



## LA DISCIPLINA DELLA FINANZA DI PROGETTO A SEGUITO DELLA PRONUNCIA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA SUL DIRITTO DI PRELAZIONE DEL PROMOTORE

### PREMESSA

La recente pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea CGUE C 810/24 che ha dichiarato incompatibile **“il diritto di prelazione”** con i principi del diritto europeo riconosciuto al promotore nell'ambito delle procedure di finanza di progetto/project financing, impone una revisione della disciplina nazionale, al fine di assicurarne la piena conformità ai principi di concorrenza, parità di trattamento e trasparenza.

Tale intervento normativo, se da un lato risulta necessario, dall'altro rende opportuno individuare strumenti alternativi idonei a preservare l'attrattività della finanza di progetto quale modello di partenariato pubblico-privato fondato sull'iniziativa degli operatori economici.

Tale obiettivo potrebbe essere perseguito attraverso strumenti alternativi al diritto di prelazione, orientati alla valorizzazione dell'investimento progettuale del promotore e coerenti con i principi del diritto europeo.

Il diritto di prelazione ha infatti rappresentato, sin dalla sua introduzione, uno degli elementi qualificanti dell'istituto. Esso ha consentito di compensare almeno in parte il significativo rischio assunto dal promotore nella fase iniziale dell'iniziativa, caratterizzata dall'impiego di rilevanti risorse economiche e professionali per la predisposizione degli studi di fattibilità, delle analisi di sostenibilità economico-finanziaria, delle valutazioni tecnico-progettuali e della complessa documentazione necessaria per la presentazione della proposta.

L'assenza di una forma di tutela del promotore rischia di determinare un effetto disincentivante nei confronti degli operatori economici, i quali potrebbero risultare meno propensi a investire risorse nella predisposizione di proposte innovative qualora il relativo patrimonio progettuale possa essere integralmente utilizzato da concorrenti senza il riconoscimento di alcun vantaggio competitivo. Ciò potrebbe comportare una sensibile riduzione delle iniziative di project financing promosse dal mercato, con conseguenze negative sulla capacità delle amministrazioni di attrarre investimenti privati e di individuare soluzioni progettuali innovative per la realizzazione di infrastrutture e servizi di interesse pubblico.

In tale contesto assume particolare rilievo anche la tutela del patrimonio intellettuale, del diritto d'autore, del know-how, delle metodologie progettuali e degli elaborati sviluppati dal promotore, come da disciplinare e secondo i principi della proprietà intellettuale e della corretta valorizzazione dell'attività professionale.

Le attuali previsioni in ambito comunitario previste negli ordinamenti legislativi degli altri paesi europei (in fase di approfondimento da parte di Angela Panza)

### CRITICITA ESPRESSE DALLA SENTENZA CGUE C 810/24

La Corte di giustizia, con la sentenza del 5 febbraio 2026, ha stabilito che “il diritto di prelazione” (già previsto dall'art. 183 del d.lgs. 50/2016) e riconfermato dall'articolo 193 del d.lgs. 36/2023 è incompatibile con il diritto dell'Unione, in quanto:

- viola il principio di parità di trattamento (art. 3 direttiva 2014/23/UE);
- pregiudica la concorrenza effettiva (art. 41 direttiva 2014/23/UE);

## CONTRIBUTO ALLA DEFINIZIONE DEI CRITERI PER LA VALUTAZIONE DELLE PROPOSTE

Il presente documento vuole essere un contributo per migliorare in maniera alternativa e propositiva l'attuale disciplina normativa basando l'analisi e la proposta specificatamente su:

1. **Definizione dei criteri delle nuove metodologie valutative**
2. **Istituzione dell'Unità Tecnica PPP (Finanza di Progetto)**

### DEFINIZIONE DEI CRITERI PER LA VALUTAZIONE DELLE PROPOSTE

All'esito di una attenta analisi delle **risoluzioni 7-00375 (Bonelli) e 7-00390 (Mazzetti)** appare opportuno e quanto mai necessario, valutare l'introduzione di strumenti alternativi, coerenti con il quadro europeo, che consentano di valorizzare il contributo del promotore senza compromettere l'effettiva contendibilità della procedura di gara.

Una possibile soluzione potrebbe consistere nella valutazione di strumenti incentivanti, quali PUNTEGGI PREMIALI / SOGLIE QUALIFICANTI, pienamente compatibili con i principi europei di concorrenza, trasparenza e parità di trattamento, che per le offerte presentate e oggetto di valutazione nella fase di gara ad evidenza pubblica da parte della stazione appaltante, permetterebbero di qualificare la migliore offerta presentata, che unicamente al raggiungimento del minimo punteggio già stabilito in fase di pubblicazione, (SOGLIA DI QUALIFICAZIONE), possa determinare l'effettiva aggiudicazione al concorrente classificato.

Appare evidente che questa metodologia valutativa cd. "*trasposta premialità al partecipante*" da un lato impegna il concorrente ad un'offerta che già in fase di presentazione impone una attenta analisi valutativa per la partecipazione alla procedura di evidenza pubblica, dall'altro appare innovativa nel garantire la stazione appaltante ovvero la Pubblica Amministrazione nel poter ricevere l'effettiva migliore proposta per la conclusione del procedimento di aggiudicazione e realizzazione dell'opera secondo i regimi del cd. Project Financing.

Appare ragionevolmente certo evidenziare, come questo meccanismo di qualificazione minima dell'offerta (SOGLIA DI QUALIFICAZIONE):

- Garantisce il principio di trattamento dei concorrenti;
- Non pregiudica di conseguenza il principio di concorrenza;
- Valorizza l'effettiva migliore proposta Tecnica Amministrativa e Finanziaria proposta;
- Garantisce maggiormente la stazione appaltante ovvero la Pubblica Amministrazione per l'obiettivo generale di realizzazione dell'opera.

Tale meccanismo della (SOGLIA DI QUALIFICAZIONE) dovrebbe essere rigorosamente definito e fondato su criteri oggettivi, trasparenti e proporzionati, e parametrato all'effettivo valore aggiunto apportato nella fase di elaborazione della

proposta.

L'eventuale introduzione di criteri premiali dovrà essere sottoposta a uno specifico approfondimento tecnico-giuridico, volto a escludere che tali strumenti possano produrre, anche indirettamente, effetti equivalenti al diritto di prelazione.

### ISTITUZIONE UNITA' TECNICA PPP (Finanza di Progetto)

Parallelamente, all'introduzione di un nuovo processo valutativo delle proposte, appare opportuno rafforzare il sistema di governance del Public Procurement e della finanza di progetto attraverso l'istituzione di una struttura nazionale dedicata, con funzioni di indirizzo, supporto tecnico-operativo e monitoraggio delle iniziative di partenariato pubblico-privato.

Tale struttura potrebbe costituire un punto di riferimento per le amministrazioni aggiudicatrici, soprattutto quelle di minori dimensioni, fornendo assistenza nella predisposizione e valutazione delle proposte, nella verifica della sostenibilità economico-finanziaria, nella gestione delle procedure di gara e nella successiva fase di esecuzione delle concessioni. Essa potrebbe inoltre svolgere attività di programmazione, monitoraggio, raccolta e diffusione delle migliori pratiche, predisporre linee guida operative, promuovere la standardizzazione della documentazione e verificare l'andamento delle operazioni di project financing a livello nazionale, favorendo una maggiore qualità progettuale e una più efficace allocazione dei rischi tra settore pubblico e privato.

L'istituzione di un presidio tecnico specializzato consentirebbe altresì di diffondere la cultura del PPP e della finanza di progetto, rafforzando la capacità amministrativa delle stazioni appaltanti, incrementare la certezza degli investimenti e favorire una maggiore uniformità applicativa della disciplina sul territorio nazionale e di conseguenza nei territori regionali con strutture periferiche di connessione alla struttura nazionale.

### IL CONFRONTO EUROPEO

Un ulteriore elemento che potrebbe rafforzare la proposta, oltre naturalmente all'istituzione dell'UTFP (Unità Tecnica Finanza Progetto) è il richiamo al modello di alcuni ordinamenti europei e alle raccomandazioni di organismi internazionali (ad esempio OCSE e BEI), che valorizzano l'esistenza di unità centrali specializzate (PPP Units) per il supporto tecnico alle amministrazioni e la diffusione della cultura del PPP e del Public Procurement.

L'analisi comparata degli ordinamenti europei potrà consentire di individuare modelli già sperimentati di tutela dell'iniziativa privata, fondati sul riconoscimento dell'investimento progettuale, sulla tutela della proprietà intellettuale e sul supporto tecnico alle amministrazioni, piuttosto che sull'attribuzione di diritti preferenziali nell'aggiudicazione.

### CONCLUSIONI

In conclusione, la necessaria eliminazione del diritto di prelazione non dovrebbe tradursi in un indebolimento dell'istituto della finanza di progetto, ma rappresentare l'occasione per ripensarne complessivamente gli strumenti di incentivazione e di governance. L'introduzione di meccanismi premianti la migliore proposta, unitamente





alla creazione di una struttura nazionale di supporto e monitoraggio, consentirebbe di preservare l'interesse degli operatori economici a sviluppare iniziative di partenariato pubblico-privato, garantendo nel contempo il pieno rispetto dei principi dell'ordinamento europeo e rafforzando l'efficacia complessiva del sistema.

