

Pubblicato il 31/08/2026

N. 06710/2026REG.PROV.COLL.
N. 03066/2026 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 3066 del 2026, proposto da

OMISSIS, in proprio e quale capogruppo mandataria di costituendo RTI con OMISSIS, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato OMISSIS, con domicilio digitale come da PEC Registri di giustizia;

contro

OMISSIS, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'OMISSIS, presso i cui uffici in Roma, via dei Portoghesi, 12, è elettivamente domiciliato;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Prima) n. 24156/2025, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello ed i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del OMISSIS; Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 luglio 2026 il Cons. OMISSIS ed udito per le parti l'avvocato OMISSIS, in dichiarata delega di OMISSIS;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con determina prot. n. 4188 del 21 maggio 2025, il OMISSIS - OMISSIS disponeva la proroga dell'atto di sottomissione del 9 aprile 2025,

avente ad oggetto la somministrazione di lavoro a tempo determinato e servizi connessi di n. 515 unità, presso gli Sportelli Unici per l'Immigrazione delle Prefetture, per il periodo dal 24 maggio 2025 al 30 giugno 2025, nonché dal 1° luglio 2025 al 22 febbraio 2026, preannunciata con la nota del 19 maggio 2025.

Tale provvedimento veniva impugnato, unitamente all'atto di sottomissione del 21 maggio 2025, Rep. n. 149/2025, dalla OMISSIS s.p.a. che l'aveva precedentemente stipulato con l'amministrazione ai sensi dell'art. 106, comma 11, d.lgs. n. 50 del 2016.

Più nello specifico, nel mese di marzo 2023 il OMISSIS aveva avviato una procedura negoziata ai sensi del combinato disposto degli artt. 103, comma 23 del d.l. n. 34 del 2020 e dell'art. 63 del d.lgs.

n. 50 del 2016, finalizzata alla stipula di un accordo quadro con un unico operatore economico per la somministrazione di lavoratori temporanei da impiegare presso le Questure e le Prefetture. La procedura era suddivisa in due lotti funzionali.

Il disciplinare fissava la durata dell'accordo quadro in 7 mesi, con "opzione di estensione" per ulteriori 6 mesi, attivabile in caso di residua disponibilità delle risorse finanziarie nei primi sette mesi; prevedeva inoltre che il OMISSIS si riservava *"la facoltà di cui all'art. 106, comma 11, di estendere la durata dell'Accordo per il tempo strettamente necessario all'individuazione del nuovo contraente nelle more della relativa procedura ad evidenza pubblica"* (c.d. "proroga tecnica").

Quanto alla proroga ordinaria di 6 mesi, il capitolato all'art. 2.2 ribadiva che la stessa sarebbe stata richiesta solo in caso di mancato consumo complessivo del *plafond* nei primi sette mesi.

Con decreto del 13 luglio 2023, il OMISSIS aggiudicava entrambi i lotti al RTI formato da OMISSIS e OMISSIS.

Il 30 ottobre 2023 veniva quindi sottoscritto l'accordo quadro relativo al lotto n. 2 (relativo alla fornitura di personale presso le Prefetture), che all'art. 3 disponeva che lo stesso avrebbe avuto *"durata di complessivi 7 (sette) mesi"* (ossia, fino a maggio 2024), prorogabile di sei mesi se alla scadenza il *plafond* non fosse stato tutto consumato;

L'accordo quadro ribadiva che i due Dipartimenti del OMISSIS interessati potevano sottoscrivere contratti attuativi per un periodo di sette mesi.

Il 19 giugno 2024 il OMISSIS esercitava la facoltà di proroga semestrale dell'accordo quadro (dunque fino al 31 dicembre 2024, così "esaurendo"

la durata prevista in gara pari a 7 mesi, oltre 6 mesi di proroga); peraltro, una volta raggiunta tale scadenza, il OMISSIS disponeva una seconda proroga, fino al 10 aprile 2025. Parallelamente veniva prorogato anche il contratto attuativo, in un primo momento fino al 31 dicembre 2024 e, quindi, fino al 10 aprile 2025.

In prossimità della (definitiva) scadenza del contratto, peraltro, l'amministrazione nuovamente manifestava la necessità di disporre di personale in somministrazione per ulteriori 515 lavoratori interinali, per l'effetto ricorrendo, in data 9 aprile 2025, al cd. "quinto d'obbligo" di cui all'art. 106,

comma 12, del d.lgs. n. 50 del 2016, disponendo una modifica in aumento del contratto Rep. n. 140/2024 del 20 febbraio 2024, nella misura del 20% del valore originario ed alle medesime condizioni contrattuali, rideterminando in 515 unità il numero dei lavoratori in somministrazione ed estendendo la "durata" della somministrazione fino al 23 maggio 2025.

In prossimità di questa ennesima scadenza, tuttavia, il OMISSIS comunicava al RTI di voler ricorrere alla "proroga tecnica" prevista dal comma 11 dell'art. 106 del *Codice* per consentire la conclusione della nuova gara, inviando a tal fine la bozza del contratto: l'operatore economico, però, a tal punto contestava la richiesta, apponendo sulla bozza di contratto una clausola di "riserva" con cui si esplicitava che la sottoscrizione non comportava acquiescenza alla proroga, che parte ricorrente si riservava di impugnare in sede giurisdizionale.

Il 21 maggio 2025 il OMISSIS adottava la determina prot. n.

4188, che disponeva la “proroga tecnica” dell’accordo quadro, fissandone la durata in nove mesi, dal 24 maggio 2025 al 22 febbraio 2026 (periodo peraltro più lungo della durata iniziale dell’affidamento, di sette mesi) e l’importo di euro 15.385.175,88 per dar corso ad una nuova procedura di aggiudicazione.

Il 21 maggio 2025 veniva sottoscritto l’atto di sottomissione della proroga tecnica, integrato – come da richiesta del RTI ricorrente – all’art. 6 delle Disposizioni finali, in forza del quale “*L’RTI specifica che la sottoscrizione non costituisce acquiescenza alla presente proroga che ci si riserva di impugnare giudizialmente*”.

Il gravame innanzi al TAR del Lazio era affidato ai seguenti motivi di impugnazione:

1) *Violazione dell’art. 106 del D.lgs. n. 50/2016. Violazione dell’art. 1 e dell’art. 30, comma 1 del D.lgs. n. 50/2016. Violazione dell’art. 1 della Direttiva n. 24 del 2014. Eccesso di potere per sviamento. Violazione dell’art. 97 della Costituzione.*

2) *Violazione dell’art. 103 del D.L. n. 34/2020. Violazione dell’art. 4 del D.L. n. 145/2024.*

Costituitosi in giudizio, il OMISSIS dell’interno concludeva per l’infondatezza del ricorso, chiedendone la reiezione.

Con sentenza 31 dicembre 2025, n. 24156, il giudice adito respingeva il gravame.

Avverso tale decisione OMISSIS Italia s.p.a.

interponeva appello, deducendo le seguenti censure:

1) *Error in iudicando. Violazione dell’art. 106 D.lgs. 50/2016. Violazione dell’art. 1 e dell’art. 30, comma 1, D.lgs. 50/2026. Violazione*

dell'art. 1 della Direttiva n. 24 del 2014. Eccesso di potere per sviamento. Violazione dell'art. 97 della Costituzione.

2) Error in iudicando. Violazione dell'art. 1, comma 683, della Legge n. 197/22. Violazione dell'art. 106 del D.lgs. 50/2016. Violazione dell'art. 1 e dell'art. 30, comma 1, del D.lgs. 50/2026. Violazione dell'art. 1 della Direttiva n. 24 del 2014. Eccesso di potere per sviamento. Violazione dell'art. 97 della Costituzione.

Riproponeva quindi istanza di risarcimento danni, in forma specifica (mediante tempestivo annullamento della proroga) ovvero per equivalente monetario.

Il OMISSIS si costituiva in resistenza, a sua volta proponendo appello incidentale tardivo con il quale eccepiva *in primis* il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo e, comunque, il difetto di interesse in capo alla ricorrente a chiedere l'annullamento della cd. "proroga tecnica".

Alle censure dedotte nell'appello incidentale del OMISSIS replicava OMISSIS con apposita nota difensiva ed all'udienza del 9 luglio 2026 la causa veniva infine trattenuta in decisione.

DIRITTO

Con il primo motivo di appello, OMISSIS contesta le riqualificazioni operate dal TAR delle diverse proroghe disposte nel corso del tempo dall'amministrazione, fornendo una puntuale ricostruzione dei fatti dalla quale emergerebbe, documentata, una evidente violazione delle norme di legge disciplinanti la materia.

In particolare, deduce l'appellante che nonostante lo scadere della prima proroga (l'unica ammessa dal disciplinare) il 31 dicembre 2024, il

OMISSIS ne disponeva un'altra – senza soluzione di continuità – fino al 10 aprile 2025, prolungando altresì il contratto attuativo.

Quindi, in prossimità della definitiva scadenza del contratto, manifestando la necessità di avere 515 lavoratori interinali per un ulteriore periodo di 28 giorni in somministrazione, il 9 aprile 2025 il OMISSIS faceva impropriamente ricorso al cd. “quinto d'obbligo” di cui all'art. 106, comma 12 del d.lgs. n. 50 del 2016 (applicabile *ratione temporis*), così ulteriormente estendendo la “durata” della somministrazione fino al 23 maggio 2025.

Solo pochi giorni prima del definitivo spirare del rapporto, il 19 maggio 2025 il OMISSIS comunicava al RTI OMISSIS di voler prolungare per l'ennesima volta il contratto, ricorrendo, questa volta, alla cd. “proroga tecnica” prevista dal comma 11 dell'art. 106, per consentire la conclusione della nuova gara (in realtà la nuova gara non solo non era in via di conclusione, ma neppure era stata bandita), fissandone la durata in (ben) nove mesi dal 24 maggio 2025 al 22 febbraio 2026 (periodo addirittura più lungo della durata iniziale dell'affidamento).

A fronte di tale documentato stato di fatto, eccepisce l'appellante che, diversamente da quanto ritenuto dal primo giudice, un contratto pubblico può solamente essere prorogato o in virtù di una “opzione di proroga” dettagliatamente prevista negli atti di gara, oppure, eccezionalmente, in forza di una “proroga tecnica” nelle more dell'individuazione del nuovo contraente.

Nessuna ulteriore opzione sarebbe per contro prevista (o comunque consentita) dalla legge.

Il motivo è fondato.

Ritiene il Collegio di dover ribadire i principi già espressi dalla Sezione in analogo contenzioso tra le stesse parti (precisamente, relativo al Lotto 2 della medesima gara), di cui alla sentenza 12 febbraio 2026, n. 1116, che di seguito si sunteggiano.

Il disciplinare di gara, dopo aver indicato in sette mesi la durata dell'accordo quadro, prevedeva la possibilità – all'art. 4 – di una ordinaria proroga di ulteriori sei mesi (*“Opzione di estensione della durata: l'Amministrazione si riserva la facoltà di esercitare opzione per ulteriori 6 mesi di estensione della durata dell'Accordo Quadro, durante i quali è possibile stipulare nuovi contratti attuativi, ferma restando la disponibilità di risorse finanziari, per un importo massimo di: - Lotto n. 1: € 10.669.238,10 [di cui € 9.743.407,34 per corrispettivo massimo ed € 925.830,72 per Fees d'agenzia], oltre IVA ove dovuta [eventuale]; - Lotto n. 2: € 11.057.210,37 [di cui € 10.097.713,07 per corrispettivo massimo ed € 959.497,30 per Fees d'agenzia], oltre IVA ove dovuta [eventuale]”*).

Tale possibilità di proroga contrattuale veniva utilizzata dall'amministrazione per il periodo 8 ottobre 2024 - 10 aprile 2025 con atti che riportano analiticamente il limite di durata ed il relativo valore indicati in gara ai sensi dell'art. 35 del d.lgs. n. 50 del 2016.

Sempre l'art. 4 del disciplinare menzionava altresì – in coerenza con gli istituti allora previsti dalla normativa statutale applicabile – l'istituto della proroga tecnica, riconoscendo al OMISSIS *“la facoltà di cui all'art. 106, comma 11, di estendere la durata dell'Accordo per il tempo strettamente necessario all'individuazione del nuovo contraente nelle more della relativa procedura ad evidenza pubblica”*.

In ragione di quanto precede non può dunque sostenersi che la proroga da ultimo disposta dall'amministrazione – che, come detto, già aveva in precedenza “consumato” l'opzione della proroga contrattuale – fosse riconducibile a quest'ultima tipologia, dovendo più correttamente essere ricondotta nell'alveo di una classica proroga tecnica, azionabile solo alle condizioni espressamente previste dalla legge.

Tra queste, la più importante è evidentemente la sua stretta strumentalità a garantire la continuità del servizio, per il tempo strettamente necessario a concludere una gara già in corso.

L'art. 106, comma 11, del d.lgs. n. 50 del 2016 invero così prevede: *“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”*.

Né può ragionevolmente sostenersi che l'esigenza di garantire la continuità del servizio potesse di fatto giustificare il continuo rinvio dell'indizione di una nuova procedura di gara e – di converso – l'obbligo incondizionato dell'affidatario uscente ad assicurare il servizio oltre i termini di quanto inizialmente pattuito, tanto più a fronte di ricadute negative di carattere patrimoniale: a tal fine, infatti, l'amministrazione avrebbe pur sempre potuto attivare una procedura “ponte” senza previa pubblicazione del bando di gara, esperita in via d'urgenza dalla stazione appaltante in ragione della necessità di reperire le prestazioni oggetto di

affidamento per un fabbisogno strettamente necessario (in termini, Cons. Stato, V, 11 maggio 2009 n. 2882; III, 5 giugno 2020, n. 3566).

Va ribadito che la proroga “tecnica” ha carattere di temporaneità e di strumento atto esclusivamente ad assicurare il passaggio da un regime contrattuale ad un altro: una volta scaduto un contratto, dunque, l’amministrazione, qualora abbia ancora necessità di avvalersi dello stesso tipo di prestazione, deve effettuare una nuova gara (*ex pluribus*, già Cons. Stato, V, 8 luglio 2008, n. 3391): si tratta pertanto di un istituto ammissibile solo ove ancorato al principio di continuità dell’azione amministrativa (*ex art. 97 Cost.*) e comunque 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.

Anche l’accordo quadro prevedeva tanto l’opzione di proroga quanto la proroga tecnica, laddove (art. 3) *“l’Accordo quadro resta efficace e vincolante, per la regolamentazione dei contratti attuativi, fino allo scadere del suo periodo di validità. Nel caso in cui il valore massimo dell’Accordo Quadro, prima del decorso del termine di durata dello non sia stato ancora esaurito, tale durata potrà essere prorogata fino a concorrenza del valore massimo e comunque per un periodo non superiore ad ulteriori 6 (sei) mesi”*.

Nel caso di specie, risulta *per tabulas* l’ampia dilatazione della durata dell’affidamento di cui trattasi, rispetto ai sette mesi iniziali, senza per contro che sia dato individuare una tempestiva attivazione, da parte della stazione appaltante, delle procedure di rinnovo della gara relativamente

all'affidamento ormai scaduto: sulla questione, non può revocarsi in dubbio che la stazione appaltante – dopo aver esaurito l'opzione di proroga ad aprile 2025, prevista dagli atti di gara (ed il c.d. “quinto d'obbligo”) – ha fatto uno scorretto ricorso alla “proroga tecnica”.

Invero, come ben riportato dallo stesso TAR, con e-mail del 19 maggio 2025 l'amministrazione comunicava che, *“è intenzione di questo Dipartimento prorogare il servizio senza soluzione di continuità mediante proroga tecnica come previsto dall'art.106, comma 11, del D. Lgs. n.50/2016. La proroga tecnica avrà una durata commisurata al tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura di affidamento avviata al fine di individuare un nuovo contraente, attualmente stimata in 9 (nove) mesi”*.

Ed ancora, con la determina del 21 maggio 2025, il OMISSIS ha disposto di *“procedere “alla stipula della proroga tecnica dell'Atto di sottomissione Rep. n. 147/2025 datato 9 aprile 2025”*.

In quanto istituto di carattere eccezionale, la cd. proroga “tecnica” non può essere utilizzata al di fuori dei casi espressamente previsti dalla normativa in vigore (all'epoca, come già detto, data dal d.lgs n. 50 del 2016), pena la sua illegittimità: in particolare, va ribadito che ai fini della proroga dei termini di efficacia di un atto amministrativo è necessario che il termine da prorogare non sia ancora scaduto, dovendo considerare tale principio applicabile in relazione ad ogni provvedimento amministrativo che sia sottoposto a un termine finale di efficacia.

Nulla naturalmente vieta – anzi così dettava il codice del 2016 che regola la presente gara – che gli atti di gara ed il successivo contratto di appalto prevedessero la facoltà della stazione appaltante di attivare la

“proroga tecnica” alla presenza del presupposto “condizionante” posto dalla stessa normativa: il solo fatto cioè che la stazione appaltante avesse indicato negli atti di gara e/o nel contratto la facoltà di disporre la proroga tecnica ai sensi dell’art. 106, comma 11 del d.lgs. n. 50 del 2016 (o, ora, dell’art. 120, comma 11 del D.lgs. n. 36 del 2023) non la fa inquadrare quale “*proroga contrattuale*”; sia il previgente che l’attuale *Codice*, in caso di necessità di “*concludere la gara*”, vincolano a questa condizione l’ipotesi di proroga, che dunque è inquadrata nella tipologia di “proroga tecnica”.

Neppure può condividersi l’argomentazione del primo giudice secondo cui la proroga sarebbe comunque legittima in virtù del fatto che l’amministrazione avrebbe adottato – una settimana prima della (ennesima) scadenza del contratto – una determina a contrarre per l’avvio della procedura per individuare un nuovo contraente, gara poi avviata da OMISSIS, posto che la norma di legge in realtà presuppone una procedura di gara già “in corso”, non già dei meri atti endoprocedimentali e/o preliminari alla stessa.

Ne consegue l’illegittimità del provvedimento disponente la proroga tecnica (impugnato nel precedente grado di giudizio) per difetto dei presupposti legittimanti la sua adozione, il quale andrà pertanto annullato.

Con il secondo – subordinato – motivo di appello viene quindi censurato il capo della sentenza di primo grado nel quale viene fatto riferimento anche all’art. 1, comma 683, della l. n. 197 del 2022, che prevede una deroga alla previsione dell’art. 106, comma 11 del *Codice dei contratti pubblici*, deducendo l’inapplicabilità alla fattispecie in esame, di tale

disciplina specifica.

Anche questo motivo è fondato.

Premesso infatti che l'argomento non risulta essere stato speso dall'amministrazione nel motivare il provvedimento *ab origine* impugnato, va in ogni caso rilevato, in modo risolutivo, che la norma in questione, nella versione applicabile *ratione temporis*, non consentiva di derogare all'art. 106 anche per l'anno 2025 (qual è il caso in esame), operando solo per il 2023 (quella applicata dal primo giudice essendo la versione novellata della disposizione giusta l'art. 4, comma primo del d.l. 11 ottobre 2024, n. 145, in vigore solamente dall'11 ottobre 2024).

Venendo quindi alle questioni dedotte dal OMISSIS con appello incidentale, con un primo motivo di censura viene eccepito il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, a favore di quello ordinario. Ciò in applicazione del principio generale secondo cui le controversie afferenti alla fase di affidamento del contratto sarebbero devolute alla cognizione del giudice amministrativo, mentre quelle inerenti la successiva fase esecutiva del contratto sarebbero conosciute dal giudice ordinario.

Ora, deduce l'appellante OMISSIS, se è vero che in caso di contestazione della proroga tecnica del contratto pubblico, la giurisdizione viene ordinariamente riferita al giudice amministrativo, integrando la detta proroga una forma di affidamento senza gara, come tale espressione di poteri autoritativi, nel caso particolare in cui la proroga venga contestata non da operatori economici terzi che per tale via si vedono preclusa la possibilità di partecipare ad una gara per l'affidamento, bensì dal beneficiario della stessa, a venire in rilievo non

sarebbe più un potere autoritativo, bensì l'interpretazione e l'esecuzione delle clausole contrattuali *inter partes* stipulate, contenute in un negozio giuridico efficace e vincolante tra parti in posizione paritaria.

Dunque, un fatto che atterrebbe alla fase esecutiva del contratto, per tale affidato alla giurisdizione del giudice ordinario.

Il motivo non è fondato.

Contrariamente a quanto ipotizzato dalla difesa dell'amministrazione, la previsione del disciplinare di gara per cui *“l'amministrazione si riserva la facoltà, di cui all'art. 106, comma 11, di estendere la durata dell'Accordo Quadro per il tempo strettamente necessario all'individuazione del nuovo contraente nelle more dell'espletamento della relativa procedura ad evidenza pubblica”* è chiara espressione di un potere autoritativo unilateralmente esercitabile dalla parte pubblica ove necessario alla cura del pubblico interesse a lei affidata, non potendosi certo qualificare, in tale contesto, come “paritaria” la posizione dell'affidatario uscente e della stazione appaltante.

Né può correttamente parlarsi di una fattispecie attinente alla fase esecutiva del rapporto, la proroga presupponendo che la stessa sia ormai conclusa (o prossima a conclusione), traducendosi in effetti – nella sostanza – in un (nuovo) affidamento senza gara.

Alla luce dei rilievi che precedono, l'appello va dunque accolto, con conseguente accoglimento delle ragioni dedotte nell'introdotto ricorso di primo grado.

Va invece respinto l'appello incidentale dell'amministrazione, siccome infondato.

Le spese del doppio grado di giudizio possono essere interamente

compensate tra le parti, stante la parziale novità delle questioni esaminate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie, per l'effetto accogliendo, in riforma della sentenza impugnata, il ricorso introduttivo proposto da OMISSIS nel precedente grado di giudizio.

Respinge l'appello incidentale proposto dal OMISSIS. Spese del doppio grado compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 luglio 2026.