



CONFERENZA DELLE REGIONI E DELLE PROVINCE AUTONOME
09/039/CR/C4

**PROPOSTA DI MODIFICA ALL'ARTICOLO 61, COMMI 7-BIS E 9,
DEL DECRETO-LEGGE N. 112 DEL 2008, CONVERTITO CON
MODIFICAZIONI NELLA LEGGE N. 133 DEL 2008:**

Al comma 7-bis dell'articolo 61 del decreto-legge 25 giugno 2008, n.112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n.133, è aggiunto il seguente periodo : ***“Il presente comma non si applica agli enti territoriali e agli enti, di competenza regionale o delle provincie autonome di Trento e di Bolzano, del Servizio sanitario nazionale.”***

Al comma 9 dell'articolo 61 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, è aggiunto il seguente periodo : ***“Il presente comma non si applica agli enti territoriali e agli enti, di competenza regionale o delle provincie autonome di Trento e di Bolzano, del Servizio sanitario nazionale.”***

**TESTO DEI COMMI 7-BIS E 9 DELL'ARTICOLO 61 RISULTANTE
DALLE MODIFICHE PROPOSTE:**

7-bis. A decorrere dal 1° gennaio 2009, la percentuale prevista dall'*articolo 92, comma 5, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture*, di cui al *decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163*, e successive modificazioni, è destinata nella misura dello 0,5 per cento alle finalità di cui alla medesima disposizione e, nella misura dell'1,5 per cento, è versata ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato per essere destinata al fondo di cui al comma 17 del presente articolo. ***Il presente comma non si applica agli enti territoriali e agli enti, di competenza regionale o delle provincie autonome di Trento e di Bolzano, del Servizio sanitario nazionale.***

9. Il 50 per cento del compenso spettante al dipendente pubblico per l'attività di componente o di segretario del collegio arbitrale è versato direttamente ad apposito capitolo del bilancio dello Stato; il predetto importo è riassegnato al fondo di amministrazione per il finanziamento del trattamento economico

accessorio dei dirigenti ovvero ai fondi perequativi istituiti dagli organi di autogoverno del personale di magistratura e dell'Avvocatura dello Stato ove esistenti; la medesima disposizione si applica al compenso spettante al dipendente pubblico per i collaudi svolti in relazione a contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano anche ai corrispettivi non ancora riscossi relativi ai procedimenti arbitrari ed ai collaudi in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. ***Il presente comma non si applica agli enti territoriali e agli enti, di competenza regionale o delle provincie autonome di Trento e di Bolzano, del Servizio sanitario nazionale.***

RELAZIONE

Le modifiche proposte risultano necessarie al fine di rendere univoca la interpretazione del dettato dell'articolo 61 del decreto legge 25 giugno 2008 n.112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008 n.133, con particolare riferimento ai commi 7-bis e 9 riguardanti compensi per prestazioni ed incentivi per i dipendenti.

Con la nuova formulazione proposta si rende chiaro che la norma citata si applica esclusivamente ai dipendenti delle Amministrazioni Statali e non ai dipendenti degli enti territoriali e dei relativi enti del Servizio Sanitario Nazionale.

In particolare si illustra quanto segue.

L'articolo 61, commi 7-bis, 9 e 17, ha introdotto le disposizioni, qui di seguito riportate, che hanno dato luogo ad aspri dibattiti fra gli operatori di settore.

Tali discussioni hanno ad oggetto, in primo luogo, l'applicabilità o meno dei ricordati commi 7-bis e 9 agli enti pubblici territoriali, agli enti pubblici non economici, gli organismi di diritto pubblico, ecc, vale a dire alle Amministrazioni Aggiudicatrici di cui all'art.3 punto 25 del D.Lgs. 163/06, diversi dalle amministrazioni dello Stato (Regioni, Province, Comuni, Comunità Montane, ASL, soc. pubbliche di servizi, ecc.); in secondo luogo, nel caso fosse acclarata la controversa applicabilità agli enti de quibus, si discute riguardo alla destinazione dei fondi derivanti dalla riduzione di spesa: permanenza nei bilanci degli enti in questione, diversa allocazione per ora non ben identificata etc..

Il comma 7-bis vigente prevede che:

A decorrere dal 1° gennaio 2009, la percentuale prevista dall'*articolo 92, comma 5, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163*, e successive modificazioni, **è destinata nella misura dello 0,5 per cento alle finalità di cui alla medesima disposizione e, nella misura dell'1,5 per cento, è versata ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato per essere destinata al fondo di cui al comma 17 del presente articolo.**

Il successivo comma 9 a sua volta recita:

Il 50 per cento del compenso spettante al dipendente pubblico per l'attività di componente o di segretario del collegio arbitrale è versato direttamente ad apposito capitolo del bilancio dello Stato; **il predetto importo è riassegnato al fondo di amministrazione per il**

finanziamento del trattamento economico accessorio dei dirigenti ovvero ai fondi perequativi istituiti dagli organi di autogoverno del personale di magistratura e dell'Avvocatura dello Stato ove esistenti; la medesima disposizione si applica al compenso spettante al dipendente pubblico per i collaudi svolti in relazione a contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano anche ai corrispettivi non ancora riscossi relativi ai procedimenti arbitrari ed ai collaudi in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.

Ed infine il comma 17 stabilisce:

Le somme provenienti dalle riduzioni di spesa e le maggiori entrate di cui al presente articolo, con esclusione di quelle di cui ai commi 14 e 16, sono versate annualmente dagli enti e dalle amministrazioni dotati di autonomia finanziaria ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato. La disposizione di cui al primo periodo non si applica agli enti territoriali e agli enti, di competenza regionale o delle province autonome di Trento e di Bolzano, del Servizio sanitario nazionale. Le somme versate ai sensi del primo periodo sono riassegnate ad un apposito fondo di parte corrente. La dotazione finanziaria del fondo è stabilita in 200 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2009; la predetta dotazione è incrementata con le somme riassegnate ai sensi del periodo precedente. Con decreto del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione di concerto con il Ministro dell'interno e con il Ministro dell'economia e delle finanze una quota del fondo di cui al terzo periodo può essere destinata alla tutela della sicurezza pubblica e del soccorso pubblico, inclusa l'assunzione di personale in deroga ai limiti stabiliti dalla legislazione vigente ai sensi e nei limiti di cui al comma 22; un'ulteriore quota può essere destinata al finanziamento della contrattazione integrativa delle amministrazioni indicate nell'*articolo 67*, comma 5, ovvero delle amministrazioni interessate dall'applicazione dell'*articolo 67*, comma 2. Le somme destinate alla tutela della sicurezza pubblica sono ripartite con decreto del Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, tra le unità previsionali di base interessate. La quota del fondo eccedente la dotazione di 200 milioni di euro non destinata alle predette finalità entro il 31 dicembre di ogni anno costituisce economia di bilancio.

Con l'attuale formulazione delle norme in questione, la disciplina prevista dall'art. 92, comma 5 del D. Lgs. 163 del 2006 e s.m.i. vedrebbe il venir meno di almeno i tre quarti delle risorse destinate all'incentivazione del personale (cioè l'1,5 % dell'importo posto a base di gara su una percentuale del 2% dello stesso, che costituisce quella massima applicabile; molte amministrazioni, infatti, hanno applicato percentuali inferiori), vale a dire il responsabile del procedimento, gli incaricati della redazione del progetto, del piano di sicurezza, della direzione lavori, del collaudo nonché i loro collaboratori.

Diminuendo, fino alla quasi totale eliminazione, l'incentivazione prevista per la progettazione, tutti i tecnici dipendenti delle Pubbliche amministrazioni, incaricati di svolgere attività di progettazione, direzione lavori, collaudo ecc. non avrebbero più lo stimolo e la motivazione ad assumersi le enormi responsabilità che caratterizzano, ad esempio, la figura del R.U.P. (Responsabile Unico del procedimento), cosa che potrebbe risultare ostativa per la normale prosecuzione delle attività, considerati anche i notevoli carichi di lavoro assegnati alla parte dei dipendenti più qualificati e motivati, cosa che di riflesso obbligherebbe il ricorso all'esternalizzazione dei servizi con aggravio della spesa pubblica.

Pertanto si ritiene indispensabile modificare come proposto in questa sede il comma 7-bis dell'art. 61 per due ordini di ragioni: la prima attiene al fatto che la predetta incentivazione, per la progettazione interna all'Amministrazione, se mantenuta nella percentuale del 2% consente un enorme contenimento della spesa pubblica, in quanto

diversamente, le Stazioni appaltanti, sarebbero costrette a ricorrere a professionalità esterne predisponendo bandi di gara per l'individuazione di professionisti, con conseguente perdita di tempo e notevole dispendio di risorse economiche; la seconda è che si priva il professionista interno di quella crescita e arricchimento professionale, che l'attività di progettazione è in grado di fornire, limitandolo così ad un'attività di mero controllo che non potrà mai essere completamente efficace, qualora non venga accompagnata anche dall'esperienza legata all'attività di progettazione.

E' bene ricordare che l'art. 92, c. 5 del d.lgs. 163/06 e ss.mm.ii., Codice dei contratti pubblici, prevede che ***“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. Le quote parti della predetta somma corrispondenti a prestazioni che non sono svolte dai predetti dipendenti, in quanto affidate a personale esterno all'organico dell'amministrazione medesima, costituiscono economie. I soggetti di cui all'articolo 32, comma 1, lettere b) e c), possono adottare con proprio provvedimento analoghi criteri.”***

Dal comma 17 del citato articolo 61 del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito nella legge n. 133 del 2008 si evince che *“le somme provenienti dalle riduzioni di spesa e le maggiori entrate di cui al presente articolo, (...) sono versate annualmente dagli enti e dalle amministrazioni dotati di autonomia finanziaria ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato.”*

Il comma in questione prosegue statuendo che *“la disposizione di cui al primo periodo non si applica agli enti territoriali e agli enti, di competenza regionale o delle province autonome di Trento e di Bolzano, del Servizio sanitario nazionale.”*

Si evince che il primo periodo, ossia *“le somme provenienti...sono versate annualmente...”* - e non il comma 7-bis - non sia applicabile agli enti territoriali. Ma il comma 7-bis citato prevede che la *“misura dell'1,5 per cento, è versata ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato”*.

In altri termini, il secondo periodo del comma 17 esclude per gli enti territoriali l'applicabilità di una norma (il primo periodo dello stesso comma 17) assolutamente simile ad altra norma (il comma 7-bis) per il quale non vi è alcuna esplicita esclusione.

Un differenza sta nella cadenza *“annuale”*, ma non pare razionale pensare che il legislatore abbia voluto diversificare i regimi previsti solo su questo aspetto.

Più logico appare invece considerare che il comma 7-bis in questione, non prevedendo la creazione di *“somme provenienti da riduzioni di spesa”* o di *“maggiori entrate”*, in quanto lascia inalterata l'aliquota del 2%, sia da leggere separatamente e disgiuntamente dal successivo comma 17.

Le considerazioni sopra esposte possono valere anche per l'altra norma in esame, ossia il comma 9 dell'art. 61 della l. n. 133/08, il quale prevede che Il 50 per cento del compenso spettante al dipendente pubblico per l'attività di componente o di segretario del collegio arbitrale è versato direttamente ad apposito capitolo del bilancio dello Stato; **il predetto importo è riassegnato al fondo di amministrazione per il finanziamento del trattamento**

economico accessorio dei dirigenti ovvero ai fondi perequativi istituiti dagli organi di autogoverno del personale di magistratura e dell'Avvocatura dello Stato ove esistenti; la medesima disposizione si applica al compenso spettante al dipendente pubblico per i collaudi svolti in relazione a contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano anche ai corrispettivi non ancora riscossi relativi ai procedimenti arbitrali ed ai collaudi in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.

Di norma, a differenza dei dipendenti dello Stato, gli incarichi ricompresi nel comma 9 attengono ad attività che vengono espletate dai dipendenti del comparto enti locali al di fuori dell'orario di lavoro previa semplice autorizzazione dell'ente di appartenenza che verifica il requisito di compatibilità. La previsione del versamento della somma trattenuta *“direttamente ad apposito capitolo del bilancio dello Stato; il predetto importo è riassegnato al fondo di amministrazione per il finanziamento del trattamento economico accessorio dei dirigenti ovvero ai fondi perequativi istituiti dagli organi di autogoverno del personale di magistratura e dell'Avvocatura dello Stato, ove esistenti”* crea distorsione di trattamento tra il dirigente dello Stato e il dipendente dell'ente locale in quanto il primo potrà beneficiare delle somme legittimamente guadagnate dal secondo senza apparente risparmio per la Pubblica Amministrazione.

E' evidente che in questo confuso quadro normativo chi subisce maggiori danni sono proprio gli enti locali, quotidianamente alle prese con il delicato settore dei pubblici appalti.

Sarà opportuno preliminarmente sottolineare che gli enti territoriali avevano espresso forte criticità verso tali disposizioni dell'articolo 61 in quanto fortemente lesive dell'autonomia finanziaria degli stessi cosa che ha poi effettivamente dato luogo ad atti di impugnativa di fronte alla Corte Costituzionale.

A tal riguardo è opportuno rammentare che vi sono sentenze della Corte Costituzionale (n. 417/2005; n. 449/2005) le quali affermano: *“le norme statali che fissano vincoli puntuali relativi a singole voci di spesa dei bilanci delle regioni e degli enti locali, non costituiscono principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica, ai sensi dell'art. 117, terzo comma Cost. e ledono pertanto l'autonomia finanziaria e di spesa garantita dall'art. 119 Costituzionale ad ogni livello di governo.”*

Premesso questo, nel merito, si ritiene che dal combinato disposto dei commi 7-bis, 9 e 17 dello stesso articolo, si evince la **“sostanziale” inapplicabilità delle disposizioni in oggetto agli enti territoriali.**

Tale interpretazione si ricava considerando il dato testuale del comma 17 che recita *“Le somme provenienti dalle riduzioni di spesa e le maggiori entrate di cui al presente articolo, con esclusione di quelle di cui ai commi 14 e 16, sono versate annualmente dagli enti e dalle amministrazioni dotati di autonomia finanziaria ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato. La disposizione di cui al primo periodo non si applica agli enti territoriali e agli enti, di competenza regionale o delle province autonome di Trento e di Bolzano, del Servizio sanitario nazionale”.*

La norma afferma, dunque, che i risparmi derivanti dall'attuazione della riduzione della percentuale di incentivazione suddetta, non deve – per gli enti territoriali – essere versata nel Bilancio dello Stato.

La quota percentuale prevista dall'art. 92 comma 5 del codice dei contratti pubblici, per l'incentivazione alla progettazione interna, concorre alla costituzione del fondo di cui all'art. 15 del Contratto Collettivo Nazionale del comparto Regioni-enti locali, ed ha, nell'ambito di tale fondo, una destinazione "vincolata".

Qualora solamente la quota dello 0,5% confluirà nel fondo predetto, non si comprende dove potrebbe essere collocata la rimanente quota dell'1,5%.

Pertanto, da queste argomentazioni, si ricava che se si applicasse anche agli enti locali la predetta riduzione della quota prevista per l'incentivazione alla progettazione di cui all'art. 92 comma 5 del Codice dei contratti pubblici, ci troveremmo di fronte ad un vero e proprio "vuoto" normativo, difficile da sostenere.

Pare più logico e soprattutto coerente con l'impianto normativo delineato dal legislatore, ritenere che l'ambito soggettivo di **applicazione della norma sia riferito unicamente alle Amministrazioni Statali.**

Tali tesi è supportata anche dalla collocazione della disposizione in oggetto nell'ambito del Titolo III, Capo I della Legge n. 133/2008 di conversione del D.L.112/2008, che è dedicato a misure di stabilizzazione della finanza pubblica e alle riduzioni di spesa delle Amministrazioni Statali.

In conclusione, l'interpretazione prospettata, che appare invero incontestabile, va avvalorata – quanto meno per esigenze di chiarezza, di certezza del diritto e di uniformità di applicazione – attraverso l'accoglimento delle presenti proposte di modifica.

Ma vi è di più: le presenti proposte di modifica potrebbero anche costituire il testo di una norma che - anziché andare ad incidere letteralmente nelle disposizioni di cui ai commi 7-bis e 9 dell'articolo 61 (come proposto) - vada a fornire una vera e propria interpretazione autentica delle stesse nel senso qui descritto, con conseguente efficacia retroattiva. Si tratterebbe quindi di una disposizione autonoma di interpretazione autentica e non di una modifica ad una disposizione esistente.

Roma, 29 Aprile 2009