso di specie verosimilmente Ufficio tecnico o lavori pubblici) e del potere di adottare i relativi atti, avvalendosi del personale dell'ente assegnato all'ufficio di cui assume la responsabilità. In definitiva, non si vede come personale dipendente dell'Ente locale, assunto ex art. 90 del TU EL, possa, in conformità alla normativa settoriale e all'art. 113, comma 2, del Codice dei contratti pubblici, svolgere le funzioni tecniche in disamina.