

# RACCOLTA SENTENZE IN MATERIA DI PARTENARIATO PUBBLICO PRIVATO (PPP)

---

A cura dell' Agenzia Provinciale per gli Appalti e Contratti | APAC

## Cons. Stato, sez. V, 13 dicembre 2023, n. 3791

Nelle procedure di project financing occorre tenere distinte la fase preliminare dell'individuazione del promotore e la successiva fase selettiva finalizzata all'affidamento della concessione atteso che, mentre quest'ultima presenta i caratteri della gara soggetta ai principi europei e nazionali dell'evidenza pubblica, la scelta del promotore, ancorché 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 preordinati, ma alla valutazione stessa di un interesse pubblico che giustifichi, alla stregua della programmazione delle opere pubbliche, l'accoglimento della proposta formulata dall'aspirante promotore.

## Cons. Stato, sez. V, 07 novembre 2023, n. 3793

Il consolidato indirizzo giurisprudenziale esclude la configurabilità di qualsivoglia vincolo per l'amministrazione di concludere il procedimento anche in caso di dichiarazione di pubblico interesse della proposta del promotore privato. Osserva la giurisprudenza, a questo riguardo, che una volta che la proposta del privato sia stata dichiarata di pubblico interesse, lo stesso non acquisisce alcun diritto all'indizione della procedura, ma una mera aspettativa, condizionata dalle valutazioni di esclusiva pertinenza dell'amministrazione in ordine all'opportunità di contrattare sulla base della medesima proposta. L'aspettativa non è giuridicamente tutelabile rispetto alle insindacabili scelte dell'amministrazione e la posizione di vantaggio acquisita per effetto della dichiarazione di pubblico interesse si esplica solo all'interno della gara una volta che la decisione di affidare la concessione sia stata assunta.

## Cons. Stato, sez. V, 27 ottobre 2023, n. 3560

Nella procedura di project financing occorre 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 (cfr. Cons. Stato, Ad. Plen. 15 aprile 2010, n. 2155, richiamata da Cons. Stato, Ad. Plen., 28 gennaio 2012, n. 1).

## Cons. Stato, sez. V, 9 ottobre 2023, n. 3382

*“Nel procedimento di project financing l'atto con cui la stazione appaltante conclude la c.d. prima fase di selezione di una proposta, da porre a base della successiva gara, [è] immediatamente impugnabile da coloro che abbiano presentato proposte concorrenti in relazione alla medesima opera pubblica” (Cons. Stato, Ad. plen., 28 gennaio 2012, n. 1; cfr. anche Id., 2 agosto 2019, n. 5501). Ciò in quanto, da un lato, la selezione del promotore crea, per il soggetto prescelto, una posizione di vantaggio certa e non meramente eventuale, atteso che il suo progetto è posto a base della successiva gara e che, ove anche nella gara vengano selezionati progetti migliori di quello del promotore, quest'ultimo ha un diritto potestativo di rendersi aggiudicatario, adeguando la propria proposta a quella migliore, o in caso contrario di ricevere il rimborso forfetario delle spese sostenute per la presentazione della proposta; dall'altro, sul versante opposto, “per i concorrenti non prescelti, la selezione di un altro promotore determina un definitivo arresto procedimentale, atteso che il loro progetto non sarà posto a base della successiva gara e che non vanteranno né il diritto ad essere aggiudicatari in mancanza di altre proposte, né il diritto di prelazione, né il diritto al rimborso delle spese sostenute” (Cons. Stato, Ad. plen., n. 1 del 2012, cit.).*

Per tali ragioni, come evidenziato dall'Adunanza plenaria, *“il bene della vita nel procedimento di project financing è il conseguimento della concessione sulla base del progetto presentato nella prima fase, sicché, se tale progetto non viene selezionato come di pubblico interesse, è immediatamente leso l'interesse a conseguire la concessione sulla base del proprio progetto”.*