



«CONCESSIONI E PARTENARIATO PUBBLICO PRIVATO»

Webinar - Giovedì 10 dicembre 2020 - ore 15:00 – 18:00

- *Il Fondo per l'innovazione sociale di cui al d.P.C.M. 21 dicembre 2018 finanzia gli interventi di cui all'art. 5 del medesimo d.P.C.M. nell'ambito di un Programma triennale per l'innovazione sociale finalizzato a **rafforzare la capacità delle pubbliche amministrazioni di realizzare interventi di innovazione sociale volti a generare nuove soluzioni, modelli e approcci per la soddisfazione di bisogni sociali, con il coinvolgimento di attori del settore privato.***
- *Al momento della presentazione della proposta progettuale di cui all'Intervento I, i soggetti beneficiari/proponenti devono indicare, secondo le modalità previste dal paragrafo 9, lett. d), **la composizione del partenariato**, anche da formalizzare in una fase successiva [...]*
- *Il partenariato deve essere composto da almeno da: **pubblica amministrazione proponente e soggetto privato o del privato sociale in qualità di fornitore del servizio o attuatore dell'intervento.** Per accedere al partenariato di cui al capoverso precedente il soggetto fornitore del servizio o attuatore dell'intervento deve avere già acquisito la dichiarazione di impegno di un investitore o finanziatore privato [...].*

Il partenariato pubblico privato: PPP

- Libro Verde sul PPP del 2004 della Commissione europea
- L'art. 3 comma 1, lett. eee) del D.lgs. 18 aprile 2016 n. 50 (Codice dei contratti pubblici), similmente al Codice dei contratti pubblici previgente (il D.lgs. 163/2006) definisce il contratto di PPP come *«un contratto a titolo oneroso, stipulato per iscritto, con il quale una o più stazioni appaltanti conferiscono a uno o più operatori economici per un periodo determinato in funzione della durata dell'ammortamento dell'investimento o delle modalità di finanziamento fissate, un complesso di attività consistenti nella realizzazione, trasformazione, manutenzione e gestione operativa di un'opera in cambio della sua disponibilità, o del suo sfruttamento economico, o della fornitura di un servizio connessa all'utilizzo dell'opera con assunzione di rischio da parte dell'operatore secondo modalità individuate nel contratto»*



PPP tipicamente è basato su un contratto di concessione complessa cd. DFBO (design, finance, built, operate), ossia una concessione di costruzione e gestione a cui si aggiunge un finanziamento (tipicamente in project financing, project bond o leasing finanziario).

Caratteristiche dei PPP ai sensi dell'articolo 180 del Codice

- Il contratto può avere ad oggetto anche la progettazione di fattibilità tecnico ed economica e la progettazione definitiva delle opere o dei servizi connessi
- Per qualsiasi opera pubblica
- I ricavi di gestione dell'operatore economico provengono dal canone riconosciuto dall'ente concedente e/o da qualsiasi altra forma di contropartita economica ricevuta dal medesimo operatore economico, anche sotto forma di introito diretto della gestione del servizio ad utenza esterna ---> differenza tra cd «**opere calde**» e cd. «**opere fredde**»
- **Trasferimento** del rischio in capo all'operatore economico comporta l'allocazione a quest'ultimo, oltre che del rischio di costruzione, anche del **rischio di disponibilità** o, nei casi di attività redditizia verso l'esterno, del **rischio di domanda** dei servizi resi, per il periodo di gestione dell'opera come definiti, rispettivamente, dall'articolo 3, comma 1, lettere aaa), bbb) e ccc)
- Il contenuto del contratto è definito tra le parti in modo che il recupero degli investimenti effettuati e dei costi sostenuti dall'operatore economico, per eseguire il lavoro o fornire il servizio, dipenda dall'effettiva fornitura del servizio o utilizzabilità dell'opera o dal volume dei servizi erogati in corrispondenza della domanda e, in ogni caso, dal rispetto dei livelli di qualità contrattualizzati, purché la valutazione avvenga ex ante

Opere calde vs opere fredde

- ✓ **Opere calde:** ovvero da quelle dotate di intrinseca capacità di generare reddito attraverso ricavi di utenza (modello autostrade, gas, parcheggi)
- ✓ **Opere tiepide:** categoria intermedia per la quale, non essendo sufficienti i ricavi di utenza a ripianare interamente le risorse impiegate, risulta necessario un contributo pubblico per la fattibilità finanziaria (impianti sportivi e, per i servizi, trasporto pubblico locale).
- ✓ **Opere fredde:** il privato che le realizza e gestisce fornisce direttamente servizi all'amministrazione traendo la propria remunerazione da pagamenti effettuati dalla stessa (per es. nei casi di carceri o ospedali)

(così Consiglio di Stato nel parere n. 00196/2020 del 21 aprile 2020)

L'articolo 180 del Codice di Contratti Pubblici prevede:

- A fronte della disponibilità dell'opera o della domanda di servizi, l'amministrazione aggiudicatrice può scegliere di versare **un canone all'operatore economico** che è proporzionalmente ridotto o annullato nei periodi di ridotta o mancata disponibilità dell'opera, nonché ridotta o mancata prestazione dei servizi. Se la ridotta o mancata disponibilità dell'opera o prestazione del servizio è imputabile all'operatore, tali variazioni del canone devono, in ogni caso, essere in grado di incidere significativamente sul valore attuale netto dell'insieme degli investimenti, dei costi e dei ricavi dell'operatore economico.
- L'amministrazione aggiudicatrice sceglie altresì che a fronte della disponibilità dell'opera o della domanda di servizi, venga corrisposta una diversa utilità economica comunque pattuita ex ante, **ovvero rimette la remunerazione del servizio allo sfruttamento diretto della stessa da parte dell'operatore economico, che pertanto si assume il rischio delle fluttuazioni negative di mercato della domanda del servizio medesimo**

Allocazione dei rischi: trasferimento del rischio operativo

- ✓ «**rischio operativo**»: il rischio legato alla gestione dei lavori o dei servizi sul lato della domanda o sul lato dell'offerta o di entrambi, trasferito all'operatore economico. Si considera che l'operatore economico assuma il rischio operativo nel caso in cui, in condizioni operative normali, per tali intendendosi l'insussistenza di eventi non prevedibili non sia garantito il recupero degli investimenti effettuati o dei costi sostenuti per la gestione dei lavori o dei servizi oggetto della concessione. La parte del rischio trasferita all'operatore economico deve comportare una reale esposizione alle fluttuazioni del mercato tale per cui ogni potenziale perdita stimata subita dall'operatore economico non sia puramente nominale o trascurabile;
 - ✓ «**rischio di disponibilità**»: il rischio legato alla capacità, da parte del concessionario, di erogare le prestazioni contrattuali pattuite, sia per volume che per standard di qualità previsti;
 - ✓ «**rischio di domanda**»: il rischio legato ai diversi volumi di domanda del servizio che il concessionario deve soddisfare, ovvero il rischio legato alla mancanza di utenza e quindi di flussi di cassa;
- ➔ diverso da «rischio di costruzione» ossia il rischio legato al ritardo nei tempi di consegna, al non rispetto degli standard di progetto, all'aumento dei costi, a inconvenienti di tipo tecnico nell'opera e al mancato completamento dell'opera;

L'equilibrio economico finanziario

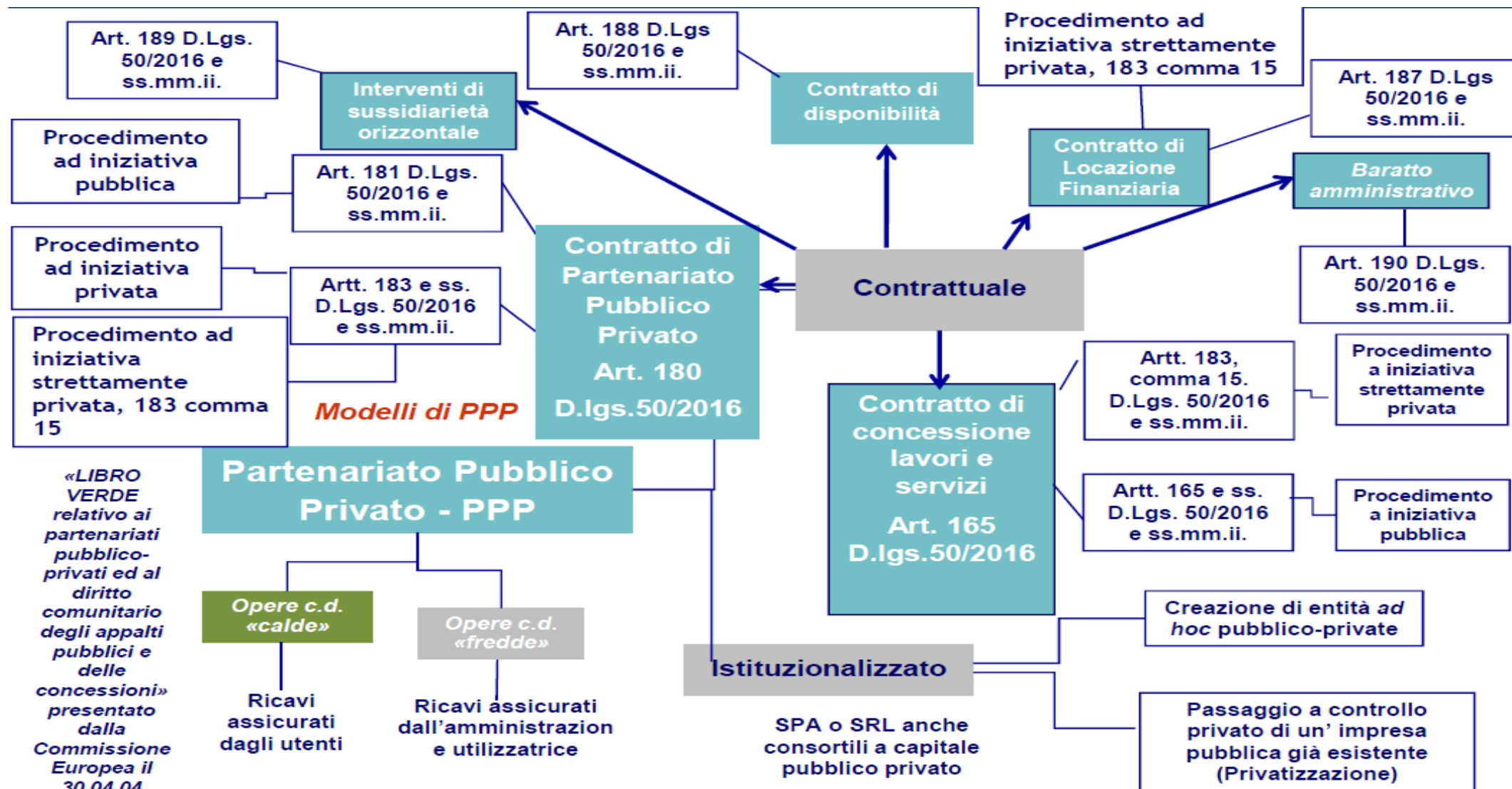
- L'equilibrio economico finanziario rappresenta il presupposto per la corretta allocazione dei rischi
- «equilibrio economico e finanziario»: la contemporanea presenza delle condizioni di convenienza economica e sostenibilità finanziaria. Per convenienza economica si intende la capacità del progetto di creare valore nell'arco dell'efficacia del contratto e di generare un livello di redditività adeguato per il capitale investito; per sostenibilità finanziaria si intende la capacità del progetto di generare flussi di cassa sufficienti a garantire il rimborso del finanziamento
- Ai soli fini del raggiungimento del predetto equilibrio, in sede di gara l'amministrazione aggiudicatrice **può stabilire anche un prezzo** consistente in un **contributo pubblico** ovvero nella cessione di beni immobili che non assolvono più a funzioni di interesse pubblico. A titolo di contributo può essere riconosciuto un diritto di godimento, la cui utilizzazione sia strumentale e tecnicamente connessa all'opera da affidare in concessione. Le modalità di utilizzazione dei beni immobili sono definite dall'amministrazione aggiudicatrice e costituiscono uno dei presupposti che determinano l'equilibrio economico-finanziario della concessione (articolo 180, comma 6)
- In ogni caso, l'eventuale riconoscimento del prezzo, sommato al valore di eventuali garanzie pubbliche o di ulteriori meccanismi di finanziamento a carico della pubblica amministrazione, non può essere superiore al 49% per cento del costo dell'investimento complessivo, comprensivo di eventuali oneri finanziari (articolo 180, comma 6)

Tipologie contrattuali

- Secondo il disposto dell'art. 180, comma 8 del Codice dei Contratti Pubblici, la concessione di servizi; rientrano nella tipologia dei contratti di PPP:
 - ✓ la finanza di progetto
 - ✓ la concessione di costruzione e gestione
 - ✓ la concessione di servizi
 - ✓ la locazione finanziaria di opere pubbliche
 - ✓ il contratto di disponibilità
 - ✓ l'affidamento in finanza di progetto (*project finance*);
 - ✓ qualunque altra procedura di realizzazione (*rectius* contratto) in partenariato di opere o servizi che presentino le caratteristiche di cui all'art. 180 del Codice dei contratti pubblici.

- Elencazione aperta e non tassativa, applicazione del principio sostanzialistico, al di là del *nomen iuris*, rilevano le caratteristiche sostanziali del contratto
- Non vi può rientrare l'appalto di lavori o servizi perché non vi sarebbe trasferimento del rischio operativo né lato della domanda né lato dell'offerta

PPP in Italia



Concessione di servizi

- Applicazione della Direttiva Concessioni 2014/23/UE
- «concessione di servizi»: un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale una o più stazioni appaltanti affidano a uno o più operatori economici la fornitura e la gestione di servizi diversi dall'esecuzione di lavori riconoscendo a titolo di corrispettivo unicamente il diritto di gestire i servizi oggetto del contratto o tale diritto accompagnato da un prezzo, con assunzione in capo al concessionario del rischio operativo legato alla gestione dei servizi
- Art. 165, comma 1: Nei contratti di concessione «**la maggior parte dei ricavi di gestione del concessionario proviene dalla vendita dei servizi resi al mercato**» (solo concessioni di servizi caldi?)
- Tali contratti comportano il **trasferimento al concessionario del rischio operativo** riferito alla possibilità che, in condizioni operative normali, le variazioni relative ai costi e ai ricavi oggetto della concessione incidano sull'equilibrio del piano economico finanziario. Le variazioni devono essere, in ogni caso, in grado di incidere significativamente sul valore attuale netto dell'insieme degli investimenti, dei costi e dei ricavi del concessionario.
- Art. 165, comma 3: ai soli fini del raggiungimento dell'equilibrio economico finanziario, in sede di gara l'amministrazione aggiudicatrice può stabilire anche un **prezzo consistente in un contributo pubblico** ovvero nella cessione di beni immobili. Il contributo, se funzionale al mantenimento dell'equilibrio economico-finanziario, può essere riconosciuto mediante diritti di godimento su beni immobili nella disponibilità dell'amministrazione aggiudicatrice la cui utilizzazione sia strumentale e tecnicamente connessa all'opera affidata in concessione. In ogni caso, l'eventuale riconoscimento del prezzo, sommato al valore di eventuali garanzie pubbliche o di ulteriori meccanismi di finanziamento a carico della pubblica amministrazione, non può essere superiore al 49% per cento del costo dell'investimento complessivo, comprensivo di eventuali oneri finanziari

Concessione di servizi – segue

- Al fine di agevolare l'ottenimento del finanziamento dell'opera, i bandi e i relativi allegati, ivi compresi, a seconda dei casi, lo schema di contratto e il piano economico finanziario sono definiti in modo da assicurare adeguati livelli di bancabilità, intendendosi per tali la reperibilità sul mercato finanziario di risorse proporzionate ai fabbisogni, la sostenibilità di tali fonti e la congrua redditività del capitale investito. Per le concessioni da affidarsi con la procedura ristretta, nel bando può essere previsto che l'amministrazione aggiudicatrice possa indire, prima della scadenza del termine di presentazione delle offerte, una consultazione preliminare con gli operatori economici invitati a presentare le offerte, al fine di verificare l'insussistenza di criticità del progetto posto a base di gara sotto il profilo della finanziabilità e possa provvedere, a seguito della consultazione, ad adeguare gli atti di gara aggiornando il termine di presentazione delle offerte, che non può essere inferiore a trenta giorni decorrenti dalla relativa comunicazione agli interessati.
- Il bando può prevedere che l'offerta sia corredata dalla dichiarazione sottoscritta da uno o più istituti finanziatori di manifestazione di interesse a finanziare l'operazione, anche in considerazione dei contenuti dello schema di contratto e del piano economico-finanziario.
- L'amministrazione aggiudicatrice prevede nel bando di gara che il contratto di concessione stabilisca la risoluzione del rapporto in caso di mancata sottoscrizione del contratto di finanziamento, nonché di mancato collocamento delle obbligazioni emesse dalle società di progetto, entro un congruo termine fissato dal bando medesimo, comunque non superiore a 18 mesi, decorrente dalla data di sottoscrizione del contratto di concessione. Resta salva la facoltà del concessionario di reperire la liquidità necessaria alla realizzazione dell'investimento attraverso altre forme di finanziamento previste dalla normativa vigente, purché sottoscritte entro lo stesso termine.
- Il verificarsi di fatti non riconducibili al concessionario che incidono sull'equilibrio del piano economico finanziario può comportare la sua revisione da attuare mediante la rideterminazione delle condizioni di equilibrio. La revisione deve consentire la permanenza dei rischi trasferiti in capo all'operatore economico e delle condizioni di equilibrio economico finanziario relative al contratto. In caso di mancato accordo sul riequilibrio del piano economico finanziario, le parti possono recedere dal contratto.

GRAZIE DELL'ATTENZIONE

innovazione@formez.it
valentina.canalini@gpblex.it