

UFFICIO STUDI CODAU

"Documento redatto con il contributo dei componenti dell'Ufficio Studi e VALIDATO dal Comitato Scientifico del Codau".

Aggiornamento questione incentivi tecnici ^[1]

La questione relativa all'inclusione o meno degli incentivi per funzioni tecniche nel tetto di spesa per il salario accessorio, che sembrava definitivamente risolta in seguito alla pronuncia della Sezione delle autonomie della Corte dei Conti (con la deliberazione n. 24/2017), è tornata a riproporsi in virtù dell'inserimento del comma 5 bis all'art. 113 del Codice dei Contratti Pubblici di cui al D. Lgs. 18 aprile 2016 n. 50.

Al fine di comprendere quale sia la reale intenzione del legislatore espressa nella disposizione di cui al comma 5 bis dell'art. 113 è necessario ripercorrere, seppur brevemente, l'iter interpretativo che ha coinvolto la suddetta norma con particolare riferimento alla natura giuridica degli incentivi per funzioni tecniche.

Incipit di ciò è certamente rappresentato dal principio di diritto affermato dalla deliberazione n. 7/2017 della Sezione delle autonomie, secondo cui *"gli incentivi per funzioni tecniche sono da includere nel tetto dei trattamenti accessori di cui all'art. 1, comma 236, l. n. 208/2015"* (legge stabilità 2016) ^[2] perché i suddetti emolumenti, erogabili con carattere di generalità anche per gli appalti di servizi e forniture, si configurano, in maniera inequivocabile, come spese di funzionamento e, dunque, come spese correnti (e di personale).

A tale interpretazione si oppone la Sezione Regionale della Liguria (deliberazione 58/2017) che ripropone l'orientamento giurisprudenziale diffuso sotto la vigenza del precedente quadro normativo escludendo gli incentivi tecnici dal fondo per il trattamento accessorio. Secondo la Corte ligure insisterebbero *"plurimi elementi interpretativi che fanno propendere per una conferma dell'orientamento giurisprudenziale formatosi sotto la vigenza del precedente quadro normativo"*. Al di là del fatto che *"la prestazione sia annoverabile tra le spese correnti o di investimento, o sia fungibile rispetto al ricorso a personale esterno"*, l'incentivo ora risulta funzionale ad uno specifico obiettivo volto *"ad ottenere la massima soddisfazione dall'esecuzione del contratto pubblico (sia di lavori, forniture o servizi), con il miglior coinvolgimento delle risorse interne"* ^[3]. Per questa ragione, a detta della Corte ligure gli incentivi tecnici rimangono esclusi dal trattamento accessorio del personale.

A porre fine alla diatriba interpretativa in merito agli incentivi per funzioni tecniche è intervenuta una nuova pronuncia della sezione delle autonomie della Corte dei conti (deliberazione n. 24 del 2017) ^[4] che ha riproposto, con vigore, la tesi sostenuta nella precedente deliberazione n. 7/2017. Secondo la sezione delle autonomie erra la Corte ligure a ritenere che le modifiche legislative intervenute all'art. 113 d.lgs. 50/2016 ed all'art 23, comma 2 del d. lgs. 165/2001 possano mutare la natura giuridica degli incentivi per funzioni tecniche: questi, infatti, rimangono differenti dai compensi per la progettazione e, per tale ragione, non possono essere esclusi dal perimetro di

applicazione delle norme vincolistiche in tema di contenimento della spesa del personale, nell'alveo delle quali si collocano anche le norme limitative delle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio.

In questo contrastato quadro interpretativo si colloca la scelta del legislatore di inserire, al termine dell'art. 113 d.lgs. 50/2016 il comma 5 bis che recita: "Gli incentivi di cui al presente articolo fanno capo al medesimo capitolo di spesa previsto per i singoli lavori, servizi e forniture".

Ancora una volta il legislatore - che avrebbe potuto pronunciarsi in modo chiaro sulla inclusione o meno degli incentivi tecnici nel tetto di spesa per il trattamento accessorio - ha scelto di non dirimere i dubbi e di lasciare nell'incertezza i primi commentatori della norma, divisi tra chi è convinto che la modifica normativa rappresenta finalmente la soluzione alla problematica concernente l'inclusione degli incentivi tecnici nel computo della spesa per il personale in merito al trattamento accessorio e plaude alla loro definitiva esclusione e chi, al contrario, non è convinto di tale soluzione.

Secondo i fautori della prima interpretazione^[5] la scelta di adottare la suddetta disposizione di cui al comma 5 bis all'art. 113 e la precisazione che gli incentivi fanno capo al medesimo capitolo di spesa previsto per i singoli interventi (lavori, forniture, servizi) inducono a legittimare in modi definitivi e senza dubbi interpretativi, la loro esclusione dal computo della voce di spesa del personale ove si collocano le norme limitative delle risorse destinate al salario accessorio.

Rimane da capire quale possa essere la posizione che assumeranno le sezioni delle Autonomie della Corte dei Conti qualora venga chiamata ad esprimersi sulla nuova norma visto che, secondo quanto sottolineato nelle proprie deliberazioni, *"la proposizione di una questione di massima già precedentemente esaminata e risolta (quale quella relativa agli incentivi per funzioni tecniche) soggiace a precise condizioni di ammissibilità le quali sono riconducibili alla prospettazione, da parte del remittente, di elementi nuovi non precedentemente considerati, rappresentati o da sopravvenuti mutamenti legislativi o giurisprudenziali ovvero da nuove o diverse situazioni di fatto sulle quali l'organo nomofilattico non abbia avuto occasione di soffermarsi"*.

Certamente la nuova disposizione contenuta nel comma 5 bis rappresenta una delle ipotesi previste dalla Corte idonee a produrre un mutamento nella attuale interpretazione della questione relativa al rapporto tra gli incentivi tecnici ed il fondo accessorio.

Resta da segnalare infine le diverse posizioni non suffragate da specifiche disposizioni di legge che non ritengono risolutiva la recente modifica introdotta dalla legge di bilancio per l'anno 2018.

[1] Si ringrazia per il contributo la dott.ssa Alessandra Ciccarelli Università di Camerino

[2] Nella deliberazione 7/2017, secondo la Sezione delle autonomie della Corte dei Conti, *" nei nuovi incentivi non ricorrono gli elementi che consentano di qualificare la relativa spesa come finalizzata ad investimenti; il fatto che tali*

emolumenti siano erogabili, con carattere di generalità, anche per gli appalti di servizi e forniture comporta che gli stessi si configurino, in maniera inequivocabile, come spese di funzionamento e, dunque, come spese correnti (e di personale)". A detta della Corte "non si ravvisano gli ulteriori presupposti delineati dalle Sezioni riunite (nella richiamata delibera n. 51/2011), per escludere gli incentivi di cui trattasi dal limite del tetto di spesa per i trattamenti accessori del personale dipendente in quanto essi non vanno a remunerare "prestazioni professionali tipiche di soggetti individuati e individuabili" acquisibili anche attraverso il ricorso a personale esterno alla P.A., come risulta anche dal chiaro disposto dell'art. 113, comma 3, d.lgs. n. 50/2016".

[3] Secondo la Corte ligure la disciplina in esame fissa criteri e limiti che autolimitano la spesa per incentivi con ciò evitando che la spesa del personale possa assumere un carattere incontrollato. In conseguenza di ciò la specialità della norma e i puntuali limiti di spesa intrinseci al quadro normativo di riferimento hanno indotto la Corte alla conclusione che gli incentivi in esame siano esclusi dalle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale.

[4] In tale Deliberazione la Sezione delle Autonomie della Corte dei Conti sottolinea il proprio ruolo di primo piano nella funzione di "nomofilachia del controllo" e conseguentemente di enucleazione del principio di diritto, delegando alle Sezioni regionali la definizione nel merito delle specifiche questioni ad esso collegate. La Corte ricorda altresì alle sezioni regionali che *"la proposizione di questioni di massima già precedentemente esaminate e risolte appare ammissibile solo nel caso in cui vengano prospettati dal remittente elementi nuovi non precedentemente considerati, rappresentati da sopravvenuti mutamenti legislativi o giurisprudenziali ovvero da nuove e diverse situazioni di fatto sulle quali l'organo nomofilattico non abbia avuto occasione di soffermarsi"*.

Alla luce di tali indicazioni, nel caso di specie, la Corte ritiene di non dover affrontare nuovamente la questione dell'inclusione o meno degli incentivi ex art. 113 nel tetto di spesa per il salario accessorio.

[5] In particolare l'Anci, secondo cui l'interpretazione della Sezione Autonomie della Corte dei Conti (deliberazione 7/2017) comporterebbe un calo dei trattamenti economici accessori di tutti gli altri dipendenti. Per questi motivi, l'Associazione dei Comuni aveva chiesto al Parlamento l'approvazione dell'emendamento che la stessa ha presentato alla Legge di Bilancio (AS 2960) e che aveva come obiettivo l'esclusione di tali incentivi dal tetto del salario accessorio 2016, in coerenza con le interpretazioni della Corte dei Conti fino al 2015.