



ASSOCIAZIONE IMPRESE GESTIONE RIFIUTI
dal 1992 al servizio delle imprese e dell'ambiente

ALLE AZIENDE ASSOCIATE

Macerata 20.09.2022

Info/133/APPALTI-AFFIDAMENTI: L'ANAC sulla proroga del contratto di servizio

**APPALTI/AFFIDAMENTI:
PER L'ANAC LA PROROGA DEL CONTRATTO DEI SERVIZI COMUNALI
E' LEGITTIMA SOLO ECCEZIONALMENTE E CON REQUISITI STRINGENTI**

Sulla proroga tacita di un servizio comunale al soggetto uscente senza fare una gara o un affidamento diretto, quando legittimo, **L'ANAC si è espressa**, con una nota del 7 settembre 2022, dichiarandolo in contrasto con la disciplina degli appalti pubblici.

Nel caso specifico l'ANAC si è pronunciata in relazione alla vicenda di un Comune che negli anni aveva prorogato tacitamente il servizio di illuminazione di una struttura pubblica sempre allo stesso soggetto.

Censurando tale comportamento l'Autorità ha ricordato che le fattispecie della proroga e del rinnovo tacito sono state censurate dalla più **recente giurisprudenza** e dai molteplici pronunciamenti della stessa. Al riguardo l'ANAC ricorda che *“in linea di principio, il rinnovo o la proroga, al di fuori dei casi contemplati dall'ordinamento, di un contratto d'appalto di servizi o di forniture stipulato da un'amministrazione pubblica dà luogo a una figura di trattativa privata non consentita e legittima qualsiasi impresa del settore a far valere dinanzi al giudice amministrativo il suo interesse legittimo all'espletamento di una gara”* (Consiglio di Stato, Sent. n. 3391/2008).

La proroga costituisce dunque uno strumento del tutto eccezionale, dice l'ANAC, utilizzabile solo qualora non sia possibile attivare i necessari meccanismi concorrenziali e nei soli casi in cui vi sia la necessità di assicurare lo svolgersi del servizio nelle more dell'espletamento della nuova procedura di selezione.

Per questa ragione, al di fuori dei ristretti limiti individuati dalla giurisprudenza e definiti oggi normativamente (art. 106, comma 11, D.lgs. n. 50/2016), **l'istituto della proroga si pone in difformità con la normativa in materia di contratti pubblici** e con i principi generali che governano l'evidenza pubblica, in quanto rappresenta, nella sostanza, un affidamento diretto senza gara, realizzato in violazione dei principi comunitari di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza, di cui all'art. 30 del codice dei contratti.

Anche una recente delibera ANAC n. 576 del 28 luglio 2021, peraltro, delinea i confini applicativi dell'istituto, circoscrivendo la legittimità della proroga soltanto in presenza di stringenti requisiti quali:

- 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;
- la proroga è ammessa solo quando ha carattere temporaneo;
- la nuova gara deve essere già stata avviata al momento della proroga;
- l'amministrazione non deve rendersi responsabile di ritardi nell'indizione della procedura di selezione del nuovo affidatario;
- l'opzione di proroga deve essere stata prevista nell'originario bando di gara e di conseguenza nel contratto di appalto.

In allegato alla presente il testo della nota ANAC.