



COMUNE DI QUARRATA

Provincia di Pistoia

SERVIZIO AFFARI GENERALI E ATTIVITA' NEGOZIALI

DETERMINAZIONE N. 1272 del 30-12-2020

Documento informatico firmato digitalmente ai sensi del DPR 445/2000 e D.Lgs. 82/2005 e s.m.i..

OGGETTO:
**RICORSO AL TAR TOSCANA PROMOSSO DALLA SOCIETÀ ARGENTO SRL E SIG. XX. -
AFFIDAMENTO INCARICO ED IMPEGNO DI SPESA**

Il presente provvedimento è esecutivo, ai sensi dell'art. 151 comma 4 del D.Lgs. 267/2000, dalla data di apposizione del visto del Responsabile del Servizio Finanziario.

*Determinazione del settore n. 136
Proposta del settore n. 230*

PREMESSO CHE:

- la società Argento s.r.l. ha notificato un ricorso al TAR Toscana in data 01/12/2020 prot. 53177 contro il provvedimento 10/2020-01 cat. 11/E PASI della Questura di Pistoia, nonché le note emesse dal SUAP del 16/02/2020 e 16/07/2020, volto all'annullamento e la declaratoria di illegittimità, previa sospensione cautelare, degli atti sopra citati;

- con atto G.C. n. 173 del 28/12/2020 è stato deliberato di affidare l'incarico all'avvocato Edward William Watson Cheyne del Foro di Firenze, con studio in Firenze, via S. Spirito 29 P.IVA 01880580517, per la difesa in giudizio;

- in data 29/12/2020 prot. n. 57639 è stato presentato ricorso al TAR Toscana a valere come principale e anche ad adiuvandum al ricorso sopra citato, proposto dal sig. XX XX per l'annullamento dei medesimi provvedimenti;

- con atto G.C. n. 176 del 30/12/2020 è stato deliberato, anche per il ricorso al TAR Toscana prot. 57639/2020, di affidare l'incarico all'avvocato Edward William Watson Cheyne;

RILEVATO:

- che l'art. 17 del D.lgs n.50/2016 esclude dall'applicazione delle disposizioni del nuovo codice degli appalti i servizi legali aventi ad oggetto, tra l'altro, "la rappresentanza legale di un cliente da parte di un avvocato ai sensi dell'art.1 della legge 09.02.1982 n.31 e ss.mm.ii. 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", pur riconoscendo che anche detti servizi debbano essere considerati come appalti;

- che l'art. 1 comma 2 del D.L. 76/2020 convertito con L. 120/2020 prevede l'affidamento diretto, per servizi e forniture, per importi inferiori alla soglia di Euro 75.000,00;

- che, trattandosi di affidamento di importo inferiore ai 75.000 euro, trova applicazione quanto previsto dall'articolo 37, comma 1, del d.lgs 50/2016 "Le stazioni appaltanti, fermi restando gli obblighi di utilizzo di strumenti di acquisto e di negoziazione, anche telematici, previsti dalle vigenti disposizioni in materia di contenimento della spesa, possono procedere direttamente e autonomamente all'acquisizione di forniture e servizi di importo inferiore a 40.000 euro e di lavori di importo inferiore a 150.000 euro, nonché attraverso l'effettuazione di ordini a valere su strumenti di acquisto messi a disposizione dalle centrali di committenza e dai soggetti aggregatori";

CONSIDERATO:

1. che la deliberazione della Corte dei Conti, sezioni unite, 15.02.2005, n. 6/CONTR/05, statuisce che non rientrano tra le previsioni dei commi 11 e 12 dell'art.1 della legge 311/2004 in tema di incarichi esterni la rappresentanza in giudizio e il patrocinio dell'amministrazione;

2. che la disciplina dell'affidamento dell'incarico di patrocinio non rientra nel concetto di "collaborazioni" disciplinato dall'art. 7 del D. Lgs. 165/2001;

3. che nel caso di patrocinio in giudizio, l'attività del legale non è una collaborazione, ma una vera e propria prestazioni di servizio, finalizzata alla realizzazione di un prodotto finale, appunto la tutela giudiziaria, della quale questo ente non può fare meno stante l'assenza di un ufficio legale al proprio interno;

4. che diversamente le collaborazioni sono da considerarsi prestazioni di lavoro autonomo atipiche, consistenti nella realizzazione di attività da qualificarsi di supporto, che non comportano la realizzazione di un "prodotto finale" ben definito, ma l'elaborazione di studi, ricerche, consulenze etc. necessarie all'ente per poter adottare una certa decisione/azione/provvedimento;

5. che il nuovo Codice dei Contratti, approvato con D.Lgs. 50/2016, qualifica l'incarico come una prestazione di servizio, quindi il suo conferimento come un appalto, se pur con le dovute peculiarità tali da escludere, se non per i principi generali, l'affidamento dall'applicazione delle regole ivi contenute;

6. la recente sentenza CGE del 06/06/2019 nella causa C-264/18 ha affermato l'esclusione dall'ambito di applicazione della Direttiva 2014/24 degli incarichi legali in quanto si tratta nel

caso di rapporto intuitu personae tra l'avvocato e il cliente e ciò anche nelle fasi preliminari perché trattasi di preparazione del procedimento che potrà essere oggetto di causa come nel caso specifico;

DATO ATTO che con determinazione n. 497 del 07/06/2018 è stato approvato l'aggiornamento dell'elenco dei professionisti per il conferimento di incarichi di rappresentanza in giudizio e/o, nei limiti di quanto consentito, degli incarichi di consulenza legale, il quale non vincola l'Amministrazione Comunale e consente di derogare alle modalità di affidamento ivi indicate nei seguenti casi, elencati a titolo esemplificativo e non esaustivo:

a) rinnovo dell'incarico al medesimo legale per i gradi successivi al primo ricorso oppure per l'affidamento di motivi aggiunti al ricorso principale, in assenza di elementi ostativi;

b) facoltà di procedere con affidamento diretto ad un singolo professionista, indipendentemente dall'iscrizione all'elenco e motivando opportunamente tale scelta, nell'ipotesi di vertenze che implicino la trattazione di discipline di particolare complessità, delicatezza o rilevanza e che richiedano per la migliore tutela degli interessi pubblici sottesi (anche di ordine economico) o prestazioni di alta specializzazione ed esperienza;

c) in presenza di ragioni di urgenza che non permettono l'esperimento di una procedura comparativa;

CONSIDERATO CHE l'udienza per la camera di consiglio, in cui si discute della misura cautelare richiesta nel ricorso presentato dalla società Argento s.r.l., è stata fissata per il 12 gennaio 2021, e che pertanto vi è urgenza di affidare l'incarico celermente, senza procedere quindi ad una indagine di mercato;

PRESO ATTO:

- che in accordo con il Dirigente dell'Area Valorizzazione e Sviluppo del Territorio, si è individuato nell'Avvocato Edward William Watson Cheyne del Foro di Firenze, con studio in Firenze, via S. Spirito 29 P.IVA 01880580517, il legale cui affidare l'attività in oggetto;

- che non esiste all'interno dell'ente un ufficio legale;

- che con deliberazioni giuntali n.173 del 28/12/2020 e n. 176 del 30/12/2020 la Giunta si è espressa confermando la volontà di incaricare per i procedimenti il legale indicato;

- che il legale con email in data 23/12/2020 ha presentato un preventivo di € 3.806,40 al lordo degli oneri per la difesa in giudizio nel primo ricorso, integrandolo di € 1.000,00 per la difesa in giudizio nel secondo ricorso;

CONSIDERATO:

- si procederà all'affidamento diretto dell'incarico mediante utilizzo della piattaforma START messa a disposizione dalla Regione Toscana;

- è stata acquisita la dichiarazione sostitutiva sul possesso dei requisiti di cui all'art. 80 del D. Lgs. 50/2016, e che verrà aggiornata;

- che si ritiene di dover procedere all'affidamento del presente incarico;

RILEVATO:

- che in generale per tutti i contratti pubblici soggetti all'applicazione del codice dei contratti, ivi compresi quelli in economia o negoziati, l'ufficio competente deve richiedere all'Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici il Codice Identificativo Gare e provvedere a pagare la relativa tassa;

- che il codice CIG ZE02FFC737;

- che non vi è necessità di pagare la relativa tassa

VISTO il D. Lgs. 267/2000 ed in particolare:

- l'art. 107 che assegna ai dirigenti o responsabili di servizio la competenza in materia di gestione, ivi compresa l'assunzione di impegni di spesa;

- l'art. 192 che prescrive la necessità di adottare apposita determinazione a contrattare;

VERIFICATO preventivamente:

- il rispetto delle linee programmatiche e la coerenza con il Documento Unico di Programmazione 2020-2022;

- che il programma dei pagamenti conseguenti all'impegno assunto con il presente atto è compatibile con gli stanziamenti di cassa e con le regole del pareggio di bilancio, così come riformulato dalla Legge 145/2018;

- il rispetto delle linee programmatiche e la coerenza con il Documento Unico di Programmazione 2020-2022;

- l'esigibilità del debito, vale a dire che la prestazione sarà avviata e conclusa entro il 31/12/2020;

- che il programma dei pagamenti conseguenti all'impegno assunto con il presente atto è compatibile con i relativi stanziamenti di cassa e con le regole del pareggio di bilancio, così come riformulato dalla Legge n. 145/2018;

DATO ATTO CHE:

- con Deliberazione G.C. n. 192 del 14/12/2010, sono state approvate, ai sensi del c. 1 dell'art. 9 del D.L. n. 78/09, convertito con legge n. 102/09, le misure organizzative per garantire la tempestività dei pagamenti;

- ai sensi del D.L. n. 187/2010, si è provveduto ad acquisire il seguente Codice Identificativo di Gara (CIG):ZE02FFC737;

RICHIAMATI i seguenti provvedimenti:

- Deliberazione C.C. n. 166 del 19/12/2019, con la quale è stato approvato il DUP (Documento Unico di Programmazione) 2020/2022;

- Deliberazione C.C. n. 167 del 19/12/2019, è stato approvato il Bilancio di Previsione 2020/2022;

- Deliberazione G.C. n.13 del 22/01/2020 con la quale è stato approvato il PEG 2020/2022;

- Deliberazione G.C. n. 65 del 20/05/2019 con la quale sono state costituite le posizioni organizzative dal 22/05/2019 al 31/12/2020;

- Determinazione del Dirigente dell'Area 2 - Servizi alla persona e di supporto amministrativo n. 464 del 22/05/2019 con la quale è stato conferito l'incarico di responsabile di servizio e titolare di posizione organizzativa per il servizio Affari Generali e Attività Negoziali fino al 31/12/2020;

- Determinazione del Dirigente dell'Area 2 - Servizi alla persona e di supporto amministrativo n. 489 del 27/05/2019 di "Delega di Funzioni al Titolare di Posizione Organizzativa Affari Generali e Attività Negoziali", dal 22/05/2019 al 31/12/2020;

- Determinazione del Dirigente dell'Area 2- Servizi alla persona e di supporto amministrativo, n. 653 del 24/07/2020 di "Conferma delega di Funzioni al Titolare di Posizione Organizzativa Affari Generali e Attività Negoziali";

Tutto ciò premesso e considerato;

DETERMINA

1. di affidare in via diretta all'avvocato Edward William Watson Cheyne del Foro di Firenze, con studio in Firenze, via S. Spirito 29 P.IVA 01880580517, per la difesa in giudizio avanti al ricorso al TAR Toscana promosso dalla società Argento s.r.l. contro il provvedimento 10/2020-01 cat. 11/E PASI della Questura di Pistoia, nonché le note emesse dal SUAP del 16/02/2020 e 16/07/2020, prot. n. 53177/2020, ricorso al TAR Toscana per l'annullamento e la declaratoria di illegittimità, previa sospensione cautelare, degli atti sopra citati e per la

difesa in giudizio avanti al ricorso al TAR Toscana prot. 57639 del 29/12/2020, ad adiuvandum al ricorso sopra indicato, proposto dal sig. XX XX per l'annullamento dei medesimi provvedimenti.

2. di eleggere domicilio come verrà indicato dal legale stesso;

3. di impegnare la somma necessaria complessiva al conferimento dell'incarico e alla copertura della spesa prevista pari ad **€ 4.806,40=**, comprensiva di IVA, di oneri previdenziali e fiscali", al capitolo 0275/078 "Prestazioni di servizio segreteria generale - prestazioni legali" del bilancio 2020;

4. di conferire valore negoziale alla presente determinazione;

5. di dare atto:

- che si procederà all'affidamento diretto dell'incarico mediante utilizzo della piattaforma START messa a disposizione dalla Regione Toscana

- che è stata acquisita la dichiarazione sostitutiva sul possesso dei requisiti di cui all'art. 80 del D. Lgs. 50/2016;

- che il codice CIG è ZE02FFC737;

- che l'appaltatore assume tutti gli obblighi necessari a garantire la tracciabilità dei flussi finanziari ai sensi dell'art. 3 della Legge n. 136/2010;

- che, ai sensi e per gli effetti dell'art. 4 del D. Lgs. 231/2002, la scadenza del termine per il pagamento è fissata tra le parti in 30 giorni dalla data di ricevimento della fattura elettronica;

6. di liquidare la spesa dietro presentazione di fattura elettronica da parte del professionista incaricato, secondo quanto disposto dall'art. 184 del TUEL e dell'art. 29 del regolamento comunale di contabilità, operando la debita ritenuta d'acconto;

7. di aver accertato preventivamente che il programma dei pagamenti conseguenti all'impegno assunto con il presente atto è compatibile con i relativi stanziamenti di cassa e con le regole del pareggio di bilancio, come riformulato dalla L. 145/2018;

8. di dare atto che contro il presente provvedimento è ammesso ricorso al TAR Toscana entro 30 giorni dalla sua pubblicazione all'albo pretorio, oppure dalla data di ricevimento del presente provvedimento;

9. di dare atto che il Responsabile Unico del Procedimento è la sottoscritta, dott.ssa Danila Bandaccari;

10. Si da altresì atto ai sensi dell'art. 6bis della L. n. 241/1990 e dell'art. 1 co. 9 lett. e) della L. n. 190/2012, della insussistenza di cause di conflitto di interesse, anche potenziale nei confronti dei destinatari del presente atto

Data
30-12-2020

Il Responsabile del Servizio
BANDACCARI DANILA