



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 6 settembre 2016, composta da:
Dott. Giampiero PIZZICONI Presidente f.f.
Dott.ssa Francesca DIMITA Primo Referendario relatore
Dott.ssa Daniela ALBERGHINI Referendario
VISTO l'art. 100, secondo comma, della Costituzione;
VISTO il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 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 modificato da ultimo con deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 229 del 19 giugno 2008 con il quale è stata istituita in ogni Regione ad autonomia ordinaria la Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000;
VISTA la Legge 5 giugno 2003, n. 131 recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla Legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3", ed in particolare, l'art. 7, comma 8°;
VISTI gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004, come modificati e integrati dalla delibera n. 9/SEZAUT/2009/INPR del 3 luglio 2009 e, da ultimo dalla deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/CONTR del 17 novembre 2010;
VISTA la richiesta di parere inoltrata dal Sindaco del Comune di Rubano (PD) prot. n. 10315 del 12 maggio 2016, acquisita al prot. C.d.c. n. 0005406-13/05/2016-SC_VEN-T97-A;
VISTA l'ordinanza del Presidente n. 35/2016 di convocazione della Sezione per l'odierna seduta;
UDITO il relatore, dott.ssa Francesca Dimita,

FATTO

Il Sindaco del Comune di Rubano ha presentato richiesta di parere ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, formulando il seguente quesito. Posto che l'art. 93, comma 7 bis, del D.lgs. n. 163/2006, nel testo che era stato introdotto dal D.L. n. 90/2014, conv., con modificazioni, dalla L. n. 114/2014, nel fissare un tetto percentuale (non più del 2% degli importi posti a base di gara di un'opera o di un lavoro) oltre il quale non è possibile accantonare risorse finanziarie per la progettazione e l'innovazione

all'interno delle amministrazioni pubbliche, aveva previsto che detta percentuale dovesse essere stabilita *“da un regolamento adottato dall'amministrazione, in rapporto all'entità e alla complessità dell'opera da realizzare”*, l'ente chiede:

- se, nel caso in cui un'amministrazione - nella specie il Comune di Rubano - nel periodo precedente all'abrogazione del D.lgs. n. 163/2006 ad opera del D.lgs. n. 50/2016 (in particolare, periodo dal 19.8.2014 al 18.4.2016) non aveva adottato alcun regolamento, sia possibile adottarne uno con *“valenza retroattiva”*, al fine di ripartire gli incentivi regolarmente accantonati in bilancio e maturati dai dipendenti assegnati all'ufficio tecnico per l'attività svolta in detto periodo;

- se, in assenza di un regolamento che determini la percentuale ed i criteri di riparto, *“sia possibile accantonare prudenzialmente in bilancio la somma del 2% dell'importo a base di gara, subordinando comunque la liquidazione dei compensi all'approvazione del regolamento”*.

DIRITTO

Della richiesta di parere indicata nelle premesse deve essere esaminata, preliminarmente, l'ammissibilità, sotto i profili soggettivo ed oggettivo, alla luce dei criteri elaborati dalla Sezione delle Autonomie della Corte dei conti ed esplicitati, in particolare, nell'atto di indirizzo del 27 aprile 2004 nonché nella deliberazione n. 5/AUT/2006 del 10 marzo 2006.

Sotto il primo profilo, la richiesta deve ritenersi ammissibile, in quanto sottoscritta dal Sindaco dell'ente, organo politico e di vertice, rappresentante legale del medesimo.

Sotto il profilo oggettivo, deve essere verificata l'attinenza della questione alla materia della *“contabilità pubblica”*, così come delineata nella Deliberazione delle Sezioni Riunite n. 54/CONTR del 17 novembre 2010 ed, ancor prima, nella citata deliberazione della Sezione Autonomie n. 5/AUT/2006 nonché, da ultimo, nella deliberazione della Sezione delle Autonomie, n. 3/SEZAUT/2014/QMIG.

Devono essere valutate, inoltre, la generalità e l'astrattezza della questione.

Quanto al primo aspetto, la Corte ha affermato che la *“nozione di contabilità pubblica”*, pur assumendo, tendenzialmente, *“un ambito limitato alla normativa e ai relativi atti applicativi che disciplinano, in generale, l'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”* (deliberazione 5/AUT/2006), non può non involgere - pena l'incompletezza della funzione consultiva delle Sezioni regionali - quelle questioni che

risultino connesse “alle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica (...) contenuti nelle leggi finanziarie, in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell’Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio” (deliberazione n. 54/CONTR/2010).

In questa accezione, più ampia, di “contabilità pubblica”, nell’ambito del corretto utilizzo delle risorse e della gestione della spesa pubblica, rientrano le questioni attinenti l’individuazione dell’ambito applicativo di una disposizione – quale quella contenuta negli art. 93 del D.lgs. n. 163/2006 e 113 del D.lgs. n. 50/2016 – disciplinanti, in periodi diversi, l’erogazione degli incentivi per la progettazione in favore dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche.

I quesiti formulati dal Sindaco del Comune di Rubano, inoltre, possono essere considerati sufficientemente generali ed astratti.

Nel merito, il primo quesito ha ad oggetto la possibilità giuridica di adottare un regolamento comunale, diretto a disciplinare l’erogazione degli incentivi che erano riconosciuti in favore del personale tecnico dell’ente dal previgente art. 93, comma 7 bis, del D.lgs. n. 163/2006, sotto il profilo, in particolare, della percentuale massima di risorse da destinare allo scopo, con effetto retroattivo, allo scopo di consentirne il riparto nel rispetto della summenzionata normativa.

A tale quesito deve darsi risposta negativa.

Esso, da un canto, si inquadra nell’ambito della problematica più ampia, della irretroattività dei provvedimenti amministrativi.

Il principio della irretroattività degli atti, immanente all’ordinamento giuridico, costituisce corollario dei più generali principi della necessaria simultaneità tra fatto (atto) ed effetti dallo stesso prodotti nonché del principio della certezza delle situazioni giuridiche e della tutela dell’affidamento legittimo, con la sola eccezione dei casi in cui la retroattività sia prevista dalla legge (ordinaria, statale o regionale, atteso che la copertura costituzionale della irretroattività è prevista solo per la legge penale) o sia una caratteristica “naturale” dell’atto (es. annullamento che, *de iure*, produce effetto *ex tunc*).

D’altro canto, per gli atti amministrativi a contenuto normativo – come appunto i regolamenti – la regola dell’irretroattività è affermata dal combinato disposto degli artt. 4 e 11 delle preleggi, secondo i quali il regolamento non può contenere norme contrarie alle disposizioni di legge e, nella specie, al divieto di retroattività imposto dal successivo art. 11 per gli atti normativi, derogabile solo attraverso una norma di legge che abiliti l’atto a produrre un tale effetto (ad esclusione della legge penale, per la quale la costituzione

pone un divieto assoluto).

Nella specie, in mancanza di una norma che autorizzi l'amministrazione comunale ad attribuire al regolamento in questione effetto retroattivo, il regolamento, in ossequio all'art. 11 delle preleggi, non potrà che disporre per l'avvenire.

Con il secondo quesito, si chiede se, nelle more della determinazione, nell'apposito regolamento, della percentuale entro la quale destinare le risorse e dei criteri di assegnazione, sia corretto accantonare le risorse medesime in misura del 2% dell'importo a base di gara, senza tuttavia provvedere alla ripartizione tra i beneficiari prima di aver approvato il regolamento suddetto.

Deve premettersi che anche la disposizione che attualmente regola gli incentivi per le funzioni tecniche svolte dai dipendenti pubblici - vale a dire per l'attività di programmazione della spesa per investimenti, per la verifica preventiva dei progetti, di predisposizione e di controllo delle procedure di bando e di esecuzione dei contratti pubblici, di responsabile unico del procedimento, di direzione dei lavori ovvero direzione dell'esecuzione e di collaudo tecnico amministrativo ovvero di verifica di conformità, di collaudatore statico - ovvero l'art. 113 del D.lgs. n. 50/2016, ai commi 2, 3 e 4, prevede la destinazione ad un fondo apposito, in misura non superiore al 2%, delle risorse finanziarie stanziare per la realizzazione dei singoli lavori, di cui l'80% da ripartire tra il responsabile unico del procedimento ed i soggetti che abbiamo svolto le summenzionate "funzioni tecniche" ed i loro collaboratori, ed il restante 20% da impiegare per l'acquisto di beni, strumentazioni e tecnologie funzionali al miglioramento e l'innovazione tecnologica.

La ripartizione tra i dipendenti dell'ente deve avvenire *"con le modalità ed i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale, sulla base di apposito regolamento adottato dalle amministrazioni secondo i rispettivi ordinamenti"*.

L'adozione del regolamento, dunque, continua ad essere 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.

Non così per il semplice accantonamento delle risorse, che, in attesa della disciplina regolamentare, ben può essere disposto dall'ente, su un capitolo o capitoli sui quali non è possibile assumere impegni ed effettuare pagamenti, purché, ovviamente, entro i limiti percentuali fissati dall'art. 113, 2° comma, cit.

Ove poi il regolamento successivamente adottato dall'ente dovesse individuare una percentuale inferiore a quella già stabilita dall'ente,

la parte dell'accantonamento non utilizzata concorrerà alla determinazione del risultato di amministrazione.

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo per il Veneto rende il parere nei termini dianzi precisati.

Copia del parere sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco del Comune di Rubano (PD).

Così deliberato in Venezia, nella Camera di consiglio del 6 settembre 2016.

Il Magistrato Relatore

Il Presidente f.f.

F.to Dott.ssa Francesca DIMITA F.to Dott. Giampiero PIZZICONI

Depositato in Segreteria il 7 settembre 2016

IL DIRETTORE DI SEGRETARIA

F.to Dott.ssa Raffaella Brandolese