



CITTÀ DI MESSINA

DETERMINAZIONE n° 10244 del 12/12/2023

Proposta N. 63080 del 07/12/2023

DIREZIONE GENERALE

CONTENZIOSO CIVILE

Oggetto: APPROVAZIONE AVVISO PUBBLICO, PER LA COSTITUZIONE DI UN ELENCO DI AVVOCATI PER L' AFFIDAMENTO DI INCARICHI DI PATROCINIO E DIFESA DEL COMUNE DI MESSINA

PREMESSO CHE con deliberazione della Giunta Comunale n. 503 del 1° Luglio 2014 avente ad oggetto "*Implementazione dell'Avvocatura Comunale*", l'Amministrazione pro-tempore dava indirizzo al dirigente dell'avvocatura di provvedere all'istituzione dell'Albo degli avvocati" per l'affidamento di incarichi di consulenza e/o rappresentanza in giudizio del Comune di Messina;

DATO ATTO CHE:

- con determinazione dirigenziale n. 350 del 16/10/2014 è stato approvato l'albo dei legali di fiducia, nel rispetto dell'atto di indirizzo impartito dalla G.C. con la predetta deliberazione n. 503 del 01/07/2014;
- con determinazioni dirigenziali n.165/16, n.6764/2018, n. 6646/2020 e n. 9042/2022 si è provveduto all'aggiornamento del suddetto albo;
- con deliberazione n. 387 del 13.11.2023, il Consiglio Comunale ha approvato il "*Regolamento per il conferimento di incarichi professionali a legali esterni all'Ente per la difesa e la rappresentanza dell'Ente*" che all'art. 5 (*Modalità di iscrizione all'Albo*) elenca i requisiti obbligatori;

CONSIDERATO CHE:

- in data 18 aprile 2016 con il decreto legislativo n. 50 “Codice dei contratti pubblici”, è stato introdotto un nuovo apparato normativo anche in materia di incarichi agli avvocati da parte delle pubbliche amministrazioni;

- che l’art. 17, comma 1, lett. d) del d. lgs. 18.4.2016, n.50, applicabile in Sicilia ai sensi dell’art. 24 della l.r. 8/2016, prevede che le disposizioni del codice degli appalti e delle concessioni non si applicano “agli appalti concernenti uno qualsiasi dei 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;

1.2- in procedimenti giudiziari dinanzi ad organi giurisdizionali o autorità pubbliche di uno Stato membro dell’Unione Europea o un Paese terzo;

2) consulenza legale fornita in preparazione di uno dei procedimenti di cui al punto 1.1, o qualora vi sia un indizio concreto e una probabilità elevata che la questione su cui verte la consulenza divenga oggetto di procedimento, sempre che la consulenza sia fornita da un avvocato ai sensi dell’art. 1 della legge 9 febbraio 1982, n. 31”;

- che l’affidamento di tali servizi legali avviene, comunque, “nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, pubblicità,”, in base al chiaro disposto dell’art. 4 del d.lgs. n. 50/2016 che si applica a tutti i contratti esclusi in tutto o in parte dall’applicazione puntuale del codice stesso;

ATTESO che, a prescindere dalla questione della qualificazione degli incarichi di patrocinio legale come appalti di servizio ovvero come contratti d’opera professionale regolati esclusivamente dagli artt. 2222 e segg. del codice civile (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 12.5.2012, n.2730 e, più recentemente, Corte Conti, sezione regionale di controllo della Lombardia, delibera 30.5.2016, n.162/PAR), l’entrata in vigore del nuovo codice degli appalti implica che l’affidamento degli incarichi in questione deve avvenire nel rispetto dei principi generali di cui all’art. 4 cit., applicabili a tutti gli appalti esclusi dall’applicazione puntuale delle disposizioni codicistiche;

PRESO ATTO che per garantire il rispetto dei principi di cui al richiamato art. 4, la Comunicazione interpretativa della Commissione 2006/C179/02 relativa al diritto comunitario applicabile alle aggiudicazioni di appalti non disciplinate dalle direttive “appalti pubblici”, ha precisato che laddove l’appalto dovesse essere rilevante per il mercato interno- le amministrazioni pubbliche devono comunque garantire i seguenti principi:

1) **obbligo di pubblicità adeguata**, che si sostanzia nel garantire a tutti i soggetti potenzialmente interessati all'appalto di avere accesso ad informazioni adeguate prima che esso sia affidato in modo tale che, se tale soggetto lo desidera, sia in grado di manifestare il proprio interesse ad ottenere tale appalto, e che implica l'obbligo di pubblicazione di un avviso pubblicitario sufficientemente accessibile prima dell'aggiudicazione dell'appalto, che espliciti gli elementi essenziali dell'appalto da aggiudicare e della procedura di aggiudicazione;

2) **principi predeterminati per l'aggiudicazione**, i quali si sostanziano nell'obbligo di una descrizione non discriminatoria dell'oggetto dell'appalto, nella predeterminazione delle regole applicate per la selezione dell'affidatario, e nella fissazione di termini adeguati per la presentazione di manifestazione di interesse;

CONSIDERATO, in particolare, che in base al par. 2.2.2 della richiamata Comunicazione *“le amministrazioni aggiudicatrici possono inoltre prevedere di applicare sistemi di qualificazione, vale a dire la redazione di un elenco di operatori qualificati mediante procedura trasparente e aperta oggetto di adeguata pubblicità. Successivamente, quando si tratterà di aggiudicare i singoli appalti che rientrano nel campo di applicazione del sistema, l'amministrazione aggiudicatrice potrà selezionare dall'elenco degli operatori qualificati, su una base non discriminatoria, gli operatori che saranno invitati a presentare un'offerta (ad esempio estraendo a rotazione dall'elenco)”*;

CONSIDERATO CHE

- l'ANAC, con delibera n.1158/2016, ha evidenziato, operando una specificazione condivisa dalla Corte dei Conti, che nell'affidamento di un patrocinio legale le amministrazioni possono attuare i principi di cui all'art.4 del codice dei contratti pubblici applicando sistemi di qualificazione, ovvero la redazione di un elenco di operatori qualificati, mediante una procedura trasparente e aperta, oggetto di adeguata pubblicità, dal quale selezionare, su una base non discriminatoria, gli operatori che saranno invitati a presentare offerte.
- Con la medesima delibera l'ANAC ha precisato che qualora vi siano ragioni di urgenza, motivate e non derivanti da un'inerzia dell'Ente conferente, tali da non consentire l'espletamento di una procedura comparativa, le amministrazioni possono prevedere che si proceda all'affidamento diretto degli incarichi dettagliatamente motivato, sulla base di un criterio di rotazione (ove siano stati istituiti elenchi di operatori qualificati, l'affidatario dev'essere individuato tra gli avvocati iscritti in detti elenchi).
- l'ANAC ha ulteriormente ribadito i suddetti principi al punto 3.1.3 delle Linee guida n. 12 approvate con delibera n. 907 del 24 ottobre 2018, ove si afferma: *“Rientra nelle migliori pratiche per l'affidamento dei servizi legali di cui all'art. 17 del Codice dei contratti*

pubblici la costituzione di elenchi di professionisti, eventualmente suddivisi per settore di competenza, previamente costituiti dall'amministrazione mediante una procedura trasparente e aperta, pubblicati sul proprio sito istituzionale. In tal modo, infatti, l'amministrazione può restringere tra essi il confronto concorrenziale al momento dell'affidamento, con effetti positivi in termini di maggiore celerità dell'azione amministrativa. Affinché la costituzione di un elenco di professionisti sia conforme ai principi di cui all'art. 4 del Codice dei contratti pubblici è necessario che l'amministrazione pubblici sul proprio sito istituzionale un avviso, finalizzato a sollecitare manifestazioni di interesse per essere inseriti nell'elenco, nel quale sono indicati i requisiti richiesti per l'iscrizione, le eventuali categorie e fasce di importo in cui l'amministrazione intende suddividere l'elenco.” Unitamente a tale indicazione, le linee guida hanno chiarito che la c.d. “short list” di professionisti dovrà favorire un effettivo confronto concorrenziale e dovrà essere auspicabilmente pubblicata sul sito istituzionale dell’amministrazione, ferma restando la possibilità di aggiornarla in ogni momento. I profili da valorizzare nella scelta del professionista sono: i) l’esperienza e la competenza tecnica, da intendersi come competenza nella materia oggetto del contenzioso ovvero, anche, della questione rilevante per la sua soluzione; ii) la pregressa proficua collaborazione con la stessa stazione appaltante in relazione alla medesima questione; iii) il costo del servizio, nel caso in cui, per l’affidamento di uno specifico incarico, sia possibile riscontrare una sostanziale equivalenza tra diversi profili professionali. È stata altresì evidenziata la necessità di motivare adeguatamente la scelta del legale inserito nell’elenco, possibilmente garantendo l'equa ripartizione degli incarichi, onde evitare il consolidarsi di rapporti solo con alcuni legali, rispettando la necessità che il profilo selezionato sia adeguato all'oggetto e alla competenza professionale richiesta per lo svolgimento dell'incarico. Al contrario, l'affidamento diretto a un professionista determinato di uno dei servizi legali di cui all'art. 17, comma 1, lettera d), del Codice dei contratti pubblici è possibile, nel rispetto dei principi recati dall'art. 4 del Codice dei contratti pubblici, solo in presenza di specifiche ragioni logico-motivazionali che devono essere espressamente illustrate dalla stazione appaltante nella determina a contrarre.

”RITENUTO dunque di conformarsi per l’affidamento degli incarichi legali, al parere espresso dall’ANAC nelle deliberazioni n.1158 del 9 novembre 2016 e n. 907 del 24 ottobre 2018, predisponendo un avviso pubblico per la istituzione di un nuovo “Elenco aperto di avvocati del libero foro cui affidare gli incarichi di rappresentanza e difesa del comune e determinazione dei criteri per il conferimento dei singoli incarichi” ;

RICHIAMATA la deliberazione consiliare n. 387 del 13.11.2023, di approvazione del “Regolamento per il conferimento di incarichi professionali a legali esterni all’Ente per la difesa e la rappresentanza dell’Ente” con la quale, fra l'altro, sono stati determinati i nuovi compensi per l'attività di patrocinio;

CONSIDERATO che i professionisti iscritti all'albo dei legali di fiducia al momento dell'accettazione dell'incarico sono tenuti ad accettare anche il compenso preventivamente e forfettariamente stabilito con la predetta deliberazione consiliare, atteso che si concretizza la pattuizione scritta del compenso prestabilito dall'Ente in relazione al valore della controversia ed all'Autorità Giudiziaria adita;

DATO ATTO che il presente provvedimento deve essere pubblicato all’albo *on line*, sul profilo committente dell’apposita sotto-sezione di “amministrazione trasparente” e nelle news del sito istituzionale per un termine non inferiore a 30 giorni, al fine di darne la massima diffusione;

Visto il Decreto legislativo n.267/2000

Visto il D.Lgs. 50/2016

Vista la Legge regionale n° 30/2000

Visto lo Statuto Comunale

Visto il vigente Ordinamento degli Uffici e dei Servizi;

DETERMINA

1. Di approvare l’Avviso Pubblico per la costituzione di un nuovo elenco aperto di professionisti esercenti l’attività di patrocinio dinanzi alla Autorità Giudiziaria Civile e del Lavoro, Amministrativa, Penale, Tributaria, per il patrocinio e la difesa del Comune di Messina, che allegato al presente atto, ne costituisce parte integrante e sostanziale;
2. Di pubblicare il presente provvedimento all’albo pretorio *on-line*, sul profilo committente “amministrazione trasparente”, sotto-sezione “bandi di gara e contratti”, al seguente link: <https://appalti.comune.messina.it/PortaleAppalti>, nelle news del sito istituzionale, dalla data del presente provvedimento per gg.30, ferma restando la scadenza del termine di presentazione delle domande di iscrizione all’elenco di cui trattasi indicato nell’allegato avviso pubblico;
3. Il presente provvedimento sarà inoltre trasmesso al Consiglio dell’Ordine degli Avvocati di Messina per darne ampia diffusione;
4. Di dare atto che il presente provvedimento non comporta impegno di spesa, che verrà assunto di volta in volta con il provvedimento di conferimento di ciascun incarico da parte del Dirigente del Dipartimento.

Dare atto:

- **che** è stata accertata l'insussistenza di conflitto di interessi in attuazione dell'art. 6 bis della Legge n.241/1990 e dell'art.6, comma 2 e art.7 del D.P.R. n.62/2013 in capo al Responsabile del Procedimento;

- **che** lo scrivente Dirigente con la sottoscrizione del presente atto attesta la regolarità amministrativa del medesimo.

Allegato quale parte integrante:

- Avviso pubblico per la formazione e l'aggiornamento di un elenco aperto di avvocati del libero foro cui affidare incarichi di rappresentanza e difesa del Comune.

L'Unità Organizzativa responsabile dell'istruttoria è il Servizio Contenzioso Civile della Direzione Generale.

Il Responsabile del Procedimento è il Funzionario, Dott. Ssa B.Pollicino.

Recapiti:

Tel. _____ email: _____ pec _____

Per eventuali informazioni è possibile rivolgersi al suddetto Ufficio da lunedì a venerdì dalle ore 09:30 alle ore 12.30 e nei giorni _____ dalle ore 15:00 alle ore 16:30.

Avverso il presente provvedimento è ammesso ricorso entro 60 gg. – a partire dal giorno successivo al termine della pubblicazione all'Albo Pretorio – presso il TAR o entro 120 gg. presso il Presidente della Regione Sicilia

IL DIRIGENTE

PUCCIO SALVO /

InfoCamere S.C.p.A.