



PREC-DIR 79/2021/S

DEL 29 novembre 2021

## Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1, del d.lgs. 50/2016 presentata dall'Ordine degli Avvocati di Aosta - AVVISO PUBBLICO PER L'ACQUISIZIONE DI PREVENTIVI FINALIZZATI ALL'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI CONSULENZA E SUPPORTO IN MATERIA LEGALE. Importo a base di gara euro: 12.000,00. S.A.: Soc. Servizi Valle d'Aosta S.p.A.

**Parere di precontenzioso reso con procedura semplificata e motivazione sintetica.**

Vista l'istanza acquisita al prot. ANAC n. del 2021 con cui parte istante ha sollevato dubbi circa la legittimità dell'avviso pubblico per l'acquisizione di preventivi finalizzati all'affidamento del servizio di consulenza e supporto in materia legale. In particolare, circa la congruità dell'importo indicato nell'avviso, l'Ordine degli Avvocati di Aosta ha evidenziato come *"l'avviso in oggetto quantifica 00 all'anno, al netto degli oneri IVA, senza tuttavia precisare: i) il numero ed il valore economico delle "procedure di gara" oggetto dell'assistenza legale nell'applicazione del D.Lgs. 50/2016 e s.m.i. in tema di contratti pubblici"; ii) il numero ed il valore economico dei contratti di "acquisto di beni, servizi e forniture", di "locazione ad uso commerciale", di "prestazione occasionale da sottoporre a collaboratori" e di "contratti di servizio con la Regione Autonoma della Valle d'Aosta" oggetto della "assistenza legale nella stesura e redazione"; iii) il numero delle procedure di "reclutamento del personale" e/o di "conferimento di incarichi di collaborazione o consulenza" oggetto della relativa "assistenza legale"; iv) il numero dei "pareri orali e scritti sulle materie sopra indicate" e degli "incontri periodici presso la sede della Società", evidenziando altresì che le informazioni omesse risultano indispensabili, oltre che per avallare la legittimità della procedura di affidamento, anche per consentire la formulazione di un'offerta seria, consapevole e ponderata da parte dei professionisti interessati."*

Visto l'avvio del procedimento comunicato con nota del 2.11.2021.

Vista la memoria inoltrata dalla stazione appaltante con la quale la stessa ribadisce la correttezza dell'avviso pubblico così come definito, precisando di aver fornito apposito riscontro a una richiesta di chiarimento avanzata dall'Ordine degli Avvocati e specificando che l'attività giudiziale non era contemplata nell'avviso *de quo* e che l'importo definito è stato elaborato sulla base delle procedure poste in essere nell'ultimo triennio.

Vista la memoria resa dalla parte istante in replica alle osservazioni formulate dalla stazione appaltante con le quali l'Ordine degli Avvocati ha evidenziato come il diritto all'equo compenso ex art. 13 bis della legge 31.12.2012, n. 247 sia rafforzato dalla previsione oggi contenuta dall'art. 2 della L.R. n. 19 del 26.07.2021. La memoria evidenzia, altresì, la sproporzione tra l'importo definito dalla stazione appaltante e le numerose e diverse prestazioni/attività richieste per l'incarico che non presentano carattere di ripetitività o serialità e che talune hanno anche natura specialistica (es. aggiornamento modello 231). Infine, rappresenta come la procedura relativa all'anno 2018, poi revocata, presentasse a parità di prestazioni richieste con l'odierna procedura, un importo a base di gara pari a euro 16.000,00 quindi incrementato rispetto a quello definito da ultimo e che la presentazione di solo due offerte al ribasso non siano sinonimo di concorrenzialità.

Rilevato che sulla questione può decidersi ai sensi dell'art. 11, commi 1 e 2, del Regolamento in materia di pareri di precontenzioso approvato dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 10 nell'adunanza del 9 gennaio 2019;

Considerato che l'Autorità ha avuto modo di esprimersi sul punto controverso già con delibera n. 880 del 28.10.2020 laddove ha precisato, tra l'altro che: "il diritto del professionista all'equo compenso nello svolgimento di incarichi professionali risulta garantito sia dalla Costituzione, che tutela il diritto "ad una



retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro" (art. 36), sia dalla legge professionale, che correla la retribuzione al "contenuto e alle caratteristiche della prestazione legale" (art. 13 bis, co. 2, L. 247/12). Ai sensi dell'art. 19 quaterdecies, comma 3, della legge 172/2017 la pubblica amministrazione, in attuazione dei principi di trasparenza, buon andamento ed efficacia delle proprie attività, garantisce il principio dell'equo compenso in relazione alle prestazioni rese dai professionisti in esecuzione di incarichi affidati: trattasi di normativa che ha già trovato puntuale applicazione nella giurisprudenza amministrativa (cfr. ordinanza TAR Campania n. 1541/2018; TAR Marche sent. n. 761/2019)", che ha avuto modo di osservare come, negli affidamenti di servizi legali, la previsione della corresponsione di un corrispettivo fisso, indipendentemente dal numero di contenziosi di cui il professionista verrà effettivamente incaricato, determini la contrarietà della *lex specialis* alla legge professionale e la violazione del principio dell'equo compenso (ordinanza TAR Lombardia n. 1720/2019; in senso analogo, TAR Sicilia, sent. n. 334/2017); invero, una retribuzione forfettaria, del tutto disancorata dalla quantità e qualità del lavoro effettivamente svolto, trasforma l'appalto da tipico contratto commutativo a contratto aleatorio;

CONSIDERATO che anche nelle Linee Guida n. 12, aventi ad oggetto l'affidamento dei servizi legali, approvate dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 907 del 24 ottobre 2018, è stato precisato che *"nella motivazione sull'affidamento dell'incarico si può giustificare alternativamente la congruità del compenso pattuito sulla base di un confronto con la spesa per precedenti affidamenti, o con gli oneri riconosciuti da altre amministrazioni per incarichi analoghi o, ancora, con i parametri fissati nel decreto ministeriale 10 marzo 2014, n. 55, «Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense, ai sensi dell'articolo 13, comma 6, della legge 31 dicembre 2012, n. 247", come modificato ad opera del decreto ministeriale 8 marzo 2018, n.37..."*; in altri termini, è solo con riferimento al singolo incarico professionale, determinato e definito, che può essere correttamente stimato l'importo del corrispettivo;

Rilevato che secondo quanto indicato nell'avviso pubblico "l'incarico avrà ad oggetto: - l'assistenza legale nell'applicazione del d.lgs. 50/2016 e s.m.i. in tema di contratti pubblici e successivi aggiornamenti/adequamenti legislativi: aggiornamento e applicazione del Regolamento o della procedura acquisti, delle relative modalità applicative e della modulistica utilizzata dalla Società, con formazione del personale addetto; definizione delle procedure di gara, predisposizione della documentazione; assistenza legale alla Commissione ed al RUP; - l'assistenza legale nella stesura e redazione di contratti relativi, a titolo esemplificativo e non esaustivo, a: acquisto di beni, servizi e forniture; locazione ad uso commerciale; prestazione occasionale da sottoporre a collaboratori; contratti di servizio con la Regione Autonoma Valle d'Aosta; - la redazione di modulistica tipo, i successivi aggiornamenti/adequamenti legislativi, la revisione delle bozze predisposte dalla Società, l'adeguamento ad eventuali casi particolari; - l'assistenza legale in materia di Trasparenza e Anticorruzione la collaborazione con l'ODV per l'aggiornamento del modello 231; - l'assistenza legale in materia di reclutamento del personale e/o per il conferimento di incarichi di collaborazione o consulenza. L'incarico dovrà svolgersi mediante il rilascio di pareri orali e scritti sulle materie sopra indicate e include anche incontri periodici presso la sede della Società, con modalità e orari da concordare di volta in volta con i referenti degli uffici interessati, e l'invio agli uffici della Società di regolari aggiornamenti normativi".

Considerato che parte istante ha fornito un riepilogo dettagliato, considerando solo le ipotesi di valori minimi delle singole prestazioni richieste dalla stazione appaltante e nel numero da questa stimato nei chiarimenti forniti, con la conseguente evidenza che il compenso annuo minimo dovrebbe essere pari a euro 24.570,00 (dato dalla somma delle singole prestazioni oggetto di incarico così emarginate: 10.800,00 + 945,00 + 675,00 + 4.252,50 + 3.442,50 + 405,00 + 4.050,00) ben superiore al doppio del compenso proposto di euro 12.000,00 oltre alle altre tre prestazioni su cui la stazione appaltante non ha fornito precisazioni al riguardo. Infine, parte istante ha evidenziato come l'avviso preveda che il compenso di euro 12.000,00 sia comprensivo delle spese generali e degli oneri contributivi con la conseguenza che il compenso proposto non ammonta in realtà a euro 12.000,00, ma - al netto delle spese generali (15%) e degli oneri previdenziali (4%), ammonta a euro 10.033,44.



Ritenuto che la scelta di determinare il prezzo posto a base di gara sulla base della tipologia e quantità degli incarichi degli anni precedenti depone per una adeguata istruttoria e costituisce un criterio sostanzialmente condivisibile. Tuttavia, l'importo in tal modo stimato non può che fungere da somma massima a disposizione dell'amministrazione per la remunerazione del servizio - come se la procedura fosse finalizzata alla stipula di un accordo quadro -, mentre ogni singolo incarico deve essere compensato nel rispetto dei criteri sopra richiamati, al fine precipuo di evitare la violazione del principio dell'equo compenso;

Rilevato, dunque, che in questa fase prodromica dell'avviso pubblico, nell'ottica di una maggiore garanzia dei canoni dell'equo compenso professionale nonché della concorrenzialità, la stazione appaltante ha la possibilità di emendare in autotutela la disciplina di gara.

Sulla base delle considerazioni che precedono, si ritiene, pertanto, che la previsione di un corrispettivo fisso o a forfait sia contrario alla legge professionale e alla disciplina dell'equo compenso.

*Il Dirigente  
Dell'Ufficio*

*Adolfo Candia*



ADOLFO  
CANDIA  
Anac  
30.11.2021  
08:13:29  
GMT+00:00