

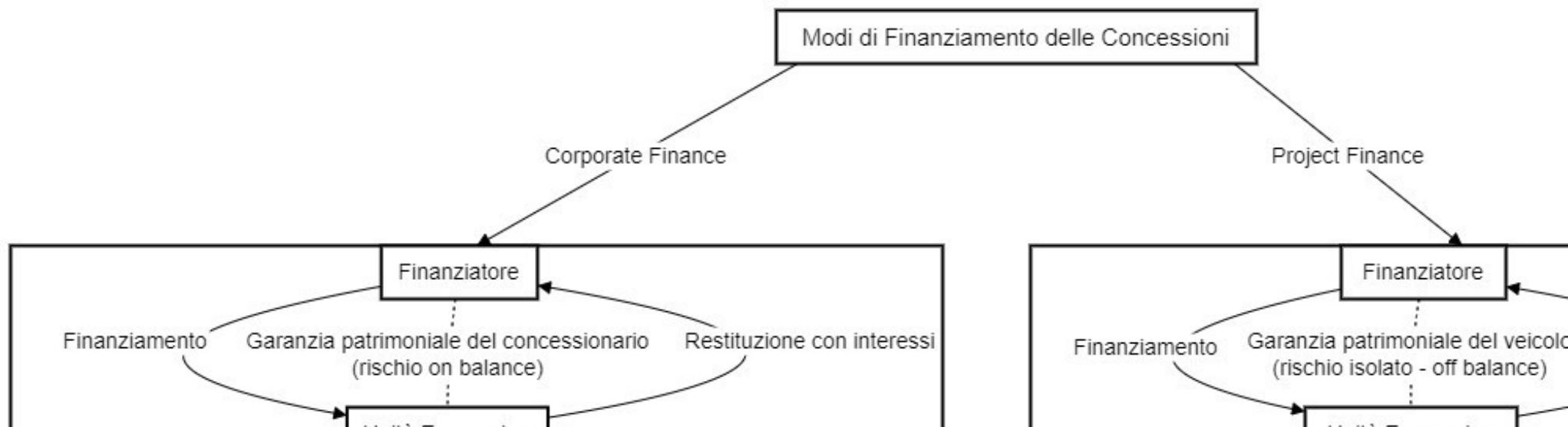
LA FINANZA DI PROGETTO



Avv. Niccolò Travia

28 settembre 2023

INQUADRAMENTO GIURIDICO



Partenariato pubblico privato contrattuale
modalità di finanziamento alternativa al Corporate financing
art. 193 “procedura di affidamento” → finanza di progetto
particolare modalità di aggiudicazione di un contratto di concessione

DEFINIZIONE

flusso di cassa e utili → garanzia per il rimborso del debito
patrimonio dell'unità economica → garanzia collaterale



Attenzione focalizzata sul progetto anziché sul soggetto che lo deve realizzare



Abolizione della finanza di progetto a iniziativa pubblica → duplicazione rispetto alla scelta della P.A. di indire una gara per l'affidamento di una concessione

STRUTTURA BIFASICA E INIZIATIVA

- 1) Valutazione del pubblico interesse della proposta e individuazione del soggetto promotore
- 2) Messa a gara del progetto precedentemente selezionato
Gli operatori economici possono presentare agli enti concedenti proposte relative alla realizzazione in concessione di lavori o servizi

indipendentemente dalla presenza o meno delle relative iniziative negli strumenti di programmazione.

La proposta deve contenere:

- Un progetto di fattibilità
- Una bozza di convenzione
- Il Piano economico-finanziario asseverato
- La specificazione delle caratteristiche del servizio e della gestione



GLI INVESTITORI ISTITUZIONALI

Possono formulare in autonomia proposte di project

 Novità!

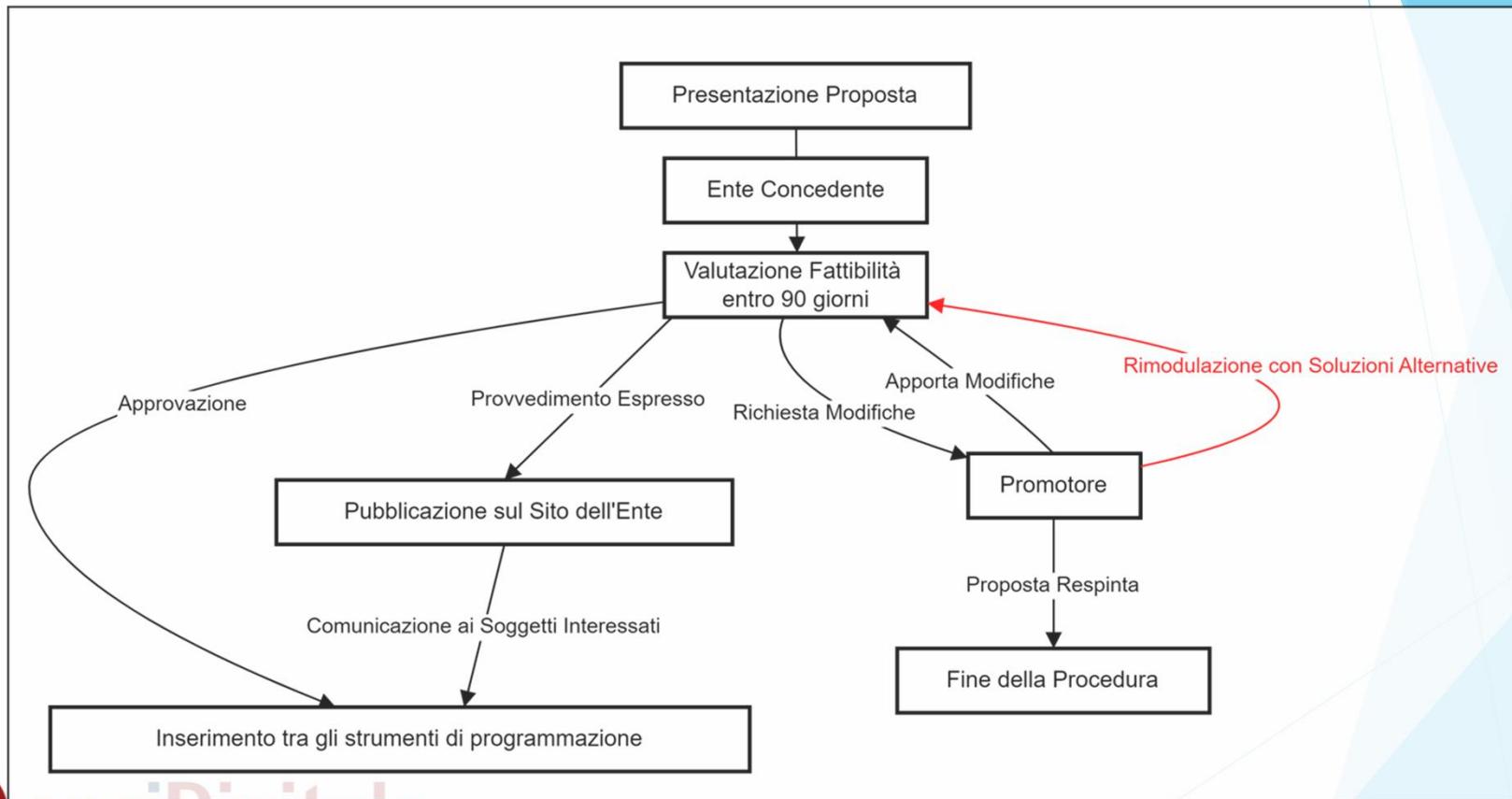
Devono associarsi o consorziarsi poi, nella successiva gara, con operatori economici in possesso dei requisiti previsti dal bando, qualora ne siano privi.

OK avvalimento integrale delle capacità di altri soggetti.

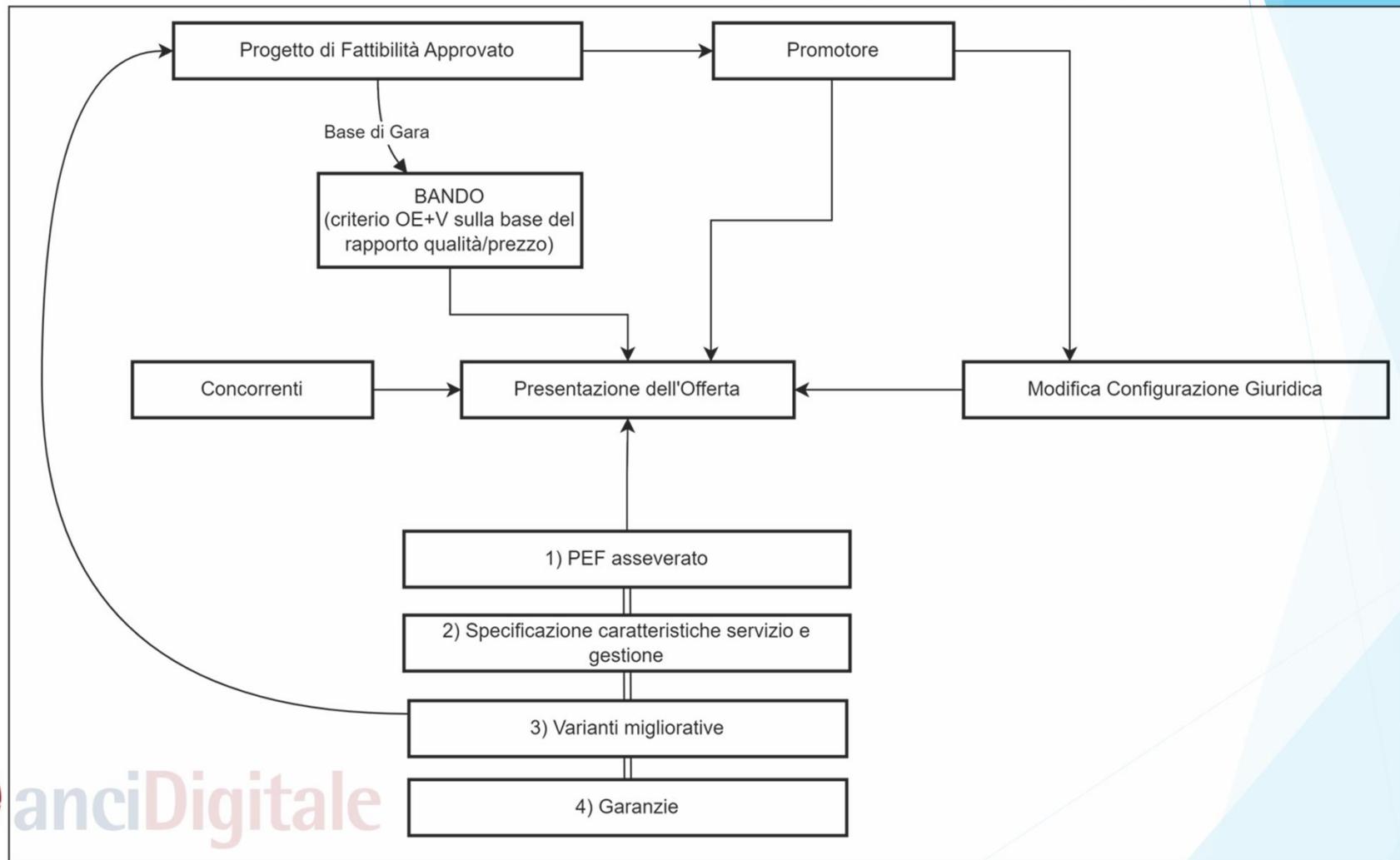
OK impegno a subappaltare, anche integralmente, le prestazioni oggetto della concessione



LA PRIMA FASE DELLA PROCEDURA



LA SECONDA FASE DELLA PROCEDURA (1)



IL DIRITTO DI PRELAZIONE

Può essere esercitato dal Promotore -nel caso in cui all'esito della gara non risulti aggiudicatario- entro 15 giorni dalla comunicazione dell'aggiudicazione

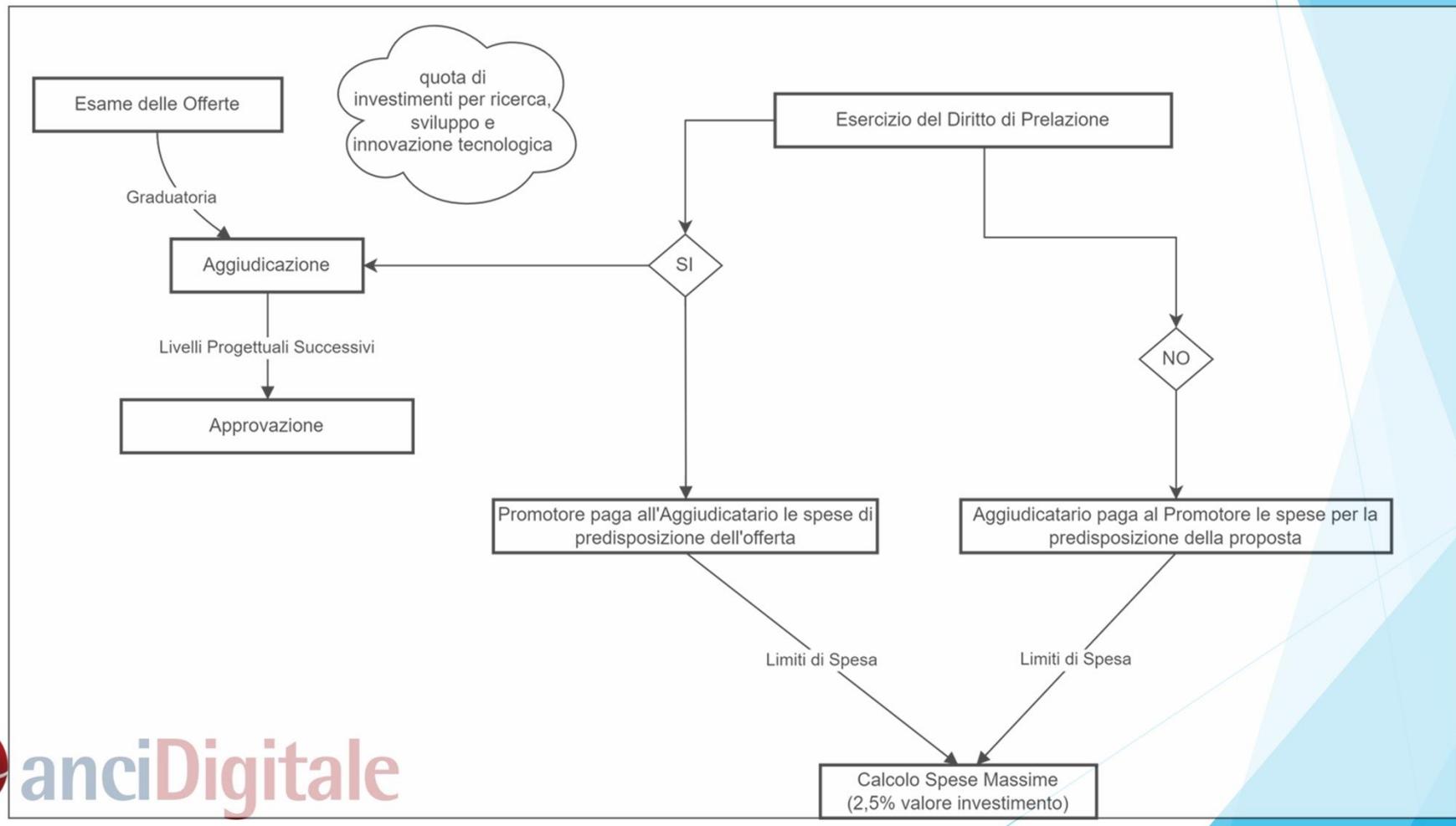
Si impegna a realizzare il progetto alle condizioni previste dall'offerta risultata vincitrice.



Invece della prelazione, nello schema e nella Relazione era stata prevista la possibilità di attribuire un punteggio premiale (sistema alla cilena). La previsione è stata però abbandonata nella versione definitiva del Codice



L'AGGIUDICAZIONE



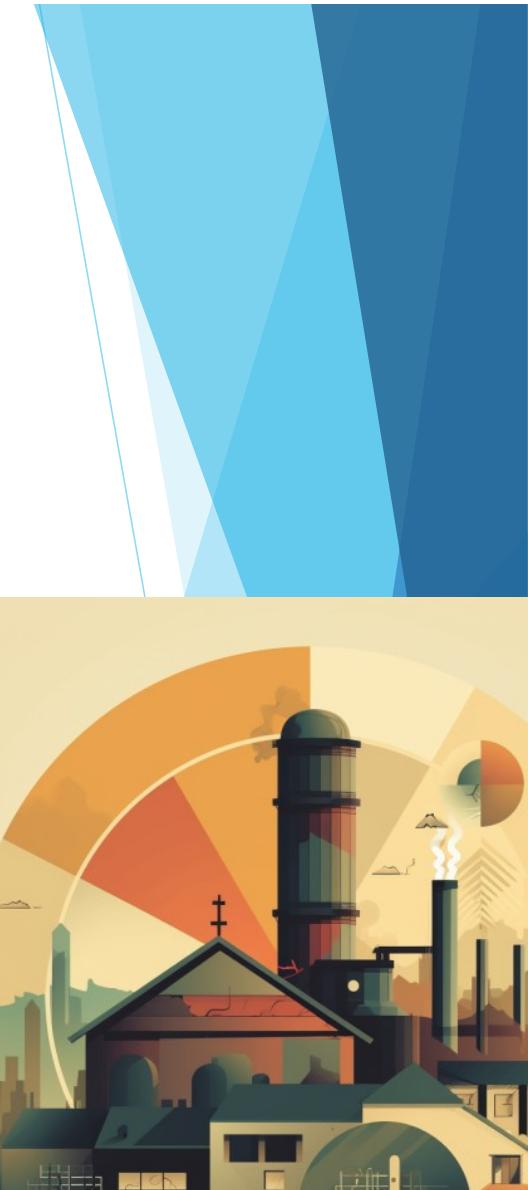
LE SOCIETA' DI SCOPO (SPV)

Obbligatorie per i project sopra soglia, facoltative per gli altri PPP

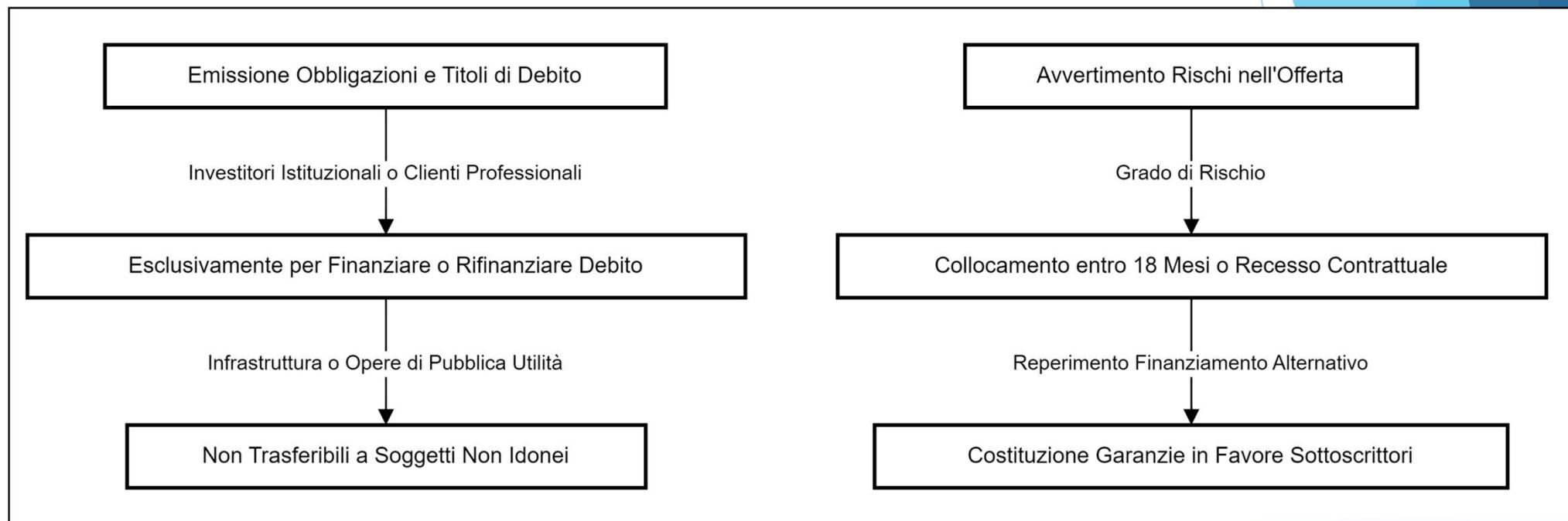
Il bando indica l'ammontare minimo del capitale sociale e nell'offerta va indicata la quota di partecipazione al capitale di ciascun partecipante, in caso di partecipazione plurisoggettiva.

I lavori e i servizi da eseguire o prestare da parte della società di scopo si intendono realizzati dalla stessa anche se affidati dalla società ai propri soci (purché in possesso dei requisiti).

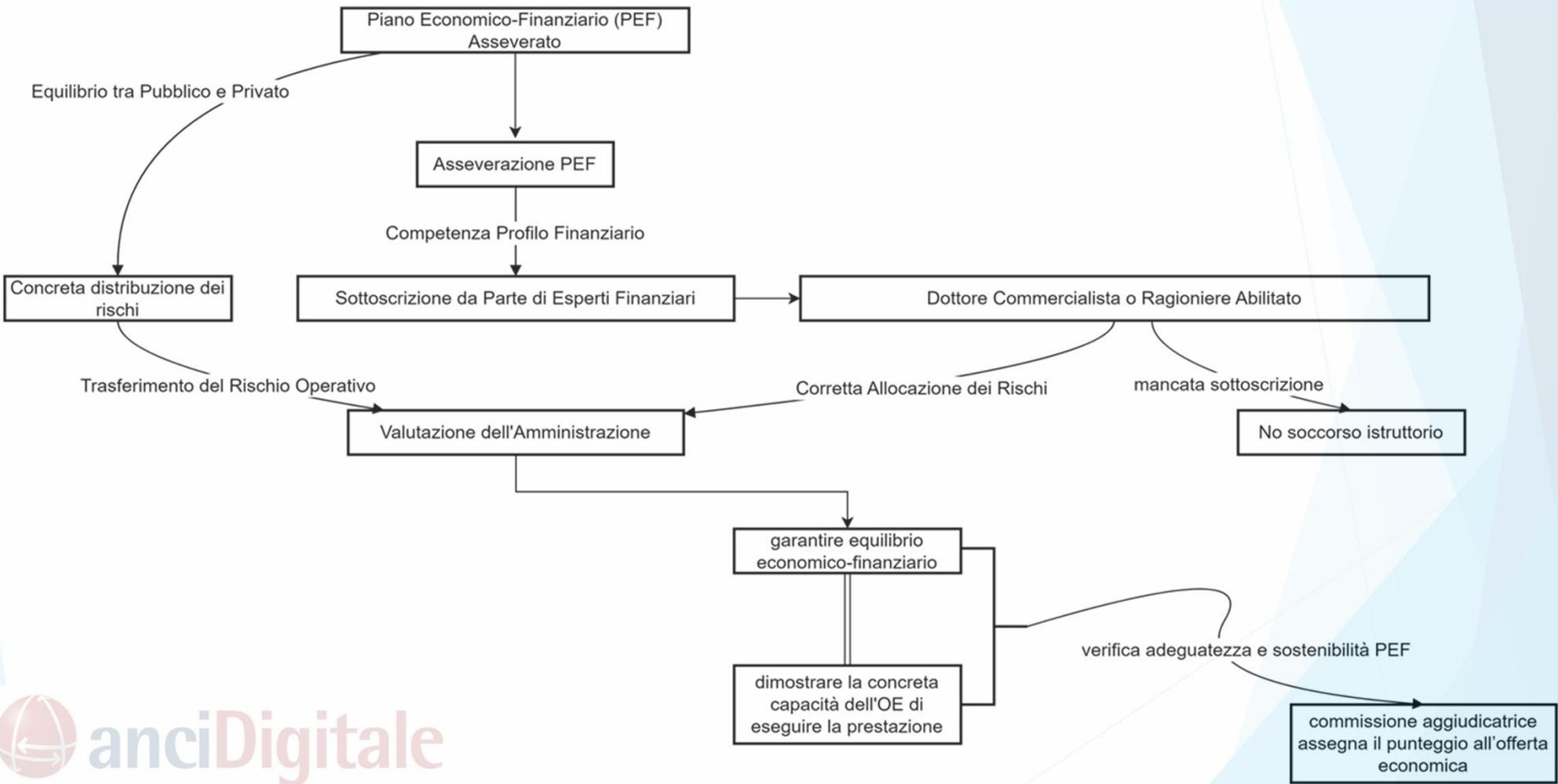
La società di scopo subentra nel rapporto di concessione (si specifica che non si tratta di cessione di contratto) senza necessità di alcun tipo di autorizzazione o approvazione da parte della P.A, sostituendo l'aggiudicatario in tutti i rapporti con l'ente concedente.



I PROJECT BOND



IL PIANO ECONOMICO FINANZIARIO (PEF)



LA DISCIPLINA DEL PREZZO NEL D. LGS. 50/206

Al fine di garantire l'equilibrio economico-finanziario, funzionale alla corretta allocazione dei rischi, gli artt. 165 co. 2 e 180 co. 6 del d. lgs. 50/2016 prevedevano che, in sede di gara, l'amministrazione aggiudicatrice potesse stabilire anche un prezzo, consistente in un contributo pubblico o nella cessione di immobili (ovvero di diritti di godimento sugli stessi, se strumentali e tecnicamente connessi all'opera da realizzare), purché l'eventuale riconoscimento del prezzo, sommato alle eventuali garanzie pubbliche e agli ulteriori meccanismi di finanziamento a carico della P.A., non superasse il 49% del costo dell'investimento complessivo (comprensivo degli eventuali oneri finanziari).

Detto limite era funzionale a garantire in concreto il trasferimento del rischio operativo.

LA DISCIPLINA DEL PREZZO NEL MGDD

Una previsione a tratti simile ma rispondente a differenti finalità è quella contenuta nel Manual on Government deficit and debt (MGDD) di Eurostat, emanato in attuazione del SEC 2010 (come definito del Regolamento (UE) n. 549/2013).

In particolare, il punto 55 del par. IV.4 del MGDD afferma testualmente che, nell'ambito di un contratto di PPP, se la maggior parte del finanziamento della spesa è sostenuta dalla parte pubblica (in varie forme, anche tra loro combinate, ad es. contributi a fondo perduto, garanzie e prestiti), la P.A. sopporta la maggior parte dei rischi del progetto e, di conseguenza, gli asset devono essere contabilizzati sul bilancio della stessa.

- ▶ operazione on/off balance

LA DELIBERA ANAC 432/2022

Come precisato dall'ANAC con delibera 432/2022 (particolarmente importante anche gli investimenti PNRR, come ora vedremo) la finalità delle due disposizioni -quella codicistica e quella contenuta nel MGDD- è differente: la prima riguarda la vera e propria legittimità e natura dell'operazione, la seconda la qualificazione on/off balance degli asset.

Dunque, la previsione di cui al d. lgs. 50/2016, come rilevato anche dal Consiglio di stato in sede di relazione allo schema del nuovo Codice, poneva un tetto che sembrava rilevante ai fini della stessa configurazione del tipo contrattuale (concessione/appalto), con tutte le conseguenze che ne derivavano, in primis in relazione alla disciplina applicabile all'operazione.

LA DISCIPLINA DEL PREZZO NEL NUOVO CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI

Nel nuovo Codice dei Contratti pubblici, mentre resta invariata la previsione circa la possibilità di prevedere un prezzo al fine di garantire l'equilibrio economico-finanziario, scompare il riferimento al limite del 49%, essendo previsto (art. 177, co. 7), ai soli fini di contabilità pubblica, un rinvio diretto alle decisioni Eurostat, prevedendo che l'eventuale riconoscimento di un contributo pubblico in misura superiore a quella prevista dalle predette decisioni (50%) non consenta la contabilizzazione degli asset fuori bilancio.

LA DELIBERA ANAC 432/2022 E IL PNRR

Peraltro, e qui veniamo ai profili d'interesse ai fini del PNRR, l'ANAC, con delibera 432/2022, ha chiarito che entrambe le disposizioni -quella del d. lgs. 50/2016, che evidentemente non ci interessa più e quella MGDD (cui ora rinvia il nuovo codice dei contratti pubblici), e che quindi ci interessa- riguardano soltanto gli oneri finanziari a carico dello Stato.

Da ciò consegue che, ove si tratti di risorse europee a fondo perduto (grants), i limiti in questione non trovano applicazione, gli stessi risultano invece applicabili ove si tratti di prestiti onerosi soggetti a obbligo di restituzione da parte dello Stato italiano (loans). Detto chiarimento, come accennato, è particolarmente rilevante ai fini degli investimenti legati al PNRR, essendo gli stessi in parte finanziati da contributi eurounitari a fondo perduto e in parte da prestiti onerosi

LA COSTRUZIONE E L'AMMODERNAMENTO DEGLI IMPIANTI SPORTIVI

L'1 gennaio 2023 è entrato in vigore il d. lgs. 38/2021 recante significative novità in materia di costruzione e ammodernamento degli impianti sportivi.

La situazione attuale dell'impiantistica sportiva italiana, salvo eccezioni, necessita di un'importante opera di ammodernamento, in primo luogo per portarla allo stesso livello dei nostri partner europei e in secondo luogo per rilanciare lo sport a tutti i livelli. E' proprio di qualche giorno fa la notizia dell'ingresso dello sport in costituzione.

Il d. lgs. sopra citato prevede due modalità differenti di affidamento della gestione degli impianti sportivi: una che prevede l'applicazione della disciplina posta dal codice dei contratti pubblici e un'altra che si basa sull'affidamento diretto.

IL DOCUMENTO DI FATTIBILITA' DELLE ALTERNATIVE PROGETTUALI

L'art. 4 del d. lgs. 38/2021 prevede che al fine di favorire l'ammodernamento e la costruzione di impianti sportivi il soggetto che intende realizzare l'intervento presenta al Comune, o al diverso ente locale o pubblico interessato, un documento di fattibilità delle alternative progettuali, corredato di un PEF, che individua tra più soluzioni quella che presenta il miglior rapporto costi/benefici per la collettività

- costruzione immobili con destinazioni d'uso diverse
- possibilità di prevedere un prezzo

LA CONFERENZA DI SERVIZI PRELIMINARE E LA DICHIARAZIONE DI PUBBLICO INTERESSE

Ricevuta la proposta, il comune o l'ente locale o pubblico interessato, previa conferenza di servizi preliminare convocata su istanza dell'interessato in ordine al documento di fattibilità, ove ne valuti positivamente i contenuti, dichiara entro il termine di 60 giorni dalla presentazione del documento, il pubblico interesse della proposta, confermando la disponibilità a concedere le eventuali forme di contributo pubblico previste nella proposta e nel pef allegato, indicando eventualmente le condizioni necessarie ai fini dei successivi atti d'assenso.

Dichiarato il pubblico interesse della proposta, il soggetto proponente presenta al comune il progetto di fattibilità tecnica ed economico, corredata di una bozza di convenzione e di un PEF asseverato, anche qui si rinvia alla norma in questione per il contenuto specifico di detti documenti.

LA CONFERENZA DI SERVIZI DECISORIA

Il comune o l'ente locale interessato convoca allora una conferenza di servizi decisoria, cui partecipano tutti i soggetti titolari di competenze in ordine al progetto interessato, potendo richiedere in questa sede le modifiche strettamente necessarie ai fini della valutazione positiva del progetto; deliberandone in via definitiva l'approvazione entro 60 giorni (90 in caso di coinvolgimento della regione) dalla presentazione del progetto di fattibilità tecnico-economica.

IL PROVVEDIMENTO FINALE

Il provvedimento finale, completo dei parerei di competenza degli enti interessati, sostituisce ogni autorizzazione o permesso comunque denominato necessario ai fini della realizzazione dell'opera e costituisce dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza dell'opera medesima.

Ai fini della successiva messa in esercizio dell'impianto dovranno poi comunque essere attivate le procedure di abilità di segnalazione di inizio attività previste in materia.

LA PROCEDURA IN CASO DI INTERVENTI SU AREE O IMPIANTI DI PROPRIETA' PUBBLICA

In caso di interventi da realizzare su aree di proprietà pubblica o su impianti pubblici esistenti ovvero nelle ipotesi previste dal d. lgs. 36/2023 il progetto di fattibilità tecnica ed economica approvato è posto a base di procedura di affidamento, indetta dall'amministrazione che ha convocato la conferenza decisoria. Alla gara è invitato anche il proponente, che assume la veste di promotore, vedendosi assegnato il diritto di prelazione.

LA PROCEDURA PER GLI IMPIANTI SPORTIVI E LA FINAZA DI PROGETTO

Il decreto degislativo 38/2021 specifica che si applicano in via residuale le previsioni poste in materia di finanza di progetto, dunque in quanto non derogate dell'articolo in questione.

La disciplina appena esposta, dunque, si connota rispetto a quella generale prevista per la finanza di progetto in termini di specialità.

LA PROCEDURA SEMPLIFICATA PER LE ASSOCIAZIONI E LE SOCIETA' SPORTIVE SENZA FINI DI LUCRO

E' poi prevista una procedura semplificata per le associazioni e le società sportive senza fini di lucro, per cui è previsto che possano presentare all'ente locale, sul cui territorio insiste impianto sportivo da riqualificare o ammodernare, un progetto preliminare accompagnato da un piano di fattibilità economico finanziaria per la rigenerazione, la riqualificazione e l'ammodernamento e per la successiva gestione con la previsione di un utilizzo teso a favorire l'aggregazione e l'inclusione sociale e giovanile. Se l'ente locale riconosce l'interesse pubblico del progetto, affida direttamente la gestione gratuita dell'impianto all'associazione o alla società sportiva per una durata proporzionalmente corrispondente al valore dell'intervento e comunque non inferiore a cinque anni.

L'EQUILIBRIO ECONOMICO FINANZIARIO E L'ALLOCAZIONE DEI RISCHI

Possibilità di aggirare i vincoli di finanza pubblica,

Gli elementi essenziali del Partenariato contrattuale sono due:

A) il trasferimento del rischio operativo [rischio di mercato dei servizi cui è strumentale l'opera realizzata (rischio di domanda) e rischio di disponibilità (rischio di offerta)

B) l'equilibrio economico-finanziario → contemporanea presenza della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria, [capacità del progetto di coprirne i costi e di rimborsare il capitale di debito nonché di remunerare quest'ultimo e il capitale di rischio].



LA FINANZA DI PROGETTO E IL PNRR, L'EFFETTO LEVA

effetto leva → possibilità che i fondi PNRR vengano utilizzati per sostenere oppure attrarre investimenti privati attraverso il mercato



Grazie dell'attenzione

studio@lorenzoni.org