

ID. 514664

Pratica: 2017/V 1 1/000002

Lugo, 14/03/2017

## SERVIZIO LEGALE

---

### DETERMINAZIONE N. 238

Publicata all'Albo pretorio dell'Unione.

---

**OGGETTO:** RICORSO AL TAR EMILIA ROMAGNA PROPOSTO DA D&V COSTRUZIONI ELETTRICHE GENERALI DI DI BIASE MARIO & VALVA LUCIANO SNC CONTRO L'UNIONE DEI COMUNI DELLA BASSA ROMAGNA / COMUNE DI MASSA LOMBARDA / DITTA GAMIE SRL - - COSTITUZIONE IN GIUDIZIO - CIG. Z011DCC4F1

### IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO LEGALE

**Premesso:**

- che la Ditta D&V Costruzioni Elettriche Generali di Di Biase Mario & Valva Luciano Snc, rappresentata e difesa dall'Avv. Antonio Melucci del Foro di Salerno, domiciliato per la causa presso lo studio dell'Avv. Wenner Gatta del Foro di Bologna, ha presentato ricorso al T.A.R. Emilia Romagna, notificato in data 8/3/2017 (agli atti con prot. n. 14080 del 9/3/2017) contro l'Unione dei Comuni della Bassa Romagna nonché contro il Comune di Massa Lombarda e la Soc. GAMIE SRL per ottenere l'annullamento, previa immediata sospensione:

- della nota prot. n. 6946 del 6/2/2017 con cui l'Unione dei Comuni della Bassa Romagna ha comunicato l'aggiudicazione definitiva della gara di appalto per l'affidamento degli interventi di efficientamento e risparmio energetico riguardanti la pubblica illuminazione del Comune di Massa Lombarda in favore della Soc. GAMIE Srl;

- della determinazione n. 70 del 3/2/2017 dell'Unione dei Comuni della Bassa Romagna avente ad oggetto l'approvazione dei verbali della Commissione Tecnica e della proposta di aggiudicazione dell'appalto in favore della Soc. GAMIE Srl;

- di tutti i verbali di gara, segnatamente del verbale "seduta pubblica di apertura offerte tecniche" del 7/12/2016, ed in seduta riservata per la valutazione delle offerte del 7 - 13 - 16 - 20 - 22 - 27/12/2016, del verbale "seduta pubblica apertura offerte economiche" del 10/1/2017, dei verbali della Commissione

*Tecnica nn. 1,2,3,4,5,6 nella parte in cui hanno disposto l'ammissione e la permanenza in gara della GAMIE SRL;*

*- ove e per quando occorra, del bando di gara, del disciplinare e del capitolato speciale d'appalto;*

*- di tutti i verbali di accesso agli atti, nella parte in cui è stato apposto il diniego parziale all'accesso agli atti;*

*- del procedimento di comprova dei requisiti allo stato non conosciuto;*

*- di tutti gli atti presupposti, connessi, collegati e consequenziali;*

*- del provvedimento prot. 12411 del 1/3/2017 con il quale è stato negato l'integrale accesso alla documentazione di gara della Soc. Gamie Srl;*

*nonché ad accedere ed estrarre copia integrale di tutta la documentazione prodotta in gara dalla Soc. GAMIE SRL e all'aggiudicazione dell'appalto, in sede di giurisdizione esclusiva, ai sensi dell'art. 133 del C.P.A., con eventuale declaratoria di inefficacia del contratto stipulato e subentro nell'affidamento;*

**Atteso che:**

- con delibera di Consiglio Unione n. 2 del 18/01/2017, esecutiva ai sensi di legge, è stato approvato il Documento Unico di Programmazione (D.U.P.) 2017/2019 contenente le linee strategiche e operative per la programmazione finanziaria e gestionale 2017/2019;

- con delibera di Consiglio Unione n. 3 in data 18/01/2017, esecutiva ai sensi di legge, è stato approvato il Bilancio di Previsione finanziario 2017/2019 e relativi allegati predisposti ai sensi del D. Lgs n. 118/2011 e del D. Lgs n. 126/2014;

- con delibera di Giunta Unione n. 8 in data 19/01/2017, esecutiva ai sensi di legge, è stato approvato il Piano Esecutivo di Gestione (P.E.G.) 2017/2019 - Parte contabile (Art. 169 D. Lgs n. 267/2000);

**Visto** l'art.107 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n.267, il quale espressamente stabilisce che spettano ai responsabili degli uffici tutti i compiti di attuazione degli obiettivi e dei programmi definiti con gli atti d'indirizzo adottati dall'organo politico, tra i quali, in particolare, gli atti di gestione finanziaria, ivi compresa l'assunzione di impegni di spesa;

**Ritenuto** di dover provvedere in merito, al fine di tutelare i propri interessi e le proprie ragioni, ritenendo infondate le pretese avanzate dalla ditta ricorrente, procedendo alla costituzione dell'Unione dei comuni della Bassa Romagna nel suddetto ricorso innanzi al T.A.R. Emilia Romagna, giusta autorizzazione di cui alla delibera di giunta dell'Unione n. 42 del 13/3/2017 mediante conferimento di incarico di patrocinio legale;

**Atteso :**

- che il nuovo codice degli appalti (D.Lgs. 19 aprile 2016, n.50), in vigore dal 19 aprile 2016, ha una innovativa portata in materia di incarichi conferiti agli avvocati da parte delle pubbliche amministrazioni, che attiene all'espressa qualificazione dell'incarico di rappresentanza in giudizio dell'ente quale appalto di servizio;

- che l'art.17 del suddetto decreto esclude espressamente la rappresentanza legale di un cliente da parte di un avvocato dall'ambito di applicazione del codice e l'art.4 del medesimo decreto stabilisce che l'affidamento dei contratti pubblici aventi ad oggetto lavori, servizi e forniture, esclusi, in tutto o in parte, dall'ambito di applicazione oggettiva del codice, avviene nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica;

**Ritenuto** che le scelte organizzative volte alla gestione degli incarichi legali devono discendere da un equilibrio tra garanzia di un confronto concorrenziale da un lato, economicità ed efficacia dall'altro e la chiave di volta è data dal principio di proporzionalità, in base al quale il tasso di evidenza pubblica, di programmazione e di procedimentalizzazione dell'affidamento aumenta in primo luogo in ragione del valore dell'appalto, che legittima l'affidamento diretto dell'incarico legale entro la soglia dei 40.000,00 euro, analogamente a quanto consentito per gli incarichi di progettazione, in presenza di adeguata motivazione;

**Valutata** l'opportunità della costituzione in giudizio con urgenza da parte dell'ente in considerazione dell'istanza di sospensiva e valutato inoltre il rischio che venga riconosciuta una responsabilità risarcitoria a carico dell'Unione in caso di soccombenza;

**Considerato** opportuno affidare l'incarico di che trattasi agli Avvocati Benedetto Graziosi e Giacomo Graziosi di Bologna, che hanno già in passato rappresentato l'ente con esito positivo ed applicato tariffe convenienti ed anche per l'estrema urgenza con cui è necessario costituirsi, urgenza che non consente gli indugi di un confronto concorrenziale;

**Dato atto** che, interpellato in proposito lo studio legale Avvocati Benedetto Graziosi e Giacomo Graziosi di Bologna, il suddetto ha presentato una proposta che risulta adeguatamente qualificata e motivata sotto il profilo sia professionale che della congruità della spesa, per una somma complessiva di € 6.500,00 comprensiva di I.V.A. e C.P.A., come da preventivo che si conserva agli atti;

**Atteso** che è già in possesso dell'ente la dichiarazione di assenza di cause di incompatibilità, con particolare riferimento alla insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interessi (da acquisire ai sensi dell'art. 53, comma 14, del D. Lgs. 165/2001);

**Preso atto che:**

- l'art.2 del DPCM 28.12.2011 prescrive l'applicazione in via esclusiva delle disposizioni riguardanti la sperimentazione in sostituzione di quelle previste dal sistema contabile previgente, con particolare riguardo al principio contabile generale della competenza finanziaria, di cui all'allegato 1 al DPCM, e al principio contabile applicato della contabilità finanziaria di cui all'allegato 2 al DPCM;
- il vigente regolamento di contabilità, in attesa di modifica, non è in linea con i nuovi dettami normativi derivanti dalla partecipazione alla sperimentazione e che, pertanto, come da art.2 del citato DPCM, verrà applicato limitatamente a quanto compatibile con detti principi;
- l'art.5.1 dell'allegato 2 al DPCM 28.12.2011 "Principio contabile applicato della competenza finanziaria" testualmente recita "Ogni procedimento amministrativo che

comporta spesa deve trovare, fin dall'avvio, la relativa attestazione di copertura finanziaria ed essere prenotato nelle scritture contabili dell'esercizio individuato nel provvedimento che ha generato il procedimento di spesa”;

**Richiamata** la normativa “anticorruzione” con particolare riferimento all'obbligo di astensione disciplinato dall'art.6-bis della legge 241/1990, dall'art.7 del DPR 62/2013 e dal codice di comportamento dell'ente;

**Visti:**

- gli articoli 107, 151, 183 e 191 del D. Lgs. 267/2000, in base al quale spettano ai dirigenti gli atti di gestione finanziaria;
- lo statuto;
- il vigente regolamento di contabilità;
- l'art. 18 del regolamento di organizzazione;
- l'organigramma;
- il decreto di nomina dei dirigenti e dei responsabili di servizio;

**Dato atto**, in particolare, che ai sensi dell'art.3 del regolamento sui controlli interni, la sottoscrizione da parte dell'organo competente integra e assorbe il parere di regolarità tecnica attestante la regolarità e la correttezza dell'azione amministrativa, richiesto dall'art.147-bis del Tuel;

## **DETERMINA**

- per i motivi ed i fini di cui in premessa, di procedere alla costituzione dell'Unione dei comuni della Bassa Romagna innanzi al TAR Emilia Romagna in relazione al ricorso proposto dalla Ditta D&V Costruzioni Elettriche Generali di Di Biase Mario & Valva Luciano Snc, rappresentata e difesa dall'Avv. Antonio Melucci del Foro di Salerno, domiciliato per la causa presso lo studio dell'Avv. Wenner Gatta del Foro di Bologna, notificato in data 8/3/2017 (agli atti con prot. n. 14080 del 9/3/2017) contro l'Unione dei Comuni della Bassa Romagna nonché contro il Comune di Massa Lombarda e la Soc. GAMIE SRL per ottenere l'annullamento, previa immediata sospensione:

*- della nota prot. n. 6946 del 6/2/2017 con cui l'Unione dei Comuni della Bassa Romagna ha comunicato l'aggiudicazione definitiva della gara di appalto per l'affidamento degli interventi di efficientamento e risparmio energetico riguardanti la pubblica illuminazione del Comune di Massa Lombarda in favore della Soc. GAMIE Srl;*

*- della determinazione n. 70 del 3/2/2017 dell'Unione dei Comuni della Bassa Romagna avente ad oggetto l'approvazione dei verbali della Commissione Tecnica e della proposta di aggiudicazione dell'appalto in favore della Soc. GAMIE Srl;*

*- di tutti i verbali di gara, segnatamente del verbale “seduta pubblica di apertura offerte tecniche” del 7/12/2016, ed in seduta riservata per la valutazione delle offerte del 7 – 13 – 16 – 20 – 22 – 27/12/2016, del verbale “seduta pubblica apertura offerte economiche” del 10/1/2017, dei verbali della Commissione Tecnica nn. 1,2,3,4,5,6 nella parte in cui hanno disposto l'ammissione e la permanenza in gara della GAMIE SRL;*

*- ove e per quando occorra, del bando di gara, del disciplinare e del capitolato speciale d'appalto;*

*- di tutti i verbali di accesso agli atti, nella parte in cui è stato apposto il diniego parziale all'accesso agli*

atti;

- del procedimento di comprova dei requisiti allo stato non conosciuto;

- di tutti gli atti presupposti, connessi, collegati e consequenziali;

- del provvedimento prot. 12411 del 1/3/2017 con il quale è stato negato l'integrale accesso alla documentazione di gara della Soc. Gamie Srl e all'aggiudicazione dell'appalto, in sede di giurisdizione esclusiva, ai sensi dell'art. 133 del C.P.A., con eventuale declaratoria di inefficacia del contratto stipulato e subentro nell'affidamento;

- di incaricare nel giudizio in argomento gli Avvocati Benedetto Graziosi e Giacomo Graziosi con studio legale in Bologna, via dei Mille 7/2, conferendo loro, anche disgiuntamente, ogni e più ampia facoltà di diritto e di legge, prendendo atto altresì che gli onorari saranno fatturati esclusivamente dall'Avv. Benedetto Graziosi – C.F. GRZ BDT 42L31 A944E – P.I. 00825250376;

- di impegnare la spesa, quantificata nell'importo di € 6.500,00, al bilancio 2017/2019 - annualità 2017, con riferimento e nei limiti della prenotazione di impegno già assunta con atto di giunta dell'Unione n. 42 del 13/3/2017 come risulta dalla tabella sotto riportata:

TIPO	CODICE DI BILANCIO	DESCRIZIONE IMPEGNO	DESCRIZIONE SOGGETTO	NUMERO	IMPORTO	CODICE INVEST
IMP	Tit:1- Miss:01- Prog:11- M.Agg:03 ContiF:U.1.03.0 2.11.006/ Cap:3010UE - Art:3310 - Cdr:CDR003 - Cdg:003	SPESE LEGALI PER LA COSTITUZIONE IN GIUDIZIO RICORSO AL TAR ER PROPOSTO DA D&V COSTRUZIONI ELETTRICHE - CIG:Z011DCC4F1	GRAZIOSI BENEDETTO,0082525 0376 ,VIA PIETRALATA, 14,40100,BOLOGNA, BO,BANCA, IBAN: IT98Q0638502409074 00021571W	2017/968/1	€ 6.500,00	.

- di dare atto che l'Unione non è Ente soggetto al rispetto delle norme in materia di "Saldo di competenza finale" richiamate dalla Legge di Stabilità 2017 (Legge 11/12/2016 n. 232 - Art. 1 - commi da 463 a 484) che prevedono il conseguimento di un saldo non negativo, in termini di competenza, tra le entrate e le spese finali;

- di dare atto che la presente determinazione comporta i riflessi sopra indicati sulla situazione economico-finanziaria e/o sul patrimonio dell'ente e pertanto la sua efficacia è subordinata al visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria, da parte del responsabile del settore ragioneria, in base al combinato disposto degli artt. 147 bis e 183, comma 7, del Tuel;

- di dare atto, infine, che la presente determina viene segnalata dallo scrivente ufficio cliccando la voce nel menù a tendina all'interno del programma di protocollazione informatica "Iride" "Beni/Servizi fuori Mepa-Consip. Intercent-ER" ai fini di quanto previsto dall'art. 26, comma 3bis, della legge 488/1999 (controllo di gestione) e per la pubblicazione prescritta dall'art. 23 del D. Lgs. 33/2013;

- di pubblicare la presente determina all'albo pretorio telematico per 15 giorni consecutivi, come previsto dall'art.18 del regolamento di organizzazione, a fini notiziali, ferma restando l'immediata efficacia dell'atto in conformità al testo unico degli enti locali.

IL RESPONSABILE  
DEL SERVIZIO LEGALE  
Dott.ssa Anna Boschi