



COMUNE DI BORGO SAN LORENZO  
PROVINCIA DI FIRENZE

COPIA DI DETERMINAZIONE

Numero 31 del 22-01-18

**Oggetto:** COMUNICAZIONE PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI FIRENZE, NS. PROT. N. 29006 DEL 19/12/2017. AFFIDAMENTO INCARICO ALL'AVVOCATO PAOLO STOLZI DI FIRENZE.

**IL RESPONSABILE STAFF SEGRETERIA, AFFARI GENERALI E ORGANI DI GOVERNO**

**VISTI:**

- gli artt. 107, 151, 192 e 193 del T.U.E.L. (decreto legislativo n. 267/2000);
- il vigente Statuto comunale;
- il vigente regolamento comunale sull'ordinamento degli uffici e dei servizi;
- il vigente regolamento comunale di contabilità;

**PREMESSO** che in data 19/12/2017, prot. n. 29006, è stato notificato al Comune di Borgo San Lorenzo un'informativa della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Firenze sull'applicazione di misure cautelari nei confronti di n. 10 dipendenti del Comune medesimo;

**CONSIDERATO** che tale informativa si colloca nell'ambito di un procedimento penale più ampio di cui il Comune è venuto a conoscenza tramite gli organi di stampa nei mesi scorsi;

**VISTA** la delibera della G.C. n. 140 del 21/12/2017 che ha espresso l'indirizzo di procedere alla nomina di un idoneo legale di fiducia che assista il Comune nella fase delle indagini preliminari, demandando allo scrivente Ufficio di procedere con propri atti gestionali;

**VISTI** gli artt. 6, comma 2, e 50, comma 2, del D.Lgs. n. 267/2000 che disciplinano la rappresentanza, anche in giudizio, degli enti locali, assegnandola in via ordinaria al Sindaco e demandando alla fonte statutaria le modalità di esercizio della stessa;

**VISTA** la sentenza Cassazione Civile, SS.UU. n. 12868 del 16/06/2005, che, nel dirimere un conflitto interpretativo tra diverse sezioni formatosi negli ultimi anni in merito alle competenze degli organi in materia, ha sostanzialmente rimesso alla fonte statutaria la disciplina della rappresentanza processuale e dell'autorizzazione con delibera giunta alla costituzione in giudizio (da considerarsi non più necessaria in via assoluta se non espressamente prevista dallo Statuto);

**VISTO** lo Statuto comunale vigente, che:

- attribuisce al Sindaco la rappresentanza legale generale dell'Ente (artt. 28 e 29.1, lett. a);
- prevede, all'art. 40-bis, comma 1, ed a parziale attuazione dell'art. 6.2 D. Lgs. n.



COMUNE DI BORGO SAN LORENZO  
PROVINCIA DI FIRENZE

267/00, la possibilità di attribuzione della rappresentanza processuale al segretario comunale (non attribuendola però direttamente);

- non prevede la necessità di deliberazione giuntale per la costituzione in giudizio dell'Ente;

**ATTESO** che, allo stato, la facoltà di attribuzione di cui all'art. 40-bis Statuto non risulta esercitata;

**VISTO** l'art. 48 del D.Lgs. n. 267/2000 che attribuisce alla Giunta Comunale le competenze residuali nelle materie di competenza degli organi di governo (indirizzo politico-amministrativo);

**VISTO** l'art. 107 del D.Lgs. n. 267/2000 che attribuisce alla dirigenza ogni potere gestionale di attuazione dell'indirizzo politico-amministrativo;

**RITENUTO**, in definitiva, sussistere presso questo Ente il seguente assetto di competenze:

- competenza del Sindaco per la rappresentanza processuale dell'Ente (art. 50.2 Tuel e artt. 28-29 Statuto comunale);
- competenza residuale ed eventuale della Giunta in merito all'indirizzo politico-amministrativo generale relativo alla costituzione in giudizio (art. 48 Tuel);
- competenza dirigenziale per la fase preliminare dell'istruttoria decisoria in merito alla costituzione in giudizio e per la fase successiva eventuale relativa all'incarico professionale ad idoneo legale di fiducia (art. 107 Tuel);

**VISTO**, in merito, l'art. 40/bis, comma 2, dello Statuto comunale;

**RILEVATO** in merito alla natura giuridica dell'incarico da conferire ed alle conseguenti modalità di affidamento, quanto di seguito riportato:

- sotto la vigenza del precedente Codice dei contratti (D.Lgs. n. 163/2006), l'AVCP, con determinazione n. 4/2011, nel distinguere la fattispecie del servizio legale vero e proprio, inquadrabile nell'ambito dell'appalto di servizi, da quella del patrocinio legale, sussistente quando il contratto è diretto a soddisfare il solo e circoscritto bisogno di difesa giudiziale dell'Ente, riteneva che l'incarico in tale ultimo caso fosse suscumbibile nella categoria dei contratti di prestazione d'opera intellettuale, disciplinato dagli artt. 2230 e ss. del codice civile;

- da tale inquadramento, l'AVCP aveva fatto derivare le seguenti implicazioni giuridico-operative relative all'affidamento del patrocinio legale:

1) non applicabilità delle norme in materia di tracciabilità ex L. n. 136/2010 e s.m.i., relative solo agli appalti ed alle concessioni pubbliche;

2) non applicabilità delle norme del D.Lgs. n. 163/2006 relative all'affidamento, anche in economia, dei contratti di appalto cd. esclusi, nell'ambito dei quali erano ricompresi gli appalti dei servizi legali in senso proprio (art. 20 ed allegato IIB);

3) non applicabilità delle norme in materia di incarichi di collaborazione autonoma di cui all'art. 7, commi 6 e ss. del D.Lgs. n. 165/2001 e s.m.i., disciplinati nel dettaglio dai regolamenti locali di cui agli artt. 48.3, 89 e 110.6, D.Lgs. n. 267/2000;

- si versava, quindi, nell'ambito di una lacuna normativa che si ipotizzò di colmare, in via residuale, attraverso l'applicazione dell'art. 27 del D.Lgs. n. 163/2006 che prevedeva per l'affidamento dei contratti esclusi il rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità, con invito ad almeno cinque concorrenti, se compatibile con l'oggetto del contratto;

- tale possibilità, tuttavia, fu esclusa dalla sentenza del Consiglio di Stato, V, n.



COMUNE DI BORGO SAN LORENZO  
PROVINCIA DI FIRENZE

2730/2012, che, in merito alla natura dell'incarico (prestazione d'opera intellettuale e non appalto di servizi legali), arrivò alla conclusione che il contratto di conferimento del singolo patrocinio legale non poteva soggiacere, neanche ai sensi dell'art. 27 del D.Lgs. n. 163/2006, ad una procedura concorsuale selettiva, poiché incompatibile con la struttura della fattispecie contrattuale, caratterizzata, alla luce dell'aleatorietà dell'iter giudiziale, dalla non predeterminabilità degli aspetti temporali, economici e sostanziali delle prestazioni e dalla conseguente assenza di basi oggettive sulla scorta delle quali fissare i criteri di valutazione necessari per una effettiva selezione comparativa, riconducendolo, in definitiva, ad una scelta eminentemente fiduciaria (in senso conforme, si veda, da ultimo, TAR Campania, SA, II, sentenza 16 luglio 2014, n. 1383);

- tali conclusioni sono oggi messe in discussione dalla riforma del Codice dei contratti pubblici di cui al D.Lgs. n. 50/2016, così come chiarito dal parere ANAC n. 1158 del 9/11/2016 e dall'atto di regolazione ANAC del 10/04/2017, rimasto in consultazione fino al 10/05/2017. L'Autorità muove dall'assunto che l'art. 17 del D. lgs. n. 50/2016 annovera espressamente, tra gli appalti esclusi dall'applicazione del Codice degli appalti, i servizi concernenti cinque tipologie di servizi legali, tra cui la rappresentanza legale di un cliente da parte di un avvocato in un arbitrato e in procedimenti giudiziari dinanzi gli organi giurisdizionali o autorità pubbliche (art. 17, c. 1, lett. d), n.1). Tale disposizione varrebbe a qualificare il patrocinio legale, identificabile nella richiamata disposizione, come appalto di servizi, benchè escluso dall'ambito di applicazione del codice.

- da tale nuovo inquadramento, l'ANAC fa discendere:

- 1) che anche i contratti pubblici esentati dal puntuale rispetto delle procedure previste dal Codice non possono essere affidati come incarichi intuitu personae;
- 2) il necessario rispetto di alcune regole minime, così come espresse dai principi generali di cui all'art. 4 del D. Lgs. n. 50/2016- economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità;

**DATO ATTO**, pertanto, che:

- ad oggi, l'Autorità non ha ancora approvato, in via definitiva, l'atto di regolazione sopra citato (si veda, sul punto, anche parere Consiglio di Stato n. 2109 del 6/10/2017);
- è urgente provvedere alla attribuzione dell'incarico, affinché non sia lesa il diritto inviolabile alla difesa dell'Ente di cui all'art. 24 della Costituzione;
- appare comunque opportuno, medio tempore, adeguarsi al dettato normativo del nuovo Codice dei contratti, in punto di qualificazione giuridica del contratto e connessi incumbenti amministrativi;

**RITENUTO**, per quanto attiene al servizio in oggetto, che:

- a) ordinariamente, salvo ipotesi di particolare complessità, il compenso proposto a forfait, ex art. 13.3 L. 247/2012, per l'intera fase delle indagini preliminari, è pari a circa euro 3.600,00, oltre CPA e IVA;
- b) l'importo stimato del servizio risulta, quindi, notevolmente inferiore al limite di € 40.000,00 stabilito dalla normativa vigente per poter procedere ad un affidamento diretto, anche senza la previa consultazione di due o più operatori economici;
- c) l'amministrazione non può provvedervi direttamente con proprio personale, stante l'inesistenza dell'avvocatura comunale;
- d) il ricorso alla procedura semplificata dell'affidamento diretto ex art. 36, c. 2, lett. a), del D. Lgs n. 50/2016 risulta, pertanto, la soluzione preferibile per dare prima attuazione alle disposizioni contenute nel Codice degli appalti;

**TUTTAVIA**, appare, viceversa, prematuro, dare attuazione ai principi di cui all'art. 4 del D. Lgs. n. 50/2016, in mancanza dell'atto di regolazione dell'ANAC in corso di



COMUNE DI BORGO SAN LORENZO  
PROVINCIA DI FIRENZE

approvazione definitiva;

**RICHIAMATA** la propria nota, prot. n. 231 del 4/01/2018 (depositata in atti) con la quale, ai sensi dell'art. 13, comma 3, della Legge n. 247/2012, è stata formalizzata la richiesta all'Avvocato Paolo Stolzi del Foro di Firenze di esprimersi in merito a:

- disponibilità ad assumere l'incarico;
- determinazione del compenso a forfait, ex art. 13.3 L. 247/2012, per l'intera fase delle indagini preliminari;
- ulteriori condizioni contrattuali proposte dall'Ufficio;
- ulteriori dichiarazioni ai fini del conferimento del servizio;

**VISTA** la nota **prot. n. 379 del 8/01/2018** (depositata in atti), con la quale l'Avv. Stolzi:

- ha formalizzato la propria disponibilità ad assumere l'incarico;
- ha comunicato il compenso a forfait nella misura di € 2.300,00 oltre Cassa ed IVA (per complessivi € 2.918,24), fatte salve eventuali spese vive aggiuntive, al momento non quantificabili, e accettando le ulteriori condizioni contrattuali;
- ha adempiuto, ai sensi dell'art. 3 della L. 136/2010 e s.m.i. , a garantire la piena tracciabilità dei flussi finanziari relativi al presente affidamento, utilizzando allo scopo un apposito conto corrente dedicato e assicurando il pieno rispetto delle regole stabilite dalla fonte normativa richiamata;
- ha rimesso altresì la dichiarazione di "pantouflage – revolving doors" relativa all'affidamento di incarichi professionali o stipula di contratti di lavoro subordinato ad ex dipendenti del Comune di Borgo San Lorenzo;

**DATO ATTO** che alla presente procedura è stato attribuito il **CIG n. ZFA21A2F33**;

**RITENUTO** di dover provvedere al formale conferimento dell'incarico, con contestuale impegno delle spese necessarie;

**RITENUTA** la competenza dirigenziale a provvedere in merito alla fattispecie in trattazione ex art. 107, comma 3, del D.Lgs. n. 267/2000;

**DATO ATTO** che la presente costituisce determina a contrattare ex art. 192 D.Lgs. n. 267/2000;

**CONSIDERATO** che il termine per l'approvazione del Bilancio di Previsione finanziario per gli anni 2018 e successivi è stato prorogato, con Decreto del Ministro dell'Interno del 29 novembre 2017, al 28 febbraio e che l'esercizio provvisorio si intende automaticamente autorizzato sino a tale termine, ai sensi dell'art. 163, comma 3, del D.Lgs n. 267/2000;

**VISTA** la delibera di Giunta Comunale n. 29/2017 con la quale sono state assegnate ai Responsabili dei servizi le risorse per la gestione degli esercizi 2017/2018/2019, da utilizzarsi nel rispetto dei limiti di spesa imposti agli Enti Locali dalla vigente normativa;

**VISTO** l'art. 147-bis, comma 1, del Testo Unico sugli Enti locali, approvato con decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 — introdotto dall'art. 3, comma 1, lettera d), del decreto legge 10 ottobre 2012, n. 174, convertito con modificazione nella legge 7 dicembre 2012, n. 213 —, con riguardo al controllo preventivo sulla regolarità amministrativa e contabile, da esprimersi obbligatoriamente dal Responsabile di Servizio, attraverso apposito parere;



COMUNE DI BORGO SAN LORENZO  
PROVINCIA DI FIRENZE

**VISTO**, altresì l'art. 8, comma 3, del regolamento comunale sui controlli interni;

**DETERMINA**

- 1) **DI INCARICARE** l'Avvocato Paolo Stolzi, con studio in Firenze, via Masaccio n. 183, per la rappresentanza (tecnica) e la difesa del Comune nella fase delle indagini preliminari relative al giudizio di cui in oggetto e premessa;
- 2) **DI AUTORIZZARE** il legale incaricato a farsi assistere o sostituire in giudizio, in caso di necessità;
- 3) **DI DARE ATTO** che l'incarico conferito è regolato dalle condizioni economiche riportate nelle note richiamate e depositate in atti;
- 4) **DI IMPEGNARE** al suddetto scopo la somma complessiva di € **3.250,00** per le occorrenti spese difensive;
- 5) **DI IMPUTARE** la spesa suddetta al **capitolo 450** "Spese legali per azioni e difese in giudizio e acquisizioni pareri", codice di Bilancio 01.11 -1.03.02.11.006, del **Bilancio/PEG 2018**;
- 6) **DI DARE ATTO** che tale spesa non rientra tra quelle soggette ai limiti previsti dalle varie disposizioni normative riguardanti gli Enti Locali ed analiticamente riportati nella delibera di Consiglio comunale n. 9 del 22/03/2017 di approvazione del Bilancio finanziario di previsione 2017/2018/2019;
- 7) **DI DARE ATTO** del rispetto delle disposizioni di cui all'art. 183, comma 6, del D.Lgs. n. 267/2000;
- 8) **DI DARE ATTO** che si procederà alla pubblicazione dei dati previsti dall'art. 37 D.Lgs. n. 33/2013;
- 9) **DI DARE ATTO** che Responsabile del presente procedimento ai sensi della Legge n. 241/1990 è la dr.ssa Chiara Pozzolini - Responsabile U.O. Staff Segreteria, Affari generali e Organi di Governo.

R.U.O./R.P.  
C. Pozzolini

Il Dirigente  
F.to Cosmi Emanuele



**COMUNE DI BORGO SAN LORENZO**  
PROVINCIA DI FIRENZE

Ufficio: U.O. STAFF SEGRETERIA, AFFARI GENERALI ED ORGANI DI GOVERNO

**DETERMINAZIONE N. 31 DEL 22-01-18**

**Oggetto: COMUNICAZIONE PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI FIRENZE, NS. PROT. N. 29006 DEL 19/12/2017. AFFIDAMENTO INCARICO ALL'AVVOCATO PAOLO STOLZI DI FIRENZE.**

PARERE favorevole di regolarità contabile e VISTO attestante la copertura finanziaria espressi sulla presente determinazione ai sensi degli artt. 147 bis e 151 del D.Lgs. n. 267 del 18.08.2000.

Importo Impegno di spesa € 3.250,00

Lì 23-01-2018

Il Ragioniere  
F.to GIANNELLI MARCO