



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL PIEMONTE

Delibera n. 97/2014/SRCPIE/PAR

La Sezione Regionale di Controllo per il Piemonte, nell'adunanza del 20 maggio 2014 composta dai Magistrati:

| | | |
|----------|--------------------------|-----------------------|
| Dott. | Mario PISCHEDDA | Presidente f.f. |
| Dott. | Giuseppe Maria MEZZAPESA | Consigliere |
| Dott.ssa | Alessandra OLESSINA | Primo referendario |
| Dott. | Massimo VALERO | Primo referendario |
| Dott. | Adriano GRIBAUDO | Primo referendario |
| Dott. | Cristiano BALDI | Referendario relatore |

Visto l'art. 100, comma 2, della Costituzione;

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con Regio Decreto 12 luglio 1934, n. 1214 e successive modificazioni;

Vista la Legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti;

Visto il Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000 e successive modificazioni;

Vista la Legge 5 giugno 2003, n. 131 recante disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ed in particolare l'art. 7, comma 8;

Visto l'atto d'indirizzo della Sezione delle Autonomie del 27 aprile 2004, avente ad oggetto gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva, come integrato e modificato dalla deliberazione della medesima Sezione del 4 giugno 2009, n. 9;

Vista la deliberazione della Sezione delle Autonomie del 17 febbraio 2006, n. 5;

Vista la deliberazione delle Sezioni Riunite di questa Corte n. 54/CONTR/10 del 17 novembre 2010;

Vista la richiesta proveniente dal Sindaco del Comune di Poirino pervenuta per il tramite del Consiglio delle Autonomie Locali del Piemonte in data 2 aprile 2014;

Vista l'Ordinanza con la quale il Presidente f.f. ha convocato la Sezione per l'odierna seduta e ha nominato relatore il dr. Baldi Cristiano;

Udito il relatore;

PREMESSO CHE

Il sindaco del comune di Poirino, con nota n. 4278 del 18 marzo 2014, chiedeva all'adita Sezione l'espressione di un parere in ordine alla corretta interpretazione dell'articolo 92, commi 5 e 6, del decreto legislativo n. 163/2006.

In particolare, il Sindaco del comune di Poirino formulava i seguenti quesiti:

- se sia riconoscibile l'incentivo previsto dalla citata normativa per il caso di "esecuzione di lavori pubblici da effettuarsi per il mero mantenimento e funzionamento del patrimonio e demanio comunale e non si sia in presenza di un'opera pubblica (ad esempio, la gestione del verde pubblico)";
- se l'incentivo nei casi sopra indicati (esecuzione lavori pubblici manutentivi) sia o meno riconoscibile anche alla figura del R.U.P., "indipendentemente dalla natura dell'intervento manutentivo, ordinaria e/o straordinaria, e indipendentemente dalla presenza o meno di una effettiva fase di progettazione";
- se per "progettazione" sia da intendersi esclusivamente la realizzazione del progetto tecnico (preliminare, definitivo, esecutivo) oppure se siano assimilabili alla "progettazione" anche quegli atti che comunemente vengono definiti "elaborati progettuali", quali la stima sommaria delle opere, l'elenco dei prezzi, il capitolato speciale d'appalto, la bozza del contratto, il piano di sicurezza, collaudi e certificati di regolare esecuzione.

AMMISSIBILITA'

La funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti è prevista dall'art. 7, comma 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131 che, innovando il sistema delle tradizionali funzioni della Corte dei conti, ha previsto che le Regioni, le Province, le Città metropolitane ed i Comuni possano formulare alle Sezioni regionali della Corte quesiti nella materia della contabilità pubblica.

Preliminarmente occorre verificare che la richiesta provenga da uno dei soggetti individuati dalla norma citata sopra e si riferisca ad una questione che rientri nella materia della contabilità pubblica.

Con atto del 27 aprile 2004, e con successiva delibera 10 marzo 2006, n. 5, la Sezione delle Autonomie ha delineato gli indirizzi e i criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva, evidenziando, in particolare, i soggetti legittimati alla richiesta e l'ambito oggettivo della funzione attribuita alla Corte¹.

In relazione al profilo soggettivo, la legittimazione a richiedere pareri è circoscritta ai soli enti previsti dall'art. 7, co. 8 della legge n. 131 del 2003, in considerazione della natura speciale della funzione consultiva attribuita alla Magistratura contabile e la richiesta deve essere formulata dall'Organo di vertice dell'Ente richiedente.

Il quesito in esame proviene dal Comune di Poirino risulta sottoscritto dal Sindaco dell'Ente ed è pervenuto per il tramite del Consiglio delle Autonomie Locali e, pertanto, in relazione al profilo soggettivo, è ammissibile.

Quanto alla natura dei quesiti che possono essere formulati alle Sezioni regionali della Corte, il citato art. 7, co. 8 della legge n. 131 del 2003 delimita l'oggetto in relazione a questioni attinenti la materia della contabilità pubblica.

L'ambito oggettivo di tale locuzione, in conformità a quanto stabilito dalla Sezione Autonomie negli atti citati sopra, deve ritenersi riferito alla "attività finanziaria che precede o che segue i distinti interventi di settore, ricomprendendo, in particolare, la disciplina dei bilanci e i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria - contabile, la disciplina del patrimonio, la gestione delle spese, l'indebitamento, la rendicontazione e i relativi controlli".

A maggior specificazione della natura delle questioni sottoponibili all'esame delle Sezioni regionali, le Sezioni riunite della Corte, in sede di controllo, nell'esercizio della funzione di orientamento generale assegnata dall'art. 17, comma 31, del d.l. 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, hanno fornito ulteriori chiarimenti (delibera 17 novembre 2010, n. 54), precisando che la funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo nei confronti degli Enti territoriali deve svolgersi anche in ordine a quesiti che risultino connessi alle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica, e in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio².

¹ Corte conti, sez. Autonomie, 10 marzo 2006, n. 5, in http://www.corteconti.it/opencms/opencms/handle404?exporturi=/export/sites/portalecdc/documenti/controllo/sez_autonomie/2006/delibera_5_aut_2006.pdf&%5d

² Corte conti, sez. riun. contr. 17 novembre 2010, n. 54, in http://www.corteconti.it/export/sites/portalecdc/documenti/controllo/sezioni_riu_nite/sezioni_riu_nite_in_sede_di_controllo/2010/delibera_54_2010.pdf

In ogni caso, come già precisato nei citati atti di indirizzo, nonché in numerose delibere di questa Sezione, possono essere oggetto della funzione consultiva della Corte dei Conti, le sole richieste di parere volte ad ottenere un esame da un punto di vista astratto e su temi di carattere generale. Devono quindi ritenersi inammissibili le richieste concernenti valutazioni su casi o atti gestionali specifici, tali da determinare un'ingerenza della Corte nella concreta attività dell'Ente e, in ultima analisi, una compartecipazione all'amministrazione attiva, incompatibile con la posizione di terzietà ed indipendenza della Corte quale organo magistratuale. Analogamente, non risultano ammissibili richieste riferite a questioni sottoposte all'esame della Procura della corte dei conti o di altra Autorità giudiziaria, al fine di evitare interferenze con procedimenti o giudizi in corso.

Risultando conforme ai richiamati parametri, la richiesta di parere oggetto di esame va ritenuta ammissibile.

MERITO

La questione posta dal comune di Poirino è già stata affrontata dalla giurisprudenza contabile in modo esauriente in numerosi precedenti: l'orientamento consolidato, pertanto, è nel senso di ritenere indefettibile il collegamento degli incentivi in esame ad un'attività progettuale riferita alla realizzazione di un'opera pubblica e non allo svolgimento di semplici lavori di manutenzione.

La norma riportata è stata oggetto di numerose pronunce della Corte (cfr., fra le altre, Sezione Autonomie n. 16/2009, Sezione Veneto n. 337/2011/PAR, Sezione Lombardia n. 57 e 259/2012/PAR, n. 72/2013/PAR; inoltre, n. 290/2012/PAR di questa Sezione), segnalandosi da ultimo le deliberazioni, di questa stessa Sezione, n. 8 del 16 gennaio 2014 e n. 44 del 7 marzo 2014.

La giurisprudenza citata, dopo aver ricordato la preferenza per l'attività di progettazione svolta all'interno dell'amministrazione ed il principio di onnicomprensività della retribuzione del pubblico dipendente, ha rilevato come l'art. 92, comma 5, del d.lgs. 163/2006 deroghi ai principi di onnicomprensività e determinazione contrattuale della retribuzione del dipendente pubblico e, come tale, costituisca un'eccezione di stretta interpretazione per la quale sussiste il divieto di analogia posto dall'art. 12 delle disposizioni preliminari al codice civile (in tal senso Sezione Campania, parere n. 7/2008, Sezione Umbria, parere n. 119/2013, Sezione Marche, parere n. 67/2013).

Come evincibile dalla lettera del comma, la legge pone alcuni limiti per l'attribuzione del predetto incentivo, rimettendone la disciplina concreta ("criteri e modalità") ad un regolamento interno assunto previa contrattazione decentrata.

I punti fermi che il regolamento interno deve rispettare (sull'impossibilità da parte del regolamento di derogare a quanto previsto dalla legge o di attribuire compensi non previsti, si rimanda al parere della Sezione Lombardia n. 259/2012) paiono essere i seguenti:

- erogazione ai soli dipendenti espletanti gli incarichi tassativamente indicati dalla norma (responsabile del procedimento, incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo, e loro collaboratori), riferiti all'aggiudicazione ed esecuzione "di un'opera o un lavoro" (non, pertanto, per un appalto di fornitura di beni o di servizi);

- ammontare complessivo non superiore al due per cento dell'importo a base di gara. Di conseguenza la somma concretamente prevista dal regolamento interno può essere stabilita in misura percentuale inferiore;

- ancoramento del fondo incentivante alla base di gara (non all'importo oggetto del contratto, né a quello risultante dallo stato finale dei lavori). Si deduce che non appare ammissibile la previsione e l'erogazione di alcun compenso nel caso in cui l'iter dell'opera o del lavoro non sia giunto, quantomeno, alla fase della pubblicazione del bando o della spedizione delle lettere d'invito (cfr., per esempio, l'art. 2 comma 3 del DM Infrastrutture n. 84 del 17/03/2008). Quanto detto non esclude che, in sede di regolamento interno, al fine di ancorare l'erogazione dell'incentivo a più stringenti presupposti, l'amministrazione possa prevedere la corresponsione solo subordinatamente all'aggiudicazione dell'opera;

- puntuale ripartizione del fondo incentivante tra gli incarichi attribuibili (responsabile del procedimento, progettista, direttore dei lavori, collaudatori, nonché loro collaboratori), secondo percentuali rimesse alla discrezionalità dell'amministrazione, da mantenere, tuttavia, entro i binari della logicità, congruenza e ragionevolezza (cfr. Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici, Deliberazioni n. 315 del 13/12/2007, n. 70 del 22/06/2005, n. 97 del 19/05/2004;

- devoluzione in economia delle quote del fondo incentivante corrispondenti a prestazioni non svolte dai dipendenti, ma affidate a personale esterno all'organico dell'amministrazione. Obbligo che impone di prevedere analiticamente nel regolamento interno, e graduare, le percentuali spettanti per ogni incarico espletabile dal personale, in maniera tale da permettere, nel caso in cui alcune prestazioni siano affidate a professionisti esterni, la predetta devoluzione (si rinvia alle Deliberazioni dell'Autorità di vigilanza n. 315 del 13/12/2007, n. 35 del 08/04/2009, n. 18 del 07/05/2008 e n. 150 del 02/05/2001).

Pertanto, l'incentivo alla progettazione non può venire riconosciuto per qualunque lavoro di manutenzione ordinaria/straordinaria su beni dell'ente locale ma solo per lavori di realizzazione di un'opera pubblica alla cui base vi sia una necessaria attività di progettazione.

Esulano, dunque, tutti quei lavori manutentivi per la cui realizzazione non è necessaria l'attività progettuale richiamata negli articoli 90, 91 e 92 del d.lgs. n. 163/2006.

Al contrario, l'incentivo si ritiene erogabile qualora nel corso dell'esecuzione di un'opera pubblica o lavoro si renda necessario redigere, da parte del personale dipendente dall'Ente, una perizia di variante e suppletiva con incremento dell'importo dei lavori affidati, rientrante negli ambiti consentiti dalla norma vigente, con esclusione delle varianti determinate da errori di progettazione, con la specificazione che l'incentivo stesso deve essere correlato all'importo della perizia di variante.

Inoltre, come è stato messo in luce dalla deliberazione della Sezione regionale di Controllo per la Toscana n. 293/2012/PAR, "l'art. 90 del D.lgs. n. 163/06 sia alla rubrica che al c. 1, fa riferimento esclusivamente ai lavori pubblici, e l'art. 92, c. 1, presuppone l'attività di progettazione nelle varie fasi come finalizzata alla costruzione dell'opera pubblica progettata. A *fortiori*, lo stesso comma 6 dell'art. 92 prevede che l'incentivo alla progettazione venga ripartito tra i dipendenti dell'amministrazione aggiudicatrice che lo abbiano redatto e, dunque, è di *palmare evidenza* come il riferimento normativo e la conseguente *voluntas legis* sia ascrivibile solo alla materia dei lavori pubblici, presupponendosi una procedura ad evidenza pubblica finalizzata alla realizzazione di un'opera di pubblico interesse".

Si consideri, inoltre, che come previsto dall'articolo 93, cod. contr., l'attività di progettazione, rilevante ai fini del comma 5 dell'articolo 92, "si articola, nel rispetto dei vincoli esistenti, preventivamente accertati, laddove possibile fin dal documento preliminare, e dei limiti di spesa prestabiliti, secondo tre livelli di successivi approfondimenti tecnici, in preliminare, definitiva ed esecutiva, in modo da assicurare:

- a) la qualità dell'opera e la rispondenza alle finalità relative;
- b) la conformità alle norme ambientali e urbanistiche;
- c) il soddisfacimento dei requisiti essenziali, definiti dal quadro normativo nazionale e comunitario".

Con riferimento, infine, all'articolo 92, comma 6, del decreto 163/2006, è sufficiente ricordare la recente deliberazione della Sezione delle Autonomie 4 aprile 2014, n. 7, a mente della quale risulta "*di palmare evidenza il riferimento della definizione "atto di pianificazione comunque denominato" alla materia dei lavori pubblici*", ritendendo di conseguenza "*l'ambito applicativo della stessa, apparentemente ampio ed indefinito, in realtà, limitato esclusivamente all'attività progettuale e tecnico amministrativa direttamente collegata alla realizzazione di opere e lavori pubblici*".

La Sezione, pertanto, conclude affermando che "*ai fini della riconoscibilità del diritto al compenso incentivante, la corretta interpretazione delle disposizioni in esame considera determinante, non tanto il nomen juris attribuito all'atto di pianificazione,*

quanto il suo contenuto specifico, che deve risultare strettamente connesso alla realizzazione di un'opera pubblica, ovvero quel quid pluris di progettualità interna, rispetto ad un mero atto di pianificazione generale, che costituisce il presupposto per l'erogazione dell'incentivo".

D'altra parte, le conclusioni esposte risultano coerenti con quanto esposto nella delibera n.16/SEZAUT/2009/QMIG in ordine alle modalità di copertura degli oneri derivanti dall'attribuzione degli incentivi alla progettazione: essi, infatti, sono qualificati spese di investimento e finanziabili, alla luce di quanto disposto dall'art. 93, comma 7, del Codice dei contratti, nell'ambito dei fondi stanziati per la realizzazione dei singoli lavori negli stati di previsione della spesa e nei bilanci delle stazioni appaltanti.

P.Q.M.

Nelle considerazioni che precedono è espresso il parere della Sezione.

Così deciso nell'adunanza del 20 maggio 2014.

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.

Il Magistrato Relatore
F.to dott. Cristiano Baldi

Il Presidente
F.to dott. Mario Pischetta

Depositato in Segreteria il **21/05/2014**
Il Funzionario Preposto
F.to Dott. Federico Sola