



ID 18071

Determina n. 58 /17

**Oggetto: controversia Spadaro / AdSP del Mar Tirreno Centrale - giudizio RG n. 15855/2017 – ricorso ex art. 702 bis c.p.c. e art. 14 D.lgs. 150/2011 proposto innanzi al Tribunale di Napoli dall'avvocato Renato Spadaro e notificato in data 13/06/2017. Resistenza in giudizio con conferimento incarico all'avv. Antonio Picciocchi.**

**IL DIRIGENTE DELL'AREA AAGGCC - UFFICIO LEGALE**

VISTA la L. 28/01/94 n. 84 recante disposizioni per il riordino della legislazione in materia portuale;

VISTO il D. Lgs. n. 169 del 4 agosto 2016 recante disposizioni per la riorganizzazione, razionalizzazione e semplificazione della disciplina concernente le Autorità portuali di cui alla legge 28 gennaio 1994, n. 84, in attuazione dell'art. 8, co. 1, lettera f), della legge 7 agosto 2015, n. 124;

CONSIDERATO che l'art. 7, comma 1, del menzionato decreto legislativo n. 169/2016 ha sostituito l'articolo 6 della legge 84/1994 ed ha introdotto, in luogo delle Autorità Portuali, quindici Autorità di Sistema Portuale, tra cui l'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Centrale;

VISTO il Decreto n. 423 del 5 dicembre 2016 con il quale il Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti lo nomina Presidente dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Centrale;

VISTA la delibera presidenziale AdSP n. 73/17 del 27/02/2017 con la quale si autorizzano i dirigenti dell'Amministrazione all'assunzione di impegni di spesa nei limiti dell'importo di € 10.000,00 e all'adozione di tutti gli atti presupposti e conseguenti;

VISTA la delibera presidenziale n. 458 del 16/11/2004 con la quale viene nominato Dirigente dell'Area Affari Giuridici e Contrattuali;

VISTO il ricorso ex art. 702 bis c.p.c. e art. 14 D.lgs. 150/2011 proposto innanzi al Tribunale di Napoli dall'avvocato Renato Spadaro, notificato in data 13/06/2017 e assunto al numero 3670 di protocollo di questa AdSP, per la liquidazione delle spese ed i compensi professionali delle attività da lui svolte nell'azione giudiziale e stragiudiziale



volta al recupero coattivo del credito vantato da questa Amministrazione nei confronti di Soteco s.r.l.;

CONSIDERATO, altresì, che l'avv. Spadaro, in elusione del principio di divieto di frazionamento, reclama il pagamento di competenze professionali vantate in giudizi diversi **(1)** che, invece, devono essere ricondotti ad unità per una palese connessione oggettiva e soggettiva (*"reductio ad unum"* ex art. 274 c.p.c.);

CONSIDERATO, altresì, che le presenti controversie, trattandosi di pagamenti di compensi professionali conformi al D.M. 55/14, possono essere definite anche in via conciliativa;

ACQUISITA la volontà del Presidente dell'AdSP del Mar Tirreno Centrale di costituirsi e resistere in giudizio in nome e per conto dell'Ente nelle controversie promosse dall'avv. Spadaro;

VISTO l'art. 7 del D. Lgs. 169/16 (Modifiche all'art. 6 della legge 28 gennaio 1994, n. 84), co.7, *"Ferma restando la facoltà di attribuire l'attività consultiva in materia legale e 0.0 NHHla rappresentanza a difesa dell'AdSP dinanzi a qualsiasi giurisdizione, nel rispetto della disciplina dell'ordinamento forense, agli avvocati dell'ufficio legale interno della stessa Autorità o ad avvocati del libero foro, le AdSP possono valersi del patrocinio dell'Avvocatura di Stato"*;

CONSIDERATO che il citato art. 7 del D. Lgs. 169/16 ha recepito quanto sancito dalle sezioni Unite della Corte di Cassazione che, con sentenza n. 9253/1996, hanno riconosciuto agli Enti piena e discrezionale facoltà di scelta fra l'affidamento della propria difesa all'ufficio interno di avvocatura, ad un professionista del libero foro e, in presenza di specifica autorizzazione della Presidenza del Consiglio dei Ministri, all'avvocatura erariale;

VISTA la Direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sugli appalti pubblici, che abroga la direttiva 2004/18/CE a far data dal

<sup>1</sup> **1)** Ricorso ex art. 702 bis c.p.c. prot. 4164 del 7/07/2017 per la liquidazione delle spese ed i compensi professionali delle attività svolte nell'azione giudiziale contro Linee Lauro S.p.A. ; **2)** Ricorso ex art. 702 bis c.p.c. prot. 3098 del 16/05/2017 per la liquidazione delle spese ed i compensi professionali delle attività svolte nell'azione giudiziale contro Lemapod Fin S.r.l.; **3)** Ricorso ex art. 702 bis c.p.c. prot. 3672 del 13/06/2017 per la liquidazione delle spese ed i compensi professionali delle attività svolte in sede di appello contro Camed.; **4)** Ricorso ex art. 702 bis c.p.c. prot. 4486 del 27/07/2017 per la liquidazione delle spese ed i compensi professionali delle attività svolte nell'azione giudiziale contro D'Orazio Impresa Marittima di imbarco e sbarco s.r.l.; **5)** Ricorso ex art. 702 bis c.p.c. prot. 3671 del 13/06/2017 per la liquidazione delle spese ed i compensi professionali delle attività svolte nell'azione giudiziale contro Conateco S.p.A.; **6)** Ricorso ex art. 702 bis c.p.c. prot. 4487 del 27/07/2017 per la liquidazione delle spese ed i compensi professionali delle attività svolte nell'azione giudiziale contro Scotto Pagliara Gennaro; **7)** Ricorso ex art. 702 bis c.p.c. prot. 3748 del 16/06/2017 per la liquidazione delle spese ed i compensi professionali delle attività svolte nell'azione giudiziale contro Camed S.p.A.;



18 aprile 2016, il cui articolo 10 espressamente esclude i servizi legali dall'ambito di applicazione della normativa sugli appalti di servizi;

Vista la Direttiva resa in data 19 gennaio 2017 dall'Unione Nazionale Avvocati Amministrativisti laddove si ribadisce che: **a)** l'affidamento fiduciario di un incarico legale è in linea con le previsioni del D. Lgs. n. 50/2016 (nuovo codice dei contratti pubblici) e, soprattutto, con quelle di cui alla direttiva europea n. 24/2014, di cui la riforma del codice costituisce coerente attuazione; **b)** le pubbliche amministrazioni possono procedere al conferimento dell'incarico nel modo ritenuto più confacente al perseguimento del concreto interesse dell'ente, assolvendo il solo onere (artt. 1 e 3 L. n. 241/1990) di esplicitare le ragioni che motivano la scelta del professionista incaricato; **c)** nelle previsioni di cui alla tab. XIV delle direttiva 2014/14/UE) n. 6, 28, 113 e 114 e, in particolare, il considerando n. 25, è espressamente sancita la scelta di escludere "dall'ambito di applicazione della presente direttiva", oltre ai servizi prestati dai notai o quelli connessi all'esercizio di pubblici poteri, quelli che "comportano la rappresentanza dei clienti in procedimenti giudiziari"; **d)** non può certo ricavarsi dalla fonte di recepimento nazionale ciò che la fonte comunitaria esplicita all'opposto;

CONSIDERATO che "... ai fini dell'applicabilità o meno delle norme del codice dei contratti pubblici ai servizi legali, deve ritenersi che si è al cospetto di attività riconducibili nel concetto di servizi legali soltanto qualora l'affidamento non si esaurisca nel patrocinio legale occasionale o episodico dell'amministrazione, ma si configuri come modalità organizzativa di un servizio, affidato a professionisti esterni, più complesso ed articolato, che può anche comprendere la difesa giudiziale ma in essa non si esaurisca ... è pertanto escluso che si debba procedere all'affidamento con una selezione pubblica qualora l'incarico consista nell'occasionale o episodico svolgimento di una attività di consulenza legale ... Al titolare della rappresentanza legale dell'Ente o al dirigente può essere rimessa la scelta intuitu personae del difensore esterno ..." (cfr., ex plurimis, T.A.R. Campania/Salerno, sentenza n. 1197 del 28.5.2015);

CONSIDERATO che anche la Corte dei Conti – sezione Regionale di Controllo per l'Umbria, nella deliberazione n. 137/2013/PAR ha testualmente affermato che: "... il contratto di conferimento del singolo e puntuale incarico legale, presidiato dalle specifiche disposizioni comunitarie volte a tutelare la libertà di stabilimento del prestatore in quanto lavoratore, non può soggiacere, neanche nei sensi di cui all'articolo 27 del codice dei contratti pubblici, 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, della non predeterminabilità degli aspetti temporali, economici e sostanziali della prestazione e della conseguente assenza di basi oggettive sulla scorta delle quali fissare i criteri di valutazione necessari in forza della disciplina recata dal codice dei contratti pubblici...";*

VISTA la sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, n. 5448 del 23.12.2016 laddove si afferma che *"... è legittimo il ricorso da parte dell'istituto (Inps, ndr.) ad avvocati esterni, atteso che le norme in materia non pongono divieti espressi di conferire incarichi difensivi a soggetti esterni all'ufficio di avvocatura costituito dall'Ente: sussiste un potere amministrativo discrezionale che deve esercitarsi in conformità al principio di ragionevolezza ed economicità dell'azione amministrativa ...";*

VISTA la sentenza del T.A.R. Campania Salerno, sez. II, sentenza n. 1383 del 16.7.2014 laddove si considera che *"...è legittimo l'affidamento in via fiduciaria di un singolo incarico o di una singola attività afferente ad una specifica vertenza legale, vista la struttura della fattispecie contrattuale, qualificata, alla luce dell'aleatorietà dell'iter del giudizio, 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 in forza della disciplina recata dal codice dei contratti pubblici ... in osservanza a quanto previsto, in via generale, dall'art. 7 comma 6 del D. Lgs n. 165/2001 ...".*

CONSIDERATO quanto asserito dalla Corte dei Conti Lombardia, deliberazione n. 178 del 15 maggio 2014: *"... La demarcazione tra l'affidamento di un appalto di servizi e l'affidamento di un incarico professionale-contratto d'opera/contratto di lavoro autonomo ha fondamentale rilevanza, in quanto, a sua volta, determina la disciplina da applicare in occasione dei relativi affidamenti: quella disposta dal decreto legislativo n. 163/2006 per gli appalti pubblici, le norme di cui agli artt. 2222 e seguenti del c.c. per il contratto d'opera ... La Corte, con riferimento all'affidamento dei servizi legali da parte di un Ente Locale, distingue il conferimento di un singolo e ben specificato incarico da un servizio organizzato e strutturato: è prestazione d'opera professionale l'attività del professionista nella difesa e nella rappresentanza dell'ente mentre costituisce appalto di servizi legali quando l'oggetto del servizio non si esaurisca nel patrocinio legale a favore dell'Ente, ma si configuri quale modalità organizzativa di un servizio, affidato a professionisti esterni, più complesso e articolato, che può anche comprendere la difesa giudiziale ma in essa non si esaurisce prestazione d'opera professionale ..."; "... Per quanto riguarda le modalità di affidamento, l'attività di selezione del difensore dell'ente pubblico, pur non soggiacendo*



*all'obbligo di espletamento di una procedura comparativa di stampo concorsuale, è soggetta ai principi generali dell'azione amministrativa di adeguata motivazione onde rendere possibile la decifrazione della congruità della scelta fiduciaria posta in atto rispetto al bisogno di difesa da appagare ...".*

VISTA la sentenza del Consiglio di Stato n. 2730 del 2012 laddove afferma che "... *il conferimento del singolo incarico episodico, legato alla necessità contingente, non costituisce appalto di servizi legali ma integra un contatto d'opera intellettuale che esula dalla disciplina codicistica in materia di procedure di evidenza pubblica. Il contratto di conferimento del singolo e puntuale incarico legale, presidiato dalle specifiche disposizioni comunitarie volte a tutelare la libertà di stabilimento del prestatore in quanto lavoratore, non può soggiacere, neanche nei sensi di cui all'articolo 27 del codice dei contratti pubblici, 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 codice dei contratti pubblici ..."*;

FATTO RILEVARE, altresì, che l'incarico di patrocinio legale, secondo quanto ritenuto dalla Corte dei Conti SS.RR. n. 6/2005, non rientra tra gli incarichi di studio, ricerca, consulenza e pertanto non è soggetto all'applicazione la relativa disciplina (art. 7 bis D. Lgs. 165/2001, art. 3, commi da 54 a 57, della legge finanziaria per il 2008 e art. 5, comma 9, D.L. 95/2012), e come recentemente affermato dalla Corte dei Conti – Sez. regionale di controllo per il Piemonte – con deliberazione n. 362 del 25.10.2013, detto incarico è escluso dal novero degli atti da trasmettere alla Sezione di Controllo della Corte medesima (comma 173, articolo unico, L. 23.12.2005, n. 266 – legge finanziaria);

VISTO l'art. 17 del D.lgs. n. 50/2016 (nuovo Codice dei Contratti Pubblici) che esclude dall'applicazione delle disposizioni del nuovo codice degli appalti 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.";

CONSIDERATO, tra l'altro, che in applicazione del principio di proporzionalità il Codice degli appalti ritiene addirittura ammissibile l'affidamento diretto dei servizi (che nulla hanno a che vedere con gli incarichi di patrocinio) sotto soglia dei 40.000,00 euro, purché adeguatamente motivato, ai sensi dell'art. 36, co. 2, lettera a) del D. Lgs. n. 50/2016;



Determina n. 58 /17

VALUTATE, pertanto, le ragioni di necessità che impongono l'affidamento della presente attività di patrocinio all'esterno per: **a)** l'obbligo di resistere in giudizio; **b)** l'oggettiva impossibilità per l'Ufficio Legale di patrocinare la presente controversia, a causa dell'ingente carico di lavoro assegnato, in sede consultiva e giurisdizionale, e della consistente riduzione di personale e, nello specifico: 1) l'Avv. Jandolo con mail del 21/09/2017 ha comunicato di avere in carico 31 giudizi pendenti più l'attività di consulenza giuridica per l'Ente - 2) l'avv. Del Mese, oltre all'attività di consulenza giuridica per l'Amministrazione, ha in carico 60 cause pendenti;

CONSIDERATO che l'art. 23 della legge n. 247 del 31.12.2012 (Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense) prevede l'affidamento della responsabilità dell'Ufficio Legale ad un avvocato iscritto nell'elenco speciale che esercita i suoi poteri in conformità ai principi della Legge professionale;

CONSIDERATA la tendenza giurisprudenziale che, pur riconoscendo all'organo di vertice il potere di rappresentanza (nonché il potere in generale di decidere se resistere o ricorrere in giudizio), demanda al dirigente preposto al settore legale la scelta se avvalersi o meno di professionalità esterne, previa le necessarie verifiche del caso, nonché la scelta del professionista da nominare, venendo a rilevare questa scelta tra quelle ricadenti nelle attività gestionali tipiche del dirigente, ai sensi delle previsioni generali di cui all'art.16 del D.Lgs. n. 165/2001 (in terminis, Cons. Stato, sez. V, 14 febbraio 2012, n. 730 e Cons. Stato, sez. V, 23 dicembre 2013, n. 6198).

VISTA la delibera n. 75 del 26/04/2017 della Corte dei Conti Sezione Controllo Emilia Romagna e considerato quanto segue: è in corso di adozione il regolamento AdSP del MTC che disciplinerà le modalità di affidamento degli incarichi di patrocinio all'esterno e che si è in attesa, al riguardo, della imminente adozione delle linee guida da parte dell'ANAC;

VISTE le sentenze del TAR MILANO Sez. V n. 902 del 19/04/2017 e TAR LECCE n. 875 del 31/05/2017 che hanno dichiarato illegittimo l'affidamento di un incarico di patrocinio con la previsione del criterio di aggiudicazione al prezzo più basso;

CONSIDERATO che, alla luce delle incertezze giurisprudenziali al riguardo, si procederà con l'affidamento applicando i principi di rotazione (short list aperta), di economicità (applicazione del D.M. 55/14 con percentuale di ribasso determinata dall'Ente affidatario), di trasparenza, di imparzialità e di efficacia (interesse pubblico alla difesa dell'Ente);

VISTO che l'avv. Antonio Picciocchi è inserito nella "short list" aperta dell'Ente;



VISTA la comparazione curriculare effettuata tra il curriculum dell'avv. Picciocchi con quelli degli avvocati G.A., I.E., P.A., R.B e S.P., all'esito della quale il curriculum dell'avv. Picciocchi è risultato quello maggiormente rispondente alle esigenze, anche di patrocinio, dell'Amministrazione;

DATO ATTO che il Dirigente dell'Ufficio Legale, avvocato cassazionista iscritto nell'elenco speciale annesso all'Albo professionale, ritiene che l'incarico di patrocinio nel presente giudizio vada affidato all'Avv. Antonio Picciocchi anche perché lo stesso ha già effettuato una attenta analisi di tutte le controversie precedentemente affidate all'avv. Spadaro, suggerendo per ciascuna le strategie più idonee da intraprendere;

CONSIDERATO, altresì, che il frazionamento degli incarichi, com'è vietato per l'Avv. Spadaro, è sicuramente lesivo per il pubblico interesse potendo attribuire, nella denegata ipotesi contraria, un indebito vantaggio alla Controparte (la trattazione di 8 controversie affidata ad 8 avvocati diversi sarebbe lesiva per l'Ente);

CONSIDERATO, altresì, che l'avv. Picciocchi, nella denegata ipotesi fallisca il tentativo di bonario componimento, dovrà richiedere al giudice di disporre la riunione di tutti giudizi promossi dall'avv. Spadaro;

VISTO il comma 2, dell'art. 4 del D.M. 55/2014 (Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense) il quale dispone che: *“Quando in una causa l'avvocato assiste più soggetti aventi la stessa posizione processuale, il compenso unico po' di regola essere aumentato per ogni soggetto oltre il primo nella misura del 20 per cento, fino a un massimo di dieci soggetti, e del 5 per cento per ogni soggetto oltre i primi dieci, fino a un massimo di venti. La disposizione di cui al periodo precedente si applica quando più cause vengono riunite, dal momento dell'avvenuta riunione e nel caso in cui l'avvocato assiste un solo soggetto contro più soggetti”*.

PRESO ATTO, pertanto, che il compenso professionale dell'avv. Picciocchi, in relazione ai valori minimi tariffari dello scaglione di riferimento di cui ai parametri del suindicato D.M. 55/2014 e s.m.i, viene determinato in euro 2.100 oltre accessori in caso di definizione transattiva, in euro 4.567,80, oltre rimborso forfettario, CPA ed IVA per la difesa nel giudizio RG n. 15855/2017 in oggetto; nel caso in cui il giudice disponesse, con decreto, la riunione dei giudizi suindicati, tutti promossi dall'avv. Spadaro, all'avv. Picciocchi verrà corrisposto un compenso professionale, così come disposto dal co. 2, art. 4 del D.M. 55/2014, con una riduzione percentuale, tuttavia, del 10 % al fine di non



aggravare ulteriormente gli esborsi a carico dell'Ente, e pertanto, per un importo complessivo di € 9.866,00;

CONSIDERATO, altresì, che se il giudice non disponesse la riunione dei giudizi promossi dall'avv. Spadaro, gli incarichi di patrocinio degli stessi verranno conferiti, secondo criteri di rotazione, ad altri avvocati dell'Avvocatura interna e/o dell'Avvocatura distrettuale dello Stato e/o del libero Foro, senza che l'avv. Picciocchi possa reclamare ulteriori compensi;

VISTA la Convenzione disciplinare di incarico che, sottoscritta dall'avvocato incaricato, costituisce presupposto di efficacia della presente deliberazione;

VISTO il certificato di disponibilità dei fondi necessari alla copertura della spesa totale pari ad € 9.800,00 a valere sul capitolo numero 27 in conto competenza dell'esercizio finanziario 2017 emesso dall'ufficio ragioneria, che costituisce parte integrante della presente deliberazione;

CONSIDERATA la regolarità tecnica ed amministrativa della presente determina dirigenziale ex artt. 4, 5 e 6 L. 241/90;

### **D E T E R M I N A**

- 1)** di dare atto che il Presidente dell'AdSP del Mar Tirreno Centrale è legittimato a costituirsi in giudizio e resistere in nome e per conto dell'Ente al giudizio RG n. 15855/2017 – ricorso ex art. 702 bis c.p.c. e art. 14 D.lgs. 150/2011, proposto innanzi al Tribunale di Napoli, dall'avvocato Renato Spadaro e notificato in data 13/06/2017;
- 2)** di affidare l'incarico di espletare il tentativo di bonario componimento e in caso negativo di difendere l'Ente, ad ogni effetto di legge, nel giudizio RG n. 15855/2017 all'avv. Antonio Picciocchi, con studio legale in Avellino, alla via Pescatori 1/A, al quale verrà rilasciato apposita procura non appena sottoscritta la Convenzione; all'avvocato Picciocchi viene, altresì, conferito l'incarico di richiedere al giudice la riunione, ex art. 274 c.p.c., di tutti gli altri giudizi, individuati nelle premesse, promossi dall'avv. Spadaro;
- 3)** di impegnare l'importo di € 9.800,00, quale spesa complessivamente preventivata per oneri legali, che graverà sul capitolo 27 del bilancio del corrente esercizio finanziario, che ne presenta la disponibilità;





Determina n. 58 /17

- 4) di dichiarare la presente determinazione immediatamente eseguibile, ai sensi e per gli effetti della L. 84/94, del D. Lgs. 169/16 e del vigente Regolamento di Amministrazione e Contabilità dell'AdSP del Mar Tirreno Centrale;
- 5) di trasmettere la presente determina al Dirigente dell'Area Affari Giuridici e Contrattuali e dell'Area Amministrativo Contabile per i consequenziali adempimenti e via mail al R.P.C.T. e al dr. D.T. Sara affinché ne curi la pubblicazione sul sito istituzionale dell' AdSP del Mar Tirreno Centrale, sezione Amministrazione trasparente, cartella Provvedimenti, sottocartella Provvedimenti Dirigenti Amministrativi, Determine Anno 2017.

Napoli, - 2 OTT. 2017

=====  
*Ufficio Legale*

**IL DIRIGENTE DELL'AREA AAGGCC -  
UFFICIO LEGALE  
Avv. Antonio del Mese**

**Si notifica** all'Area Aff. GG. e CC.- Uff. Legale \_\_\_\_\_ Area Amm.vo Contabile-RAG \_\_\_\_\_ AI \_\_\_\_\_  
**via mail:** R.P.C.T. \_\_\_\_\_ dr. D.T. Sara \_\_\_\_\_.

Napoli, - 2 OTT. 2017