

Project financing

Il *project financing* e la discrezionalità

Consiglio di Stato, sez. V, 10 novembre 2005, n. 6287 - Pres. Elefante - Est. Millemaggi Cogliani

Il modulo procedimentale delineato dagli artt. 37-*bis* e ss. della legge quadro in materia di lavori pubblici si articola in due fasi delle quali, la prima è diretta a stabilire l'assenza di elementi ostativi nella proposta in grado di pregiudicarne la realizzabilità, e la seconda, invece, dove accanto alla valutazione in senso assoluto circa l'interesse pubblico di ciascuna proposta si pone la comparazione delle proposte stesse.

Le regole dell'evidenza pubblica non trovano applicazione a tale modulo procedimentale. La valutazione compiuta dalla pubblica amministrazione costituisce espressione tipica della discrezionalità amministrativa e non può essere ricondotta alla discrezionalità cd. tecnica in quanto tale valutazione comporta la scelta delle soluzioni progettuali e come tale non può essere delegata a soggetti terzi, ivi incluse commissioni giudicatrici o altro organo tecnico chiamato ad esprimere un mero parere.

Il piano economico-finanziario costituisce elemento centrale della proposta presentata da ciascun promotore.

Omissis.

IL COMMENTO

di Gabriele Pasquini (*)

L'intervento del Consiglio di Stato riporta alla luce due temi rilevanti nella procedura di realizzazione di interventi infrastrutturali in project financing: discrezionalità esercitata dalla pubblica amministrazione nel corso della procedura di valutazione delle offerte presentate e ruolo delle commissioni tecnico-consultive. La sentenza in commento ha evidenziato come l'attività valutativa delle candidature debba essere suddivisa in due fasi: la prima relativa alla singola proposta, la seconda di natura comparativa. Questa valutazione rientra nel campo della discrezionalità amministrativa e costituisce manifestazione di volontà del titolare dell'interesse pubblico.

Il coinvolgimento del settore privato nella realizzazione e gestione di infrastrutture di pubblica utilità e nell'erogazione di servizi di interesse economico generale secondo schemi riconducibili al *project financing* e, più in generale, al partenariato pubblico - privato costituisce da tempo tema cruciale nelle scelte di politica economica relative agli investimenti pubblici. Le indicazioni programmatiche contenute nei Documenti di Programmazione Economico - finanziaria degli ultimi cinque anni ne sono la prova (1). Se questo è facilmen-

espre dall'Autore non intendono rappresentare le posizioni dell'Ente di appartenenza.

(1) Va ricordato, in proposito, che già il Dpef per gli anni 1999-2001 affermava che «...Un programma di interventi di tale entità non può essere finanziato integralmente a carico dello Stato. Appare dunque necessario ricorrere a forme di realizzazione che sfruttino le risorse pubbliche disponibili, il cofinanziamento europeo, il ricorso alla finanza di progetto in modo integrato con i privati, così da consentire l'utilizzo contestuale dei diversi canali di finanziamento...». In maniera più decisa, il successivo Dpef 2000-2003 assume che «...il coinvolgimento dei privati nell'attività di finanziamento, realizzazione e gestione di infrastrutture di servizi di utilità pubblica costituisce una priorità.omissis... Il ricorso a questo strumento può incentivare un miglioramento nella qualità progettuale e assicurare una contrattualizzazione più adeguata dei servizi per la gestione e la manutenzione delle opere, ad cui dipende largamente la loro utilità sociale». Infine, nel Dpef 2001-2003 si afferma che «Le nuove procedure di *project financing*, ...saranno definite nel disegno di legge finanziaria». Le dichiarazioni programmatiche contenute nel Documento di Programmazione Economico-Finanziaria per gli anni 2002-2006 («Dpef») proseguono invece «Il Governo, anche attraverso un efficace coordinamento tra gli organi dello Stato e le regioni interessate, intende utilizzare lo strumento innovativo della «legge-obiettivo» per colmare l'attuale deficit politico e giuridico in questo campo e attirare capitali privati nella forma del *project financing*. Nella logica del provvedimento la legittimità politica e giuridica di un'opera pubblica si identifica infatti con l'obiettivo strategico della stessa, in modo tale da consentire l'automatica disapplicazione di tutta una serie di leggi - ostacolo con la sola eccezione dei principi comunitari, costituzionali e del codice penale...». In ultimo, va segnalato il Dpef per gli anni 2004 -2007 secondo cui, nel quadro delle azioni europee per la crescita «andrà in particolare aumentata la capacità di leva sul mercato, attraverso strumenti come la fornitura di garanzie per progetti PPP, la partecipazione in fondi di investimento infrastrutturale e di *project financing* nonché le operazioni di finanza strutturata. Sul tema si segnalano gli atti del convegno «Il Partenariato Pubblico Privato e il diritto europeo degli appalti e delle concessioni» - Firenze - 28 gennaio 2005 e disponibili al-

Note:

(*) Componente Unità tecnica Finanza di Progetto - Cipe. Le opinioni

(segue)

te verificabile dal punto di vista degli indirizzi di politica economica, anche sotto il profilo giuridico-normativo, gli interventi del legislatore hanno contribuito a fornire la necessaria cornice giuridica nel tentativo di incentivare il ricorso a forme di collaborazione tra settore pubblico e settore privato nella realizzazione di infrastrutture a vario titolo correlate all'erogazione di un servizio di pubblica utilità.

Come è noto, in linea teorica, il *project financing* nasce come tecnica di finanziamento alternativa al tradizionale finanziamento d'impresa, dal quale si differenzia in quanto ha per oggetto non tanto la valutazione dell'equilibrio economico-finanziario dell'impresa e degli effetti che su tale equilibrio hanno i nuovi investimenti realizzati e i nuovi debiti contratti, quanto la valutazione dell'equilibrio economico-finanziario di uno specifico progetto legato ad un determinato investimento, giuridicamente ed economicamente indipendente ed autonomo dalle altre iniziative dei soggetti che sono chiamati a realizzarlo.

La sentenza in commento affronta due questioni di rilievo connesse al procedimento di realizzazione di un'opera pubblica mediante il ricorso all'istituto del promotore, previsto, dagli artt. 37 -bis e ss. della legge quadro in materia di lavori pubblici, ora artt. 152 e ss. del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, recante «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE». Nel dettaglio, il Consiglio di Stato, in parziale controtendenza con la giurisprudenza prevalente e ribaltando le conclusioni del giudice amministrativo di primo grado, si pronuncia sulle regole che la pubblica amministrazione è tenuta a seguire nella procedura di selezione delle proposte per individuare quella che riveste pubblico interesse, sul ruolo delle commissioni tecnico-consultive incaricate dall'amministrazione di valutare le proposte e, infine, sulla natura e sul ruolo del piano economico finanziario presentato unitamente a ciascuna di esse.

L'antefatto

Come è noto, nel nostro ordinamento, la disciplina in materia di lavori pubblici, ora incorporata all'interno del nuovo Codice di contratti pubblici, consente il coinvolgimento del settore privato nella realizzazione di opere pubbliche attraverso l'istituto della concessione di costruzione e gestione, già definita dall'art. 19, c. 2, della legge 11 febbraio 1994, n. 109, recante «Legge quadro in materia di lavori pubblici» (ora art. 143 del d.lgs. n. 163/06). Tale coinvolgimento può essere intrapreso in maniera diretta dalla pubblica amministrazione, avviando, quindi, una procedura di gara per l'individuazione del concessionario ovvero attraverso il ricorso ad un differente ed articolato procedimento, al termine del quale si giunge, comunque, alla sottoscrizione di un contratto di concessione per la costruzione e gestione di un'opera pubblica. In sintesi, come noto, il procedimento in que-

stione ha inizio con la presentazione di una o più proposte da parte di soggetti privati, qualificati ad assumere il ruolo di promotori, finalizzate alla realizzazione e gestione di opere pubbliche o di pubblica utilità inseriti dalla pubblica amministrazione concedente nel proprio strumento di programmazione triennale ovvero negli strumenti di programmazione previsti dai rispettivi ordinamenti. Della presenza di tali interventi all'interno dello strumento di programmazione triennale, l'amministrazione è tenuta a dare adeguata pubblicità attraverso la pubblicazione di un apposito avviso. Nella fase immediatamente successiva, l'amministrazione aggiudicatrice procede ad una valutazione (2) delle proposte pervenute entro il termine previsto dalla legge stessa. Dopo aver effettuato una verifica circa l'assenza di eventuali elementi ostativi alla realizzazione dell'opera, la stessa amministrazione individua la proposta che è maggiormente in grado di soddisfare l'interesse pubblico. Sulla base del progetto così selezionato, l'amministrazione aggiudicatrice avvia una procedura di gara articolata su due fasi, al termine della quale giunge all'individuazione del soggetto affidatario della concessione di costruzione e gestione.

Il caso in questione ha per oggetto la realizzazione, secondo tale schema procedurale, di quattro nuovi ospedali. Allo scopo di gestire, in maniera congiunta e coordinata, le singole fasi della procedura, le singole Asl di riferimento avevano ritenuto opportuno ricorrere ad un modulo organizzativo di tipo associativo, il Sistema Integrato Ospedali Regionali (S.I.O.R.).

Al termine della fase preliminare, l'amministrazione aggiudicatrice aveva giudicato non di pubblico interesse una delle due proposte presentate. Avverso tale provvedimento, veniva avanzato ricorso che veniva accolto dal Tribunale amministrativo regionale. Il Tar Toscana, in primo grado, aveva infatti ritenuto che la valutazione effettuata dall'amministrazione aggiudicatrice fosse carente quanto alla «predeterminazione dei parametri di valutazione e dei connessi criteri di graduazione del giudizio nonché per la successiva integrazione dei criteri e dei parametri in corso dei lavori da parte di soggetti diversi dai componenti della commissione» di valutazione nominata dalla stessa amministrazione. Lo stesso giudice

Note:

(segue nota 1)

l'indirizzo www.uisa.it. In particolare si rimanda a M. P. Chiti, *Luci, ombre e vaghezze nella disciplina del Partenariato Pubblico-Privato* e A. Massera, *Il Partenariato Pubblico-Privato e il diritto europeo degli appalti*.

(2) Tale valutazione, occorre ricordarlo, avviene «sotto il profilo costruttivo, urbanistico ed ambientale, nonché della qualità progettuale, della funzionalità, della fruibilità dell'opera, dell'accessibilità al pubblico, del rendimento, del costo di gestione e manutenzione, della durata della concessione, dei tempi di ultimazione dei lavori della concessione, delle tariffe da applicare, della metodologia di aggiornamento delle stesse, del valore economico e finanziario del piano e del contenuto della bozza di convenzione». Si rimanda per ulteriori approfondimenti di dettaglio al documento elaborato dall'Unità tecnica Finanza di Progetto, *La valutazione della proposta ex art. 37 ter della Legge quadro in materia di lavori pubblici* disponibile sul sito www.ufp.it.

di primo grado si era, inoltre, pronunciato sulla natura stessa della procedura, affermando che, pur trattandosi di procedimento articolato in più fasi per evidenti esigenze organizzative e, quindi, con formazione progressiva della determinazione finale, esso conserva caratteri di unicità e globalità, con la conseguenza che la valutazione comparativa tra più proposte non deve essere subordinata ad una pregiudiziale verifica in ordine all'ammissibilità di ciascuna di esse. Secondo l'orientamento del giudice di prima istanza, dunque, esclusa la sussistenza di una relazione di pregiudizialità tra le prime fasi dell'esame e quella finale della analisi comparativa, il procedimento è da intendersi unitario e deve soggiacere alle regole proprie dell'evidenza pubblica (3).

La decisione

La conclusione di maggiore interesse cui giunge il giudice amministrativo di secondo grado è, senza dubbio, quella di qualificare la scelta compiuta dall'amministrazione aggiudicatrice, nella fase di verifica della conformità al pubblico interesse di ciascuna proposta, come espressione dell'esercizio di discrezionalità amministrativa anziché tecnica.

Il ragionamento seguito nella decisione oggetto del commento si pone in posizione antitetica, come detto in precedenza, a quello seguito dal giudice amministrativo di prime cure (4) ed anche ad un precedente orientamento dello stesso Consiglio di Stato (5). Il giudice di Palazzo Spada ritiene, infatti, che il procedimento di valutazione della proposta sia essenzialmente articolato in due fasi, tra loro in rapporto di pregiudizialità: La prima fase ha per oggetto la verifica di ammissibilità di ciascuna proposta dal punto di vista tecnico ed economico finanziario. La seconda, invece, concerne, propriamente, la valutazione di interesse pubblico, ovvero la rispondenza delle soluzioni proposte al pubblico interesse. L'orientamento del Consiglio di Stato circa l'articolazione sostanzialmente bifasica della procedura richiama, peraltro, posizioni già espresse in precedenza dall'allora Autorità di vigilanza sui lavori pubblici, ora denominata, a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 163 del 2006, Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. Tale organo, infatti, ha ritenuto di dover distinguere la fase inerente la valutazione della proposta da quella successiva della procedura di gara, solo quest'ultima, evidentemente governata dai principi e regole proprie dell'evidenza pubblica (6). Le motivazioni che il giudice di Palazzo Spada porta a sostegno della propria tesi si spingono a valutazioni sulla natura e sul ruolo delle commissioni tecnico-consultive che in questa fase spesso vengono chiamate ad operare con il fine di supportare la decisione finale dell'amministrazione aggiudicatrice. Secondo il Consiglio di Stato, infatti, tali commissioni devono avere un ruolo meramente interno ed ausiliario, di natura istruttoria, e quindi diverso da quello proprio di una commissione giudicatrice di una gara pubblica; per

quanto riguarda poi le regole da seguire, si ritiene legittima l'applicazione delle regole di carattere generale fissate dalla legge sul procedimento amministrativo, in luogo di quelle proprie dell'evidenza pubblica «sia in ciò che riguarda i compiti di coordinamento assegnati al responsabile del procedimento, sia per ciò che concerne l'introduzione, nel procedimento medesimo, degli interessi coinvolti».

Di diverso avviso, nel senso di ritenere unitaria la procedura di affidamento di una concessione di opera pubblica attraverso lo strumento della finanza di progetto, era stato lo stesso Consiglio di Stato in un paio di occasioni.

Note:

(3) Cfr. M. Baldi, *I requisiti del concessionario e le modalità di selezione del promotore*, in *Urb. e app.*, 2005, p. 435 e ss.

(4) Il Tar sostiene che non appare plausibile sostenere (come fanno le controparti del ricorrente) che la fase di scelta del promotore - pur con le sue peculiarità - non debba rispondere ai canoni procedurali che connotano le vere e proprie gare per la scelta del contraente in materia di opere e servizi pubblici: depongono in tali sensi sia il chiaro ed esplicito nesso di presupposizione funzionale che lega la proposta del promotore dichiarata di pubblico interesse e l'indicazione dell'oggetto della successiva gara per l'affidamento della concessione per la realizzazione dell'opera per cui si è fatto ricorso alle risorse finanziarie del promotore, nonché la stessa previsione normativa di un esame anche comparativo delle proposte presentate ... E ancora: «Da tutto quanto detto discende che, pur se l'art. 37-ter legge n. 109/1994, non proceduralizza l'attività di valutazioni dell'amministrazione con espresso riferimento alle procedure di gara, tuttavia la necessità che tale valutazione si svolga all'insegna dei criteri di par condicio e di trasparenza (richiesti per il corretto svolgimento delle vere e proprie procedure di gara) appare intrinseca alla stessa natura para-concorsuale emergente nella scelta del promotore, quale attività volta a realizzare l'interesse pubblico alle migliori condizioni possibili per l'amministrazione aggiudicatrice.»

(5) Cfr. Cons. Stato, sez. V, 20 ottobre 2004, n. 6847, in *Urb. e app.*, con commento di M. Baldi, cit. Il testo della sentenza è riportato nel sito della Rivista all'indirizzo www.ipsoa.it/urbapponline.

(6) Determinazione 4 ottobre 2001, n. 20, reperibile sul sito www.autoritalavoripubblici.it. L'Autorità afferma: «Quanto poi alla fase della valutazione della proposta, compiuta dalla stazione appaltante ai sensi dell'art. 37-ter della legge 109/1994 e successive modificazioni, occorre precisare che essa si effettua prendendo in esame i profili costruttivi, urbanistici ed ambientali, della qualità progettuale, della funzionalità, della fruibilità dell'opera, dell'accessibilità al pubblico, del rendimento, del costo di gestione e di manutenzione, dei tempi di ultimazione dei lavori, delle tariffe da applicare e della relativa metodologia di determinazione, del valore economico e finanziario dei piani e del contenuto della bozza di convenzione. Tutti questi elementi verranno valutati dalla stazione appaltante anche mediante audizioni dei promotori ordinate a fornire chiarimenti ovvero ad apportare quelle modifiche ritenute necessarie alla proposta stessa. È da ritenersi che detta attività valutativa si debba effettuare in una prima fase sulla singola proposta al fine di stabilire che non vi siano elementi ostativi alla sua realizzabilità. Successivamente all'accertamento della idoneità tecnica della proposta, l'amministrazione è chiamata ad effettuare la valutazione della rispondenza al pubblico interesse della proposta stessa: attività propriamente discrezionale in quanto riguarda la comparazione degli interessi rilevanti al momento attuale. Sotto questo profilo la proposta, pur se tecnicamente valida, può essere giudicata non rispondente alle priorità fissate nel piano triennale e nell'elenco annuale, in quanto, per esempio, non compatibile con altri interventi o perché condizionata ad un parziale concorso finanziario dell'amministrazione precedente che la stessa ritiene di utilizzare per altri interventi in corso o per motivi basati sulla programmazione di interventi nella stessa area.»

In una decisione (7), infatti, la suprema magistratura amministrativa aveva contribuito a chiarire che l'interesse dell'aspirante promotore poteva essere sostanzialmente messo in relazione di continenza con l'interesse all'aggiudicazione della concessione di costruzione e gestione. Tale *iter* argomentativo veniva utilizzato per ricostruire la procedura di selezione del promotore in termini di sostanziale unitarietà. Ne consegue, sempre ad avviso dello stesso giudice, la necessità di omogeneità nei meccanismi di selezione sia nella fase di selezione delle proposte che nella successiva fase di individuazione del concessionario.

Nell'altra pronuncia (8), invece, la stessa Sezione, affrontando tra gli altri il tema della configurazione della procedura di selezione per i profili che incidono sui requisiti del promotore, giunge ad affermare che la procedura di gara in regime di finanza di progetto costituisce un procedimento unico, articolato in fasi, in cui il bando di gara per l'avvio della procedura ristretta costituisce *lex specialis* anche nei confronti del promotore, che in questa prima fase, lo si ricorda, non viene chiamato a partecipare.

La sentenza in commento, dunque, opera una scelta che, probabilmente, trova anche riscontro nel dettato normativo nella misura in cui, ad esempio, nel richiedere la previa fissazione e pubblicazione dei criteri per la valutazione comparativa delle proposte, non prevede espressamente la nomina di una commissione giudicatrice. In senso opposto, invece, occorre notare come il legislatore si preoccupi di stabilire il termine entro il quale si deve provvedere a nominare il responsabile del procedimento. Un ulteriore riferimento circa la natura del potere esercitato dall'amministrazione nella fase di selezione delle proposte lo si rinviene nella parte in cui è previsto che il progetto preliminare da porre a base della gara possa essere oggetto di modificazioni «sulla base delle determinazioni delle amministrazioni stesse».

I problemi aperti

L'esperienza mostra come le operazioni di coinvolgimento del settore privato in iniziative infrastrutturali necessitino primariamente di una puntuale e approfondita attività di ideazione e programmazione da parte della pubblica amministrazione. La qualità dell'azione amministrativa costituisce, in questa fase, un elemento necessario e imprescindibile per il buon successo di questo tipo di operazioni. In questo ambito, lo strumento dello «studio di fattibilità» dovrebbe rappresentare il documento di base su cui avviare la fase di programmazione dell'investimento ed essere il momento qualificante per l'assunzione di una decisione da parte della pubblica amministrazione. L'attuale quadro normativo, invece, riconosce allo studio di fattibilità il ruolo di «strumento ordinario preliminare ai fini dell'assunzione delle decisioni di investimento da parte delle amministrazioni pubbliche» esclusivamente per opere di importo considerevole. Anche sotto il profilo dei contenuti di uno

studio di fattibilità, l'attuale quadro normativo non appare pienamente adeguato. La realizzazione di un intervento infrastrutturale con il concorso di risorse private richiede, infatti, valutazioni assai più complesse e specifiche di quelle elencate all'interno dell'attuale quadro normativo di riferimento. Ci si riferisce, a titolo di esempio, al complesso delle valutazioni e degli approfondimenti per verificare la presenza di condizioni di convenienza per il settore pubblico (*value for money*), alla verifica delle possibili alternative progettuali, alla identificazione e allocazione dei rischi connessi al progetto, alla verifica della sostenibilità economico-finanziaria dell'investimento e della accettabilità di questo da parte degli istituti di credito chiamati a rendere disponibili i finanziamenti. Nella fase di programmazione, infine, la pubblica amministrazione dovrebbe adoperarsi per mitigare o eliminare, per quanto possibile, i fattori di rischio amministrativo.

Altro aspetto su cui occorre soffermarsi è quello relativo al procedimento. Volendo circoscrivere l'ambito di indagine all'attuale disciplina che regola l'istituto del promotore, si può osservare come, nella pratica, il procedimento in questione non sembra consentire una valorizzazione dell'apporto ideativo del soggetto privato. Un aiuto in questa direzione potrebbe venire dall'istituto del «dialogo competitivo», previsto all'art. 29 della direttiva 2004/18/CE, oggetto di recepimento all'interno del nuovo Codice dei contratti pubblici. La procedura in questione - che va ad aggiungersi a quelle tipiche (aperta, ristretta e negoziata) - è caratterizzata da una maggiore flessibilità nelle fasi di individuazione dell'aggiudicatario dell'appalto, consentendo alle pubbliche amministrazioni di dialogare con gli operatori economici che partecipano alla procedura stessa, al fine di disporre dell'offerta che soddisfi nel modo migliore gli obiettivi dell'amministrazione aggiudicatrice.

Relativamente alla concessione di lavori pubblici ad iniziativa privata, ovvero l'istituto del promotore, proprio il nuovo Codice, a ben vedere, non introduce novità di rilievo fatta eccezione per quegli adeguamenti resi necessari dal recepimento delle direttive europee. Del resto, gli interventi più decisi sulla disciplina sostanziale e procedurale relativi alla finanza di progetto e alla procedura del promotore erano già stati effettuati nel 2002 con la già citata l. n. 166. Il nuovo Codice, dunque, opera, principalmente, una sorta di ricognizione/ricostruzione delle norme applicabili al *project financing* ad

Note:

(7) Cfr, Cons. Stato, sez. V, 25 gennaio 2005, n. 142 in *www.giustizia-amministrativa.it*. In quella sede, la Sezione aveva affermato che «se il promotore adegua la propria proposta a quella che l'amministrazione ritiene più conveniente in base alla gara, risulterà aggiudicatario della concessione» ciò comporta la conseguenza che «l'intera procedura non può che essere unitaria».

(8) Cons. Stato, sez. V, 20 ottobre 2004, n. 6847, cit.

oggi in vigore. Le norme relative sono contenute nella Parte II, Titolo III, Capo III agli artt. da 152 a 160.

Il tema della finanza di progetto è senza dubbio complesso e articolato e gli interventi normativi possono rappresentare una leva importante ma non esclusiva. Una riflessione di questo tipo torna attuale anche alla luce di un recente documento del Fondo monetario internazionale (Fmi) (9).

Nel dettaglio, il Fondo monetario - nel dedicare uno specifico capitolo all'analisi del possibile ruolo del partenariato pubblico-privato, e più in generale, delle modalità di coinvolgimento del settore privato, quali efficaci alternative strategiche alla realizzazione di investimenti infrastrutturali a totale carico dei bilanci pubblici - mette in guardia sull'eventualità di come un non corretto utilizzo di tali strumenti possa comportare pericolose conseguenze sui conti pubblici soprattutto in relazione alla sostenibilità del debito pubblico nel medio - lungo periodo. Il coinvolgimento del settore privato nella realizzazione di progetti infrastrutturali secondo schemi di partenariato pubblico-privato rappresenta un fattore positivo nello sviluppo dell'economia del Paese a condizione che vengano rispettate alcune regole e che vengano correttamente percepiti i rischi connessi ad operazioni di questo tipo. A questo proposito, il Fondo monetario si sofferma sull'importanza di una corretta valutazione delle operazioni in partenariato pubblico-privato nei conti pubblici nazionali, concludendo come sia assoluta-

mente necessario valutare in termini reali e sostanziali, piuttosto che formali, l'impatto di questo tipo di operazioni sui bilanci pubblici.

A dimostrazione del fatto che il tema in questione non può essere ricondotto forzatamente nell'alveo del diritto pubblico e, anche ad opera dei giudici amministrativi, all'interno delle regole proprie di tale ordinamento senza aver prima preso piena consapevolezza della sua reale complessità (10).

Nota:

(9) Il rapporto predisposto dal Fondo Monetario Internazionale (FMI) dal titolo «*Italy: Selected Issues*», marzo 2006, ed in particolare il quinto capitolo dal titolo «*Infrastructure Investment and PPPs*» rappresenta l'ultimo tassello di una serie di approfondimenti sul tema delle *Public Private Partnerships* (PPP) nel settore delle infrastrutture e dei servizi pubblici avviati dallo stesso FMI nel 2004. Accanto, dunque, alle iniziative in ambito comunitario sul tema - il riferimento è, in particolare, alla decisione Eurostat del febbraio 2004 sul trattamento contabile delle operazioni di PPP all'interno dei conti pubblici per garantire il rispetto dei parametri imposti dal Patto di stabilità UE e, da ultimo, alla comunicazione interpretativa sul PPP e sul diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni del novembre 2005 - anche il FMI si associa nel formulare raccomandazioni finalizzate ad un efficace e corretto impiego di tali tecniche. Disponibile su <http://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2006/cr0659.pdf>.

(10) F. Merusi, *Variazioni pubblicistiche sulla finanza di progetto* in *Scritti in memoria di P. de Vecchis*, 766-780, Banca d'Italia, 1999; F. Merusi, *Certezza e rischio nella finanza di progetto delle opere pubbliche* in *Banca impresa società*, 3, 479 e ss., 2003.