



COMUNE DI
CASTELLO D'ARGILE

PROVINCIA DI BOLOGNA

Ufficio del Segretario Comunale

Piazza A. Gadani, 2 – 40050 Castello d'Argile (BO) - Tel: 051/6868811 – Fax: 051/6868810

www.comune.castello-d-argile.bo.it pec: comune.castello-d-argile@cert.provincia.bo.it e-mail: v.errico@renogalliera.it

Prot. n. 3709

Del 12/04/2017

Ai Responsabili di Area
E p.c. Al Sindaco
Alla Giunta comunale
LL.SS.

OGGETTO: Piano Triennale per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza .2017-2019.
Articolo 6 " Misure specifiche relative alle procedure di scelta del contraente. La c.d. Proroga
Tecnica dei contratti. Nota 1/2017.

Segnalo che all'articolo 6 del Piano Triennale per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza 2017/2019, di questo Ente, sono indicate le " Misure specifiche relative alle procedure di scelta del contraente".

Una delle misure previste nel menzionato articolo stabilisce la "indizione,almeno tre mesi prima della scadenza dei contratti aventi per oggetto la fornitura di beni e servizi, delle procedure di aggiudicazione"

Inoltre, sempre avuto riguardo a tali "misure", è richiesta l'attestazione da parte del Responsabile del procedimento, del ricorrere dei presupposti di fatto e di diritto che legittimano eventuali affidamenti o proroghe o nuovi affidamenti di lavori, servizi e forniture alla ditte già affidatarie del medesimo od analogo appalto, tenuto conto del Comunicato del Presidente A N A C del 4 novembre 2015 avente ad oggetto "Utilizzo improprio delle proroghe/rinnovi di contratti pubblici".

Allo scopo di evitare l'assunzione di provvedimenti con i quali si dispone la c.d. "proroga tecnica" in assenza dei presupposti e delle condizioni che ne legittimano l'utilizzo, ritengo opportuno fornire le indicazioni che seguono.

Innanzitutto occorre fare una breve digressione in esito alla differenza tra proroga e rinnovo dei contratti pubblici:

"la differenza tra rinnovo e proroga di contratto pubblico sta nel fatto che il primo comporta una nuova negoziazione con il medesimo soggetto, che può concludersi con l'integrale conferma delle precedenti condizioni o con la modifica di alcune di esse in quanto non più attuali; la seconda ha invece come solo effetto il differimento del termine finale del rapporto, il quale rimane regolato dall'atto originario." (TAR Sardegna, Sez I, n.755/2014).

Quindi, la proroga, a differenza del rinnovo, consiste in un mero differimento temporale di una convenzione, accordo o contratto, fermo restando tutte le altre condizioni della medesima.

E' legittimo il ricorso alla c. d. proroga tecnica, istituto di natura eccezionale, quando sono rinvenibili i presupposti indicati dall'articolo 106, comma 11, (Modifica di contratti durante il periodo di efficacia) del Decreto Legislativo n. 50 del 2016, che per comodità di lettura si riporta:

“11. 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.”

Analizzando il contenuto del comma 11 dell'articolo 106 del Decreto Legislativo n. 50 del 2016, si può desumere che :

1. La c. d. proroga tecnica deve essere prevista nel bando e nei documenti di gara attraverso una specifica “clausola d'opzione” che permetta all'Ente di optare a favore della prosecuzione dell'efficacia del rapporto contrattuale, con lo spostamento in avanti del “solo” termine di scadenza.

La clausola d'opzione, quindi, deve essere presente sia nel bando che nel capitolato speciale ed inserita nel contratto d'appalto, stipulato a seguito dell'aggiudicazione.

Tale clausola deve essere inserita anche nelle procedure di aggiudicazione gestite mediante il sistema di affidamento diretto e della procedura negoziata.

La determinazione dirigenziale che dispone la c.d. proroga tecnica deve richiamare, in modo esplicito, i punti del bando, del capitolato speciale e dell'articolo del contratto d'appalto ove è stata prevista la “clausola d'opzione”;

2. E' necessario adottare la determinazione dirigenziale che dispone la c.d. proroga tecnica, prima della scadenza del contratto a cui la proroga si riferisce. Infatti, la proroga c.d. tecnica ha come effetto quello di modificare la (sola) durata del contratto, per cui il presupposto essenziale è dato dalla “esistenza” del contratto medesimo. Se il contratto è già scaduto, non può farsi luogo ad una proroga c. d. tecnica. Nel caso in cui si ricorra alla proroga c.d. tecnica dopo che il contratto è scaduto, si è in presenza di “un vero e proprio affidamento diretto mascherato sotto il nome di proroga c. d. tecnica”.
3. “La proroga è limitata al tempo strettamente necessario alla conclusione delle procedure necessarie per l'individuazione di un nuovo contraente.”, in conseguenza di ciò scaturisce che quando viene adottata la determinazione dirigenziale con la quale si dispone la c.d. proroga tecnica deve essere già stata assunta la determinazione a contrarre per dare avvio alla procedura di aggiudicazione del nuovo contratto. In estrema sintesi, la procedura di aggiudicazione del nuovo contratto deve essere in fase di svolgimento. E', quindi, necessario che nella determinazione che dispone la proroga c.d. tecnica si dia, espressamente, atto della pendenza e svolgimento della procedura di affidamento del nuovo contratto (con l'indicazione del C .I. G. identificativo della procedura di affidamento in corso).
4. Si ricorda che, l'Autorità di Vigilanza dei Contratti Pubblici, con deliberazione n.86 del 06/10/2011, ha evidenziato che “la proroga c.d. tecnica” nella sua accezione tecnica, ha carattere di temporaneità e di strumento atto esclusivamente ad assicurare il passaggio da un regime ad un altro”, per cui tale istituto trova legittima applicazione nei soli limitati ed eccezionali casi in cui, per

ragioni oggettive non dipendenti dall'amministrazione, vi sia la effettiva necessità di assicurare in modo "precario" il servizio nelle more del reperimento di un nuovo contraente. In tal senso è quindi opportuno che la determinazione che dispone la c.d. proroga tecnica contenga la chiara indicazione in merito alla circostanza di aver attivato tutti gli strumenti organizzativi/amministrativi necessari ad evitare il generale e tassativo divieto di proroga della stessa dei contratti in corso. In ogni caso, la proroga tecnica deve avere una durata non superiore a sei (6) mesi. Tale termine, in base alla consolidata giurisprudenza, scaturisce dalla disposizione contenuta all'articolo 23, comma 2, della Legge n. 62 del 2005, che di seguito si riporta:

" i contratti per acquisti e forniture di beni e servizi, già scaduti o che vengono a scadere nei sei mesi successivi alla data di entrata in vigore della presente legge, possono essere prorogati per il tempo necessario alla stipula dei nuovi contratti a seguito di espletamento di gara ad evidenza pubblica a condizione che la proroga non superi comunque i sei mesi e che il bando di gara venga pubblicato entro e non oltre novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge."

5. La determinazione che dispone la c.d. proroga tecnica deve, necessariamente, prevedere se il contraente è tenuto, per tutta la durata della proroga, all'esecuzione delle prestazioni previste nel contratto:
 - a) agli stessi prezzi, patti e condizioni;oppure,
 - b) a prezzi patti e condizioni più favorevoli alla stazione appaltante.

A riguardo, viene suggerito, al Responsabile unico del Procedimento (RUP) di acquisire agli atti idonea documentazione attestante la negoziazione con la controparte in ordine alla possibilità di ottenere condizioni più favorevoli, allo scopo di salvaguardare il principio di economicità della proroga.

A conclusione della presente nota, pare opportuno, quindi, suggerire agli Uffici in indirizzo un'attenta programmazione delle acquisizioni di servizi e forniture che consenta di progettare la procedura di affidamento nel rispetto delle "Misure" indicate all'articolo 6 del vigente Piano per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza di questo Ente in coerenza con le previsioni contenute all'articolo 21 del Codice degli appalti, di cui al decreto legislativo n.50 del 2016.

La presente nota, contestualmente all'invio ai soggetti in indirizzo, viene pubblicata sul sito istituzionale dell'Ente nella sezione "Amministrazione trasparente/disposizioni-general/atti-general/atti-amministrativi-general/circolari", nonché nella sezione "Amministrazione-trasparente/altri-contenuti/corruzione".

Certo della fattiva collaborazione che verrà prestata a questo Ufficio, colgo l'occasione per augurare buon lavoro e porgere i migliori saluti.



Il Segretario
RPCT
Vincenzo Errico

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Vincenzo Errico", written over the printed name.

100