

# Project financing: valutazione di interesse pubblico e discrezionalità della p.a.

di Rocco Felato

Data di pubblicazione: 10-6-2026

La scelta dell'Amministrazione di un operatore rispetto agli altri che abbiano presentato delle proposte di *project financing* è caratterizzata da amplissima discrezionalità che non trova i propri limiti di legittimità in una asserita mancata/non corretta comparazione tra le varie proposte formulate e non è coercibile in quanto, come evidenziato, la valutazione è intesa non già alla scelta della migliore fra una pluralità di offerte sulla base di criteri tecnici ed economici predeterminati, ma alla valutazione dell'esistenza stessa di un interesse pubblico che giustifichi, alla stregua della programmazione delle opere pubbliche, l'accoglimento della proposta formulata dall'aspirante promotore.

Ove – in fase pre-procedimentale del progetto di finanza ad iniziativa privata – sopravvenga nuova disciplina dei contratti pubblici – i principi di fiducia e di buona fede non possono essere letti nel senso di imporre all'Amministrazione un comportamento, consistente nel sollecitare l'operatore economico ad apportare i correttivi resi necessari dal mutamento del quadro normativo, in una situazione in cui lo stesso soggetto privato, che aveva assunto l'iniziativa di formulare alla p.a. una proposta, non si era premurato di attivarsi per coltivare il suo stesso interesse economico, anche adeguando la proposta già formulata al mutato quadro normativo medio tempore intervenuto.

## Guida alla lettura

Con il ricorso introduttivo si impugna la deliberazione con la quale l'Amministrazione, in tema di pubblico interesse di una proposta di partenariato pubblico privato, assume che la stessa recepisce i criteri generali in vigore con il precedente Codice ma non riflette pienamente le novità introdotte dal D.Lgs. 36/2023, in particolare per quanto riguarda il **trasferimento del rischio operativo, la distinzione tra rischio di domanda e di offerta, la tracciabilità del canone di disponibilità e la qualificazione dei contratti come off-balance.**

In altri termini, l'Amministrazione non avrebbe concretamente effettuato alcuna comparazione tra le proposte formulate dalla ricorrente medesima e dalla controinteressata, limitandosi ad elencare le caratteristiche di ciascuna proposta.

Assume, inoltre che sarebbe stato violato l'**art. 193 del d.lgs. 36/2023**, posticipando una fase (la verifica della compatibilità con le finalità del progetto) che avrebbe dovuto, invece, essere propedeutica alla valutazione medesima.

Censura, infine l'applicazione alle proposte dello ***ius superveniens (nuovo codice)***, **intervenuto nelle more del procedimento** e il comportamento dell'amministrazione che, in ragione delle modifiche normative intervenute, non avrebbe inviato gli operatori ad aggiornare le proprie proposte.

Il Collegio ritiene le anzidette censure non meritevoli di positiva valutazione.

Consolidati orientamenti in tema di *project financing* (Consiglio di Stato sez. V, 20.05.2025, n. 4307) e connesse garanzie procedurali (Consiglio di Stato sez. V, 27/08/2024, n. 7258) consentono di affermare che la scelta dell'Amministrazione di un operatore rispetto agli altri che abbiano presentato delle proposte di *project financing* è caratterizzata da **amplissima discrezionalità** che non trova i propri limiti di legittimità in una asserita mancata/non corretta comparazione tra le varie proposte formulate e non è coercibile in quanto come evidenziato, la valutazione è intesa non già alla scelta della migliore fra una pluralità di offerte sulla base di criteri tecnici ed economici predeterminati, ma alla valutazione dell'esistenza stessa di un interesse pubblico che giustifichi, alla stregua della programmazione delle opere pubbliche, l'accoglimento della proposta formulata dall'aspirante promotore.

Nel caso in esame, la questione dedotta dalla ricorrente è relativa proprio alla **fase pre-procedimentale** del progetto di finanza ad iniziativa privata, nella quale le decisioni dell'Amministrazione, come espresse negli atti impugnati, sono scaturite da apprezzamenti di pubblico interesse in ordine all'opportunità (merito amministrativo) della scelta della proposta di parte ricorrente, assieme ad altre, ritenendola non aderente all'interesse pubblico, secondo le motivazioni ivi prospettate.

Tali motivazioni, sebbene sintetiche, danno conto delle ragioni sottese alla valutazione dell'Amministrazione e sono sufficienti a tal fine, tenuto conto, peraltro, che, proprio in relazione allo scopo perseguito dalla procedura di *project financing*, la giurisprudenza, come evidenziato, **non ha rinvenuto un onere motivazionale rafforzato della P.A.**

Con riferimento, infine, allo ***ius superveniens*** il Collegio rinvigorisce un noto orientamento secondo cui in tema di gare pubbliche, la procedura di affidamento di un contratto è soggetta alla normativa vigente alla data di pubblicazione del bando, in conformità al principio del *tempus regit actum* e alla natura di *lex specialis* del bando di gara, insensibile allo *ius superveniens* (cfr. Cons. Stato, sez. V, 22/08/2023, n. 7901), può essere riferita al solo caso in cui l'impulso che avvia la procedura di affidamento sia dato – tramite il bando o un atto equivalente – dalla stessa pubblica amministrazione, e non anche quando – come nel caso di specie – sia stato il soggetto privato ad avviare l'interlocuzione con la p.a.

Né può essere accolta la tesi secondo cui la p.a. – mutato il quadro normativo in corso di procedura – sarebbe stata tenuta ad attivarsi per consentire ai proponenti i correttivi necessari.

I **principi di fiducia** e di **buona fede** non possono essere letti nel senso di imporre all'Amministrazione un comportamento, consistente nel sollecitare l'operatore economico ad apportare i correttivi resi necessari dal mutamento del quadro normativo, in una situazione in cui lo stesso soggetto privato, che aveva assunto l'iniziativa di formulare alla p.a. una

proposta, non si era premurato di attivarsi per coltivare il suo stesso interesse economico, anche adeguando la proposta già formulata al mutato quadro normativo medio tempore intervenuto.

Inoltre, è consolidato l'orientamento giurisprudenziale secondo cui la valutazione dell'offerta costituisce tipica espressione della discrezionalità tecnica di cui l'amministrazione è titolare per il conseguimento e la cura dell'interesse pubblico ad essa affidato dalla legge, con la conseguenza che detta valutazione è di norma sottratta al **sindacato di legittimità del giudice amministrativo**, salvo che non sia manifestamente inficiata da irragionevolezza, irrazionalità, illogicità, arbitrarietà o travisamento dei fatti (cfr. Cons. Stato sez. III, 5 giugno 2025, n. 4898, conferma TAR Campania - Napoli, sez. I, n. 7411/2024).

Nemmeno si ritiene di accogliere la richiesta di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE ex art. 267 TFUE, in relazione all'art. 193 del d.lgs. 36/2023.

Nel caso di specie - in disparte la considerazione che la procedura di infrazione si riferisce alla formulazione dell'art. 193 del d.lgs. n. 36/2023 post "Correttivo appalti", laddove, invece, la normativa applicabile alla vicenda *de qua* è da rinvenire, come evidenziato, nell'art. 193 d.lgs. n. 36/2023 *ante* correttivo appalti - non si controverte di una mancata comparazione delle proposte formulate dagli operatori economici, con violazione del principio di trasparenza e di parità di trattamento ma di un'asserita mancanza di informazione e collaborazione dell'Amministrazione che, secondo parte ricorrente, avrebbe dovuto informare gli operatori economici dell'esigenza di aggiornare le altre proposte alla sopravvenuta normativa di cui al d.lgs. 36/2023.

Come evidenziato, tuttavia, un simile **obbligo comportamentale** non può essere ascritto all'Amministrazione, tenuto conto che è **onere del proponente coltivare il proprio interesse alla valutazione della propria proposta adeguandola al mutato quadro normativo medio tempore intervenuto**.

L'infondatezza di tutti i motivi proposti determina la reiezione del ricorso.

## REPUBBLICA ITALIANA

### IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

#### Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

#### (Sezione Nona)

ha pronunciato la presente

### SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5782 del 2025, proposto da Siram S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Marone, Filippo Alberto Alario, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Asl 108 - Napoli 3, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Mariangela Cianci, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***nei confronti***

Renovit Public Solutions S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Mauro Renna, Nicola Sabbini, Lucia Marianna Valentina Bolognini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Edison Next Government S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Andreina Degli Esposti, Daniele Vagnozzi, Riccardo Villata, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***per l'annullamento***

*previa sospensione,*

della deliberazione n. 1078 del 6 agosto 2025, con la quale l'Azienda Sanitaria Locale Napoli 3 Sud ha dichiarato di pubblico interesse la "proposta di partenariato pubblico privato ai sensi degli artt. 193 e 200 del D.Lgs. n. 36/2023 per un contratto di prestazione energetica di cui al D.Lgs. 102/2014, comprensivo di fornitura dei vettori energetici e di manutenzione, nonché l'efficientamento energetico degli immobili della ASL Napoli 3 Sud", presentata da Renovit Public Solutions S.p.A. il 28 dicembre 2023, nonché di ogni altro atto e/o provvedimento ulteriore, consequenziale o comunque connesso, ancorché non conosciuto,

NONCHÉ,

ai sensi e per gli effetti dell'art. 116, co. 2 c.p.a.,

per l'annullamento

del provvedimento del 3 ottobre 2025 con cui l'Azienda Sanitaria Locale Napoli 3 Sud ha parzialmente rigettato l'istanza di accesso agli atti presentata da Siram S.p.A. l'8 agosto 2025;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Renovit Public Solutions S.p.A., di Edison Next Government S.r.l. e dell'Asl 108 - Napoli 3;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 marzo 2026 la dott.ssa Alessandra Vallefuoco e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1. Con ricorso notificato in data 30.10.2025 e depositato il 31.10.2025, la parte ricorrente ha impugnato la deliberazione dell'ASL Napoli 3 Sud n. 1078 del 6 agosto 2025 che aveva dichiarato di pubblico interesse la proposta di partenariato pubblico privato presentata dalla controinteressata Renovit Public Solutions S.p.A. S.B. il 28 dicembre 2023.

Espone in fatto:

- di aver presentato, in data 28.04.2022, una proposta di partenariato pubblico-privato ex art. 183 d.lgs. 50/2016 per l'affidamento dei servizi energetici e del multiservizio tecnologico;
- che analoga proposta era stata presentata da "Edison" nel successivo mese di luglio;
- che, ad agosto 2022, la ASL aveva comunicato alla ricorrente Siram che erano in corso le verifiche istruttorie finalizzate alla definizione delle modifiche ed integrazioni della proposta, necessarie alla sua approvazione;
- che a seguito dell'inerzia dell'ASL sullo stato di avanzamento del procedimento di valutazione delle proposte, con note del 30 maggio e dell'8 novembre 2024 (rimaste prive di riscontro) Siram ha formalmente sollecitato la definizione dell'istruttoria e la conclusione della valutazione mediante l'adozione di un provvedimento espresso;
- che, con delibera del 06.08.2025 n. 1078, la ASL dichiarava di pubblico interesse il progetto presentato da "Renovit" nel dicembre 2023, affermando che *«le proposte di Siram ed Edison, presentate nel corso del 2022, sono state redatte sulla base del D. Lgs. 50/2016, cioè il precedente Codice dei Contratti Pubblici. Tali proposte recepiscono i criteri generali in vigore all'epoca, ma non riflettono pienamente le novità introdotte dal D. Lgs. 36/2023, in particolare per quanto riguarda il trasferimento del rischio operativo, la distinzione tra rischio di domanda e di offerta, la tracciabilità del canone di disponibilità e la qualificazione dei contratti come off-balance. La proposta di Renovi, invece, è stata presentata nel dicembre 2023, quindi già in piena vigenza del nuovo Codice»*.

Avverso il predetto provvedimento, la ricorrente ha articolato i seguenti motivi di ricorso:

*1) Eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione. Eccesso di potere per irragionevolezza, contraddittorietà, illogicità, ingiustizia manifesta, disparità di trattamento, sviamento. Violazione dei principi di trasparenza, tutela della concorrenza e parità di trattamento. Violazione e falsa applicazione dell'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 2, 3, 5 e 10 del Codice 2023. Violazione e falsa applicazione degli artt. 3 e 97 Cost.*

La delibera impugnata si limiterebbe ad elencare le caratteristiche delle tre proposte ed affermare acriticamente che quella di Renovit sarebbe preferibile, non indicando, tuttavia, le puntuali motivazioni al riguardo, con conseguenziale difetto di istruttoria e motivazione. Inoltre la deliberazione sarebbe irragionevole, contraddittoria, illogica in quanto l'ASL avrebbe disatteso le raccomandazioni del DISES e dell'UOC Affari Legali senza attivare il percorso dall'art. 193, comma 4 del novellato D. Lgs. 36/2023 e senza effettuare un confronto comparativo.

L'Asl, altresì, avrebbe dovuto rendere edotta la Siram della presentazione della proposta di Renovit e invitare le partecipanti alla procedura (Edison e Siram) ad aggiornare le proprie proposte, in modo da poter operare un confronto coerente e completo, onde evitare la disomogeneità delle situazioni tra gli operatori economici, con disparità di trattamento e violazione dei principi della fiducia, della buona fede e della tutela dell'affidamento ex artt. 2 e 5 del Codice 2023.

*II.B Secondo motivo violazione e falsa applicazione dell'art. 193 del codice 2023. Eccesso di potere per contraddittorietà, difetto di motivazione e sviamento.*

La Proposta Renovit, sebbene dichiarata di pubblica utilità, non sarebbe coerente con le finalità strategiche e programmatiche dell'ente, così come indicato nella delibera impugnata che da mandato al "al Direttore dell'U.O.C. Programmazione, Progettazione ed Esecuzione degli Investimenti di Edilizia Sanitaria, nella qualità di RUP, con il supporto dell'U.O.C. Affari Legali, e previa acquisizione della relazione finale del DISES, di predisporre una relazione istruttoria contenente le richieste di modifiche ed integrazioni alla [Proposta Renovit], che rendano la stessa coerente con le finalità strategiche dell'ASL Napoli 3 Sud in termini di efficientamento energetico, sostenibilità ambientale, innovazione tecnologica e miglioramento dei servizi manutentivi e congruente con l'attuale programmazione degli investimenti in corso".

Di talché l'amministrazione avrebbe violato l'art. 193 del Codice 2023, posticipando una fase, quella della verifica, che avrebbe dovuto essere antecedente a quella di scelta.

*II.C Terzo motivo violazione e falsa applicazione dell'art. 193, comma 4, del codice 2023. Violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 30, 31 e 33, paragrafo 2, 37 e 41 della Direttiva del Parlamento e del Consiglio 26 febbraio 2014 n. 2014/23/UE. Violazione e falsa applicazione degli artt. 18, 49, 51, 56 e 67 della Direttiva del Parlamento e del Consiglio 26 febbraio 2014 n. 2014/24/UE. Violazione e falsa applicazione degli artt. 36, 69, 71, 76 e 82 della Direttiva del Parlamento e del Consiglio 26 febbraio 2014 n. 2014/25/UE. Violazione del principio generale del tempus regit actum. Violazione del principio del giusto procedimento di legge. Eccesso di potere per disparità di trattamento e sviamento.*

Secondo parte ricorrente le procedure di affidamenti di contratti pubblici sarebbero, di norma, insensibili allo ius superveniens, in quanto, diversamente opinando, le proposte presentate prima dell'entrata in vigore delle nuove norme dovrebbero, per ciò solo, essere archiviate, con ripercussioni negative sull'azione amministrativa e sui privati, costretti ad impiegare notevoli risorse per la redazione di un progetto i cui contenuti sarebbero destinati a non essere mai

valutati.

Pertanto la ASL avrebbe erroneamente applicato il D. Lgs. n. 36/2023 e, di conseguenza, avrebbe illegittimamente preferito il progetto presentato da Renovit, in quanto, anche a voler ritenere applicabile il D. lgs. n. 36/2023, l'ASL avrebbe dovuto, una volta mutato il quadro normativo in corso di procedura, consentire alla ricorrente di apportare al progetto i necessari correttivi per adeguarlo al citato D. lgs. n. 36/2023, conformemente ai principi di buona fede e di massima partecipazione.

Infine l'assoggettamento del procedimento alla nuova normativa sarebbe stato comunque da imputarsi alla lentezza che aveva caratterizzato lo svolgersi della procedura (oltre tre anni), mentre sia il D. lgs. n. 50/2016 sia lo stesso D. lgs. n. 36/2023 prevedono tempistiche ben più celeri (90 giorni per la valutazione di fattibilità della proposta).

#### *II.D (segue). Questione pregiudiziale ex art. 267 Tfue in relazione all'art. 193 del codice 2023*

La ricorrente, inoltre, ha chiesto di sollevarsi rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE dinanzi alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea con riferimento al quesito: «Se una disciplina della comparazione e della selezione delle proposte di finanza di progetto a iniziativa privata - come quella dettata dall'art. 193 del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 - che non preveda adeguate forme di pubblicità, né chiare garanzie procedurali a tutela dei principi di trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione, sia compatibile con gli articoli 3, 30, 31, 33, paragrafo 2, 37 e 41 della direttiva 2014/23/UE, nonché con gli articoli 18, 49, 51, 56 e 67 della direttiva 2014/24/UE e con gli articoli 36, 69, 71, 76 e 82 della direttiva 2014/25/UE».

#### *II.E Istanza ex art. 116, co. 2 c.p.a.*

La ricorrente ha avanzato, infine, istanza di accesso ex art. 116, co.2, c.p.a. per l'ostensione dei contenuti della Proposta Renovit.

3. Si costituivano in giudizio Edison e Renovit, che, con memoria del 28.11.2025 si opponeva alla richiesta di accesso atti formulata dalla ricorrente.

4. Con memoria depositata in data 5.12.2025, la ASL eccepiva l'inammissibilità dei motivi di ricorso, in quanto la deliberazione impugnata non individuava Renovit quale soggetto promotore del P.P.P., ma dichiarava soltanto di pubblico interesse la sua proposta, dando poi mandato al direttore dell'U.O.C. competente, nella qualità di R.U.P., di predisporre una relazione istruttoria contenente le richieste di modifiche e integrazioni alla proposta presentata da Renovit.

Considerava comunque il ricorso – sulla base di varie argomentazioni – infondato nel merito e si opponeva al suo accoglimento.

Deduceva in particolare che la mancata preferenza dell'Azienda verso il progetto presentato dalla ricorrente Edison non si fondava esclusivamente sulla circostanza che tale progetto era stato elaborato e presentato sotto la vigenza del precedente Codice dei contratti pubblici, ma

anche sulla sussistenza di ragioni altamente discrezionali che rendevano il progetto medesimo non inerente agli interessi pubblici dell'Azienda.

5. Con ordinanza n. 8201/2025 è stata respinta la richiesta di accesso agli atti della proposta di Renovit.

6. In data 14.01.2026 l'ASL ha depositato documentazione.

7. Con memoria del 23.01.2026 ex art. 73, c.p.a., Renovit ha controdedotto alle censure di merito di parte ricorrente contenute nel ricorso, eccependo, preliminarmente la tardività dello stesso nonché la sua inammissibilità per carenza di interesse, in quanto volto asseritamente verso un atto endoprocedimentale - la mera valutazione di interesse della proposta presentata dalla controinteressata - inidoneo a ledere in modo definitivo la posizione della ricorrente Siram, non essendo intervenuta ancora la fase di valutazione di fattibilità tecnico-economica della proposta medesima. Eccepiva, altresì, l'inammissibilità del ricorso per l'omessa tempestiva impugnazione di una delle ragioni giustificatrici del provvedimento impugnato, chiedendo, nel merito, il rigetto del gravame per infondatezza delle censure nello stesso contenute.

8. Con memorie, anche di replica, depositate in data 23.01. 2026, 3.02.2026 e 12.02.2026, le parti insistevano nelle rispettive argomentazioni difensive e conclusioni.

9. All'udienza pubblica del 10 marzo 2026, il ricorso veniva discusso come da verbale e riservato per la decisione.

## DIRITTO

1. Ritiene anzitutto il Collegio di poter omettere l'esame delle varie questioni di inammissibilità, sulla base del principio della "ragione più liquida", inteso come applicazione del superiore principio di economia dei mezzi processuali in connessione con quello del rispetto della scarsità della risorsa-giustizia (cfr. Cons. Stato, sez. II, 13/06/2025, n. 5203).

2. La ricorrente si duole (primo motivo) del fatto che l'Amministrazione non avrebbe concretamente effettuato alcuna comparazione tra le proposte formulate dalla ricorrente medesima e la Renovit, limitandosi ad elencare le caratteristiche di ciascuna proposta. Assume, inoltre (secondo motivo) che sarebbe stato violato l'art. 193 del d.lgs. 36/2023, posticipando una fase (la verifica della compatibilità con le finalità del progetto) che avrebbe dovuto, invece, essere propedeutica alla valutazione medesima. Censura, infine (terzo motivo) l'applicazione alle proposte dello ius superveniens, intervenuto nelle more del procedimento e il comportamento dell'amministrazione che, in ragione delle modifiche normative intervenute, non avrebbe inviato gli operatori ad aggiornare le proprie proposte.

Tali censure non possono trovare positiva valutazione.

3. Preliminarmente è da richiamare il consolidato orientamento secondo cui "*nella procedura di project financing occorre infatti distinguere la fase preliminare della individuazione del*

*promotore e la successiva fase selettiva finalizzata all'affidamento della concessione: la prima fase, ancorché in qualche misura procedimentalizzata, è connotata da amplissima discrezionalità amministrativa, essendo intesa non già alla scelta della migliore fra una pluralità di offerte sulla base di criteri tecnici ed economici predeterminati, ma alla valutazione dell'esistenza stessa di un interesse pubblico che giustifichi, alla stregua della programmazione delle opere pubbliche, l'accoglimento della proposta formulata dall'aspirante promotore, mentre la seconda fase costituisce una vera e propria gara soggetta ai principi comunitari e nazionali in materia di evidenza pubblica” (Consiglio di Stato sez. V, 20.05.2025, n. 4307)*

Inoltre, seppur nella vigenza del codice dei contratti previgente e con riferimento all'istituto le preavviso di rigetto ex art. 10 bis l. 241/90, la giurisprudenza, nel pronunciarsi in senso negativo sulla doverosità della comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza presentata dal partecipante, ha sottolineato che “... *la previsione che rimette alla valutazione discrezionale dell'amministrazione l'attivazione del contraddittorio procedimentale in ordine ai contenuti del progetto è incompatibile con l'obbligo di comunicare i motivi ostativi all'accoglimento della proposta; tale conclusione è del resto coerente con il rilievo per cui non solo sussiste un'ampia discrezionalità dell'amministrazione nella valutazione delle proposte presentate dalle singole imprese, ma la stessa amministrazione ha la facoltà di revocare la procedura di project financing prima della conclusione della gara e dell'aggiudicazione della concessione, senza che il promotore dell'iniziativa possa vantare alcuna posizione tutelabile e, quindi, ottenere il risarcimento dei danni a titolo di responsabilità precontrattuale*” (Consiglio di Stato sez. V, 27/08/2024, n. 7258). Infatti, “*persino una volta dichiarata di pubblico interesse una proposta e individuato il promotore privato, l'Amministrazione non è tenuta a dare corso alla procedura di gara posto che tale scelta costituisce una tipica e prevalente manifestazione di discrezionalità amministrativa nella quale sono implicate ampie valutazioni in ordine all'effettiva esistenza di un interesse pubblico alla realizzazione dell'intervento, tali da non potere essere rese coercibili nell'ambito del giudizio di legittimità che si svolge in sede giurisdizionale amministrativa*” ( Consiglio di Stato sez. V, 27/08/2024, n. 7258, cit. )

Da quanto precede emerge che la scelta dell'Amministrazione di un operatore rispetto agli altri che abbiano presentato delle proposte di *project financig* è caratterizzata da amplissima discrezionalità che non trova i propri limiti di legittimità in una asserita mancata/non corretta comparazione tra le varie proposte formulate e non è coercibile in quanto come evidenziato, la valutazione è intesa non già alla scelta della migliore fra una pluralità di offerte sulla base di criteri tecnici ed economici predeterminati, ma alla valutazione dell'esistenza stessa di un interesse pubblico che giustifichi, alla stregua della programmazione delle opere pubbliche, l'accoglimento della proposta formulata dall'aspirante promotore.

3. Nel caso in esame, la questione dedotta dalla ricorrente è relativa proprio alla fase pre-procedimentale del progetto di finanza ad iniziativa privata, nella quale le decisioni dell'Amministrazione, come espresse negli atti impugnati, sono scaturite da apprezzamenti di pubblico interesse in ordine all'opportunità (merito amministrativo) della scelta della proposta di parte ricorrente, assieme ad altre, ritenendola non aderente all'interesse pubblico, secondo le motivazioni prospettate nei predetti atti.

3.1. Quanto alla censura con cui si denuncia l'assenza di un confronto concreto ed effettivo tra le proposte pervenute, premesso che tale comparazione non è ritenuta necessaria dalla giurisprudenza non essendo la stessa oggetto della valutazione dell'amministrazione (cfr. Consiglio di Stato sez. V, 27/08/2024, n. 7258, *cit.*), l'Amministrazione ha dato comunque conto delle motivazioni per cui ha inteso proseguire il dialogo solo con la controinteressata Renovit.

Nella relazione del 30.07.2025 redatta dal Direttore dell'U.O.C. "P.P.E.I.E.S." (ing. Ciro Visone), allegata alla delibera impugnata si legge, infatti *"Dall'esame comparato delle proposte si rileva quanto segue*

*A. le n. 2 proposte presentate da Siram ed Edison in epoca antecedente all'entrata in vigore del D. Lgs. n. 36/2023 (...) richiedono un rilevante onere di aggiornamento in quanto incomplete nei contenuti tecnici e da revisionare significativamente per l'adeguamento al nuovo quadro normativo (...);*

*B. le n. 2 proposte presentate da Siram ed Edison, inoltre, risultano estese a molti immobili per i quali sono previsti soltanto lievi interventi di efficientamento energetico, concretizzando così la possibile sovrapposizione dell'oggetto della concessione per tali immobili con le forniture centralizzate rese disponibili dai soggetti aggregatori per i servizi gestionali, manutentivi e di fornitura dei vettori energetici».*

*"C. La proposta presentata da Renovit risulta in linea con l'attuale quadro normativo vigente per la successiva approvazione ed indizione della procedura di gara per l'affidamento della concessione.[...]"*

Tali motivazioni, sebbene sintetiche, danno conto delle ragioni sottese alla valutazione dell'Amministrazione e sono sufficienti a tal fine, tenuto conto, peraltro, che, proprio in relazione allo scopo perseguito dalla procedura di project financing, la giurisprudenza, come evidenziato, non ha rinvenuto un onere motivazionale rafforzato della P.A. nella fase propedeutica della scelta dell'operatore nel senso della analitica comparazione delle proposte presentate, con conseguente infondatezza di una simile censura ai fini della legittimità dei successivi provvedimenti adottati dall'Amministrazione.

Inoltre è da sottolineare che la motivazione con cui l'Amministrazione ha ritenuto di interesse la proposta della sola controinteressata Renovit - e cioè che la stessa fosse *"in linea con l'attuale quadro normativo vigente per la successiva approvazione ed indizione della procedura di gara per l'affidamento della concessione"* - contiene in sé anche la motivazione implicita della mancata rispondenza all'interesse pubblico del richiesto aggiornamento della proposta della ricorrente.

Inconferenti si rivelano pure le argomentazioni relative al nesso causale tra la lentezza della procedura e l'applicazione delle nuove norme, non avendo la parte ricorrente spiegato, in questa sede, alcuna domanda indennitaria o risarcitoria.

2.3. Con riferimento, ancora, alle intervenute modifiche normative che avrebbero reso la

proposta della ricorrente non più di interesse, il Collegio ritiene che il principio richiamato dalla parte ricorrente, secondo cui lo *ius superveniens* non potrebbe incidere sulle procedure di affidamento di contratti pubblici già avviate, non possa trovare applicazione al caso di specie.

Infatti, la giurisprudenza secondo cui, in tema di gare pubbliche, la procedura di affidamento di un contratto è soggetta alla normativa vigente alla data di pubblicazione del bando, in conformità al principio del *tempus regit actum* e alla natura di *lex specialis* del bando di gara, insensibile allo *ius superveniens* (cfr. Cons. Stato, sez. V, 22/08/2023, n. 7901), può essere riferita al solo caso in cui l'impulso che avvia la procedura di affidamento sia dato – tramite il bando o un atto equivalente – dalla stessa pubblica amministrazione, e non anche quando – come nel caso di specie – sia stato il soggetto privato ad avviare l'interlocuzione con la p.a..

Si può concludere quindi che la decisione dell'amministrazione resistente di applicare il nuovo codice sia legittima.

Né può essere accolta la tesi di parte ricorrente secondo cui l'ASL sarebbe stata tenuta – una volta mutato il quadro normativo in corso di procedura – ad attivarsi per consentire alla ricorrente di apportare alla sua proposta i correttivi necessari.

Infatti, i principi di fiducia (art. 2 D. 36/2023, secondo cui l'attribuzione e l'esercizio del potere nel settore dei contratti pubblici si fonda sul principio della reciproca fiducia) e di buona fede (art. 5 D. 36/2023, secondo cui nella procedura di gara le stazioni appaltanti e gli operatori economici si comportano reciprocamente nel rispetto dei principi di buona fede e di tutela dell'affidamento) non possono essere letti nel senso di imporre all'Amministrazione un comportamento, consistente nel sollecitare l'operatore economico ad apportare i correttivi resi necessari dal mutamento del quadro normativo, in una situazione in cui lo stesso soggetto privato, che aveva assunto l'iniziativa di formulare alla p.a. una proposta, non si era premurato di attivarsi per coltivare il suo stesso interesse economico, anche adeguando la proposta già formulata al mutato quadro normativo medio tempore intervenuto. Peraltro è vero che la ricorrente, nel silenzio dell'amministrazione, ha inoltrato alla stessa due istanze – a maggio e a novembre 2024 - al fine di sollecitare un provvedimento finale sulla valutazione della proposta, ma a seguito del mancato riscontro delle stesse non ha attivato i rimedi processuali previsti all'uopo dall'ordinamento.

3. Quanto alle altre censure di parte ricorrente, tese ad evidenziare contraddizione, in fase istruttoria, tra la «possibile sovrapposizione» della proposta della ricorrente con «le forniture centralizzate rese disponibili dai soggetti aggregatori» (come affermato nella suddetta relazione tecnica del 30.07.2025) e quanto ritenuto dall'ufficio «affari legali» della stessa ASL, secondo cui «tutti o parte dei servizi e/o dei beni di cui alla proposta presentata da Renovit [e dichiarata di pubblico interesse, n.d.e.] coincidano con quelli oggetto di convenzioni CONSIP ovvero di gare centralizzate SO.RE.SA.», la circostanza che tutte le proposte presentate – sia dalla ricorrente sia dalla controinteressata – fossero caratterizzate da una possibile sovrapposizione con i servizi oggetto delle convenzioni concluse da CONSIP e da SORESA, non implica automaticamente che tali proposte dovessero essere tutte valutate allo stesso modo. La lettura della stessa relazione consente infatti di comprendere che – anche a voler ammettere l'equivalenza delle proposte in questione sotto il profilo del loro rapporto con le

convenzioni concluse dai “soggetti aggregatori” – comunque la valutazione tecnica effettuata era principalmente fondata sulla necessità dell’adeguamento al nuovo quadro normativo e sulla ritenuta incompletezza dei “contenuti tecnici” delle proposte di Edison e Siram.

Inoltre, è consolidato l’orientamento giurisprudenziale secondo cui la valutazione dell’offerta costituisce tipica espressione della discrezionalità tecnica di cui l’amministrazione è titolare per il conseguimento e la cura dell’interesse pubblico ad essa affidato dalla legge, con la conseguenza che detta valutazione è di norma sottratta al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salvo che non sia manifestamente inficiata da irragionevolezza, irrazionalità, illogicità, arbitrarietà o travisamento dei fatti (cfr. Cons. Stato sez. III, 05/06/2025, n. 4898, conferma TAR Campania - Napoli, sez. I, n. 7411/2024).

Non si rileva, infine, neanche la lamentata contraddittorietà tra quanto riportato nella relazione del R.U.P. del 30.07.2025 e il contenuto della delibera impugnata, con riguardo all’asserita approvazione del progetto pur in mancanza degli approfondimenti evidenziati come necessari dalla predetta relazione.

Nella relazione tecnica appena citata, infatti, si legge: «*C. La proposta presentata da Renovit risulta in linea con l’attuale quadro normativo vigente per la successiva approvazione ed indizione della procedura di gara per l’affidamento della concessione. Tuttavia per l’approvazione della proposta si rende necessario:*

- a. Effettuare la valutazione preliminare di convenienza e fattibilità (...);*
- b. Effettuare la verifica di congruenza degli interventi e dei servizi proposti con la programmazione aziendale (...);*
- c. Effettuare la verifica degli atti amministrativi facenti parte della proposta, con particolare riferimento allo Schema di Convenzione ed ai relativi allegati, a cura di soggetto dotato di comprovata esperienza in materia giuridico-amministrativa;*
- d. Affidare il servizio di ingegneria e architettura ed effettuare la verifica del progetto di fattibilità tecnica ed economica facente parte della proposta (...).»*

È vero che la relazione citata rappresentava la necessità di completare l’attività istruttoria innanzi descritta prima di poter giungere all’approvazione (ex art. 193, co. 2, D. Lgs. n. 36/2023, nella sua versione applicabile a decorrere dal 30.12.2024, e quindi al momento dell’emanazione della delibera impugnata) della proposta della controinteressata. Ma è altresì vero che nel dispositivo della delibera impugnata (emessa in data 06.08.2025, a pochi giorni di distanza dalla suddetta relazione) si stabilisce di «valutare di interesse pubblico (...) la Proposta di partenariato pubblico privato (...) presentata dalla Renovit Public Solutions», e non di “approvare” la medesima proposta nei termini previsti dal citato art. 193, co. 2.

Non si ravvisa quindi una contraddizione tra quanto ritenuto nella relazione tecnica e quanto deliberato dal direttore generale, non essendosi in presenza del provvedimento di “approvazione” per il quale il responsabile tecnico dell’unità operativa aziendale competente

aveva indicato la necessità di un'ulteriore istruttoria.

4. Nemmeno si ritiene di accogliere la richiesta di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE ex art. 267 TFUE, in relazione all'art. 193 del d.lgs. 36/2023.

La ricorrente afferma che un'interpretazione del suddetto articolo nel senso della non obbligatorietà di una vera e propria procedura comparativa tra le diverse proposte pervenute all'amministrazione si porrebbe in contrasto con il diritto europeo, anche alla luce della procedura d'infrazione ai sensi e per gli effetti dell'art. 258 TFUE comunicata allo Stato Italiano con nota del dell'8 ottobre 2025.

*Attraverso tale comunicazione, invero, è stato evidenziato che “nella misura in cui l'articolo 193 del decreto legislativo n. 36/2023 quale modificato dal decreto correttivo non impone in questa fase della procedura un chiaro obbligo in capo all'ente concedente di inserire, in sede di pubblicazione delle proposte ricevute o dell'avviso, una descrizione quanto meno dei criteri di aggiudicazione, tale di sposizione non presta le garanzie procedurali minime esplicita mente richieste ai sensi dell'articolo 37 della direttiva 2014/23/UE. La mancanza di tale obbligo procedurale a monte vizia inevitabilmente anche la fase di valutazione delle proposte ricevute a valle, che non potrà svolgersi secondo modalità che assicurino la piena trasparenza e il rispetto dei principi di parità di trattamento e non discriminazione”.*

Nel caso di specie, tuttavia - in disparte la considerazione che la procedura di infrazione si riferisce alla formulazione dell'art. 193 del D.Lgs. n. 36/2023 post “Correttivo appalti”, laddove, invece, la normativa applicabile alla vicenda *de qua* è da rinvenire, come evidenziato, nell'art. 193 D.Lgs. n. 36/2023 ante correttivo appalti - non si controverte di una mancata comparazione delle proposte formulate dagli operatori economici, con violazione del principio di trasparenza e di parità di trattamento – come evidenziato le proposte sono state valutate comparativamente e le ragioni, seppur sinteticamente, sono state espresse dall'Amministrazione - ma di un'asserita mancanza di informazione e collaborazione dell'Amministrazione che, secondo parte ricorrente, avrebbe dovuto informare gli operatori economici della presentazione della proposta da parte di Renovit – aggiornata al nuovo codice dei contratti - e dell'esigenza di aggiornare le altre proposte alla sopravvenuta normativa di cui al d.lgs. 36/2023.

Come evidenziato, tuttavia, un simile obbligo comportamentale non può essere ascritto all'Amministrazione, tenuto conto che è onere del proponente coltivare il proprio interesse alla valutazione della propria proposta adeguandola al mutato quadro normativo medio tempore intervenuto.

Il ricorrente, invero, ha presentato la proposta di project financing a maggio 2022 e, pur avendo sollecitato la conclusione della procedura di valutazione con istanze di maggio e di novembre 2024 – rimaste inevase ma rispetto alle quali non ha attivato i rimedi processuali all'uopo previsti dall'ordinamento - non si è premurata di adeguarla al nuovo quadro normativo in vigore già dal 1.07.2023 (d.lgs. 36/2023), onere di adeguamento che, rientrando nelle valutazioni proprie dell'operatore economico in merito alla persistenza o meno dell'interesse alla valutazione della propria proposta, non si ritiene dovesse essere sollecitato

dall'Amministrazione.

5. L'infondatezza di tutti i motivi proposti determina la reiezione del ricorso.

6. La particolare complessità fattuale e i profili di novità di alcune delle questioni trattate giustificano, tuttavia, la compensazione delle spese di lite tra tutte le parti in causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Nona), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.