



COMUNE DI URI

07040 - PROVINCIA DI SASSARI

Via Sassari 99, Uri – C.f. 92081820901 - Tel. 079-4187050 Mail: protocollo.uri@pec.comunas.it

Prot. n.7739 del 24/10/2018

Spett.li
Responsabili di Area/Servizio
Ai Responsabili di procedimento

e, p.c. Al Sindaco
Sede

Oggetto: Informazioni e direttive sulla “proroga tecnica”

Facendo seguito alla precedente nota Prot. n.7577 del 17/10/2018 avente ad oggetto “Informazioni e direttive sugli affidamenti fino a € 40.000 e sul principio di rotazione”, con la presente, sulla base della giurisprudenza e degli orientamenti Anac, si intendono fornire informazioni e dettare direttive alla c.d. “proroga tecnica” che rientra nell’ambito dei c.d. procedimenti a rischio di corruzione nei Piani di prevenzione della corruzione.

L’art. 106, comma 11, del Codice degli appalti disciplina la c.d. “proroga tecnica” nel seguente modo: *“La durata del contratto può essere modificata esclusivamente per i contratti in corso di esecuzione se è prevista nel bando e nei documenti di gara una opzione di proroga. La proroga è limitata al tempo strettamente necessario alla conclusione delle procedure necessarie per l'individuazione di un nuovo contraente. In tal caso il contraente è tenuto all'esecuzione delle prestazioni previste nel contratto agli stessi prezzi, patti e condizioni o più favorevoli per la stazione appaltante”.*

La “proroga tecnica”, come è evidente, ha carattere di temporaneità, rappresenta uno strumento volto esclusivamente ad assicurare il passaggio da un vincolo contrattuale ed è stata elaborata dalla giurisprudenza come soluzione eccezionale alla necessità di assicurare il servizio, sempre che l’esigenza della dilazione del termine non dipenda da causa imputabile alla stazione appaltante (Cons. di Stato, sez. V, n.2882/2009; Cons. di Stato, sez. III, n.1521/2017; Anac, delibera n.1200 del 23/11/2016). Recentemente, il Tar Lazio, con la sez. II bis, 10 settembre 2018, n.9212, ha chiarito che in tema di proroga dei contratti pubblici non vi è alcuno spazio per l’autonomia contrattuale delle parti, in quanto vige il principio inderogabile, fissato dal legislatore per ragioni di interesse pubblico, in forza del quale, salve espresse previsioni dettate dalla legge in conformità della normativa comunitaria, l’amministrazione, una volta scaduto il contratto, deve, qualora abbia ancora la necessità di avvalersi dello stesso tipo di prestazioni, effettuare una nuova gara pubblica.

La proroga infatti costituisce strumento del tutto eccezionale, utilizzabile solo qualora non sia possibile attivare i necessari meccanismi concorrenziali.

La “proroga tecnica” presuppone alcune condizioni per la sua operatività.

a) Previsione nel bando

La proroga deve essere contemplata, a monte, nel bando e nei documenti di gara attraverso una specifica clausola di opzione che consenta all'amministrazione di optare a favore della prosecuzione dell'efficacia del rapporto, con spostamento in avanti del solo termine di scadenza.

In ogni caso, la facoltà di proroga di un contratto d'appalto, anche in presenza di una clausola del bando o del disciplinare, richiede di adeguata motivazione.

b) Adozione della determina di proroga prima della scadenza del contratto a cui la proroga si riferisce.

La proroga deve essere adottata con determinazione prima della scadenza del contratto al quale si riferisce, in quanto spostata in avanti la durata del contratto.

In tutti i casi in cui la proroga viene disposta dopo che il contratto è già scaduto si è in presenza, sotto il profilo tecnico, di un vero proprio affidamento diretto mascherato sotto il nome di proroga.

c) Indizione della procedura di gara del nuovo contratto prima di adottare la determina di proroga

Quando viene adottata la determina di proroga, deve essere già stata adottata, a monte, la determina a contrarre per dare avvio alla procedura di aggiudicazione del nuovo contratto.

d) Necessità di limitare la proroga al tempo strettamente necessario alla conclusione delle procedure necessarie per l'individuazione di un nuovo contraente

Secondo quanto espressamente disposto dal comma 11, sopra citato, dell'articolo 106 del Codice, la proroga è limitata al tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura per l'individuazione di un nuovo contraente.

La giurisprudenza degli anni passati, basandosi sulla norma di cui all'art. 23, comma 2, della Legge 62/2005 e recentemente l'Anac (Delibera n. 779 del 11 settembre 2018) hanno ritenuto che la proroga per essere legittima, non possa durare più di sei mesi.

e) Motivazione

La proroga può essere teorizzata, ancorandola al principio di continuità dell'azione amministrativa (art. 97 Cost.), nei soli limitati ed eccezionali casi in cui, per ragioni obiettivamente non dipendenti dall'Amministrazione, vi sia l'effettiva necessità di assicurare precariamente il servizio nelle more del reperimento di un nuovo contraente.

La clausola di proroga inserita nel contratto conferisce, al Comune il diritto potestativo di richiedere al contraente privato la prosecuzione del contratto. Tuttavia ove l'amministrazione opti per l'indizione di una nuova procedura, nessuna particolare motivazione è necessaria; per contro, solo nell'ipotesi in cui l'amministrazione si determini alla proroga del rapporto tale determinazione dovrà essere analiticamente motivata, dovendo essere chiarite le ragioni per le quali l'ente ritiene di discostarsi dal principio generale (Cons. Stato, sez. VI, 24 novembre 2011, n. 6194).

f) Necessità che la proroga disponga gli stessi prezzi, patti e condizioni

La determina che dispone la "proroga tecnica" deve specificatamente prevedere se il contraente è tenuto, per tutta la durata della proroga, all'esecuzione delle prestazioni previste nel contratto agli stessi prezzi, patti e condizioni o più favorevoli per la stazione appaltante.

Si invitano tutti i Responsabili di Area e di procedimento ad attenersi alle indicazioni e alle direttive stabilite.

IL SEGRETARIO COMUNALE

Responsabile prevenzione della corruzione

F.to Dott.ssa Silvia Cristina Contini