



REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE DEI CONTI
IN
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA
LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott.ssa Simonetta Rosa	Presidente
dott. Luigi Burti	Consigliere
dott. Marcello Degni	Consigliere
dott.ssa Laura De Rentiis	Primo Referendario
dott. Donato Centrone	Primo Referendario
dott.ssa Rossana De Corato	Primo Referendario
dott. Paolo Bertozzi	Primo Referendario (relatore)
dott. Cristian Pettinari	Referendario
dott. Giovanni Guida	Referendario
dott.ssa Sara Raffaella Molinaro	Referendario

nell'adunanza in camera di consiglio del 24 ottobre 2017

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

vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

vista la nota del 19 giugno 2017 con la quale il Comune di Cassano Magnago ha richiesto un parere nell'ambito delle funzioni consultive attribuite alle Sezioni regionali di questa Corte;

vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta di parere;
udito il relatore dott. Paolo Bertozzi.

oggetto della richiesta di parere

Con la nota sopra citata, il Sindaco del Comune di Cassano Magnago,

- richiamata la deliberazione della Sezione delle autonomie della Corte dei conti n. 7/2017/QMIG secondo la quale *“gli incentivi per funzioni tecniche di cui all'articolo 113, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50... sono da includere nel tetto dei trattamenti accessori di cui all'articolo 1, comma 236, della legge 28 dicembre 2015, n. 208”*;
- considerato che gli incentivi per *“funzioni tecniche”* devono essere erogati a partire dal 2016, comportando una drastica riduzione delle risorse previste per il trattamento accessorio, onde evitare di sfiorare il tetto previsto nell'anno 2015 (ridotto in base ai cessati e considerando il personale assumibile);

formula i seguenti quesiti:

1. *essendo stato, il “Fondo delle risorse decentrate” del Comune di Cassano Magnago, costituito nell'anno 2016 senza risorse aggiuntive nella parte variabile, gli incentivi per le funzioni tecniche dovranno considerarsi prioritari rispetto alla produttività e in caso di risposta affermativa è comunque possibile modulare le percentuali delle “funzioni tecniche” onde poter liquidare anche agli altri dipendenti gli obiettivi di performance già conclusi?*
2. *considerato che per la costituzione del Fondo 2017 si verifica l'identica condizione, l'amministrazione potrà liberamente decidere di destinare il fondo di parte stabile (non essendoci variabili) per compensare sia gli obiettivi di performance sia le funzioni tecniche? E' possibile aumentare la parte variabile del fondo (sempre nel rispetto del tetto massimo) per compensare le funzioni del decreto legislativo n. 50/2016?*
3. *posto inoltre che, gli incentivi per le funzioni tecniche, devono essere oggetto di apposito “regolamento”, i cui criteri devono essere assunti in sede di contrattazione decentrata e non avendo ancora il Comune operato in tal senso, il regolamento che verrà predisposto nell'immediato futuro, potrà avere efficacia retroattiva e quindi operare anche nel 2016?*

ammissibilità

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”*, prevede che le Regioni, i Comuni, le Province e le Città metropolitane possano richiedere pareri in materia di contabilità pubblica alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti.

Quest'ultime risultano quindi investite, per effetto della legge sopra citata, di una nuova funzione di consulenza che si affianca a quella del controllo sulla sana gestione finanziaria degli enti locali, previsto dal precedente comma 7, quale ulteriore esplicitazione delle *“forme di collaborazione”* tra la Corte dei conti e le autonomie territoriali promossa dalla stessa legge al fine di assicurare il coordinamento della finanza pubblica.

La Sezione Autonomie della stessa Corte dei conti, con atto del 27 aprile 2004, in seguito integrato con le deliberazioni n. 5/AUT/2006 e n. 9/SEZAUT/2009, ha fissato i principi e le modalità per l'esercizio della funzione consultiva sopra descritta, individuando, tra l'altro, i soggetti legittimati alla richiesta di parere e le singole materie riconducibili alla nozione di contabilità pubblica.

Questa Sezione regionale è quindi chiamata a verificare, in via preliminare, l'ammissibilità della richiesta in esame, sia sotto il profilo soggettivo (legittimazione dell'organo richiedente) sia sotto il profilo oggettivo (attinenza del quesito alla materia della contabilità pubblica).

I. Ammissibilità soggettiva.

L'art. 7, comma 8, della citata legge 5 giugno 2003, n. 131, come detto, riserva la facoltà di richiedere pareri in materia di contabilità pubblica esclusivamente alle Regioni e, *“ di norma per il tramite del consiglio delle Autonomie locali”*, ai Comuni, alle Province e alle Città metropolitane.

Tale facoltà, stante la natura speciale della funzione consultiva attribuita alla Corte, non può pertanto essere estesa a soggetti diversi da quelli espressamente indicati dalla legge.

La legittimazione alla richiesta di parere, inoltre, per i riflessi che ne possono scaturire sulla gestione finanziaria dell'ente, deve essere riconosciuta all'organo legislativamente investito della rappresentanza legale dell'ente medesimo ed individuabile, di regola, nel Presidente della Giunta regionale, nel Sindaco e nel Presidente della Provincia.

La richiesta di parere in esame, proveniente dal Sindaco, legale rappresentante pro tempore dell'ente e, come tale, legittimato a proporla, deve quindi ritenersi ammissibile sotto il profilo soggettivo.

II. Ammissibilità oggettiva.

La facoltà di richiedere pareri, oltre ad essere limitata ai soggetti sopra indicati, risulta legislativamente circoscritta alla sola materia della contabilità pubblica.

La funzione di consulenza riconosciuta alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei Conti non è quindi di carattere generale, ma, coerentemente con le finalità di coordinamento della finanza pubblica perseguite dalla legge attributiva, si esplica esclusivamente su quesiti attinenti l'interpretazione di norme di contabilità e finanza pubblica, in modo da assicurarne una uniforme applicazione da parte delle autonomie territoriali.

Le Sezioni Riunite della Corte dei conti, chiamate a pronunciarsi nell'esercizio delle funzioni di coordinamento ad esse assegnate dall'art. 17, comma 31, del decreto legge 1 luglio 2009, n. 78, con la deliberazione n. 54/2010, hanno precisato che la funzione consultiva 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 bilancio.

Si ritiene, in ogni caso, che il parere possa essere fornito solo rispetto a questioni di carattere generale che si prestino ad essere considerate in astratto, escludendo ogni valutazione su atti o casi specifici che determinerebbe 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 riconosciuta alla Corte dei conti dalla Costituzione repubblicana.

Le Sezioni regionali non possono pronunciarsi, inoltre, su quesiti che implichino valutazioni di comportamenti amministrativi suscettibili di interferire con altre funzioni intestate alla stessa Corte dei conti, ad altri organi giurisdizionali o a soggetti pubblici investiti dalla legge di funzioni di controllo o consulenza in determinate materie.

Nel prendere in esame la questione dell'ammissibilità della presente richiesta di parere giova preliminarmente ricordare che la Sezione delle autonomie della Corte dei conti, con la

deliberazione n. 7/2017/QMIG del 6 aprile 2017, richiamata anche dal Comune istante, ha espressamente stabilito che *“gli incentivi per funzioni tecniche di cui all’articolo 113, comma 2, del decreto legislativo n. 50/2016 sono da includere nel tetto dei trattamenti accessori di cui all’articolo 1, comma 236, della legge n. 208/2015 (legge di stabilità 2016)”*.

Sulla base di una interpretazione del dato normativo che ha evidenziato la non sovrapposibilità del compenso incentivante previsto dall’art. 113, comma 2, del nuovo codice degli appalti all’incentivo per la progettazione di cui all’art. 93, comma 7-ter, del previgente codice, la Sezione delle autonomie ha affermato che i predetti incentivi sono da includere nel tetto di spesa per il salario accessorio dei dipendenti pubblici – già previsto dall’art. 9, comma 2-bis, del decreto-legge n. 78/2010 e reiterato dall’art. 1, comma 236, della legge n. 208/2015 – posto che gli stessi si configurano, in maniera inequivocabile, come spese di funzionamento e, dunque, come spese correnti e, quindi, di personale.

La stessa Sezione delle autonomie, con la successiva deliberazione n. 24/2017/QMIG del 10 ottobre 2017, ha ribadito il medesimo principio, dichiarando inammissibile la questione di massima posta dalla Sezione regionale di controllo per la Liguria che, con la deliberazione n. 58/2017/QMIG, aveva prospettato un differente percorso interpretativo a favore dell’esclusione degli incentivi in discorso dal novero delle spese di personale sottoposte ai limiti di legge.

Si tratta di un principio che, enunciato dalla Sezione della Corte dei conti investita della funzione nomofilattica, deve ritenersi vincolante per le Sezioni regionali di controllo chiamate a rendere pareri sulla medesima questione.

Tutto ciò premesso, il primo e il secondo quesito formulati con la presente richiesta devono ritenersi inammissibili sotto il profilo oggettivo.

Questi infatti pongono problematiche che, per quanto discendenti direttamente dal principio di diritto sopra richiamato, attengono a concrete modalità di costituzione e ripartizione del c.d. “fondo per le risorse decentrate” rimesse alle determinazioni dell’ente nell’ambito della contrattazione collettiva integrativa e che, come tali, non possono costituire oggetto della funzione consultiva delle Sezioni regionali, necessariamente limitata, in materia, all’interpretazione delle leggi di coordinamento della finanza pubblica che stabiliscono un tetto complessivo al trattamento accessorio del personale (Sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 145/2016/PAR; Sezione regionale di controllo per la Puglia, deliberazione n. 112/2016/PAR; Sezione regionale di controllo per il Friuli Venezia Giulia, deliberazione n. 49/2017/PAR).

merito

Può viceversa ritenersi ammissibile il terzo quesito che richiede l’interpretazione dell’art. 113, comma 3, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (c.d. nuovo codice dei contratti pubblici).

Questo prevede nella prima parte che *“l’ottanta per cento delle risorse finanziarie del fondo costituito ai sensi del comma 2 è ripartito, per ciascuna opera o lavoro, servizio, fornitura con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale, sulla base di apposito regolamento adottato dalle amministrazioni secondo i rispettivi ordinamenti, tra il responsabile unico del procedimento e i soggetti che svolgono le funzioni tecniche indicate al comma 2 nonché tra i loro collaboratori”*.

Chiede il Comune se il regolamento ivi previsto possa *“avere efficacia retroattiva e quindi operare anche nel 2016”*.

Si tratta di stabilire, in altri termini, se il predetto regolamento possa disporre in merito alla ripartizione degli incentivi relativi ad attività espletate nel periodo compreso fra la data di entrata in vigore del nuovo codice dei contratti pubblici e la data di approvazione del regolamento medesimo.

La questione è già stata affrontata dalla giurisprudenza contabile e, in particolare, dalla deliberazione di questa Sezione n. 191/2017/PAR del 16 giugno 2017 di cui si ripropongo le motivazioni.

Premesso che la disciplina sugli incentivi tecnici prevista dal citato art. 113, comma 2, del nuovo codice dei contratti pubblici si applica alle procedure bandite successivamente all'entrata in vigore dello stesso, come fatto palese dall'art. 216, comma 1, si deve tuttavia affermare che l'adozione del regolamento di cui al successivo comma 3 rimane *“una condizione essenziale ai fini del legittimo riparto tra gli aventi diritto delle risorse accantonate sul fondo. Ciò, evidentemente, perché esso è destinato ad individuare le modalità ed i criteri della ripartizione, oltre alla percentuale, che comunque non può superare il tetto massimo fissato dalla legge”* (Sezione regionale di controllo per il Veneto, deliberazione n. 353/2016/PAR).

Ne deriva che non può aversi ripartizione del fondo tra gli aventi diritto se non dopo l'adozione del prescritto regolamento. Il che tuttavia non impedisce che quest'ultimo possa disporre anche la ripartizione degli incentivi per funzioni tecniche espletate dopo l'entrata in vigore del nuovo codice dei contratti pubblici e prima dell'adozione del regolamento stesso, utilizzando le somme già accantonate allo scopo nel quadro economico riguardante la singola opera (Sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 185/2017/PAR; Sezione regionale di controllo per il Veneto, deliberazione n. 353/2016/PAR).

P.Q.M.

Nelle considerazioni che precedono è espresso il parere della Sezione.

Così deliberato nella Camera di consiglio del 24 ottobre 2017.

Il Relatore
(dott. Paolo Bertozzi)

Il Presidente
(dott.ssa Simonetta Rosa)

Depositato in Segreteria
07/11/2017
Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)