



.....OMISSIS.....

## Oggetto

.....OMISSIS..... – incentivi per funzioni tecniche – art. 45 d.lgs. 36/2023 – d.lgs. 209/2024 e d.l. 73/2025 – regime transitorio - richiesta di parere.

UPREC-CONS-0152-2025-FC

**FUNZ CONS 38-2025**

In esito a quanto richiesto con nota pervenuta in data 16 giugno 2025, acquisita al prot. Aut. n. 88942, ai sensi del Regolamento sulla funzione consultiva del 17 giugno 2024, si comunica che il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 9 settembre 2025, ha approvato le seguenti considerazioni.

Si rappresenta preliminarmente che esula dalla sfera di competenza di questa Autorità il rilascio di pareri preventivi in ordine ad atti e provvedimenti delle stazioni appaltanti, nonché alla stipula di contratti d'appalto o di concessione, fatto salvo l'esercizio dell'attività di vigilanza collaborativa in materia di contratti pubblici ai sensi del relativo Regolamento. Pertanto, il presente parere è volto a fornire un indirizzo generale sulla questione sollevata nell'istanza, esclusivamente sulla base degli elementi forniti nella stessa.

Con la nota sopra indicata, si sottopone all'attenzione dell'Autorità la modifica normativa apportata all'art. 45 del d.lgs. 36/2023 dal d.lgs. 31 dicembre 2024, n. 209 (*"Disposizioni integrative e correttive al codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36"*) e, successivamente, dal d.l. 21 maggio 2025, n. 73 (*"Misure urgenti per garantire la continuità nella realizzazione di infrastrutture strategiche e nella gestione di contratti pubblici, il corretto funzionamento del sistema di trasporti ferroviari e su strada, l'ordinata gestione del demanio portuale e marittimo, nonché l'attuazione di indifferibili adempimenti connessi al Piano nazionale di ripresa e resilienza e alla partecipazione all'Unione europea in materia di infrastrutture e trasporti"*), chiedendo al riguardo, con specifico riferimento alla possibilità di riconoscere gli incentivi per funzioni tecniche in favore del personale interno con qualifica dirigenziale, di fornire indicazioni - in assenza di esplicita previsione contenuta nel d.lgs. n. 209/2024 - in ordine al regime di diritto intertemporale applicabile all'istituto, ovvero se - in relazione alle novelle indicate - debba farsi applicazione dell'ordinario criterio di diritto transitorio in materia di appalti, che consentirebbe il riconoscimento degli incentivi anche ai dirigenti solo per le procedure selettive avviate in data successiva all'entrata in vigore del d.lgs. n. 209/2024, ovvero se sia possibile riconoscere tali incentivi ai dirigenti in relazione a procedure selettive avviate precedentemente all'entrata in vigore del decreto correttivo, ma svolte in data successiva al 31 dicembre 2024.

Al fine di esprimere avviso sulla questione posta, si osserva preliminarmente che l'art. 45 del d.lgs. 36/2023 stabilisce che il 2% dell'importo dei lavori/servizi/forniture posto a base delle procedure di affidamento, a valere sugli stanziamenti di cui al comma 1, è destinato all'incentivo per funzioni tecniche. Ai sensi del comma 3 della stessa disposizione, l'80% di tali risorse è destinato al RUP e ai soggetti che svolgono le funzioni incentivabili, nonché tra i loro collaboratori, mentre il residuo 20% può essere utilizzato per le finalità indicate nei commi 6 e 7 (acquisto di beni e tecnologie funzionali a progetti di innovazione, attività di formazione/specializzazione del personale o copertura degli oneri di assicurazione obbligatoria

dello stesso). Le attività per le quali l'incentivo disciplinato dall'art. 45 del Codice può essere riconosciuto al personale della stazione appaltante, sono esclusivamente quelle elencate nell'All. I.10 del d.lgs. 36/2023, cui rinvia la norma, da intendersi quali elenco tassativo (ex multis parere Funz Cons 1/2025).

I criteri di riparto delle somme destinate all'incentivo per funzioni tecniche, ai sensi del comma 3 dell'art. 45, sono stabiliti dalle stazioni appaltanti e dagli enti concedenti, secondo i rispettivi ordinamenti. Il nuovo quadro normativo infatti «non impone più l'adozione di un apposito regolamento e la costituzione di un apposito fondo, quale condizione essenziale ai fini del riparto degli incentivi, ma dispone che le amministrazioni si regolino, in tale ambito, secondo i propri ordinamenti. (...). Rimane, quindi, ferma la necessità che la definizione dei criteri sia fatta mediante un atto a valenza generale» (parere Anac Fasc. 3360/2023; parere Funz Cons 20/2024).

Quanto alle finalità dell'istituto, come osservato nella Relazione Illustrativa del d.lgs. 36/2023, la ratio della disciplina dettata dall'art. 45 citato «è quella di stimolare, attraverso la corretta erogazione degli incentivi, l'incremento delle professionalità interne all'amministrazione e il risparmio di spesa per mancato ricorso a professionisti esterni».

Tali finalità sono state sottolineate anche dall'Autorità, la quale ha avuto modo di evidenziare che «l'incentivo assolve alla funzione di compensare il personale dipendente dell'amministrazione che abbia in concreto effettuato la redazione degli atti incentivabili ... La ratio legis è di favorire l'ottimale utilizzo delle professionalità interne ad ogni amministrazione e di assicurare un risparmio di spesa sugli oneri che l'amministrazione dovrebbe sostenere per affidare all'esterno gli incarichi» (ex multis parere Funz Cons 9/2025). L'Autorità, anche sulla base dell'indirizzo del giudice contabile in materia, ha aggiunto a quanto sopra che tali incentivi costituiscono eccezioni al generale principio della onnicomprensività del trattamento economico e pertanto possono essere riconosciuti solo per le attività espressamente e tassativamente previste dalla legge (pareri Funz Cons 18/2023, 9/2025; delibera n. 453/2022).

L'art. 45 del Codice, come evidenziato anche dall'Azienda Sanitaria richiedente, ha subito delle modifiche per effetto dell'art. 16 del d.lgs. n. 209/2024 e, successivamente, dell'art. 2 del d.l. 73/2025 conv. con mod. dalla l.n. 105/2025.

Con particolare riguardo ai profili di interesse ai fini del parere, può osservarsi che questa Autorità con il recente parere Funz Cons 14/2025 ha illustrato le modifiche apportate alla norma dal citato art. 16 del d.lgs. 209/2024, affermando (tra l'altro) che «(...) sotto il profilo soggettivo rileva la nuova formulazione del comma 4 dell'art. 45, ... nel quale – nell'ambito di una completa revisione dello stesso – è stato (tra l'altro) espunto l'ultimo capoverso, contenuto nella precedente versione della stessa, a tenore del quale «Le disposizioni del comma 3 e del presente comma non si applicano al personale con qualifica dirigenziale». Ancorché il Legislatore, mediante la novella in esame, non abbia chiaramente disposto l'inclusione del personale dirigenziale nell'alveo dei soggetti cui detto emolumento può essere riconosciuto, la soppressione della disposizione sopra indicata, sembra deporre per la volontà dello stesso Legislatore di estendere l'applicazione della norma anche alle figure dirigenziali, da intendersi incluse nella più ampia categoria del "*personale proprio*" dell'Amministrazione cui spetta l'incentivo».

Nella stessa pronuncia è stato ulteriormente osservato in merito, che la modifica normativa sopra indicata reca con sé taluni problemi di correlazione con le previsioni dell'art. 24, del d.lgs. 165/2001, contemplante il principio del trattamento onnicomprensivo del personale dirigenziale, pertanto «la possibilità di riconoscere l'incentivo al personale dirigenziale, avrebbe richiesto, più opportunamente, una deroga espressa al principio di onnicomprensività del trattamento economico sancito dal citato art. 24 del d.lgs. 165/2001, così come avvenuto per gli appalti finanziati con risorse PNRR, per effetto delle disposizioni del d.l. 13/2023 (...). Tuttavia, la soppressione dell'ultimo periodo del comma 5 dell'art. 45, che stabiliva l'impossibilità di riconoscere l'incentivo per funzioni tecniche al personale dirigenziale, anche alla luce di quanto già previsto per gli appalti PNRR, sembra introdurre nella disciplina in esame, una deroga implicita al suindicato principio di onnicomprensività del trattamento economico dei dirigenti, con

conseguente possibilità di applicare agli stessi le previsioni dell'art. 45 del Codice (...)» (pur con le cautele suggerite nel parere Funz Cons 14/2025 cit.).

Sull'argomento l'Autorità ha successivamente adottato il Comunicato del 7 maggio 2025, recante *"Indicazioni operative in merito alle novità introdotte dal d.lgs. 209/2024 alle disposizioni dell'art. 45 del d.lgs. 36/2023 in tema di incentivi per funzioni tecniche"*, il quale, in relazione all'ambito soggettivo di applicabilità dell'art. 45 del d.lgs. 36/2023, ha chiarito (tra l'altro) che «... Avendo il correttivo, ..., espunto l'ultimo capoverso dell'art. 45, comma 4, contenuto nella precedente versione dello stesso (...) la corresponsione dell'incentivo spetta anche alle figure dirigenziali, da intendersi incluse nella più ampia categoria del "personale proprio" dell'Amministrazione destinatario dell'incentivo, mentre non può essere riconosciuto ai componenti degli organi di amministrazione delle stazioni appaltanti, in quanto soggetti legati all'amministrazione da un rapporto di lavoro di diversa natura rispetto al lavoro dipendente e non contemplati dalla norma (avente carattere tassativo e non suscettibile di interpretazione estensiva) quali destinatari dell'incentivo».

Come noto, sulle disposizioni recate dall'art. 45 del Codice, successivamente al d.lgs. 209/2024, è ulteriormente intervenuto il d.l. 73/2025 (c.d. d.l. Infrastrutture) che, con le previsioni di cui all'art. 2, comma 1, lett. a), ha disposto che «all'art. 45, comma 4, dopo il primo periodo sono inseriti i seguenti: «L'incentivo di cui al comma 3 è corrisposto al personale con qualifica dirigenziale in deroga al regime di onnicomprensività di cui all'articolo 24, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e alle analoghe disposizioni previste dai rispettivi ordinamenti del personale in regime di diritto pubblico. Le Amministrazioni che erogano gli incentivi al personale con qualifica dirigenziale, in sede di verifica della compatibilità dei costi di cui all'articolo 40-bis del decreto legislativo 30 marzo 2001 n. 165, sono tenute a trasmettere agli organi di controllo di cui al medesimo articolo le informazioni relative all'ammontare degli importi annualmente corrisposti al predetto personale in deroga al regime di cui all'articolo 24, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e il numero dei beneficiari».

Con tale disposizione, quindi, il Legislatore, in coerenza con l'avviso espresso dall'Autorità in materia, da un lato, ha espressamente previsto la possibilità di riconoscere l'incentivo per funzioni tecniche in favore del personale con qualifica dirigenziale, dall'altro, ha chiarito che il riconoscimento di tale emolumento deve avvenire in deroga al regime di onnicomprensività di cui all'articolo 24, comma 3, del d.lgs. 165/2001 e alle analoghe disposizioni previste dai rispettivi ordinamenti del personale in regime di diritto pubblico, ferma restando, inoltre, la modalità di verifica e controllo sull'erogazione di tali incentivi ai dirigenti, nelle forme stabilite dalla norma.

La disposizione in esame, tuttavia, non ha ulteriormente indicato – quanto al regime transitorio – se tali nuove previsioni in tema di incentivo, trovano applicazione per le attività tecniche svolte dal personale dirigenziale successivamente alla data di entrata in vigore delle previsioni medesime e riferite a procedure selettive indette anch'esse dopo tale data o se, invece, possano trovare applicazione anche in relazione a procedure selettive in corso di svolgimento a tale data.

Sulla questione è intervenuto nuovamente il Legislatore in sede di conversione in legge del citato d.l. 73/2025. Con la Legge 18 luglio 2025 n. 105 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 21 maggio 2025, n. 73), quindi, è stata stabilita la modifica dell'art. 2, comma 1, del citato d.l. 73/2025, prevedendo l'introduzione, dopo il comma 1, delle seguenti disposizioni: «1-bis. Le disposizioni dell'articolo 45 e dell'allegato I.10 del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, come modificati dagli articoli 16 e 81 del decreto legislativo 31 dicembre 2024, n. 209, e dal comma 1 del presente articolo, si applicano alle funzioni tecniche svolte a decorrere dal 31 dicembre 2024, riferite a procedure affidate ai sensi del predetto codice dei contratti pubblici, anche nei procedimenti in corso alla medesima data e avviati prima dell'entrata in vigore della disposizione. 1-ter. Le modalità per la ripartizione delle risorse e i criteri per la corresponsione degli incentivi per lo svolgimento delle funzioni tecniche al personale dirigenziale per le attività svolte a decorrere dal 31 dicembre 2024 sono stabiliti dalle

stazioni appaltanti e dagli enti concedenti, in base ai rispettivi ordinamenti. 1-quater. Gli oneri per la corresponsione degli incentivi per lo svolgimento delle funzioni tecniche di cui al comma 1-bis sono posti a valere sulle risorse già accantonate nei quadri economici relativi alle singole procedure di affidamento».

Con tale disposizione, quindi, il Legislatore:

- Ha chiarito che le novelle che hanno interessato l'art. 45 del d.lgs. 36/2023 per effetto del d.lgs. 209/2024 e del d.l. 73/2025, si applicano alle funzioni tecniche svolte a decorrere dal 31 dicembre 2024, riferite a procedure indette ai sensi del d.lgs. 36/2023, anche nei procedimenti in corso alla medesima data e avviati prima dell'entrata in vigore della disposizione.
- Ha stabilito che le modalità per la ripartizione delle risorse e i criteri per la corresponsione degli incentivi al personale dirigenziale per le attività svolte a decorrere dal 31 dicembre 2024, devono essere stabiliti dalle stazioni appaltanti e dagli enti concedenti, in base ai rispettivi ordinamenti.
- Ha stabilito, altresì, che gli oneri per la corresponsione dei predetti emolumenti sono posti a valere sulle risorse già accantonate nei quadri economici relativi alle singole procedure di affidamento.

Per quanto sopra, quindi, le previsioni introdotte dalla l.n. 105/2025 in ordine al regime transitorio delle novelle che hanno interessato l'art. 45 del d.lgs. 36/2023, sopra richiamate, consentono di riscontrare il quesito posto dall'Azienda Sanitaria richiedente, nei termini in precedenza indicati.

Alla luce delle considerazioni che precedono, si rimette pertanto, a codesta stazione appaltante ogni valutazione in ordine agli atti ed ai provvedimenti da adottare nella fattispecie oggetto della richiesta di parere, sulla base dell'indirizzo generale sopra illustrato.

*Avv. Giuseppe Busia*

Firmato digitalmente