

Link originale: <https://diarionuoviappalti.it/il-parere-dell'anac-esclude-lapplicazione-dellequo-compenso-a#...>

Il parere dell'**ANAC** esclude l'applicazione dell'equo compenso agli appalti pubblici fino a nuova norma non ambigua

Contrariamente a quanto si potesse ricavare dalla proposta di bando tipo 2/2023, in cui l'**ANAC** propendeva per la soluzione di un ribasso limitato alle sole spese generali, il parere di precontenzioso 101 sceglie l'interpretazione più drastica legittimando la posizione delle stazioni appaltanti che sceglieranno di disapplicare la legge 49 nelle loro procedure. Ma è anche un nuovo segnale a governo e a Parlamento sulla necessità di un chiarimento normativo che deve risolvere tutte le ambiguità e criticità del rapporto fra la legislazione sull'equo compenso e il codice 36 - di Gabriella Sparano

"Mentre il medico studia, il malato muore" recita un antico adagio, che oggi potremo adattare così: "Mentre il ministro della Giustizia studia la composizione e l'istituzione dell'Osservatorio sull'equo compenso e la cabina di regia, il dipartimento per gli Affari giuridici e legislativi della presidenza del Consiglio dei ministri e il MIT studiano la segnalazione dell'**ANAC** del 7 luglio 2023, la legge sull'equo compenso n. 49/2023 è disapplicabile negli appalti pubblici".

È questo, infatti, il messaggio che si ricava leggendo il parere di precontenzioso dell'**ANAC** n. 101 del 28 febbraio 2024, che rischia di relegare la legge sull'equo

compenso ai soli rapporti contrattuali stipulati iure privatorum, almeno fino a quando non ci sarà un intervento autorevole e istituzionalmente competente volto a chiarire finalmente il tanto discusso e incerto rapporto tra la normativa sull'equo compenso di cui alla L. 49/2023 e la disciplina contenuta nel Dlgs 36/2023.

Un intervento tanto intensamente e collettivamente invocato, quanto sistematicamente ancora assente a quasi un anno dall'entrata in vigore della legge 49/2023, che ne esce evidentemente mortificata e sminuita nelle finalità per le quali era stata concepita. Con il citato parere, infatti, l'**ANAC**, ribadendo che si è in presenza di un quadro normativo poco chiaro su cui peraltro mancano orientamenti giurisprudenziali consolidati, ha valutato legittimo l'operato di una stazione appaltante che, per un'attività di progettazione, ha predisposto documenti di gara, che consentono la ribassabilità dell'intero importo posto a base di gara, compreso il compenso professionale, disapplicando in tal modo la disciplina dell'equo compenso.

In un siffatto quadro normativo, infatti, si è ritenuto non solo che fosse preclusa l'eterointegrazione del bando di gara, ma anche che, anzi, la stazione appaltante abbia

esercitato legittimamente la sua discrezionalità in coerenza con i principi di cui agli articoli 1 (principio del risultato), 2 (principio della fiducia) e 3 (principio dell'accesso al mercato) del Dlgs 36/2023, selezionando l'ultima delle possibili opzioni di applicazione dell'equo compenso ai contratti pubblici, come individuate dalla stessa ANAC nel bando tipo 2/2024 e oggi, per quanto finora detto, tutte valide e percorribili, e cioè:

- Opzione 1: procedure di gara a prezzo fisso, con competizione limitata alla sola parte tecnica;
- Opzione 2: procedure di gara da aggiudicare secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, in cui l'importo a base d'asta è limitato alle sole

spese generali;

- Opzione 3: inapplicabilità della disciplina dell'equo compenso alle procedure di evidenza pubblica, con conseguente ribassabilità dell'intero importo posto a base di gara.

Una opzione che, peraltro, laddove contestata da chi propenda evidentemente per le restanti due, non configura neppure una clausola immediatamente escludente, in quanto non impedisce la partecipazione alla gara né la presentazione di un'offerta.

E' evidente, quindi, come sia quanto mai urgente (sebbene tardivo) un intervento normativo che metta finalmente chiarezza in una materia che sta a cuore a tutti e che rischia di alimentare un contenzioso facilmente evitabile.