



COMUNE DI PORLEZZA
Provincia di Como

VERBALE DI DELIBERAZIONE DELLA GIUNTA COMUNALE

Numero 124 in data 10-11-2015

Oggetto: AUTORIZZAZIONE AL SINDACO A RESISTERE NEL GIUDIZIO PROMOSSO AVANTI AL TAR LOMBARDIA CON RICORSO, NS. PROT.N. 7624/2015 ED ATTI CONSEGUENTI

L'anno **duemilaquindici** addì **dieci** del mese di **Novembre** alle ore **15:45** nella Sede Municipale, convocata dal Sindaco, si è riunita la Giunta Comunale.

Risultano presenti:

Cognome e Nome	Carica	Presenti	Assenti
FRANCHI FRANCO	SINDACO	X	
RISI SABRINA	VICE SINDACO	X	
CAMPIONE DARIO	ASSESSORE	X	
OSTONI MASSIMO	ASSESSORE	X	
CICCARDINI RAMONA	ASSESSORE	X	
Presenti – Assenti		5	0

Assiste alla seduta il Segretario Comunale Avv. Gianpietro Natalinoil quale provvede alla redazione del presente verbale.

Essendo legale il numero degli intervenuti, FRANCO FRANCHI – nella sua qualità di SINDACO – assume la presidenza e dichiara aperta la discussione per la trattazione dell'argomento indicato in oggetto.

Visto lo Statuto Comunale;

Visto il D.Lgs. 267/2000;

Visto il vigente Regolamento comunale per gli incarichi esterni;

Visto il vigente Regolamento comunale di contabilità;

Richiamata la sentenza n. 2730 del Consiglio di Stato, Sez. V, del 11.05.2012 in materia di affidamento dell'incarico di patrocinio legale;

Premesso che, in data 2.11.2015, è pervenuto a questo Comune, a mezzo del servizio postale con raccomandata a.r. n. 76713868393-2 – ns. prot. n. 7624 del 3.11.2015- ricorso avanti al T.A.R. Lombardia, Sezione Milano, promosso dalle Sig.re A.B ed E.B. e volto ad ottenere l'annullamento del decreto del Commissario *ad acta* n.1 del 19.6.2015, con cui è stato definitivamente approvato il P.G.T. di Porlezza, in particolare nella parte in cui ha respinto l'osservazione n. 22, prot. n. 2428, già presentata dalle odierne ricorrenti, nonché per l'annullamento della deliberazione consiliare n. 1 del 29.1.2015, con cui è stato adottato il P.G.T., oltre ad ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale;

Udita l'esposizione del Sindaco sull'oggetto della controversia;

Ritenuto opportuno dover resistere nel giudizio di cui sopra a mezzo di eligendo procuratore; al fine di tutelare l'interesse e le ragioni dell'Ente per addivenire a un provvedimento giurisdizionale che rigetti l'istanza attorea nel merito amministrativo, non essendo stato richiesto da parte ricorrente alcun provvedimento in via cautelare ed anche avendo in considerazione la domanda risarcitoria contenuta nel ricorso medesimo;

Rilevato che non è più revocabile in dubbio, dopo la riforma del titolo V della Costituzione e per costante giurisprudenza precedente e successiva a tale riforma, che – fatta salva la necessità e la forma del mandato *ad litem* che resta direttamente regolata dalla legge statale nei codici processuali ex art. 117, comma 1, lett. l) Cost. - le modalità di costituzione in giudizio (cioè organo deputato a al rilascio del mandato e relativo procedimento) appartengano alla materia dell'organizzazione interna degli enti territoriali e locali;

Rilevato che il vigente Statuto comunale, a tale proposito, all'art. 19, comma 3, testualmente recita: "*La giunta, in particolare ... (omissis) ... j) autorizza il sindaco a stare in giudizio come attore o come convenuto...*"

Ritenuto, inoltre, che, quanto alla nomina del procuratore *ad litem*, la fattispecie, ovvero il singolo incarico di patrocinio legale, occasionato da puntuali esigenze di difesa, è giuridicamente da qualificare come contratto di prestazione d'opera intellettuale di cui agli articoli 2230 c.c. e seguenti ed in quanto tale ontologicamente distinto rispetto all'attività di assistenza e consulenza giuridica, caratterizzata dalla sussistenza di una specifica organizzazione, dalla complessità dell'oggetto e dalla predeterminazione della durata e, pertanto, sottoposta alla disciplina degli appalti di i servizi di cui allegato II B del 163/2006, come da ultimo affermato dal Consiglio di Stato, Sez. V, nella sentenza n. 2730 del Consiglio di Stato, del 11.05.2012;

Considerato altresì che, come affermato in detta decisione del Supremo consesso di giustizia amministrativa:

- l'attività del professionista nella difesa in giudizio e nella rappresentanza dell'Ente non può essere qualificata in modo avulso dal contesto in cui si colloca, *id est* l'ambito dell'amministrazione della giustizia, settore statale distinto e speciale rispetto ai campi dell'attività amministrativa regolati dal codice dei contratti pubblici di cui al D.Lgs. 163/2006;

- il rapporto del legale con l'Ente conferente l'incarico ha natura fiduciaria, senza che questo comporti che l'attività di selezione del difensore, pur non soggiacendo all'obbligo di espletamento di una procedura comparativa di stampo concorsuale, non sia soggetta ai principi generali dell'azione amministrativa in materia di imparzialità, trasparenza e, soprattutto, adeguata motivazione;

Rilevato inoltre che, sul punto, anche l'Autorità dei contratti pubblici – determinazione n. 4/2011- ha escluso l'incarico di patrocinio legale, *id est* il contratto volto a soddisfare il solo e circoscritto bisogno di difesa e, come tale, inquadrabile nell'ambito della prestazione d'opera intellettuale, dalla disciplina sulla tracciabilità dei flussi finanziari, in quanto distinto dalla nozione di appalto di servizi;

Rilevato dunque che, in conformità al principio di diritto acclarato nel predetto arresto giurisprudenziale, il contratto di conferimento del singolo e puntuale incarico legale, non può soggiacere, neanche nei sensi di cui all'articolo 27 del D.Lgs. 163/2006, ad una procedura concorsuale di stampo selettivo, che si appalesa incompatibile con la struttura della fattispecie contrattuale, qualificata, alla luce dell'aleatorietà dell'*iter* del giudizio, dalla non predeterminabilità degli aspetti temporali, economici e sostanziali della prestazioni e dalla conseguente assenza di basi oggettive sulla scorta delle quali fissare i criteri di valutazione necessari in forza della disciplina recata dal medesimo D.Lgs. 163/2006;

Precisato che, come osservato da attenta dottrina sul punto, l'attività del professionista nella difesa in giudizio e nella rappresentanza dell'Ente è prestazione d'opera professionale che non può essere qualificata in modo avulso dal contesto in cui si colloca, *id est* l'ambito dell'amministrazione della giustizia, settore statale distinto e speciale rispetto ai campi dell'attività amministrativa regolati dal codice dei contratti pubblici di cui al D.Lgs. 163/2006;

Ritenuto opportuno, in considerazione dell'elevato livello di specializzazione ed esperienza nel campo del diritto amministrativo ed in particolare del diritto urbanistico e della legislazione regionale vigente in materia, nonché per l'attività svolta in fattispecie analoghe, di individuare quale difensore del Comune l'Avv. Lorenzo Spallino del Foro di Como;

Ritenuto, infine, di dover dare atto di indirizzo amministrativo al Responsabile del Servizio interessato affinché proceda a dare esecuzione al presente provvedimento, assumendo anche il necessario impegno di spesa, previa acquisizione del disciplinare d'incarico da parte del professionista, dando atto che le risorse a tal fine necessarie sono disponibili all'intervento 1.01.02.03, CAP 124, B.P. 2015;

Acquisito il preventivo parere favorevole espresso dal Responsabile del Servizio, reso ai sensi degli artt. 49, co. 1 e 147**bis** del D.Lgs. 267 / 2000;

All'unanimità di voti resi nei modi di Legge;

DELIBERA

- 1) le premesse sono parte integrante e sostanziale del presente atto;
- 2) di resistere nel giudizio *ut supra* meglio specificato e di autorizzare in tal senso il Sindaco, ai sensi e per gli effetti dell'art. 20, lett.j, dello Statuto Comunale;
- 3) di individuare quale difensore del Comune nel su esteso ricorso l'avv. Lorenzo Spallino del Foro di Como, in considerazione dell'elevato livello di specializzazione ed esperienza nel campo del diritto amministrativo ed in particolare del diritto urbanistico e della legislazione regionale vigente in materia, nonché per l'attività svolta in fattispecie analoghe;
- 4) dare atto di indirizzo amministrativo al Responsabile del Servizio interessato affinché proceda a dare esecuzione al presente provvedimento, assumendo anche il necessario impegno di spesa, previa acquisizione

del disciplinare d'incarico da parte del professionista, dando atto che le risorse a tal fine necessarie sono disponibili all'intervento 1.01.02.03 CAP 124, B.P. 2015;

5) di dare atto che la difesa in giudizio si intende riferita sino all'esito finale del medesimo, con pronunciamento nel merito.

Inoltre, la Giunta Comunale, valutata l'urgenza imposta dalla volontà di concludere tempestivamente il procedimento, con successiva e separata unanime votazione;

DELIBERA

di dichiarare immediatamente eseguibile la presente, ai sensi e per gli effetti dell'art. 134, co. 4, D.Lgs. 267 / 2000.

Letto, confermato e sottoscritto.

Il Presidente
F.to FRANCO FRANCHI

Il Segretario Comunale
F.to GIANPIETRO NATALINO

Il sottoscritto Messo Comunale attesta che copia del presente atto viene pubblicato il giorno _____ all'Albo Pretorio on-line ove rimarrà affissa per 15 giorni consecutivi

Deliberazione dichiarata immediatamente eseguibile ai sensi dell' art. 134, comma 4, del D.Lgs. 267/2000 e.ss.mm.ii.

Deliberazione esecutiva ad ogni effetto di legge decorso il decimo giorno di pubblicazione, ai sensi dell'art. 134, comma 3, del D.Lgs n. 267/2000 e.ss.mm.ii.

Il Messo Comunale

Copia Conforme all'originale



Il Segretario Comunale
GIANPIETRO NATALINO