



COMUNE DI CONCESIO

PROVINCIA DI BRESCIA

www.comune.concesio.brescia.it

DETERMINAZIONE DIRIGENZIALE

**Settore Amministrativo
Servizio Segreteria Generale**

Numero Generale	235
Data Determina	09/05/2023

OGGETTO:	AFFIDAMENTO INCARICO ALL'AVV. MARIO GORLANI PER ASSISTENZA LEGALE PER L'ESERCIZIO DEL DIRITTO DI RIVALSA A SEGUITO DELLE SENTENZE DELLA CORTE D'APPELLO DI BRESCIA NN. 1232/2012 E 1237/2012. CIG ZE43B0AC39
-----------------	---

**IL RESPONSABILE DEL SETTORE AMMINISTRATIVO
Sabrina Medaglia / INFOCERT SPA**

RICHIAMATI:

- la deliberazione di Consiglio Comunale n.10 del 10/03/2023 dichiarata immediatamente eseguibile, è stata approvata la nota di aggiornamento al Documento Unico di Programmazione (DUP) – periodo 2023-2025 (art 170, comma 1, del D.Lgs. 267/2000);
- la deliberazione di Consiglio Comunale n. 11 del 10/03/2023, dichiarata immediatamente eseguibile, è stato approvato il bilancio di previsione 2023/2025;
- la delibera di G.C. n.71 del 30/03/2023 con la quale è stato approvato il Piano Esecutivo di Gestione 2023-2025 ai sensi dell'art. 169 del D.Lgs 267/2000 e s.m.i.
- il provvedimento Sindacale n. 34 del 02/12/2022 con il quale sono state attribuite le funzioni dirigenziali di cui all'art. 107 del D.Lgs 267 del 18/08/00;
- il Regolamento di Contabilità approvato con deliberazione di C.C. 47 del 28/11/2016 così come modificato ed integrato con deliberazione di C.C. n. 71 del 08/11/2021 ;

DATO ATTO che

- con deliberazione di Giunta Comunale n. 231 del 28/12/2012 è stato conferito, l'incarico per la difesa e la tutela degli interessi del Comune all'Avvocato Innocenzo Gorlani, con studio in Brescia, Via Romanino n. 16, nel ricorso avanti alla Corte d'Appello di Brescia avverso le sentenze n. 1237/12 e n. 1232/12 della Corte d'Appello di Brescia;
- con determinazioni dirigenziali n. 615 del 28/12/2012, n. 562 del 30/12/2013 e n. 521 del 29/12/2014 sono stati assunti i conseguenti impegni di spesa;

RILEVATO CHE:

- il Comune ha necessità di assistenza nei rapporti con i soggetti assegnatari delle aree comprese nel perimetro del P.I.P. denominato “Campagnole” nei confronti dei quali il



COMUNE DI CONCESIO

PROVINCIA DI BRESCIA

www.comune.concesio.brescia.it

Comune ha esercitato il diritto di rivalsa conseguentemente alla pubblicazione delle sentenze della Corte d'Appello di Brescia nn. 1232/2012 e 1237/2012;

- l'assistenza legale ha per oggetto : I) la valutazione dei mezzi di tutela a disposizione del Comune per fare valere la pretesa di rivalsa nei confronti degli assegnatari, esaminando le possibilità di successo dei contenziosi, i relativi costi legali e le possibilità di eventuale recupero del credito, nonché la valutazione della convenienza nel procedere nell'instaurazione della controversia avanti alle competenti sedi, piuttosto che addivenire ad una definizione conciliativa dei rapporti, previa verifica della legittima facoltà per il Comune di avvalersi di dello strumento transattivo (prima fase dell'incarico); II) nel caso in cui all'esito della valutazione di cui al punto precedente, il Comune si determini a definire in via transattiva i rapporti con tutte le controparti, l'eventuale assistenza alla stipula dei relativi accordi transattivi e di ogni atto a ciò prodromico (seconda fase dell'incarico);

DATO ATTO CHE il D.Lgs. 50/2016 recante “Codice dei contratti pubblici”, all'art. 17 “**Esclusioni specifiche per contratti di appalto e concessione di servizi**” al comma 1 lett. d) esclude dall'ambito di applicazione del codice stesso i seguenti servizi legali:

“1) rappresentanza legale di un cliente da parte di un avvocato ai sensi dell'articolo 1 della legge 9 febbraio 1982, n. 31, e successive modificazioni:

- 1.1) in un arbitrato o in una conciliazione tenuti in uno Stato membro dell'Unione europea, un paese terzo o dinanzi a un'istanza arbitrale o conciliativa internazionale;*
- 1.2) in procedimenti giudiziari dinanzi a organi giurisdizionali o autorità pubbliche di uno Stato membro dell'Unione europea o un Paese terzo o dinanzi a organi giurisdizionali o istituzioni internazionali;*

2) consulenza legale fornita in preparazione di uno dei procedimenti di cui al punto 1), o qualora vi sia un indizio concreto e una probabilità elevata che la questione su cui verte la consulenza divenga oggetto del procedimento, sempre che la consulenza sia fornita da un avvocato ai sensi dell'articolo 1 della legge 9 febbraio 1982, n. 31, e successive modificazioni”;

ESAMINATE le Linee guida n. 12 “Affidamento dei servizi legali” approvate dal Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione con delibera n. 907 del 24 ottobre 2018, le quali, specificano affinché un servizio di assistenza e consulenza legale venga qualificato come preparatorio ad un'attività di difesa in un procedimento di arbitrato, di conciliazione o giurisdizionale, anche solo eventuale, devono sussistere i seguenti requisiti:

- un elemento di tipo teleologico, ossia la finalità di “*preparazione di uno dei procedimenti di cui al punto 1*” oppure dalla presenza di un presupposto oggettivo, che può consistere in un “*un indizio concreto*” o in “*una probabilità elevata*” che la questione su cui verte la consulenza divenga oggetto del procedimento;
- l'individuabilità “*di un procedimento giudiziario, arbitrale o di conciliazione di cui l'amministrazione intende valutare l'attivazione o nel quale la stessa è stata convenuta. A titolo esemplificativo, ciò ricorre allorquando l'amministrazione abbia necessità di un parere legale preventivo volto ad acquisire elementi necessari a valutare la possibilità di tutela di una propria posizione giuridica soggettiva attraverso la promozione di uno dei procedimenti di cui al n. 1, della lettera d) dell'articolo 17 o per valutare l'eventuale fondatezza di una pretesa da altri vantata nei propri confronti nell'ambito di uno dei procedimenti di cui al n. 1 e le possibili strategie difensive, ivi compresa l'opportunità di addivenire ad una conciliazione*”



COMUNE DI CONCESIO

PROVINCIA DI BRESCIA

www.comune.concesio.brescia.it

VERIFICATO che la fattispecie in relazione alla quale si intende conferire il presente incarico è esclusa dall'ambito di applicazione del codice, in quanto pienamente ascrivibile all'art. 17 comma 1 lett. d), del D.Lgs. 50/2016, posto che verte in una fase di approfondimento legale volto, in via preliminare, a cercare di risolvere in via extragiudiziale una vicenda ad alto rischio di contenzioso, sia per la sua complessità, sia per il significativo valore economico;

ATTESO che le summenzionate Linee guida ANAC n. 12, relative all' Affidamento dei servizi legali approvate dal Consiglio dell'ANAC con delibera n. 907 del 24 ottobre 2018, stabiliscono, altresì, che:

- l'incarico conferito *ad hoc* costituisce un contratto d'opera professionale, consistendo nella trattazione della singola controversia o questione, ed è sottoposto al regime di cui all'articolo 17 del Codice dei contratti (contratti esclusi);
- l'affidamento a terzi dei servizi legali è possibile laddove non siano presenti idonee professionalità all'interno della stazione appaltante. A tal fine, l'ente è tenuto a operare preliminarmente una ricognizione interna finalizzata ad accertare l'impossibilità, da parte del proprio personale, a svolgere l'incarico;
- in tale ipotesi, si configura la tipologia contrattuale del contratto d'opera intellettuale, di cui agli articoli 2229 e seguenti del codice civile e non assumono rilevanza, ai fini della disciplina applicabile alla procedura di selezione, il valore economico del contratto e l'eventuale superamento della soglia di rilevanza comunitaria;
- l'affidamento diretto a un professionista determinato di uno dei servizi legali di cui all'articolo 17, comma 1, lettera d), del Codice dei contratti pubblici è possibile, nel rispetto dei principi recati dall'articolo 4 del Codice dei contratti pubblici, in presenza di specifiche ragioni logico-motivazionali quali ad esempio: nei casi di consequenzialità tra incarichi o di complementarità con altri incarichi attinenti alla medesima materia oggetto del servizio legale in affidamento; per l'assoluta particolarità della controversia ovvero della consulenza, per la novità del *thema decidendum* o comunque della questione trattata, tale da giustificare l'affidamento al soggetto individuato dalla stazione appaltante;

VISTA la sentenza del 6 giugno 2019, nella causa C-264/18, della Corte di giustizia dell'Unione europea, la quale ha chiarito che sono esclusi dall'ambito di applicazione della direttiva appalti non tutti i servizi che possono essere forniti da un avvocato ad un'amministrazione aggiudicatrice "*ma unicamente la rappresentanza legale del suo cliente nell'ambito di un procedimento dinanzi a un organo internazionale di arbitrato o di conciliazione, dinanzi ai giudici o alle autorità pubbliche di uno Stato membro o di un paese terzo, nonché dinanzi ai giudici o alle istituzioni internazionali, ma anche la consulenza legale fornita nell'ambito della preparazione o dell'eventualità di un siffatto procedimento*". Secondo il giudice comunitario "*simili prestazioni di servizi fornite da un avvocato si configurano solo nell'ambito di un rapporto intuitu personae tra l'avvocato e il suo cliente, caratterizzato dalla massima riservatezza*";

VERIFICATO che l'incarico in oggetto investe questioni giuridiche di particolare complessità, la cui risoluzione richiede l'impiego di professionalità ed esperienze altamente qualificate e specializzate non presenti all'interno dell'Ente, privo del servizio avvocatura;

CONSIDERATO rispondente al pubblico interesse avvalersi del supporto dello studio legale Associato Gorlani, in quanto trattasi di vicenda connessa e consequenziale a quella già oggetto di incarico *illo tempore* conferito al medesimo professionista, che, pertanto, conosce la delicata e annosa situazione. Un mutamento del professionista, infatti rischia di comportare una meno efficace



COMUNE DI CONCESIO

PROVINCIA DI BRESCIA

www.comune.concesio.brescia.it

assistenza oltre che maggiori oneri, anche economici, connessi all'imprescindibile fase di studio relativa al particolare *thema decidendum*, complesso e estremamente articolato;

DATO ATTO che, su richiesta dell'Amministrazione, l'Avvocato Mario Gorlani dello Studio Legale Associato Gorlani, con studio in Brescia in Via Romanino n. 16, lo ha presentato il proprio preventivo, registrato al protocollo n. 11246 del 13/04/2023, quantificando il compenso per l'attività della prima fase in complessivi Euro 2.000,00 oltre c.p.a. ed IVA e CAP per un totale quindi di Euro 2.537,60, ed il compenso per l'eventuale seconda fase in complessivi Euro 4.000,00 oltre c.p.a. ed IVA e CAP per un totale quindi di Euro 5.075,2;

VALUTATA la congruità delle condizioni di cui al suddetto preventivo e la rispondenza alle esigenze del Comune di Concesio;

RITENUTO quindi conferire incarico di assistenza legale per la prima fase alla luce della specializzazione e dell'esperienza del professionista come da curriculum depositato agli atti, riservandosi di attivare l'incarico per la seconda fase ove dovessero ricorrere le condizioni;

DATO ATTO che:

- alla luce del nuovo comunicato del Presidente dell'Anac del 16.10.2019, anche per i servizi legali esclusi dal codice dei contratti, è necessario acquisire il CIG;
- Il CIG attribuito al presente affidamento è **ZE43B0AC39**;

DATO ATTO che, ai soli fini di cui all'art. 9 comma 1, lett. a) punto 2 del D.L. 78/2009 convertito nella L. 102/2009, il pagamento conseguente all'assunzione dell'impegno di spesa derivante dall'approvazione della presente determinazione avverrà in un'unica soluzione nel mese , salvo imprevisti al momento non preventivabili;

DATO ATTO inoltre che, ai sensi e per effetto dell'art. 9, comma 1, lettera a), punto 2 del D.L. n. 78/2009 convertito in Legge n. 102/2009, il programma dei pagamenti derivante dall'assunzione della presente determinazione dirigenziale risulta compatibile:

- con gli stanziamenti di bilancio attribuiti al sottoscritto Responsabile di Settore;
- con le vigenti regole di finanza pubblica.

ATTESTATO che la sottoscritta non versa in situazione di conflitto d'interesse alcuno in relazione al presente provvedimento e al procedimento allo stesso sotteso, ai sensi dell'art. 6 *bis* della L. 241/1990 nonché degli artt. 6 e 7 del DPR 62/2013;

Tutto ciò premesso e considerato,

DETERMINA

- 1 di richiamare le premesse quale parte integrante e sostanziale del presente dispositivo, anche ai fini del soddisfacimento dell'onere motivazionale ex art. 3 della L. 241/1990;
- 2 di conferire incarico all'Avvocato Mario Gorlani dello Studio Legale Associato Gorlani per l'attività legale prevista dalla prima fase, ovvero l'assistenza nei rapporti con i soggetti assegnatari delle aree comprese nel perimetro del P.I.P. denominato "Campagnole" nei



COMUNE DI CONCESIO

PROVINCIA DI BRESCIA

www.comune.concesio.brescia.it

confronti dei quali il Comune ha esercitato il diritto di rivalsa conseguentemente alla pubblicazione delle sentenze della Corte d'Appello di Brescia nn. 1232/2012 e 1237/2012;

- 3 di impegnare, a tal fine e coerentemente con il preventivo, registrato al protocollo n. 11246 del 13/04/2023, la somma di € 2.537,60 (I.V.A. E CPA compresi) a favore dell'Avvocato Mario Gorlani dello Studio Legale Associato Gorlani, con studio in Brescia, Via Romanino n. 16;
- 4 di imputare la spesa di € 2.537,60 (I.V.A. E CPA compresi) all'intervento 01111.03.0010 del bilancio 2023/2025, annualità 2023, conformemente al principio contabile applicato concernente la competenza finanziaria (allegato 4/2 al D.Lgs. 118/2011):

Missione	Programma	Titolo	Macroaggregato	Capitolo	Importo	Esigibilità
1	11	1	3	10		2023

- 5 di riservarsi, sulla base dell'andamento della vicenda, di proseguire l'incarico anche per quanto concerne la seconda fase di cui al summenzionato preventivo, alle condizioni ivi stabilite;
- 6 di dare comunicazione all'Avvocato Mario Gorlani dello Studio Legale Associato Gorlani, con studio in Brescia, Via Romanino n. 16, dell'assunzione dell'impegno di spesa ai sensi dell'articolo 191 del D.Lgs n. 267 del 18/08/2000;
- 7 di dare altresì atto, ai sensi dell'art. 3 della Legge n. 241/90 sul procedimento amministrativo, che qualunque soggetto ritenga il presente atto amministrativo illegittimo e venga dallo stesso direttamente leso, può proporre ricorso innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale di Brescia al quale è possibile presentare i propri rilievi, in ordine alla legittimità del presente atto, entro e non oltre 60 giorni dall'ultimo di pubblicazione all'albo pretorio on line.

Si attesta la regolarità e la correttezza dell'azione amministrativa sottoscrivendo il parere di regolarità tecnica ai sensi dell'art. 147 - bis del T.U. - D.Lgs 267/2000 e s.m.i..



COMUNE DI CONCESIO

PROVINCIA DI BRESCIA

www.comune.concesio.brescia.it

**IL RESPONSABILE DEL SETTORE
AMMINISTRATIVO**
Sabrina Medaglia / INFOCERT SPA