

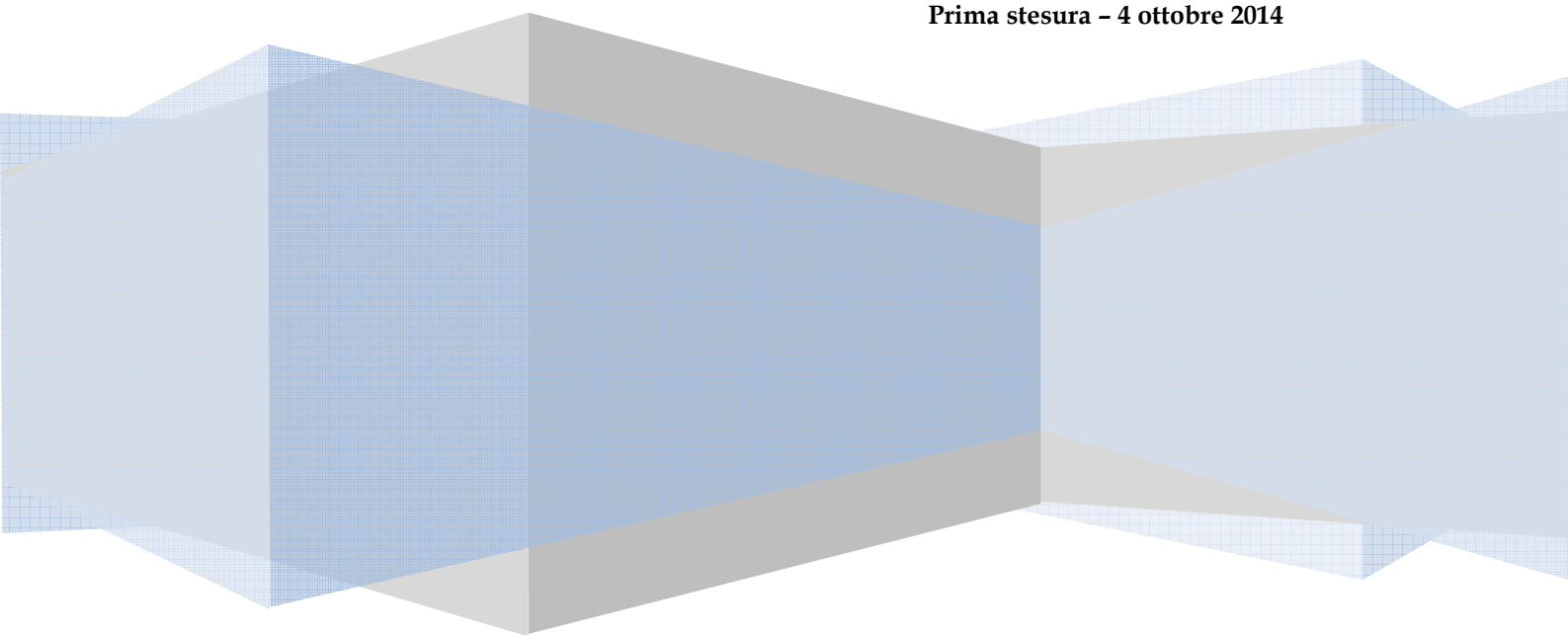
www.linobellagamba.it

Il nuovo incentivo per la progettazione

Aggiornamento e “tavolo aperto” di discussione

Lino BELLAGAMBA

Prima stesura - 4 ottobre 2014



■ Cfr. D.L. 24 giugno 2014, n. 90, art. 13, comma 1, nella **formulazione anteriore alla legge di conversione**: «All'articolo 92 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, dopo il comma 6 è aggiunto il seguente: "6-*bis*. In ragione della onnicomprensività del relativo trattamento economico, al personale con qualifica dirigenziale non possono essere corrisposte somme in base alle disposizioni di cui ai commi 5 e 6."».

Con questa previsione, **solo la figura dirigenziale in senso stretto era esclusa dal percepimento dell'incentivo**. Non apparivano ricomprese nell'esclusione in questione né il funzionario apicale non dirigente, né il titolare di posizione organizzativa.

Tale comma 6-*bis* dell'art. 92 del codice è stato **abrogato in sede di conversione** (cfr. *infra*).

■ Cfr. D.L. 24 giugno 2014, n. 90, art. 13, comma 1, nella **formulazione recata dalla legge di conversione**:

«I **commi 5 e 6** dell'**articolo 92** del **codice** dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, sono **abrogati**».

Questi i commi 5 e 6 dell'art. 92 del codice, abrogati dalla legge di conversione:

“5. Una somma non superiore al due per cento dell'importo posto a base di gara di un'opera o di un lavoro, comprensiva anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'amministrazione, a valere direttamente sugli stanziamenti di cui all'articolo 93, comma 7, è ripartita, per ogni singola opera o lavoro, con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata e assunti in un regolamento adottato dall'amministrazione, tra il responsabile del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo, nonché tra i loro collaboratori. La percentuale effettiva, nel limite massimo del due per cento, è stabilita dal regolamento in rapporto all'entità e alla complessità dell'opera da realizzare. La ripartizione tiene conto delle responsabilità professionali connesse alle specifiche prestazioni da svolgere. La corresponsione dell'incentivo è disposta dal dirigente preposto alla struttura competente, previo accertamento positivo delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti; limitatamente alle attività di progettazione, l'incentivo corrisposto al singolo dipendente non può superare l'importo del rispettivo trattamento economico complessivo annuo lordo; le quote parti dell'incentivo corrispondenti a prestazioni non svolte dai medesimi dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'amministrazione medesima, ovvero prive del predetto accertamento, costituiscono economie. I soggetti di cui all'articolo 32, comma 1, lettere b) e c), possono adottare con proprio provvedimento analoghi criteri.

6. Il trenta per cento della tariffa professionale relativa alla redazione di un atto di pianificazione comunque denominato è ripartito, con le modalità e i criteri previsti nel regolamento di cui al comma 5 tra i dipendenti dell'amministrazione aggiudicatrice che lo abbiano redatto.”

□ *«L'articolo 13, modificato nel corso dell'esame in sede referente, prevede l'abrogazione degli incentivi per la progettazione – contemplati dai commi 5 e 6 dell'art. 92 del Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 163/2006) – che attualmente vengono corrisposti dalle amministrazioni aggiudicatrici al personale dipendente.*

Tale disposizione amplia quindi ulteriormente quella contenuta nel testo iniziale del presente decreto, che invece si limita ad escludere l'erogazione di tali incentivi per il solo personale con qualifica dirigenziale, in ragione dell'onnicomprendività del relativo trattamento economico.

In merito al contenuto dei commi 5 e 6 dell'articolo 92, di cui si prevede l'abrogazione, si ricorda in estrema sintesi che essi dispongono il riparto:

- *di una somma non superiore al 2% dell'importo posto a base di gara di un'opera o di un lavoro, tra il responsabile del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo, nonché tra i loro collaboratori (comma 5);*
- *del 30% della tariffa professionale relativa alla redazione di un atto di pianificazione comunque denominato, tra i dipendenti dell'amministrazione aggiudicatrice che lo abbiano redatto (comma 6)»* (Camera dei deputati, Servizio Studi, dossier n° 196/3, 30 luglio 2014).

■ Cfr. D.L. 24 giugno 2014, n. 90, art. 13-bis («**Fondi per la progettazione e l'innovazione**»), comma 1, introdotto in sede di legge di conversione:

«1. Dopo il comma 7 dell'articolo 93 del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, sono inseriti i seguenti:

«7-bis. A valere sugli stanziamenti di cui al comma 7, le amministrazioni pubbliche destinano ad un **fondo** per la **progettazione e l'innovazione** risorse finanziarie in misura non superiore al **2 per cento** degli importi posti a **base** di **gara** di un'opera o di un **lavoro**; la **percentuale effettiva** è stabilita da un **regolamento** adottato dall'amministrazione, in rapporto all'**entità** e alla **complessità** dell'**opera** da realizzare.

7-ter. L'**80 per cento** delle risorse finanziarie del fondo per la progettazione e l'innovazione è **ripartito**, per **ciascuna** opera o **lavoro**, con le **modalità** e i **criteri** previsti in sede di **contrattazione decentrata** integrativa del personale **e adottati** nel **regolamento** di cui al comma 7-bis, **tra** il responsabile del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo, nonché tra i loro collaboratori; gli **importi** sono **comprensivi** anche degli **oneri** previdenziali e assistenziali a carico dell'amministrazione. Il **regolamento** definisce i **criteri** di **riparto** delle risorse del fondo, tenendo conto delle **responsabilità** connesse alle **specifiche prestazioni** da svolgere, con **particolare riferimento** a quelle **effettivamente assunte e non rientranti** nella **qualifica** funzionale ricoperta, della **complessità** delle **opere**, **escludendo** le **attività manutentive**, e dell'**effettivo rispetto**, in **fase** di **realizzazione** dell'opera, dei **tempi** e dei **costi** previsti dal **quadro economico** del **progetto esecutivo**. Il **regolamento** stabilisce altresì i criteri e le modalità per la **riduzione** delle **risorse** finanziarie connesse alla **singola opera** o lavoro a fronte di **eventuali incrementi** dei **tempi** o dei **costi** previsti dal **quadro economico** del progetto **esecutivo**, redatto nel rispetto dell'articolo 16 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n. 207, **depurato** del **ribasso** d'asta offerto. Ai fini dell'applicazione del terzo periodo del presente comma, **non** sono **computati** nel termine di esecuzione dei lavori i tempi conseguenti a **sospensioni** per accadimenti elencati all'articolo 132, comma 1, lettere **a), b), c)** e **d)**. La **corresponsione** dell'incentivo è **disposta** dal **dirigente** o dal responsabile di servizio preposto alla struttura competente, previo **accertamento** positivo delle **specifiche attività svolte** dai predetti dipendenti. Gli **incentivi complessivamente corrisposti** nel **corso** dell'anno al **singolo dipendente**, **anche** da **diverse amministrazioni**, **non** possono **superare** l'importo del **50 per cento** del **trattamento** economico complessivo **annuo** lordo. Le **quote** parti dell'incentivo corrispondenti a **prestazioni non svolte** dai medesimi dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'amministrazione medesima, **ovvero** prive del predetto **accertamento**, costituiscono **economie**. Il presente **comma non** si applica al personale con **qualifica dirigenziale**.

7-quater. Il **restante 20 per cento** delle risorse finanziarie del fondo per la progettazione e l'innovazione è destinato all'**acquisto** da parte dell'ente di beni, strumentazioni e tecnologie funzionali a progetti di **innovazione**, di implementazione delle banche dati per il controllo e il miglioramento della capacità di spesa per centri di costo nonché all'ammodernamento e all'accrescimento dell'efficienza dell'ente e dei servizi ai cittadini.

7-quinquies. Gli **organismi** di **diritto pubblico** **e** i soggetti di cui all'articolo 32, comma 1, lettere **b)** ⁽¹⁾ e **c)** ⁽²⁾, **possono adottare** con proprio **provvedimento** criteri analoghi a quelli di cui ai commi 7-bis, 7-ter e 7-quater del presente articolo ».

¹ Si tratta dei «concessionari di lavori pubblici che non sono amministrazioni aggiudicatrici».

² Si tratta delle «società con capitale pubblico, anche non maggioritario, che non sono organismi di diritto pubblico, che hanno ad oggetto della loro attività la realizzazione di lavori o opere, ovvero la produzione di beni o servizi, non destinati ad essere collocati sul mercato in regime di libera concorrenza, ivi comprese le società di cui agli articoli 113, 113-bis, 115 e 116 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267».

- Cfr. D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7.

«7. Gli oneri inerenti alla progettazione, alla direzione dei lavori, alla vigilanza e ai collaudi, nonché agli studi e alle ricerche connessi, gli oneri relativi alla progettazione dei piani di sicurezza e di coordinamento e dei piani generali di sicurezza quando previsti ai sensi del decreto legislativo 14 agosto 1996, n. 494, gli oneri relativi alle prestazioni professionali e specialistiche atte a definire gli elementi necessari a fornire il progetto esecutivo completo in ogni dettaglio, ivi compresi i rilievi e i costi riguardanti prove, sondaggi, analisi, collaudo di strutture e di impianti per gli edifici esistenti, fanno carico agli stanziamenti previsti per la realizzazione dei singoli lavori negli stati di previsione della spesa o nei bilanci delle stazioni appaltanti».

Sugli «**stanziamenti previsti per la realizzazione dei singoli lavori**» l'Amministrazione crea un **fondo** per la **progettazione e l'innovazione**».

Tale fondo è «non superiore al **2 per cento**» dell'importo «a **base di gara**».

La misura in questione rappresenta **soltanto l'importo massimo** del fondo stesso. Occorre quindi che il «**regolamento**» di Ente ne stabilisca la «**percentuale effettiva**», e ciò secondo la combinazione di due criteri: uno quantitativo, riferito all'«**entità**» dei lavori; l'altro tipologico-qualitativo, legato alla loro «**complessità**» (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-bis).

- Il **fondo** è ripartito in **due componenti**: «**80 per cento**» (comma 7-ter dell'art. 93 del codice) e «**20 per cento**» (comma 7-quater).

■ «L'80 per cento» è redistribuito, per ogni intervento, secondo la **disciplina** adottata «in sede di **contrattazione decentrata** integrativa del personale», disciplina che deve poi essere **recepita** «nel **regolamento**».

Tale componente (80% del 2% dell'importo a base di gara) è ripartita fra i seguenti **soggetti**:

- 1) «responsabile del procedimento»;
- 2) «incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione dei lavori, del collaudo»;
- 3) «collaboratori».

Tutti «gli **importi**» corrisposti «sono **comprensivi** (...) degli **oneri** previdenziali e assistenziali» (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-ter, primo periodo).

■ In sede di «regolamento» – ma, ancor prima, in sede di «contrattazione decentrata» – sono definiti i «**criteri di riparto**» **dettagliati** fra gli aventi diritto, **secondo** i seguenti **tre parametri primari**:

- a) «**responsabilità** connesse alle **specifiche prestazioni** da svolgere, con **particolare riferimento** a quelle **effettivamente assunte e non rientranti** nella **qualifica** funzionale ricoperta»;
- b) «**complessità** delle **opere**, **escludendo** le **attività manutentive**»;
- c) «**effettivo rispetto**, in **fase di realizzazione** dell'opera, dei **tempi** e dei **costi** previsti dal **quadro economico del progetto esecutivo**» (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-ter, secondo periodo).

□ In ordine al punto *sub a*), l'**aspetto critico** è dato dal «particolare riferimento» alle prestazioni «effettivamente assunte e non rientranti nella qualifica funzionale ricoperta».

□ In ordine al punto *sub b*), si evince che le «**attività manutentive**» – **quali che esse siano** – non danno titolo alla percezione del fondo.

□ Quanto al punto *sub c*), esso viene specificato dalla norma come **ulteriore vincolo all'autonomia regolamentare** (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-ter, terzo periodo).

Deve essere garantita «la **riduzione** delle **risorse** finanziarie connesse» al singolo intervento, «a fronte di **eventuali incrementi** dei **tempi** o dei **costi** previsti dal **quadro economico del progetto esecutivo**».

Per converso:

I) il «**ribasso** d'asta offerto» (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-ter, terzo periodo) va a scomputo dei predetti «incrementi (...) dei costi» (se sussistenti);

II) «i tempi conseguenti a **sospensioni** per accadimenti elencati all'articolo **132**, comma 1, lettere **a**), **b**), **c**) e **d**)» (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-ter, quarto periodo) va a scomputo dei predetti «incrementi dei tempi» (sempre se sussistenti).

■ «La **corresponsione** dell'incentivo è **disposta** dal **dirigente o** dal **responsabile di servizio** preposto alla struttura competente». Il secondo, pertanto, potrebbe essere la figura apicale che però non riveste la qualifica di dirigente.

Occorre il «previo **accertamento** positivo delle **specifiche attività svolte** dai predetti dipendenti» (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-ter, quinto periodo).

Mentre il RUP procederà all'attività istruttoria per tutti gli altri dipendenti, sarà il dirigente o il responsabile del servizio a vagliare la legittimazione del RUP alla percezione dell'incentivo.

«Gli **incentivi complessivamente corrisposti** nel **corso** dell'anno al **singolo dipendente**, anche da **diverse amministrazioni**, **non** possono **superare** l'importo del **50** per **cento** del **trattamento economico complessivo annuo** lordo» (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-ter, sesto periodo).

□ «Le **quote** parti dell'incentivo», che sarebbero in astratto attribuibili al dipendente, «costituiscono **economie**» quando:

1) le «**prestazioni non svolte** dai (...) dipendenti» sono state «affidate a personale esterno all'organico dell'amministrazione»;

2) manca il «previo **accertamento** positivo delle **specifiche attività svolte**» (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-ter, settimo periodo).

■ «Il (...) **comma**» 7-ter «**non** si applica al personale con **qualifica dirigenziale**» (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-ter, ottavo periodo).

La formulazione è oggettivamente di stretta interpretazione. Pertanto, il titolare di **posizione organizzativa non** rientra in detta esclusione.

■ «Il **restante 20** per **cento** (...) è destinato all'**acquisto** (...) di beni, strumentazioni e tecnologie funzionali»:

1) «a progetti»:

a) «di **innovazione**»;

b) o «di **implementazione** delle **banche dati** per il controllo e il miglioramento della **capacità di spesa per centri di costo**»;

2) «all'ammodernamento e all'accrescimento dell'**efficienza dell'ente e dei servizi ai cittadini**» (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-*quater*).

■ Gli **organismi** di **diritto pubblico** e i soggetti di cui all'articolo **32**, comma 1, lettere **b)** ⁽³⁾ e **c)** ⁽⁴⁾, **possono adottare** con proprio **provvedimento** criteri analoghi a quelli di cui ai commi 7-bis, 7-ter e 7-quater del presente articolo » (D.Lgs. 163/2006, art. 93, comma 7-*quinqüies*).

³ Si tratta dei «concessionari di lavori pubblici che non sono amministrazioni aggiudicatrici».

⁴ Si tratta delle «società con capitale pubblico, anche non maggioritario, che non sono organismi di diritto pubblico, che hanno ad oggetto della loro attività la realizzazione di lavori o opere, ovvero la produzione di beni o servizi, non destinati ad essere collocati sul mercato in regime di libera concorrenza, ivi comprese le società di cui agli articoli 113, 113-bis, 115 e 116 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267».

■ «L'art. 13-bis, inserito nel corso dell'esame in sede referente, introduce nel Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. 163/2006) una nuova disciplina degli incentivi alla progettazione soppressi dal precedente articolo 13.

La nuova disciplina si differenzia da quella abrogata principalmente per i seguenti aspetti:

- le risorse (che continuano ad essere pari, al massimo, al 2% degli importi posti a base di gara di un'opera o lavoro) vengono fatte confluire da ogni amministrazione in un fondo denominato "fondo per la progettazione e l'innovazione" (nuovo comma 7-bis dell'art. 93 del Codice);

- le risorse del Fondo sono destinate, per l'80%, a remunerare l'attività di progettazione (nuovo comma 7-ter), e per il restante 20% (come si evince anche dalla denominazione) all'acquisto, da parte dell'ente, di beni, strumentazioni e tecnologie funzionali a: progetti di innovazione; banche dati per il controllo ed il miglioramento della capacità di spesa; ammodernamento/efficientamento dell'ente e dei servizi ai cittadini (nuovo comma 7-quater dell'art. 93 del Codice). Nel corso dell'esame in Commissione, a seguito del rinvio deliberato dall'Assemblea, al fine di recepire una condizione formulata dalla Commissione bilancio ai sensi dell'articolo 81, quarto comma, della Costituzione, è stato soppresso l'ultimo periodo, che prevedeva che le risorse non utilizzate per l'acquisto di beni possono essere utilizzate nei tre anni successivi per il perseguimento delle medesime finalità;

- viene introdotta una disciplina più dettagliata dei criteri di riparto finalizzata, in particolare, a graduare l'incentivo in base all'effettivo rispetto, in fase di realizzazione dell'opera, dei tempi e dei costi previsti nel progetto esecutivo (questa e le successive differenze elencate derivano dalle disposizioni del nuovo comma 7-ter dell'art. 93 del Codice);

- viene demandato al regolamento adottato dall'amministrazione (lo stesso che deve disciplinare la percentuale effettiva da destinare al Fondo) la previsione di criteri e modalità per ridurre le risorse destinate al Fondo in caso di mancato rispetto dei costi e dei tempi previsti nel quadro economico del progetto esecutivo, depurato del ribasso d'asta. Non sono computate le sospensioni conseguenti ad alcuni degli accadimenti che giustificano l'adozione di varianti al progetto (in proposito la norma richiama le lettere a), b), c) e d) del comma 1 dell'articolo 132 del Codice);

- il tetto all'incentivo non è più individuato singolarmente: da un tetto applicabile ad ogni singolo incentivo, pari al trattamento economico complessivo annuo lordo del dipendente, si passa ad un tetto complessivo annuo, che somma tutti gli incentivi corrisposti al dipendente, anche da diverse amministrazioni, non superiore al 50% del medesimo trattamento economico;

- la nuova disciplina non si applica al personale con qualifica dirigenziale.

Si fa notare che viene meno il premio pari al 30% della tariffa professionale relativa alla redazione di un atto di pianificazione comunque denominato (disciplinato dal comma 6 dell'art. 92 del Codice).

Il nuovo comma 7-quinquies dell'art. 93 del Codice consente, infine, agli organismi di diritto pubblico, ai concessionari di lavori pubblici e a particolari società con capitale pubblico, di adottare con proprio provvedimento una disciplina analoga a quella appena descritta» (Camera dei deputati, Servizio Studi, dossier n° 196/3, 30 luglio 2014).

■ Cfr. Corte dei Conti, sezione regionale di controllo per l'Emilia-Romagna, deliberazione n. 183/2014/PAR.

«5. Conclusivamente, deve ritenersi che:

a) **l'ambito applicativo degli incentivi per la progettazione di cui agli artt. 92 del d.lgs. n. 163 del 2006 riguarda non un'attività di semplice pianificazione territoriale (come sembra avvenire nel caso all'esame), ma esclusivamente progettazione collegata direttamente con la realizzazione di un'opera pubblica;**

b) fino all'entrata in vigore della legge di conversione 11 agosto 2014, n. 114 del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, anche il dirigente di ruolo di un ufficio tecnico del Comune potrebbe beneficiare degli incentivi, in quanto il contratto collettivo nazionale di lavoro dell'Area II prevede espressamente quale deroga al principio dell'onnicomprensività la spettanza di incentivi per la progettazione (come detto, strettamente riferibile alla realizzazione di un'opera pubblica);

c) in base al principio dell'alterità, il beneficiario dell'incentivo non può coincidere con il soggetto (ad esempio, il capo dell'Ufficio tecnico) che provvederà all'accertamento del buon esito del progetto;

d) l'art. 93, comma 7-ter, ultimo periodo, del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, come inserito dall'art. 13-bis "Fondi per la progettazione e l'innovazione" della legge di conversione 11 agosto 2014, n. 114 del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90 – disposizione non applicabile retroattivamente, non essendo norma di interpretazione autentica – ha espunto dall'ordinamento il comma 5 (al quale il CCNL dell'Area II faceva richiamo) e il comma 6 dell'articolo 92 del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163; in base a tale nuova disciplina il riparto del fondo per la progettazione non trova più applicazione per il personale con qualifica dirigenziale».