



CITTÀ METROPOLITANA DI MESSINA

SEGRETERIA GENERALE

DIRETTIVA 2/2025

Al Direttore Generale

Ai Dirigenti

Ai Funzionari responsabili di EQ

Ai RUP per il tramite dei dirigenti

OGGETTO: liquidazione incentivi per funzioni tecniche ex art.113 del d.lgs n.50/2016.

Nell'ambito dell'attività di controllo successivo di regolarità amministrativa di cui agli artt. 147 bis comma 2 del D.Lgs. n. 267/2000 e 4 del Regolamento sul sistema dei controlli interni è emerso che sono state adottate determinazioni dirigenziali aventi ad oggetto liquidazione degli incentivi tecnici di cui all'art. 113 del D.Lgs. 50/2016 che hanno riconosciuto l'incentivo di cui trattasi in relazione ai contratti affidati mediante procedura di affidamento diretto, per i quali si evidenzia l'aperta violazione della norma sopra citata, non essendo stata espletata alcuna procedura concorrenziale.

Corre l'obbligo di rammentare i presupposti per il riconoscimento degli incentivi tecnici, tenuto conto delle previsioni di cui al prefato art. 113 del codice appalti non più in vigore.

Il comma 2 della richiamata disposizione, recita testualmente *“A valere sugli stanziamenti di cui al comma 1, le amministrazioni aggiudicatrici destinano ad un apposito fondo risorse finanziarie in misura non superiore al 2 per cento modulate sull'importo dei lavori, servizi e forniture, posti a base di gara per le funzioni tecniche svolte dai dipendenti delle stesse esclusivamente per le attività di programmazione della spesa per investimenti, di valutazione preventiva dei progetti, di predisposizione e di controllo delle procedure di gara e di esecuzione dei contratti pubblici, di RUP, di direzione dei lavori ovvero direzione dell'esecuzione e di collaudo tecnico amministrativo ovvero di verifica di conformità, di collaudatore statico ove necessario per consentire l'esecuzione del contratto nel rispetto dei documenti a base di gara, del progetto, dei tempi e costi prestabiliti”*.

Dunque, gli incentivi per funzioni tecniche, sotto la vigenza del vecchio codice, potevano essere riconosciuti solo in relazione ai contratti d'appalto affidati all'esito di una procedura di gara e non anche a quelli affidati mediante procedura di affidamento diretto.

Tale linea interpretativa trova conforto nella giurisprudenza pacifica della Corte dei Conti. Ed invero, secondo l'indirizzo del giudice contabile, il presupposto per il riconoscimento degli incentivi per funzioni tecniche va individuato “nell'espletamento di una procedura di gara” (ex multis SRC Lazio n. 60/2020/PAR; SRC Campania n. 14/2021/PAR; SRC Lombardia n. 173/2022/PAR;). In assenza di gara o di procedura comparativa non è consentito, dunque, procedere al riconoscimento dell'incentivo.

Lo stesso servizio giuridico del Ministero Infrastrutture richiamando il parere della Corte dei Conti

173/2022, ha evidenziato che:

- *gli incentivi costituiscono un surplus di retribuzione che, in chiave premiale - e derogatoria rispetto al principio della onnicomprensività della retribuzione ordinaria - viene riconosciuto a dipendenti specificamente individuati per lo svolgimento di prestazioni altamente qualificate che, ove fossero svolte invece da soggetti esterni, sarebbero da considerare prestazioni libero-professionali, con conseguente incremento dei costi in termini di incarichi e consulenze a valere sul bilancio dell'ente pubblico;*
- *l'art. 113 del D. Leg.vo 50/2016 stabilisce quali sono le specifiche voci di costo che gravano sul piano economico dell'intervento, definisce il perimetro delle attività con riferimento alle quali può essere riconosciuto l'incentivo economico e indica principi, criteri e limiti quantitativi cui le amministrazioni devono attenersi nella modulazione e corresponsione dello stesso;*
- *in particolare, l'art. 113, comma 2, del D. Leg.vo 50/2016 prevede che - a valere sugli stanziamenti previsti per i singoli **appalti** di lavori, servizi e forniture negli stati di previsione della spesa o nei bilanci delle stazioni appaltanti - le risorse finanziarie per gli incentivi siano destinate ad un apposito fondo in misura non superiore al 2% modulate sull'importo dei lavori, servizi o forniture **posti a base di gara**, per le funzioni tecniche svolte dai dipendenti per le attività indicate;*
- *il comma citato individua nell'importo posto a base di gara il parametro per il calcolo della percentuale da destinare al fondo incentivi, limitando, di conseguenza, l'ambito applicativo della previsione alle fattispecie in cui la scelta del contraente avvenga mediante valutazione comparativa formalizzata tra più operatori economici;*
- *il previo esperimento di una procedura comparativa è stato dunque ritenuto - alla luce del tenore letterale dell'art. 113, comma 2, del D. Leg.vo 50/2016 che modula il 2% del fondo incentivante all'importo "**posto a base di gara**" - un presupposto necessario per il riconoscimento degli incentivi tecnici, nella forma, quantomeno, dello svolgimento di indagini di mercato e della comparazione concorrenziale tra più soluzioni negoziali;*
- ***le procedure non comparative (quali gli affidamenti diretti) non sono invece idonee ai fini del riconoscimento degli incentivi tecnici.***

Il servizio giuridico del Ministero ha poi ribadito che il **presupposto necessario** per il riconoscimento degli incentivi tecnici è l'esperimento di una **procedura comparativa** con accezione estesa anche a **forme più ridotte e semplificate**, riferibili quantomeno allo svolgimento di **indagini di mercato** e della **comparazione concorrenziale tra più soluzioni negoziali** che vincolano il committente alla valutazione tra le diverse offerte secondo canoni predeterminati, a contenuto più o meno complesso, secondo la diversa tipologia e oggetto del contratto da affidare.

Si evidenzia dunque che i provvedimenti di liquidazione degli incentivi ex art 113 del d.lgs n.50/2016 per fornitura di lavori , beni e servizi mediante affidamento diretto sono illegittimi e dovranno essere annullati in autotutela con obbligo di procedere al recupero delle somme liquidate.

Per completezza espositiva si rammenta che la materia, per gli affidamenti di lavori, servizi e forniture effettuati dopo il 1 luglio 2023 , è disciplinata dall'art. 45 del nuovo codice appalti, d.lgs n.36/2023, come modificato dal d.lgs. 31 dicembre 2024, n. 209 cd. "decreto correttivo" che diversamente dalla previsione di cui all'art. 113 del Codice di cui al d.lgs. n. 50/2016, reca una disciplina non limitata alle linee generali, ma estesa a profili di dettaglio.

In particolare, l'art. 45 disciplina la materia delle funzioni tecniche e introduce delle novità rilevanti nella materia de qua, confermando, tra l'altro, parte degli orientamenti giurisprudenziali in sede consultiva della Corte dei Conti.

L'art. 45 del D. Lgs. 31 marzo 2023 n. 36 disciplina gli incentivi per “funzioni tecniche”, rinviando all'allegato I.10 per l'elenco tassativo delle “attività tecniche a carico degli stanziamenti previsti per le singole procedure”.

Gli oneri relativi alle attività tecniche indicate nell'allegato I.10 sono poste a carico degli stanziamenti previsti per «le singole procedure» di affidamento di lavori, servizi e forniture negli stati di previsione della spesa o nei bilanci delle stazioni appaltanti e degli enti concedenti, come previsto dal citato art. 45, diversamente dal previgente art. 113, c. 1, D. Lgs. n. 50/2016 per il quale gli incentivi facevano «carico agli stanziamenti previsti per i singoli appalti».

In questo modo si superano le difficoltà derivanti dal citato articolo 113 che, a parità di funzioni tecniche svolte, consentiva l'erogazione dell'incentivo ai dipendenti solo in caso di appalti ed escludeva tutte le altre procedure e gli affidamenti diretti.

Le attività che possono essere remunerate sono dunque **tassativamente** le seguenti:

- ✓ programmazione della spesa per investimenti;
- ✓ responsabile unico del progetto;
- ✓ collaborazione all'attività del responsabile unico del progetto (responsabili e addetti alla gestione tecnico- amministrativa dell'intervento);
- ✓ redazione del documento di fattibilità delle alternative progettuali;
- ✓ redazione del progetto di fattibilità tecnica ed economica;
- ✓ redazione del progetto esecutivo;
- ✓ coordinamento per la sicurezza in fase di progettazione;
- ✓ verifica del progetto ai fini della sua validazione;
- ✓ predisposizione dei documenti di gara;
- ✓ direzione dei lavori;
- ✓ ufficio di direzione dei lavori (direttore/i operativo/i, ispettore/i di cantiere);
- ✓ coordinamento per la sicurezza in fase di esecuzione;
- ✓ direzione dell'esecuzione;
- ✓ collaboratori del direttore dell'esecuzione
- ✓ coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione;
- ✓ collaudo tecnico-amministrativo;
- ✓ regolare esecuzione;
- ✓ verifica di conformità;
- ✓ collaudo statico (ove necessario)
- ✓ coordinamento dei flussi informativi (introdotto dal decreto correttivo dal 1° gennaio 2025).

Infine, è utile evidenziare come la Corte dei conti Toscana (delibera 21 giugno 2023, n. 196), abbia ritenuto che le disposizioni del Codice degli appalti (prima l'art. 113, D.lgs. n. 50/2016 e adesso l'art. 45, D.lgs. n. 36/2023, come modificato dal D.lgs. n. 209/2024), fanno esclusivo riferimento ***“alle funzioni tecniche, con esclusione, quindi, di tutte quelle attività che non riguardano direttamente le procedure di affidamento ed esecuzione, come le attività finanziarie le quali, seppur necessarie al fine del buon esito della procedura, e comunque connotate da una certa tecnicità, hanno natura diversa”, ritenendo, quindi, che “tra le attività di programmazione incentivabili svolte dal personale dipendente non rientrino quelle relative alla programmazione, al monitoraggio ed al controllo degli aspetti finanziari”.***

Con il parere del 17 aprile 2024, n. 2445, il MIT ha confermato l'applicazione degli incentivi alle funzioni tecniche ex art. 45 d.lgs. 36/2023 anche per **le concessioni** il cui valore deve essere presente e stimato al momento dell'invio del bando di gara o, laddove siano previste altre procedure di affidamento, al momento in cui l'ente avvia la procedura di aggiudicazione. In caso **di accordo quadro**, per il calcolo dell'incentivo

delle funzioni tecniche, si procede sulla base dell'importo di ogni singolo contratto applicativo senza prendere a riferimento l'importo massimo dell'accordo ma solo l'importo dei lavori, servizi e forniture effettivamente ordinati, con la conseguenza che, i relativi incentivi dovranno essere individuati nel quadro economico di ogni singolo contratto applicativo.

Per quanto concerne **gli appalti di servizi e forniture**, la possibilità di incentivare le funzioni tecniche svolte in questa tipologia di affidamenti è prevista dall'art. 45, c. 2, del Codice, nel caso in cui è nominato il direttore dell'esecuzione (DEC). I casi nei quali va nominato il DEC sono citati nell'art. 114, c. 8, del D.lgs. 36/2023, che rinvia all'«allegato II.14 al Codice, che individua i contratti di servizi e forniture di particolare importanza, per qualità o importo delle prestazioni, per cui il direttore dell'esecuzione deve essere diverso dal RUP». La nomina di un direttore dell'esecuzione quale figura diversa dal RUP dovrà dunque intervenire nei casi di servizi e forniture di particolare importanza, come descritti nell'allegato II.14 al Codice. Pertanto, ai fini della incentivabilità delle funzioni tecniche per gli appalti di servizi e forniture, occorre tale ulteriore presupposto, non essendo sufficiente il solo fatto di nominare un DEC...» (parere MIT 21 giugno 2024, n. 2721)

L'art. 32, commi 2 e 3, dell'allegato II.14, modificato dal correttivo considera rispettivamente:

- “servizi di particolare importanza”: «gli interventi di importo superiore a 500.000 euro e indipendentemente dall'importo, gli interventi particolarmente complessi...»; inoltre «possono essere considerati di particolare importanza, indipendentemente dall'importo, anche i seguenti servizi: ...» quelli di cui alle lett. a) - f);
- “forniture di particolare importanza”: «le prestazioni di importo superiore a 500.000 euro, nonché quelle che presentino le medesime caratteristiche di cui al comma 2”.

Una delle principali modifiche all'art.45 apportate dal correttivo è la riconoscibilità dell'incentivo anche ai dirigenti in quanto, viene introdotta una deroga implicita e speciale al principio di onnicomprensività del trattamento economico dei dirigenti che consente di estendere agli stessi la corresponsione degli incentivi per le funzioni tecniche svolte.

Il dirigente, in relazione all'organizzazione dell'ente, **individua con apposito provvedimento la struttura tecnico amministrativa o “gruppo di lavoro” destinatario dell'incentivo riferito alla singola procedura di affidamento, identificando il ruolo di ciascuno dei dipendenti assegnati, anche con riguardo alle attività dei collaboratori.** È importante sottolineare che, quale declinazione del principio di risultato sancito dal nuovo Codice Appalti, ciascun dipendente così indicato assume la responsabilità diretta e personale dei procedimenti/sub procedimenti e delle attività assegnate.

L'incentivo viene corrisposto dal dirigente subordinatamente all'accertamento e attestazione da parte del RUP dell'effettivo svolgimento delle specifiche funzioni/attività tecniche svolte dal dipendente. Per cui, per evitare conflitto di interessi, la sua eventuale erogazione a figura dirigenziale interessata dalle attività incentivate presuppone che l'attestazione sia rilasciata da un diverso dirigente, appositamente individuato dall'Ente nel regolamento da adottare.

L'incentivo complessivamente maturato dal dipendente nel corso dell'anno di competenza, anche per attività svolte per conto di altre amministrazioni, non può superare il trattamento economico complessivo annuo lordo percepito dallo stesso dipendente (cfr. Corte dei conti, sez. controllo Liguria, n. 76/2021/PAR); l'importo in riferimento è costituito da quello complessivamente maturato secondo il criterio della competenza, a prescindere dalla data di effettivo pagamento. Viene, quindi, innalzato il tetto retributivo individuale per il singolo dipendente che viene portato dal 50%, stabilito dall'art. 113, comma 3, del D. Lgs 50/2016, fino al 100%. I coefficienti di ripartizione dell'incentivo sono di norma attribuiti fra i diversi componenti del gruppo di lavoro, secondo criteri percentuali definiti in relazione alle specifiche attività da svolgere.

Gli incentivi per le attività tecniche sono erogati direttamente al personale dipendente senza la necessità di una confluenza in alcun fondo né di una contrattazione decentrata integrativa, come invece era previsto dall'art. 113 del previgente Codice, attuando una notevole semplificazione sul piano finanziario, burocratico e contabile.

La misura complessiva dell'incentivo è costituita da una somma non superiore al 2%, che deve essere modulata dall'Ente sull'importo dei lavori, servizi e forniture, posto a base della procedura di affidamento, iva esclusa, senza considerare eventuali ribassi all'aggiudicazione, comprensivo anche degli oneri previdenziali, assistenziali nonché del contributo fiscale IRAP a carico dell'Amministrazione. A tali fini, il quadro economico dell'intervento deve contenere anche le spese tecniche relative all'applicazione degli incentivi di cui all'art. 45 del Codice ed al Regolamento applicativo.

In tal senso dispone anche l'art. 5 dell'allegato I.7 al Codice, per il quale nel quadro economico sono articolate le seguenti spese:

«8) spese tecniche relative alla progettazione, alle attività preliminari, ivi compreso l'eventuale monitoraggio di parametri necessari ai fini della progettazione ove pertinente, al coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, alle conferenze dei servizi, alla direzione lavori e al coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione, all'assistenza giornaliera e contabilità, all'incentivo di cui all'articolo 45 del Codice, nella misura corrispondente alle prestazioni che dovranno essere svolte dal personale dipendente; (...)

10) spese di cui all'articolo 45, commi 6 e 7, del Codice».

Le risorse stanziare corrispondenti al succitato 2% sono ripartite per gli incentivi nel limite dell'80% mentre la residua percentuale (20%), è destinata dal Codice a una serie di utilizzi, specificati ai commi 6 e 7 dell'art. 45. Tra tali specifiche destinazioni si segnala, in particolare, l'obbligo di destinare incentivi alla formazione per l'incremento delle competenze digitali, alla specializzazione del personale che svolge funzioni tecniche e all'assicurazione obbligatoria del personale. Infine, occorre tener presente che la quota del 20% risulta incrementata dai seguenti eventuali elementi:

- la quota parte dell'incentivo eccedente il limite soggettivo del singolo dipendente di cui sopra;
- la quota parte dell'incentivo corrispondente a prestazioni non svolte o prive dell'attestazione del dirigente/responsabile ;
- la quota parte di prestazioni non svolte dai dipendenti in quanto affidate a personale esterno all'ente.

In tal senso la quota del 20% deve essere specificamente calcolata e tenuta distinta nel quadro economico dell'intervento allo scopo di essere stanziata in apposito capitolo di entrata del bilancio al momento dell'approvazione dello stesso con la determina a contrarre o con altro provvedimento precedente.

Concludendo, l'art. 45 del nuovo codice si può rilevare come la nuova disciplina per certi aspetti richiama quella del previgente art. 113 (limite percentuale, natura della spesa, ecc.), dall'altro permette di superare alcuni vuoti normativi e limiti che si erano riscontrati nella previgente normativa. Vengono, infatti, ampliate le tipologie di funzioni tecniche incentivabili e il c. 1 dell'art. 45 estende, inoltre, la previsione alle attività tecniche relative a tutte le procedure, ivi inclusi gli affidamenti diretti, e non solo all'appalto.

In ultimo si rammenta come la sezione regionale di controllo della Corte dei conti del Piemonte con deliberazione n. 145/2024/PAR, chiarisce come il D.Lgs n. 36/2023 continua a prevedere quale condizione essenziale per il riparto degli incentivi in parola, la necessità di un'apposita disciplina attuativa da parte della stazione appaltante, che negli enti locali si identifica con il regolamento,

Si raccomanda la osservanza della disposizione normativa illustrata.

Il Segretario Generale
F.to R. Carrubba