



Con la cessione di diritti reali su immobili il Pf attrae di più

All'interno delle operazioni di project financing si diffonde sempre di più lo strumento del conferimento di diritti di proprietà o di godimento su immobili al posto del classico contributo pubblico a fondo perduto. In questo modo il Pf diventa più appetibile per i soggetti privati.

L'approfondimento sul tema del contributo pubblico è di particolare attualità anche in ragione di due interventi pubblicati su questa rivista, il primo (si veda «Edilizia e Territorio» 29/2005) a firma di Germani che delinea i possibili modelli di erogazione del contributo pubblico come fondi Ue in operazioni di project financing, il secondo è il contenuto del recente numero speciale (si veda «Edilizia e Territorio» 45/2005) su Urbanpromo 2005, che mette in vetrina una variegata prassi di successo della finanza di progetto applicata alla trasformazione urbana.

I due articoli apparentemente distanti consentono, invece, di chiarire le caratteristiche e il ruolo del conferimento della Pa nelle operazioni in finanza di progetto, specialmente quando esso non sia erogato in danaro ma in diritti reali e quali siano gli accorgimenti utili per massimizzarne il valore alla luce anche di recenti risoluzioni dell'agenzia delle Entrate.

Dovrebbe essere oramai coscienza comune che il contributo pubblico in mano alla Pa sia una leva essenziale per far decollare i progetti d'investimento nel senso di renderli «fattibili», specialmente quando siano opere tiepide e, allo stesso tempo, permetta di perseguire politiche ulteriori associabili a tali operazioni quali ad esempio: il contenimento dei prezzi dei servizi, l'accelerazione della realizzazione dell'opera, il mantenimen-

to dello standard delle prestazioni in fase gestionale, la riduzione dei prezzi delle abitazioni civili, il calmieramento dei fitti, l'abbattimento dei rischi in fase di start up di una operazione, la mitigazione parziale di alcuni rischi ben circostanziati, la ricerca di un minor impatto sul debito pubblico ecc. Quanto più si diffonde la sperimentazione della finanza di progetto tanto più diventa «intelligente» e molteplice il ruolo che può assumere il contributo pubblico. La funzione esclusiva a fondo perduto appare oramai riduttiva e tipica della cultura degli esordi; in quella fase, solo il mercato dei costruttori azzardava la presentazione delle proposte, che, tuttavia, per vocazione assimilava a un anticipo sul prezzo, istituito, peraltro, eliminato dall'appalto tradizionale per gli effetti deprimenti sulla finanza pubblica.

Il quadro della Merloni

Il prezzo o contributo pubblico, nella sua definizione ex articolo 19, comma 2, della legge 109/1994, si eroga agli affidatari del contratto di concessione di costruzione e gestione per «il perseguimento dell'equilibrio economico-finanziario degli investimenti e della connessa gestione in relazione alla qualità del servizio da prestare». La *ratio*

Ma anche la Pa ottiene in cambio un notevole risparmio di risorse da destinare ad altri progetti. Guida al trattamento fiscale del contributo.



della novella legislativa in merito alle caratteristiche del prezzo, incidente sullo stesso articolo 19, comma 2, della legge, disposta dall'articolo 7, comma 1, della legge 166/2002, è quella di allargare la tipologia di contribuzione pubblica disponibile per la Pa oltre a quella finanziaria.

La norma si sofferma in particolare ad ammettere a titolo di prezzo la cessione «in proprietà o diritto di godimento... (di) beni immobili nella propria disponibilità, o allo scopo espropriati, la cui utilizzazione sia strumentale o connessa all'opera da affidare in concessione, nonché beni immobili che non assolvono più a funzioni di interesse pubblico, già indicati nel programma di cui all'articolo 14, a esclusione degli immobili ricompresi nel patrimonio da dismettere ai sensi del decreto legge 25 settembre 2001, n. 351, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 novembre 2001, n. 410.».

I beni conferibili

È opportuno procedere a un'analisi attenta del tipo di beni conferibili in luogo del contributo in danaro perché in relazione a ciascuno di essi sono previste cautele e particolari prescrizioni di cedibilità, a questo riguardo sono distinguibili nella norma:

- i beni che possono essere dati in veste di contributo pubblico senza che ci siano particolari condizioni per la loro cessione che non sia quella generale di consentire l'equilibrio economico-finanziario degli investimenti e della connessa gestione. Appartengono a questa tipologia sia: *a)* i beni immobili del patrimonio disponibile dell'ente concedente; *b)* i beni immobili intesi come porzioni dell'opera da costruire da parte del concessionario;

- i beni che devono essere oggetto di espropriazione a condizione, però, che sussista una loro connessione o strumentalità con l'opera principale da affidare in concessione, e questo proprio in ragione del sacrificio richiesto al privato abitato. Deve, pertanto, accedersi a una stringente interpretazione del requisito di strumentalità e/o di connessione se si vuole evitare che la Pa proceda a espropriazioni esclusivamente per «far cassa» in luoghi estranei a quello dov'è localizzata l'opera principale o a espropriare beni, che pur essendo localizzati in prossimità dell'opera, non siano utili alla gestione della stessa, e ciò per evitare possibili abusi.

A questo riguardo è utile precisare che la stringente interpretazione dei requisiti al-

ternativi (la lettera della legge, infatti, contiene un "o" disgiuntivo) di connessione e di strumentalità, mentre giustifica i procedimenti ablatori non ha ragione d'essere per i beni già appartenenti al patrimonio disponibile della Pa. Per essi sembra sia sufficiente un'interpretazione più comprensiva, legata solo alla fattibilità economico-finanziaria dell'opera da realizzare in concessione. Le prove empiriche della necessità di una minore stringenza interpretativa sono date dal fatto che, nel caso di beni già appartenenti al patrimonio disponibile, la Pa: *a)* può ben procedere a una loro alienazione, convertendo il *quantum* ricevuto in contribuzione pubblica all'interno del contratto di concessione, senza alcun obbligo di giustificare con stringenti criteri la connessione o la strumentalità con l'opera; *b)* ha sempre la possibilità di indebitarsi per far fronte al contributo pubblico, ma compiendo un'attività completamente inefficiente se paragonata alla semplice cessione del bene disponibile; *c)* secondo quanto detto più avanti può cedere i beni divenuti disponibili che devono essere indicati nel programma triennale senza la necessità di giustificazioni;

- i beni che non assolvono più a funzioni di interesse pubblico a condizione che siano stati indicati nel programma triennale di cui all'articolo 14 della legge. Questi beni si differenziano da quelli appartenenti al patrimonio disponibile originario dell'ente concedente, perché devono essere connotati da una transizione, in altre parole devono essere appartenuti o al Demanio o al patrimonio indisponibile della Pa e poi essersi trasformati in patrimonio disponibile con idoneo provvedimento accertativo. In questo modo attraverso la necessaria elencazione nel programma triennale delle opere pubbliche si vuole dare pubblicità all'acquisita natura di patrimonio disponibile.

Devono, in ogni caso, essere esclusi dalla possibilità di poter formare oggetto di contribuzione pubblica tutti quei beni che, indipendentemente dalle loro caratteristiche, sono ricompresi negli elenchi dei beni da dismettere ai sensi del DL 351/2001 per operazioni di cartolarizzazione e valorizzazione immobiliare.

I vantaggi

Giova ricordare che la cessione dei diritti reali all'interno dell'affidamento di un contratto di concessione non permetterà di ottenere la massima valorizzazione, se non al-



tro per il ristretto mercato dei potenziali concessionari contendenti, i quali hanno dei requisiti di qualificazione piuttosto gravosi. A questo riguardo la Pa avrà sempre cura di indicare, comunque, un valore di cessione del diritto almeno pari a quello di mercato, altrimenti sarebbe passibile di responsabilità per danno erariale e di annullabilità della cessione. Tuttavia, le ragioni per utilizzare questo strumento di finanziamento all'interno dei procedimenti per affidare le concessioni possono essere sicuramente meritevoli: il tempo, la necessità di tenere uniti due procedimenti e l'appel procurato alla complessiva operazione in finanza di progetto.

Infatti, un'attenta riflessione rivela che il «motore» economico che attrae gli investimenti privati in queste iniziative da realizzare mediante i contratti di concessione di costruzione e gestione non è più, esclusivamente, il reddito ricavabile dalla gestione dell'opera pubblica. In particolare, accanto alla tradizionale redditività da gestione se ne affianca un'altra, quella della valorizzazione del contributo pubblico ceduto sotto forma di diritti immobiliari. La differenza economica tra il valore dell'immobile con i relativi diritti edificatori e/o il cambiamento di destinazione d'uso, così come quantificato dalla Pa in sede di determinazione del contributo pubblico, e il valore delle cubature edilizie costruite o ristrutturare, in proprio dal concessionario, diventa il nuovo motivo d'interesse economico per gli investitori che contribuisce a rendere «calde» le iniziative in project financing.

L'imputazione

Non è questa la sede per approfondire le altre funzioni che può assumere il contributo pubblico conferito in erogazione finanziaria o in cessione di diritti, qui basti far notare come questo può essere corrisposto sia in conto investimento sia in conto gestione o contemplando destinazioni miste; l'imputazione dovrebbe essere una scelta della Pa in relazione agli obiettivi che vuole perseguire e alle caratteristiche del progetto di investimento, l'importante è che la qualificazione sia consapevole, anche delle rilevanti conseguenze, e sia esplicitata nell'avviso di sollecitazione alla presentazione delle proposte ex articolo 37-bis o nel bando ex articolo 20, comma 2, della legge.

L'imputazione del prezzo/contributo pubblico in conto investimento o in conto gestione è di facile rappresentazione nelle opere calde, quelle generatrici di flussi reddi-

tuali come un parcheggio pubblico a rotazione, che valgono a ripagare gli investimenti, i costi operativi e la remunerazione degli investitori. Infatti, in caso di destinazione del prezzo in conto investimenti, la corresponsione potrà avvenire in un'unica soluzione o a Sal, dalla sottoscrizione del contratto a prima del collaudo dell'opera. L'isolamento di questa fase temporale è rilevante perché l'articolo 37-quinques, comma 1-ter della legge riconosce al concessionario la possibilità, sempre che sia accordata dalla Pa, di ricevere il prezzo anche in corso di esecuzione dei lavori, tuttavia, a tale circostanza sono state imposte alcune condizioni prudenziali.

La prima condizione riguarda la necessità per il concessionario, sia esso singolo o presente in Ati, di costituire una società di progetto, realizzando quello che gli economisti chiamano il ring fence. In altre parole nei procedimenti in cui si realizzano opere in finanza di progetto, la costituzione di una società di progetto realizza di per sé una garanzia per

la riuscita del procedimento, fatto che autorizza, pertanto, l'anticipazione del prezzo in corso di esecuzione dei lavori. La previsione dell'anticipo del contributo pubblico è associata esclusivamente all'articolo 37-quinques, comma 1-ter, della legge (■ vedi box a lato) che tratta, appunto, della società di progetto, perciò se ne deve dedurre che non può essere corrisposto in caso di mancata costituzione della società.

La seconda condizione riguarda il fatto che il rimborso del contributo pubblico, erogato in corso d'opera, è garantito *ex lege* dalla responsabilità solidale dei soci della società di progetto, fino a quando non sia

LA SOCIETÀ DI PROGETTO

Legge 109/1994 - Articolo 37-quinques, comma 1-ter

1-ter. Per effetto del subentro di cui al comma 1, che non costituisce cessione del contratto, la società di progetto diventa la concessionaria a titolo originario e sostituisce l'aggiudicatario in tutti i rapporti con l'Amministrazione concedente. Nel caso di versamento di un prezzo in corso d'opera da parte della pubblica amministrazione, i soci della società restano solidalmente responsabili con la società di progetto nei confronti dell'Amministrazione per l'eventuale rimborso del contributo percepito. In alternativa, la società di progetto può fornire alla pubblica amministrazione garanzie bancarie ed assicurative per la restituzione delle somme versate a titolo di prezzo in corso d'opera, liberando in tal modo i soci. Le suddette garanzie cessano alla data di emissione del certificato di collaudo dell'opera. Il contratto di concessione stabilisce le modalità per la eventuale cessione delle quote della società di progetto, fermo restando che i soci che hanno concorso a formare i requisiti per la qualificazione sono tenuti a partecipare alla società ed a garantire, nei limiti di cui sopra, il buon adempimento degli obblighi del concessionario sino alla data di emissione del certificato di collaudo dell'opera. L'ingresso nel capitale sociale della società di progetto e lo smobilizzo delle partecipazioni da parte di banche ed altri investitori istituzionali che non abbiano concorso a formare i requisiti per la qualificazione possono tuttavia avvenire in qualsiasi momento.



emesso il certificato di collaudo delle opere. Per attenuare l'invasività di quest'ultima garanzia ai soci è permesso di sostituire la propria garanzia solidale per la restituzione del prezzo erogato in corso d'opera, con garanzie bancarie e assicurative possibilmente c.d. «a prima richiesta».

A seguito del collaudo, cessato il rischio di «perdere» il contributo pubblico senza che siano eseguiti i lavori, la Pa potrà erogare il prezzo in conto investimento senza particolari condizioni anche in più rate costanti o variabili per raggiungere altre finalità.

Il contributo pubblico durante la fase operativa potrà essere, invece, imputato in conto gestione per sostenere i flussi di cassa troppo deboli per garantire l'equilibrio del piano economico-finanziario.

Non diversamente avviene nelle opere fredde (uffici pubblici, carceri, scuole, ospedali, trasformazioni urbane ecc.) rappresentate normativamente dall'articolo 37, comma 2-ter, della legge, laddove «Le amministrazioni aggiudicatrici possono affidare in concessione opere destinate alla utilizzazione diretta della pubblica amministrazione, in quanto funzionali alla gestione di servizi pubblici, a condizione che resti al concessionario l'alea economico-finanziaria della gestione dell'opera». Il contributo pubblico, sia esso finanziario o in diritti ceduti, destinato in conto investimento parimenti può essere corrisposto in fase di costruzione senza discostarsi, quanto a tempi e a condizioni di erogazione, da quanto detto per le opere calde, mentre una certa confusione può generarsi qualora venga corrisposto durante la fase operativa. La ragione della possibile confusione risiede nel fatto che le opere fredde sono pagate al concessionario mediante un canone periodico, perciò di primo acchito è difficile distinguere la parte del canone da attribuire al contributo in conto investimento da quella concernente il pagamento dei servizi gestionali.

Questa difficoltà è solo apparente perché la Pa avrà cura di distinguere in caso di licitazione privata ex articolo 20, comma 2, della legge o imporre la distinzione nel caso in cui le proposte pervengano dal mercato nel procedimento ex articoli 37-bis e seguenti della legge, ciò, come vedremo, anche per gli importanti vantaggi economici per l'ente precedente derivanti dall'applicazione dell'Iva appropriata.

Il trattamento fiscale

A questo riguardo è opportuno prendere

le mosse dalla risoluzione dell'agenzia delle Entrate n. 21 del 16 febbraio 2005, che ribadisce una posizione consolidata nel tempo con le risoluzioni 161/2000 e 395/2002. L'Agenzia sostiene come il contributo pubblico della Pa, erogato mediante il trasferimento monetario o dalla cessione di diritti, si inserisca in un rapporto obbligatorio a prestazioni corrispettive, e, dunque, rappresenti il prezzo di un bene o di un servizio ricevuto rientrante in campo Iva. L'effetto immediato di questa interpretazione è quello di decurtare il contributo pubblico a disposizione dell'ente procedente da immettere nell'operazione in finanza di progetto a esclusivo vantaggio della fiscalità generale. Non deve sfuggire come l'aliquota Iva, da applicare al contributo pubblico da parte della Pa come sostituto d'imposta, non sia sempre di una medesima percentuale. Infatti, ai sensi degli articoli 127-*quinques*, *sexies* e *septies* della tabella A, parte III, allegata al Dpr 633/1972, la gran parte delle opere pubbliche, ricadenti nell'ampia elencazione delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria ex articolo 4 della legge 847/1964, e quelle relative alle linee di trasporto metropolitane, tranviarie e altre a impianto fisso ecc., sono assoggettate all'Iva agevolata del 10 per cento.

La prima considerazione utile, che va oltre le prospettazioni della risoluzione, è che l'appropriata imputazione del contributo pubblico in conto investimento, sia esso finanziario o mediante la cessione di diritti, permette, secondo le necessità della Pa procedente, o un notevole risparmio di risorse da destinare ad altri usi o un maggiore volume di risorse da destinare alla realizzabilità dell'operazione in finanza di progetto. Questa considerazione vale sia quando il contributo in conto investimento è erogato in corso di costruzione dell'opera sia quando, ed è questa la novità applicativa, erogato in fase gestionale; a questo ultimo riguardo nella realizzazione delle opere fredde il canone periodico da corrispondere sarà «biforcuto», una parte di esso sarà riferibile al contributo pubblico in conto investimento e godrà della decapitazione Iva agevolata del 10%, mentre la parte di canone (non contributo pubblico) riferibile al pagamento dei servizi verrà sottoposta al pagamento dell'Iva ordinaria.

Massimo Ricchi

Componente Unità tecnica Finanza di progetto - Cipe