

PSR14-20
Campania



Fondo europeo agricolo
per lo sviluppo rurale:
l'Europa investe
nelle zone rurali



a cura del GRUPPO APPALTI ADG-FEASR REGIONE CAMPANIA

in collaborazione con  Sviluppo Campania

EQUO COMPENSO: TORNANO I MINIMI TARIFFARI?

Non è una regola, ma molto spesso la qualità di una norma è inversamente proporzionale alla quantità di articoli che la compone. Meno sono gli articoli, i commi e le parole utilizzate dal legislatore, più la norma diventa leggibile e comprensibile a chi la deve applicare.

Qualche volta, però, capita di leggere delle norme brevi e omogenee che lasciano però il dubbio di averne compreso pienamente la portata. Ed è quello che sta capitando attorno alla Legge 21 Aprile 2023, n. 49 recante "Disposizioni in materia di equo compenso delle prestazioni professionali" che entrerà in vigore il 20 maggio 2023 e la cui applicazione potrebbe rappresentare una vera novità nei rapporti tra i professionisti e la pubblica amministrazione.

Ciò che interessa maggiormente di questa norma sono:

- l'art. 2, comma 3 che estende il rispetto dell'equo compenso alle prestazioni rese dai professionisti in favore della pubblica amministrazione;
- l'art. 12, comma 1 che a decorrere dal 20 maggio prevede l'abrogazione:
 - dell'articolo 13-bis della legge 31 dicembre 2012, n. 247 - Equo compenso e clausole vessatorie;
 - dell'articolo 19-quaterdecies del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 2017, n. 172 - Introduzione dell'articolo 13-bis della legge 31 dicembre 2012, n. 247, in materia di equo compenso per le prestazioni professionali degli avvocati;
 - della lettera a) del comma 1 dell'articolo 2 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248 - Disposizioni urgenti per la tutela della concorrenza nel settore dei servizi professionali.

Ed è proprio questa ultima abrogazione che incide maggiormente, visto che elimina il divieto dei minimi tariffari che era stato introdotto dal Decreto Bersani (il D.L. n. 223/2006). Un divieto mai digerito da tutto il comparto dei professionisti e da cui è ufficialmente cominciato il declino di molte professioni.



Le gare di progettazione e il nuovo Codice dei contratti

L'art. 8 del nuovo Codice dei contratti (D.Lgs. n. 36/2023) ha timidamente previsto il divieto di prestazioni d'opera intellettuale a titolo gratuito (salvo casi eccezionali e previa adeguata motivazione). Il successivo art. 41 definisce i livelli e i contenuti della progettazione, e rimanda all'allegato I.13 le modalità di determinazione dei corrispettivi per le fasi progettuali da porre a base degli affidamenti dei servizi di ingegneria e architettura, commisurati al livello qualitativo delle prestazioni e delle attività relative:

- alla progettazione di fattibilità tecnica ed economica ed esecutiva di lavori;
- al coordinamento della sicurezza in fase di progettazione;
- alla direzione dei lavori;
- alla direzione di esecuzione;
- al coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione;
- al collaudo;
- agli incarichi di supporto tecnico-amministrativo alle attività del responsabile del procedimento e del dirigente competente alla programmazione dei lavori pubblici.

[continua a p.2 >>](#)

<< continua da p.1

Viene altresì stabilito che "I predetti corrispettivi sono utilizzati dalle stazioni appaltanti e dagli enti concedenti ai fini dell'individuazione dell'importo da porre a base di gara dell'affidamento". Resta sempre il dubbio (come nel "vecchio" D.Lgs. n. 50/2016) che i tali corrispettivi rappresentino solo un riferimento che la pubblica amministrazione può utilizzare per determinare l'importo da porre a base di gara. Un dubbio che il precedente art. 24, comma 8 del D.Lgs. n. 50/2016 ha generato mostruosità (bandi a 1 euro), ricorsi, sentenze ed interventi dell'Autorità Nazionale Anticorruzione.

L'equo compenso e le tariffe professionali

Concentrando la nostra attenzione sui professionisti iscritti agli ordini e collegi è previsto che il compenso sia equo solo se conforme ai decreti ministeriali adottati ai sensi dell'articolo 9 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27.

Nel caso delle professioni tecniche questo Decreto è il D.M. 17/06/2016 (Decreto Parametri) che dovrà necessariamente essere aggiornato sulla base dei nuovi livelli di progettazione (che saranno a breve 2 e non più 3).

L'art. 2 della Legge n. 49/2023 prevede che il compenso calcolato sulla base del Decreto Parametri si applichi nei rapporti professionali aventi ad oggetto la prestazione d'opera intellettuale:

- regolati da convenzioni aventi ad oggetto lo svolgimento, anche in forma associata o societaria, delle attività professionali svolte in favore di imprese bancarie e assicurative nonché delle loro società controllate, delle loro mandatarie e delle imprese che nell'anno

precedente al conferimento dell'incarico hanno occupato alle proprie dipendenze più di cinquanta lavoratori o hanno presentato ricavi annui superiori a 10 milioni di euro;

- resi in favore della pubblica amministrazione e delle società disciplinate dal testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (non si applicano, in ogni caso, alle prestazioni rese dai professionisti in favore di società veicolo di cartolarizzazione né a quelle rese in favore degli agenti della riscossione).

L'art. 5 della Legge n. 49/2023 prevede che:

- i parametri di riferimento delle prestazioni professionali siano aggiornati ogni due anni su proposta dei Consigli nazionali degli ordini o collegi professionali;
- i Consigli nazionali degli ordini o collegi professionali siano legittimati ad adire l'autorità giudiziaria competente qualora ravvisino violazioni delle disposizioni vigenti in materia di equo compenso.

Come potrebbe incidere nelle gare di progettazione?

La portata di questa disposizione dovrà necessariamente passare sotto la lente dei Tribunali che saranno gli unici che potranno fornire un orientamento univoco. Dalla semplice lettura della norma sembrerebbe, però, che non solo i bandi di progettazione debbano essere determinati utilizzando come criterio il Decreto Parametri, ma anche che i professionisti che si aggiudicano queste gare con un ribasso ritenuto non compatibile con l'equo compenso possano essere passibili di denuncia da parte dei Consigli nazionali degli ordini o collegi professionali.

Insomma, ci sarà tanto da confrontarsi su questa nuova normativa.



The graphic features a decorative border at the top and bottom composed of horizontal bars in shades of green, orange, and yellow. Below the border, there are several circular icons representing various agricultural and technological concepts: a drone, a water drop, a tractor, a Wi-Fi signal, a leaf, a document, a sun, a bar chart, a Euro symbol, a checkmark, and a thermometer. In the center, the text "PSR Campania" is written in a large, bold, brown font, with "comunica" in a smaller, green, lowercase font below it. To the right of "comunica" is a green speech bubble icon containing a leaf. At the bottom of the graphic, four stylized human figures wearing hats and aprons are shown interacting with each other, holding tablets and smartphones. The overall design is clean and modern, using a color palette of greens, oranges, and yellows.

PSR Campania
comunica

VISITA IL SITO
psrcampaniacomunica.it


psrcomunica@regione.campania.it
psr@pec.regione.campania.it

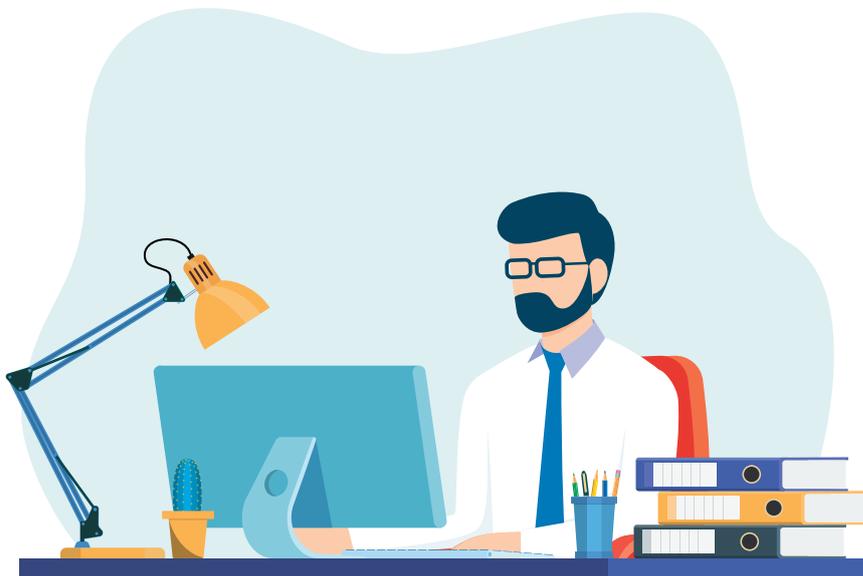
Nuovo Codice dei Contratti Pubblici. Incentivi alle funzioni tecniche: differenze tra l'art 45 del D.Lgs. n. 36/2023, e l'art. 113 del D.lgs 50/2016

L'art. 45 del Codice dei Contratti 2023 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".

La finalità della norma è quella di stimolare, attraverso la corretta erogazione degli incentivi, l'incremento delle professionalità interne all'amministrazione ed il risparmio di spesa per mancato ricorso a professionisti esterni. È previsto che i criteri di riparto dell'incentivo, nonché di sue eventuali riduzioni nel caso di ingiustificati incrementi di tempi o costi rispetto a quanto previsto, siano stabiliti dalle stazioni appaltanti secondo i rispettivi ordinamenti – e quindi per gli enti locali con apposito Regolamento – entro 30 giorni dalla data di entrata in vigore dello stesso Codice (1° aprile 2023), termine che ha comunque carattere ordinatorio. La definizione delle disposizioni regolamentari deve tener conto, oltre a quanto stabilito, anche dettagliatamente, dal citato art. 45, del "principio del risultato" di cui all'art. 1 del Codice.

Proprio per questo l'incentivo viene corrisposto subordinatamente all'accertamento e attestazione dell'effettivo svolgimento delle specifiche funzioni/attività tecniche svolte dal dipendente, applicando eventuali riduzioni nel caso di ingiustificati ritardi od aumento dei costi rispetto al previsto. Inoltre, la parte di incentivo non assegnata in relazione ad attività non effettuate, viene destinata ad incrementare la quota del 20% di cui al comma 5 dello stesso art. 45.

Gli oneri relativi alle attività tecniche indicate nell'allegato I.10 sono posti 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. Si tratta di una disposizione diversa dal previgente art. 113 del 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. 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 nell'aggiudicazione, comprensivo anche degli oneri previdenziali, assistenziali nonché del contributo fiscale IRAP a carico dell'Amministrazione. Infine, 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. L'allegato I.10 riproduce in modo più analitico e preciso il contenuto del comma 1 dell'attuale articolo 113, d.lgs. n. 50/2016,

individuando in modo tassativo le attività tecniche destinatarie dell'incentivo nella quota complessiva dell'80% della misura. Le attività che possono essere remunerate sono 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);

[continua a p.4 >>](#)

<< continua da p.3

- 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).

Inoltre l'allegato I.10 è abrogato a decorrere dalla data di entrata in vigore di un corrispondente regolamento ministeriale adottato ai sensi dell'art. 17, comma 3, della l. n. 400/1988, con decreto del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, sentito il Consiglio superiore dei lavori pubblici, che lo sostituirà integralmente anche in qualità di allegato al Codice.

L'incentivo è destinato ai "dipendenti" dell'ente con esclusione, oltre che del personale dirigenziale, dei soggetti esterni. Conseguentemente il dirigente/responsabile competente, 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. Ciascun dipendente così indicato, in ossequio al principio del risultato, assume la responsabilità diretta e personale dei procedimenti/sub procedimenti e delle attività assegnate.

Sebbene il personale dirigenziale sia escluso dall'applicazione degli incentivi, tuttavia l'art. 8, comma 5, del D.L. n. 13/2023 prevede la possibilità, per gli enti locali, nel periodo 2023 - 2026, di erogare, relativamente ai progetti PNRR, l'incentivo di cui al citato articolo 113, anche a coloro che rivestono la qualifica dirigenziale se coinvolti nei predetti progetti.

Diversamente dall'art. 113, 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, attuando una notevole semplificazione sul piano finanziario, burocratico e contabile.

Nel caso in cui l'amministrazione adotti i metodi e gli strumenti digitali per la gestione informativa dell'appalto previsti dal Codice, è previsto un incremento ulteriore

del 15% rispetto al trattamento economico complessivo annuo lordo percepito dal dipendente.

Inoltre:

- 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.

- 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.

Infine, la residua percentuale delle risorse, pari al 20%, è destinata agli utilizzi specificati ai commi 6 e 7 dell'art. 45. Tra tali specifiche destinazioni si segnala 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.



I requisiti professionali del RUP devono essere adeguati all'incarico da svolgere

Quando il valore dell'appalto supera le soglie comunitarie, il responsabile del procedimento gare deve avere requisiti professionali aggiuntivi con riguardo al titolo di studio e all'anzianità di servizio ed esperienza in materia di appalti. Lo ha chiarito l'ANAC nel parere n.8/2023 reso in funzione consultiva e di indirizzo generale a seguito di una richiesta di un comune veneto.

Nel parere in oggetto, ANAC ha sottolineato che a norma dell'art 31 comma 1 del d.lgs 50/2016, il RUP deve essere nominato con atto formale del soggetto responsabile dell'unità organizzativa tra i dipendenti di ruolo addetti all'unità medesima, e dotati del necessario inquadramento giuridico in relazione alla struttura della pubblica amministrazione e di competenze professionali adeguate in relazione ai compiti per cui è nominato. Solo in caso di carenza dei requisiti necessari, tra il personale dell'organico dell'unità organizzativa, il RUP può essere nominato tra gli altri dipendenti in servizio.

La disposizione di legge è integrata dalle Linee Guida n. 3 ANAC. Tali linee guida chiariscono che il RUP deve essere dotato di "requisiti professionali adeguati all'incarico da svolgere", come individuati al par. 4 per gli appalti e concessioni di lavori e al par. 7 per gli appalti e concessioni di servizi e forniture.

Il caso esaminato da ANAC riguarda la seconda ipotesi, di appalto di servizi e forniture, rispetto al quale il citato par. 7 richiede al RUP: "adeguata esperienza professionale maturata nello svolgimento di attività analoghe a quelle da realizzare in termini di natura, complessità e/o importo dell'intervento" e che sia maturata in alternativa: alle dipendenze di stazioni appaltanti nel ruolo di RUP o nello svolgimento di mansioni nell'ambito tecnico/amministrativo; nell'esercizio di un'attività di lavoro autonomo, subordinato o di consulenza in favore di imprese.

La formazione professionale del RUP deve poi essere in costante aggiornamento e commisurata alla tipologia e alla complessità dell'intervento da realizzare.

Proprio la commisurazione della formazione professionale del RUP rispetto alla tipologia e alla complessità dell'intervento da realizzare determina una distinzione tra appalti con soglia inferiore o superiore alla soglia comunitaria.

Appalti con soglia inferiore

Per i primi, le Linee guida n. 3 richiedono che il RUP sia in possesso alternativamente dei seguenti requisiti: diploma di istruzione superiore di secondo grado rilasciata da un istituto superiore, al termine del corso di studi

quinquennale, più anzianità di servizio ed esperienza di almeno 5 anni nell'ambito dell'attività di programmazione, progettazione, affidamento o esecuzione appalti e concessioni di forniture e servizi; laurea triennale più esperienza di almeno 3 anni; laurea quinquennale più esperienza di almeno 2 anni.

Appalti con soglia pari o superiore

Sempre le citate Linee guida stabiliscono i requisiti professionali che il RUP deve possedere in caso di appalti di servizi o forniture pari o superiore alle soglie comunitarie di cui all'art. 35 del Codice. Si tratta in particolare di: diploma di laurea triennale, magistrale o specialistica più anzianità di servizio ed esperienza di almeno 5 anni nell'ambito di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione di appalti e concessioni di servizi o forniture; diploma di istruzione superiore di secondo grado al termine di un corso almeno quinquennale più anzianità di servizio ed esperienza di almeno 10 anni.

Appalti complessi

Le linee guida specificano poi che, in alcuni casi di appalti particolarmente complessi, il RUP sia dotato di qualifiche ulteriori. I casi sono in particolare quelli relativi a: appalti che richiedono necessariamente valutazioni e competenze altamente specialistiche: il RUP deve possedere titolo di studio nelle materie attinenti all'oggetto dell'affidamento; acquisti attinenti a prodotti o servizi con particolari caratteristiche tecniche (dispositivi medici, antincendio, sistemi informatici e telematici): la stazione appaltante può richiedere, oltre ai requisiti di anzianità di servizio ed esperienza, anche il possesso di laurea magistrale o quinquennale, di specifiche competenze e/o abilitazioni tecniche o l'abilitazione all'esercizio alla professione.



Pubblica Amministrazione. I requisiti per gli incarichi esterni

Argomento non nuovo ma sempre attuale per gli Enti Pubblici è l'affidamento di incarichi a liberi professionisti. L'articolo 7 del D.Lgs 165/2001 - Testo Unico Pubblico Impiego - pone le condizioni di legittimità affinché una pubblica amministrazione possa instaurare con un soggetto un rapporto di lavoro autonomo. Deve trattarsi effettivamente di una prestazione individuale i cui termini non devono essere organizzati dalla pubblica amministrazione e, soprattutto, deve considerarsi una estrema ed ultima risorsa per l'Ente, che normalmente dovrebbe prevedere la presenza delle risorse umane per ogni necessità.

I casi che legittimano l'instaurazione di contratti di lavoro autonomo. Le ipotesi tassative

Le collaborazioni, per considerarsi lecite, devono rispondere ai seguenti requisiti:

- Il collaboratore esterno deve identificarsi in un esperto di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria e l'incarico deve essere in linea con la specializzazione del soggetto e corrispondere o servire all'oggetto delle competenze istituzionali dell'amministrazione;
- L'amministrazione deve quindi aver preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare per lo scopo i propri dipendenti;

- La prestazione deve essere di natura temporanea;
- Devono essere preventivamente determinati la durata l'oggetto ed i compensi.

Si prescinde dal requisito della comprovata specializzazione universitaria per le prestazioni dei professionisti iscritti ad ordini o ad albi e per i soggetti che operano nel campo dell'arte e dello spettacolo, per i mestieri artigianali, per l'attività informatica e per i servizi di orientamento e collocamento. In concreto significa che ogni affidamento di incarico professionale nelle amministrazioni pubbliche andrà preceduto da una delibera che evidenzii il sussistere di tutti i requisiti di liceità dell'affidamento.

Contestualmente, il Testo Unico del Pubblico Impiego, all'art. 7, comma 5-bis, prevede il divieto – a far data dal 1 luglio 2019 – di somministrare contratti di collaborazione coordinata e continuativa.

L'eventuale ricorso ai contratti di lavoro autonomo (c.d. incarichi) per lo svolgimento di funzioni ordinarie dell'Amministrazione e l'eventuale utilizzo dei soggetti incaricati con modalità tali da costituire lavoro subordinato, sono cause di responsabilità amministrativa per il dirigente che ha stipulato i contratti. In sostanza, lo scopo dell'attribuzione degli incarichi è quello di reperire all'esterno dell'organizzazione dell'Amministrazione risorse che permettano di soddisfare esigenze dell'Ente connotate da carattere temporaneo

e per le quali è necessaria un'elevata professionalità, senza dover ricorrere ad assunzioni di personale di ruolo.

Le sanzioni

Sono previste sanzioni per il mancato rispetto della norma.

In primo luogo, il contratto stipulato in violazione di legge dovrà considerarsi nullo e, naturalmente, il dipendente non potrà pretendere il riconoscimento della subordinazione e la stabilizzazione del rapporto. Di conseguenza esso verrà meno, il dipendente non sarà tenuto in forza dell'articolo 2126 del codice civile a restituire quanto percepito ed otterrà comunque, se il periodo sarà riconosciuto come subordinato, il pagamento dei contributi. Nel caso sia invece instaurato un rapporto di lavoro autonomo comunque in violazione dell'articolo 7 del D.Lgs 165/2001, ad esempio in quanto nell'ambito dell'ente sussistevano le professionalità necessarie, il professionista potrà agire per il risarcimento del danno ex articolo 2043 del codice civile. Le conseguenti spese andranno quindi a carico del dirigente che ha instaurato indebitamente il rapporto. Altre sanzioni di natura amministrativa contabile e disciplinare attendono inoltre il dirigente che abbia operato in violazione dell'articolo 7 del DLGS 165/2001.



PSRcomunica

ISCRIVITI ALLA NEWSLETTER ONLINE

Nell'ambito delle attività di comunicazione e informazione sul PSR poste in essere dalla Regione Campania, rientrano questa newsletter e PSRComunica. Ad entrambe è possibile iscriversi compilando il form al link agricoltura.regione.campania.it/PSR_2014_2020/mailling.html.







PSR14-20 Campania NEWSLETTER APPALTI

N.03 - MAGGIO 2023

a cura del GRUPPO APPALTI
ADG-FEASR REGIONE CAMPANIA

Giuseppe Castaldi
Maurizio Cinque
Marcello Murino
Dora Renzuto

in collaborazione con Sviluppo Campania