



La tesi sviluppata dall'Anac è stata condivisa dal Cds

Gare con rotazione

Gestore uscente in proroga escluso

DI GIOVANNI GALLI

L'esclusione (anche) di quegli operatori economici che risultano gestori uscenti del servizio medio tempore svolto, benché non a seguito di nuovo affidamento ma di proroghe o rinnovi dei contratti già in essere, costituisce corretta applicazione del principio di rotazione negli appalti. La tesi, sviluppata dall'Anac, è stata condivisa dal Consiglio di stato, V sezione, con sentenza 1385 del 12/2/2024, che ha respinto l'appello di una società che, relativamente ad una procedura negoziata per l'affidamento del servizio di ripristino delle condizioni di sicurezza stradale e viabilità post incidente del comune di Como, aveva contestato la sua esclusione disposta in applicazione del principio di rotazione, con conseguente aggiudicazione a favore di altro soggetto (difeso dall'avvocato **Andrea Stefanelli**). I giudici hanno rimarcato l'importanza di valorizzare le

circostanze di fatto nella valutazione di applicabilità del principio di rotazione in una procedura negoziata, astenendosi dall'enfatizzare elementi puramente formali. Tale approccio è fondamentale, sottolinea il collegio, al raggiungimento del fine primario sotteso all'istituto: scongiurare il rischio di formazione di rendite di posizione in capo ad un operatore economico e favorire la concorrenza tra i competitors. Il provvedimento di esclusione si fondava, come detto, su un parere Anac rilasciato su richiesta della stazione appaltante (e su input della stessa società vittoriosa) con cui venivano chiariti i termini di applicazione del principio di rotazione. I giudici ricordano che ai fini dell'applicazione del principio di rotazione non rileva che il precedente affidamento sia il risultato di una formale aggiudicazione ottenuta nel periodo antecedente alla nuova gara, ma va attenzionato, piuttosto, il fatto che un dato operatore abbia condotto l'effettivo svolgimento

di quel servizio nel lasso di tempo prescritto. Respinta anche l'ulteriore obiezione secondo la quale il principio di rotazione doveva applicarsi ad altra società, quale affidataria medio tempore del servizio, per due ragioni fondamentali: quello da essa svolto era un servizio non analogo, afferente ad un settore merceologico diverso e per un lasso temporale di entità fin troppo esigua (gli ultimi 8 mesi prima dell'indizione della nuova gara) a differenza di quello oggetto della decisione che, invece, riguardava una tipologia di prestazioni più complesse, analoghe a quelle oggetto di affidamento, svolte ininterrottamente per anni. Non è ammissibile un'interpretazione del criterio di rotazione che, nel nome del principio di favor participationis consenta a quei soggetti che hanno già svolto il servizio per un notevole intervallo temporale, di partecipare nuovamente alle gare sfruttando una posizione di vantaggio acquisita.

— © Riproduzione riservata — ■