



COMUNE DI MONDOLFO

Provincia di Pesaro e Urbino

SETTORE 1 - Affari Generali e Istituzionali

DETERMINAZIONE
N. 1000121 DEL 27/04/2023
N. Registro Generale 000331

Ufficio: SINISTRI - LEGALE CONTENZIOSO - SANZIONI AMMINISTRATIVE

Oggetto: IMPEGNO DI SPESA PER L'AFFIDAMENTO ALL'AVV. DIEGO VAIANO DELL'INCARICO PER IL PATROCINIO LEGALE NELLE CAUSE INSTAURATE DINANZI AL TAR MARCHE E AL CAPO DELLO STATO

L'anno duemilaventititre addì ventisette del mese di aprile,

IL RESPONSABILE DEL SETTORE

VISTO il Decreto Sindacale n. 3 del 30.12.2022 concernente il conferimento nei confronti della sottoscritta dell'incarico dirigenziale di cui all'art. 107 del Decreto Legislativo 18 agosto 2000 n. 267, relativamente ai compiti ed alle funzioni del 1° Settore "Affari Generali ed Istituzionali";

VISTE:

- la delibera di Consiglio Comunale n. 16 del 06.03.2023, esecutiva a termini di legge, con cui è stato approvato il Documento Unico di Programmazione (D.U.P.) 2023/2025;
- la deliberazione del Consiglio Comunale n. 17 del 06.03.2023, esecutiva ai sensi di legge, con cui è stato approvato il Bilancio di previsione annuale 2023 e pluriennale 2023/2025;

VISTO il D.Lgs. 23 giugno 2011, n. 118 ad oggetto "Disposizioni in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio delle Regioni e degli enti locali", così come integrato e modificato dal D.Lgs. 10 agosto 2014, n. 126;

PREMESSO che la OMISSIS, in persona del legale rappresentante pro tempore dott. OMISSIS, rappresentata e difesa dall'Avv. Andrea Guiducci OMISSIS e dall'Avv. Gianluca Annibali OMISSIS ed elettivamente domiciliata presso gli indirizzi pec dei medesimi, ha presentato ricorso al TAR Marche notificato a questa Amministrazione in data 21.02.2023 prot. n.ro 5663, contro il Comune di Mondolfo e la Regione Marche e nei confronti della OMISSIS controinteressate per l'annullamento in parte qua:

- della D.G. n. 211 del 22 dicembre 2022 del Comune di Mondolfo ad oggetto "Revisione Piano comunale delle farmacie Legge n. 475/1968 – anno 2022";
- per quanto occorrer possa, di ogni atto, parere o nulla-osta presupposto, connesso e/o conseguente, anche non conosciuto, ed in particolare: D.D. n. 34/ASF del 25 novembre 2022 di assegnazione della sede farmaceutica di Mondolfo n. 3, Località Centocroci.

PREMESSO altresì che la OMISSIS, in persona del titolare e legale rappresentante pro tempore OMISSIS, rappresentata e difesa dall'Avv. Antonella Zanotti del foro di Pesaro con studio in Novafeltria (RN), C.so Mazzini 18 – OMISSIS per atti e comunicazioni, ha presentato Ricorso

Straordinario al Capo dello Stato ex art. 8 DPR 24.11.1971 n. 1199 e ss.mm.ii., notificato a questa Amministrazione in data 30.03.2023 prot. n.ro 10192 con istanza di sospensiva contro il COMUNE DI MONDOLFO (PU) in persona del Sindaco e legale rappresentante pro tempore con sede in via G. Garibaldi n.1 - 61037- Mondolfo (PU) e la REGIONE MARCHE, in persona del Presidente e legale rappresentante pro tempore, con sede in via G. Da Fabriano n.9 - 60025 - Ancona e nei confronti di OMISSIS, assegnatarie a concorso della sede farmaceutica gravata - se ed in quanto controinteressate al fine di:

- dichiarare illegittimi i provvedimenti D.G.C. n. 211 del 22.12.2022 e Decreto ARS n. 34 del 25.11.2022 gravati, e quelli presupposti connessi e conseguenti, statuendo, sin dal 2014 o in subordine dalle successive delibere, l'insussistenza dei presupposti di mantenimento/restituzione della sede farmaceutica cd. Centocroci quale farmacia soprannumeraria;
- per l'effetto pronunciare l'esclusione della stessa sede cd. Centocroci dalle farmacie assegnabili nel concorso straordinario 2012 della Regione Marche;

RILEVATO CHE:

- il Comune di Mondolfo non dispone, all'interno della sua struttura organizzativa, delle professionalità richieste per sostenere le proprie ragioni per cui si rende necessario l'affidamento di un incarico legale;
- l'art. 17 del D.Lgs. n. 50/2016 esclude dall'applicazione delle disposizioni dello stesso Decreto Legislativo gli appalti e le concessioni di servizi concernenti 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.;
- la suddetta norma va coordinata con l'art. 4 dello stesso D.Lgs. n. 50/2016 il quale prevede che i contratti pubblici aventi ad oggetto lavori servizi e forniture, esclusi in tutto o in parte dall'applicazione del codice, avviene nel rispetto dei principi di "economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità...";

RICHIAMATE in proposito le Linee-guida ANAC n.12 sull'affidamento dei servizi legali, approvate con la delibera n. 907 del 24.10.2018 le quali, tra l'altro, evidenziano che la fattispecie di cui al richiamato art. 17 comma 1 lett.d) del Codice dei contratti presuppone che l'incarico sia conferito per un'esigenza puntuale ed episodica della stazione appaltante, configurandosi in questo caso la tipologia del contratto d'opera intellettuale, di cui agli artt. 2229 e seguenti del Codice Civile;

CONSIDERATO che la ricostruzione effettuata da ANAC nelle citate Linee-guida (peraltro non vincolanti) sulla tipologia del contratto (di opera intellettuale e non di appalto di servizi) riferita al patrocinio legale, non risulta tuttavia convincente se raffrontata con il tenore letterale dell'art. 17 sopra richiamato; anche l'interpretazione data ai principi dell'art. 4 dello stesso Codice dei contratti non sembra tenere in considerazione le caratteristiche proprie dell'affidamento del servizio qui di interesse, enunciate dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea sez. V;

PRESO ATTO infatti che quest'ultima, chiamata a pronunciarsi nella causa C-265/18, con sentenza del 6 giugno 2019, confermando i prevalenti orientamenti giurisprudenziali, ha chiarito che: *".....l'art. 10 lettera d),i) e ii) della direttiva 2014/24 (n.d.r. oggetto di recepimento da parte del D.Lgs. n. 50/2016) non esclude dall'ambito di applicazione di detta direttiva 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 ad 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 giudici o alle istituzioni internazionali, ma anche la consulenza legale fornita nell'ambito della preparazione o dell'eventualità di un siffatto*

procedimento. 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"; secondo la Corte l'oggetto di tale riservatezza consiste tanto nel salvaguardare il pieno esercizio dei diritti della difesa del singolo, quanto nel tutelare il requisito secondo il quale ogni singolo deve avere la possibilità di rivolgersi con piena libertà al proprio avvocato;

RILEVATO che l'orientamento della CGUE è stato seguito dalla magistratura domestica di matrice contabile, si richiamano qui le sentenze della Corte dei Conti Sezione Giurisdizionale Lazio n. 509/2021 e Sezione di Appello n. 509/2021;

RITENUTO in conclusione che la lettura offerta dai Giudici comunitari e nazionali consente di rilevare come il legislatore, con l'art. 4 del D.Lgs. n. 50/2016, più che delineare una vera e propria procedura comparativa, abbia inteso invocare il rispetto generale dei principi che regolano l'azione amministrativa in materia di imparzialità, trasparenza e adeguata motivazione, non escludendo la possibilità di un affidamento diretto e fiduciario dei servizi legali in oggetto;

RISCONTRATO pertanto che, in relazione al caso concreto, ricorrono i principi di cui al citato art. 4 del D.Lgs. n. 50/2016, con particolare riferimento a quelli di economicità e proporzionalità, considerato l'importo della prestazione che, nell'ipotesi di un ordinario appalto di servizi, legittimerebbe l'affidamento diretto;

DATO ATTO peraltro che, in base al principio dell'equo compenso parametrato alle tariffe professionali, di cui al nuovo art. 13 bis della Legge n. 247/2012, difficilmente potrebbe essere espletata una gara al massimo ribasso;

ACCERTATO che il Prof. Avv. Diego Vaiano con studio in via Lungotevere Marzio, 3 – 00186 - Roma, esperto in diritto farmaceutico, si è dichiarato disponibile ad assumere l'incarico per i ricorsi sopra indicati alle condizioni di cui al preventivo di spesa assunto al protocollo comunale con n. 10915 del 06.04.2023 che prevede una spesa complessiva per entrambi gli incarichi di € 11.673,00 comprensiva di oneri, accessori e IVA dovuti per legge;

DATO ATTO che i citati parametri risultano coerenti con quelli previsti dal D.M. n. 37/2018 "Regolamento recante modifiche al Decreto 10 Marzo 2014, n. 55";

CONSIDERATA quindi la necessità di affidare il suddetto incarico al fine di difendere gli interessi del Comune di Mondolfo;

RICHIAMATA la deliberazione di Giunta Comunale n. 67 del 06.04.2023 con la quale veniva stabilito:

- di autorizzare il Sindaco a resistere nei giudizi sopra citati;
- di individuare, in via diretta, Prof. Avv. Diego Vaiano con studio in via Lungotevere Marzio n. 3 – 00186 – Roma, esperto in diritto farmaceutico, a rappresentare e difendere questo Ente nelle procedure in oggetto, conferendo allo stesso ogni più ampia facoltà di legge ivi compresa quella di nominare sostituti in udienza, rinunciare agli atti, accettare analoghe rinunce, transigere, sottoscrivere ogni atto del processo;
- di dare atto che il conferimento dell'incarico all'Avv. Diego Vaiano avviene alle condizioni economiche di cui al preventivo di spesa assunto al prot. n. 10915 del 06.04.2023 e depositato agli atti della Segreteria che prevede una spesa complessiva di € 11.673,00;
- di demandare alla competenza del Funzionario Responsabile del 1° Settore, l'adozione della relativa

determinazione per il perfezionamento dell'affidamento degli incarichi e definizione della conseguente spesa, che farà carico al cap. 3325 del bilancio 2023 "Incarichi professionali avvocati";

RITENUTO, pertanto, che esistano le condizioni di opportunità e convenienza per l'affidamento dell'incarico di patrocinio legale all'Avv. Diego Vaiano con studio in via Lungotevere Marzio n. 3 – 00186 – Roma;

ATTESTATO:

- il rispetto di tutte le disposizioni e l'assolvimento di tutti gli adempimenti e prescrizioni previsti dal vigente Piano per la Prevenzione della Corruzione e Trasparenza, nonché delle direttive attuative dello stesso;
- il rispetto di quanto previsto dal Codice di comportamento dei dipendenti pubblici - a norma dell'art. 54 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n.165 - di cui al D.P.R. n.62/2013 integrato con deliberazione della Giunta Comunale n. 182/2013.

VISTO l'articolo 107 del Decreto Legislativo n. 267 del 18.08.2000 e ritenuta la propria competenza sull'adozione dell'atto di cui all'oggetto in quanto trattasi di atto di natura gestionale attribuito dalla normativa vigente al Responsabile del Settore;

DATO ATTO che la sottoscritta in qualità di Funzionario Responsabile del 1^ Settore è competente ad adottare il presente atto e non si trova in alcuna situazione di conflitto di interessi con riferimento al procedimento di cui trattasi ai sensi dell'art. 6-bis della legge n. 241/90 e s.m.i e dell'art. 7 del D.P.R. n. 62/2013;

DATO ATTO che, ai sensi della misura "m15 rotazione dei dipendenti" del Piano di prevenzione della corruzione e della trasparenza l'istruttoria del presente provvedimento è stata curata da Eusepi Benedetta, dipendente di ruolo dell'ente assegnato/a al Settore I;

RITENUTO che l'istruttoria preordinata all'emanazione del presente atto consenta di attestare la regolarità e la correttezza del presente atto ai sensi e per gli effetti di quanto disposto dall'art. 147 bis del D.lgs. 267/2000;

VISTI:

- il D.Lgs n. 267/2000 TUEL;
- il D.Lgs n. 118/2011;
- il D.Lgs n. 165/2001;
- lo Statuto Comunale;
- il Regolamento comunale sull'ordinamento generale degli uffici e dei servizi;
- il Regolamento comunale di contabilità armonizzata;

DETERMINA

1. di DICHIARARE le premesse parte integrante e sostanziale della presente determinazione;

2. di AFFIDARE all'Avv. Diego Vaiano con studio in via Lungotevere Marzio n. 3 – 00186 – Roma – C.F. e P.IVA: 14223211005, l'incarico legale relativo al ricorso proposto dinanzi al TAR Marche dalla OMISSIS, in persona del legale rappresentante pro tempore OMISSIS, rappresentata e difesa dall'Avv. Andrea Guiducci OMISSIS e dall'Avv. Gianluca Annibali OMISSIS elettivamente domiciliata presso gli indirizzi pec dei medesimi, notificato a questa Amministrazione in data

21.02.2023 prot. n.ro 5663, contro il Comune di Mondolfo e la Regione Marche e nei confronti della OMISSIS controinteressate per l'annullamento in parte qua:

- della D.G. n. 211 del 22 dicembre 2022 del Comune di Mondolfo ad oggetto "Revisione Piano comunale delle farmacie Legge n. 475/1968 – anno 2022";
- per quanto occorrer possa, di ogni atto, parere o nulla-osta presupposto, connesso e/o conseguente, anche non conosciuto, ed in particolare: D.D. n. 34/ASF del 25 novembre 2022 di assegnazione della sede farmaceutica di Mondolfo n. 3, Località Centocroci;

e relativamente al Ricorso Straordinario al Capo dello Stato proposto dalla OMISSIS, in persona del titolare e legale rappresentante pro tempore OMISSIS, rappresentata e difesa dall'Avv. Antonella Zanotti del foro di Pesaro con studio in Novafeltria (RN), C.so Mazzini 18 – OMISSIS per atti e comunicazioni, notificato a questa Amministrazione in data 30.03.2023 prot. n.ro 10192 con istanza di sospensiva contro il COMUNE DI MONDOLFO (PU) in persona del Sindaco e legale rappresentante pro tempore con sede in via G. Garibaldi n.1 - 61037- Mondolfo (PU) e la REGIONE MARCHE, in persona del Presidente e legale rappresentante pro tempore, con sede in via G. Da Fabriano n. 9 - 60025 - Ancona e nei confronti di OMISSIS, assegnatarie a concorso della sede farmaceutica gravata - se ed in quanto controinteressate al fine di:

- dichiarare illegittimi i provvedimenti D.G.C. n. 211 del 22.12.2022 e Decreto ARS n. 34 del 25.11.2022 gravati, e quelli presupposti connessi e conseguenti, statuendo, sin dal 2014 o in subordine dalle successive delibere, l'insussistenza dei presupposti di mantenimento/restituzione della sede farmaceutica cd. Centocroci quale farmacia soprannumeraria;
- per l'effetto pronunciare l'esclusione della stessa sede cd. Centocroci dalle farmacie assegnabili nel concorso straordinario 2012 della Regione Marche;

3. di ASSUMERE il relativo impegno di spesa di € 11.673,00 comprensivo di spese generali 15%, CPA 4% e IVA;

4. di DARE ATTO che:

- il conferimento dell'incarico avviene alle condizioni economiche di cui al preventivo di spesa, assunto agli atti d'ufficio;
- l'incarico viene conferito con ogni facoltà di legge ivi compresa quella di nominare sostituti in udienza, rinunciare agli atti, accettare analoghe rinunce, transigere, sottoscrivere ogni atto del processo;
- per l'introduzione della causa di merito, in ipotesi di mancata concessione del decreto, l'impegno di spesa verrà adeguato come da preventivo indicato in premessa;

5. di ATTESTARE, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 183, comma 8, del D.Lgs. n. 267/2000, che il seguente programma dei pagamenti è compatibile con gli stanziamenti di bilancio e con i vincoli di finanza pubblica;

6. di DARE ATTO che, ai sensi dell'art. 183 comma 7 del T.U. D.Lgs. n. 267/2000, il presente provvedimento ha efficacia immediata dal momento dell'acquisizione dell'attestazione di copertura finanziaria resa ai sensi dell'art. 153, comma 5 del medesimo T.U.;

7. di ACCERTARE, ai fini del controllo preventivo di regolarità amministrativo-contabile di cui all'articolo 147-bis, comma 1, del D.Lgs. n. 267/2000, la regolarità tecnica del presente provvedimento in ordine alla regolarità, legittimità e correttezza dell'azione amministrativa, il cui parere favorevole è reso unitamente alla sottoscrizione del presente provvedimento da parte del responsabile del servizio;

8. di ATTESTARE, ai sensi e per gli effetti di quanto disposto dall'art. 147 bis, comma 1, del D.Lgs.

n. 267/2000 e dal relativo regolamento comunale, che il presente provvedimento comporta riflessi diretti o indiretti sulla situazione economico finanziaria o sul patrimonio dell'ente e pertanto sarà sottoposto al controllo contabile da parte del Responsabile del servizio finanziario;

9. di RENDERE NOTO che a norma dell'art. 8 della legge n. 241/1990 il Responsabile Unico del Procedimento (RUP) è il sottoscritto Responsabile e che gli atti concernenti la presente fattispecie potranno essere visionati presso il responsabile suddetto;

10. di DARE ATTO che:

- la presente determinazione sarà pubblicata nel sito informatico dell'Ente per 15 giorni consecutivi;
- la presente sarà pubblicata, ai sensi dell'art.23, comma 1, lett. b del D.Lgs. n.33/2013 sul sito istituzionale nell' ambito di "amministrazione trasparente";
- verso il presente atto chiunque abbia interesse può proporre entro 30 giorni ricorso al Tribunale Amministrativo delle Marche con le modalità di cui all'art. 119 del D.Lgs. 02/07/2010 n. 104, così come stabilito dall'art. 245 del D.Lgs. n. 163 /2006 e s.m.i.

E/U	Esercizio	Capitolo	CIG E CUP	Euro	Beneficiario
U	2023	3325 Incarichi Proveffionali Avvocati		11.673,00	Avv. Diego Vaiano 14223211005

Dalla Residenza Comunale, 27/04/2023

IL RESPONSABILE DEL SETTORE
Di Colli Monica

Documento informatico originale firmato digitalmente ai sensi del testo unico d.p.r. 445 del 28 dicembre 2000 e del D. Lgs. n. 82 del 7 marzo 2005 e norme collegate, il quale sostituisce il testo cartaceo e la firma autografa



COMUNE DI MONDOLFO

Provincia di Pesaro e Urbino

SETTORE 1 - Affari Generali e Istituzionali

CONTROLLO CONTABILE

DETERMINAZIONE N. 1000121 DEL 27/04/2023

N. Registro Generale 000331

Ufficio: SINISTRI - LEGALE CONTENZIOSO - SANZIONI AMMINISTRATIVE

Oggetto: IMPEGNO DI SPESA PER L'AFFIDAMENTO ALL'AVV. DIEGO VAIANO DELL'INCARICO PER IL PATROCINIO LEGALE NELLE CAUSE INSTAURATE DINANZI AL TAR MARCHE E AL CAPO DELLO STATO

Si rilascia parere di regolarità contabile e il visto attestante la copertura finanziaria, art. 147 bis, comma 1^, D.Lgs. 18-08-2000 n. 267.

E/U	Esercizio	Capitolo	CIG E CUP	Euro	Beneficiario	Impegno N.	Data
U	2023	3325 Incarichi Provessionali Avvocati		11.673,00	Avv. Diego Vaiano 14223211005	274	04/05/2023

Dalla Residenza Comunale, li 04/05/2023

**IL RESPONSABILE
DEL SETTORE CONTABILE
Baldelli Flavia**

Documento informatico originale firmato digitalmente ai sensi del testo unico d.p.r. 445 del 28 dicembre 2000 e del D. Lgs. n. 82 del 7 marzo 2005 e norme collegate, il quale sostituisce il testo cartaceo e la firma autografa



COMUNE DI MONDOLFO

Provincia di Pesaro e Urbino

SETTORE 1 - Affari Generali e Istituzionali

DETERMINAZIONE

N. Registro Generale 000331 del 27/04/2023

Oggetto: IMPEGNO DI SPESA PER L'AFFIDAMENTO ALL'AVV. DIEGO VAIANO DELL'INCARICO PER IL PATROCINIO LEGALE NELLE CAUSE INSTAURATE DINANZI AL TAR MARCHE E AL CAPO DELLO STATO

ATTESTATO DI INIZIO PUBBLICAZIONE

La presente determinazione viene pubblicato all'Albo Pretorio informatico, accessibile al pubblico, di questo Comune per 15 giorni consecutivi, (art. 32, 1° comma L. 69/2009).

Dalla Residenza Comunale, 04/05/2023

IL RESPONSABILE DEL SETTORE
Di Colli Monica