

Città di Nicotera
Prov. di Vibo Valentia

Prot. n. _____ del _____

Al Funzionario dell'E.Q.
dell'Area Tecnica

All'Organo di revisione
santomainieri@pec.commercialisti.it

All'Organismo Indipendente di
Valutazione
mdebonis@pec.it

LORO SEDI

OGGETTO: Risultanze del controllo di regolarità amministrativa espletato sugli atti adottati nell'anno 2023 – I° semestre. Ulteriore relazione.

In relazione al controllo sugli atti emessi dall'Ufficio in indirizzo, si osserva che la determinazione n. 2 del 16/01/2023 non è conforme alla normativa e alle direttive ripetutamente impartite dalla scrivente cui codesto ufficio deve conformarsi, senza ulteriore indugio.

1) Determinazione n. 2 del 16/01/2023 (R.G. n. 8/2023) – Oggetto: Proroga mesi tre dal 18 gennaio 2023 Servizio di raccolta dei rifiuti ingombranti e R.A.E.E. per anni uno (01) del Comune di Nicotera (VV) CIG: Z8C397B070.

Dal controllo effettuato sull'atto in questione si evince che il servizio di raccolta rifiuti ingombranti e R.A.E.E. è stato prorogato in violazione di legge.

E' legittima una proroga del contratto di appalto, effettuata ai sensi dell'art. 106, comma 11, del Codice dei contratti pubblici (D.L.vo n. 50/2016 e ss.mm.ii.), laddove il contratto medesimo era ancora vigente, stante il fatto che la medesima è stata disposta per il tempo strettamente necessario allo svolgimento di una nuova procedura concorsuale, che era stata prontamente attivata dalla stazione appaltante.

Anche l'ANAC guarda alla proroga in un'accezione negativa ritenendola "un *ammortizzatore pluriennale di inefficienze di programmazione*" (comunicato del 18 novembre 2019).

Si osserva che l'art. 106, comma 11, del D.L.vo n. 50/2016, dispone che: "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".

E', altresì, noto che in materia di rinnovo o proroga dei contratti pubblici di appalto di servizi 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



Città di Nicotera

Prov. di Vibo Valentia

quale, salve espresse previsioni dettate dalla legge in conformità della normativa eurocomunitaria, 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 (Consiglio di Stato, Sez. V, n. 4192/2013).

Pertanto, quando all'aggiudicazione della gara, segue, dopo scadenza dell'appalto, un regime di proroga diretta, questa non trova fondamento nel quadro normativo; le proroghe dei contratti affidati con gara, infatti, sono consentite se già previste "ab origine" e comunque entro termini determinati, mentre, una volta che il contratto scade e si procede ad una proroga non prevista originariamente, oppure oltre i limiti temporali consentiti, la stessa proroga deve essere equiparata ad un affidamento senza gara (Consiglio di Stato, Sez. III, n. 1521/2017).

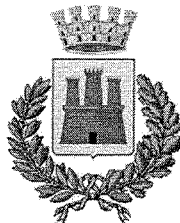
Da ultimo, l'ANAC (con delibera n. 576 del 28 luglio 2021) ha puntualizzato quanto segue: *"L'Autorità ha messo in luce come la proroga tecnica abbia carattere eccezionale e di temporaneità, essendo uno strumento volto esclusivamente ad assicurare una data prestazione in favore della pubblica amministrazione, nel passaggio da un regime contrattuale ad un altro"*.

L'Autorità ha, quindi, individuato alcune ristrettissime ipotesi nelle quali la proroga può ritenersi ammessa, in ragione del principio di continuità dell'azione amministrativa, restringendo però tale possibilità a casi limitati ed eccezionali nei quali, per ragioni obiettivamente non dipendenti dall'amministrazione, vi sia l'effettiva necessità di assicurare precariamente il servizio nelle more del reperimento, con le ordinarie procedure, di un nuovo contraente (ex multis, Deliberazione 19 gennaio 2011, n. 7; Deliberazione 19 dicembre 2012, n. 110; Deliberazione 19 settembre 2012, n. 82; Deliberazione 10 settembre 2008, n. 36; Deliberazione 6 ottobre 2011, n. 86; in giurisprudenza, Consiglio di Stato, V, 11 maggio 2009, n. 2882; Consiglio di Stato, V, 7 aprile 2011, n. 2151).

Anche la giurisprudenza ha evidenziato come per effetto dell'applicazione dei principi comunitari che considerano la proroga o il rinnovo di un contratto quale contratto nuovo, soggiacente a regole competitive, la proroga può essere concessa esclusivamente al fine di evitare l'interruzione delle attività in atto, per il solo tempo necessario a consentire l'espletamento della procedura di evidenza pubblica (Consiglio di Stato, sez. V, n. 2151/2011).

Più in dettaglio, in base all'interpretazione della norma fornita dall'ANAC e dalla giurisprudenza amministrativa, affinché la proroga tecnica sia legittima, devono ricorrere i seguenti presupposti:

- la proroga deve rivestire carattere eccezionale, utilizzabile solo quando non sia possibile attivare i necessari meccanismi concorrenziali, nei soli e limitati casi in cui vi sia l'effettiva necessità di assicurare precariamente il servizio nelle more del reperimento di un nuovo contraente (Cfr. C.d.S., V, 11/05/2009, n. 2882; delibere Anac n. 36 del 10/09/2008; n. 86/2011; n. 2457 del 02/05/2018);
- la proroga è ammessa solo quando ha carattere temporaneo, rappresentando uno strumento finalizzato esclusivamente ad assicurare il passaggio da un vincolo contrattuale ad un altro (c.d. contratto ponte);
- la nuova gara deve essere già stata attivata al momento della proroga (Parere Anac AG n. 33/2013);



Città di Nicotera

Prov. di Vibo Valentia

- l'amministrazione non deve rendersi responsabile di ritardi nell'indizione della procedura di selezione del nuovo affidatario. Infatti la proroga tecnica trova giustificazione solo nei casi in cui, per ragioni obiettivamente non dipendenti dall'amministrazione, vi sia l'effettiva esigenza di assicurare il servizio nelle more del reperimento di un altro contraente (TRGA di Trento, sentenza n. 382 del 20 dicembre 2018.)

La proroga è ammessa, quindi, solo nei casi eccezionali in cui, per ragioni oggettive estranee all'amministrazione, vi sia l'effettiva necessità di assicurare precariamente il servizio nelle more del reperimento di un nuovo contraente (Cons. Stato, sez. V, 11 maggio 2009, n. 2882; Parere ex Avcp AG 38/2013).

Tanto premesso, si rileva che la nuova gara è stata bandita all'incirca un mese dopo la scadenza del contratto, senza che nell'interlocuzione procedimentale, siano state evidenziate circostanze idonee a giustificare la lentezza dell'azione dell'Ente.

Si dispone di osservare scrupolosamente le indicazioni e le direttive impartite, sia nella presente che con precorsa corrispondenza, al fine di evitare il ripetersi in futuro delle irregolarità riscontrate.



IL SEGRETARIO GENERALE
dott.ssa Amelia Raganò Mariano