

Appalti: i due requisiti necessari per l'ammissibilità della proroga tecnica

Scritto da Interdata Cuzzola | 04/11/2022

L'art. 106, comma 11, del Codice dei contratti pubblici (Decreto Legislativo n. 50/2016) detta una disciplina della c.d. proroga tecnica che impone una duplice condizione:

- espressa previsione nel bando e nei documenti di gara;
- durata limitata al tempo strettamente necessario alla conclusione delle procedure per l'individuazione di un altro contraente.

Come affermato dal TAR Emilia-Romagna, Bologna, sez. II, nella sent. 27 ottobre 2022, n. 855, la citata disposizione sancisce il principio in forza del quale la proroga ha carattere strettamente temporaneo e rappresenta uno strumento atto ad assicurare il passaggio da un vincolo contrattuale ad un altro previo espletamento di una nuova gara pubblica prontamente attivata.

L'istituto tende ad assicurare che, nelle more dello svolgimento di una gara per il nuovo affidamento di un servizio, l'erogazione dello stesso non subisca soluzioni di continuità, e rappresenti un'ipotesi del tutto eccezionale, utilizzabile solo qualora non sia possibile attivare i necessari meccanismi concorrenziali (cfr. TAR Sicilia, Catania, sez. IV, sent. 24 marzo 2022, n. 832, che ne evidenzia "il carattere derogatorio e di stretta interpretazione, dunque di applicazione consentita solo in presenza dei presupposti previsti dalla norma" e precisa che "una volta che il contratto scada e si proceda ad una proroga non prevista originariamente, o oltre i limiti temporali consentiti, la stessa proroga deve essere equiparata ad un affidamento senza gara e, pertanto, ove disposta, si paleserebbe illegittima").

In definitiva, solo se la possibilità della proroga contrattuale è "resa nota ai concorrenti sin dall'inizio delle operazioni di gara, cosicché ognuno possa formulare le proprie offerte in considerazione della durata eventuale del contratto, nessuna lesione dell'interesse pubblico alla scelta del miglior contraente è possibile riscontrare, né alcuna lesione dell'interesse generale alla libera concorrenza, essendo la fattispecie del tutto analoga, dal punto di vista della tutela della concorrenza, a quella nella quale si troverebbero le parti contraenti nell'ipotesi in cui la stazione appaltante avesse operato, ab initio, una scelta "secca" per la più lunga durata del contratto" (Consiglio di Stato, sezione terza, sentenza 5 luglio 2013, n. 3580)" (Corte Costituzionale, sent. 28 gennaio 2022, n. 23, a proposito di una legge della Provincia Autonoma di Trento).