

Il rischio ambientale: questione cruciale nel PPP¹

di Rosalba Cori²

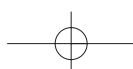
Un contratto di Partenariato Pubblico-Privato (PPP) – lo sa bene il lettore di questo fascicolo – si ha quando la pubblica amministrazione affida all'operatore privato l'attuazione di un progetto per la realizzazione di opere pubbliche o di pubblica utilità e per la gestione del relativo servizio.

Ciò implica la realizzazione di una complessa operazione, della quale fanno parte, in tutto o in parte, i seguenti elementi o segmenti chiave: la progettazione (*design*); il finanziamento (*finance*); la costruzione o rinnovamento (*build*); la gestione (*operate*); la manutenzione (*maintenance*).

Attraversando questi diversi segmenti si pone il problema – a parte le altre caratteristiche dei contratti di PPP – della *ripartizione dei rischi* tra il partner pubblico ed il partner privato. Naturalmente tale ripartizione dei rischi si effettua caso per caso, in funzione della capacità delle parti di valutare, controllare e gestire gli stessi³. La materia è cruciale nei contratti di PPP e richiede approfondimenti.

Il rischio è un qualsiasi evento che può causare un ritardo o un insuccesso dell'iniziativa. Vale, innanzitutto, ricordare una prima ricognizione dei rischi che possono presentarsi più frequentemente nelle varie fasi dell'*iter* di realizzazione e gestione dell'opera: *a) rischi della fase di progettazione e costruzione dell'opera* (quelli legati alla progettazione, alla tecnologia adottata, alla materiale esecuzione dell'opera – imprevisti, ritardi, extracosti, mancato rispetto delle specifiche tecniche – e i rischi amministrativi connessi all'ottenimento delle autorizzazioni); *b) rischi della fase di gestione dell'opera* (quelli connessi alla errata previsione della domanda, al mancato reperimento degli *input* produttivi al costo ipotizzato, alla cattiva gestione del progetto da parte della società veicolo); *c) rischi comuni ad entrambe le fasi* (ambientale, inflazione, tasso di interesse, legale, politico)⁴.

L'Autore è componente dell'Unità Tecnica Finanza di Progetto – Cipe



Nei progetti da realizzare in PPP si tende ad effettuare, attraverso una attenta e negoziata contrattualizzazione, la migliore allocazione dei rischi tra il settore pubblico ed il settore privato. Una operazione ben strutturata tende ad allocare i rischi sulla controparte che meglio li sa gestire che non necessariamente è la parte privata.

Ogni volta che c'è un'attribuzione di rischi alla parte pubblica ovvero a quella privata è, infatti, necessario che l'una o l'altra determinino le misure rivolte a mitigarli e coprirli (indagini preliminari, assicurazioni, etc...). In ogni caso, quando c'è una allocazione di rischi sulla parte privata, la parte pubblica deve sempre valutare l'impatto economico che può avere sul costo dell'operazione (costi di finanziamento) o sulle condizioni di fruibilità dell'opera (livello delle tariffe).

In particolare, il *rischio ambientale* – del quale si tratta in queste pagine – è un rischio comune alle fasi di costruzione e di gestione potendosi manifestare sistematicamente durante la vita del progetto, sia pure con intensità diversa a seconda dello stadio del ciclo di vita attraversato dall'iniziativa.

Il rischio ambientale (environmental risk) riguarda i possibili effetti negativi che la realizzazione della infrastruttura causa all'ambiente circostante.

La manifestazione del rischio ambientale può avvenire per cause diverse. Alcune possono andare a legarsi anche al *rischio politico*. Comunque, è bene distinguere.

In senso proprio e stretto il rischio ambientale è quello che deriva dal fatto che la costruzione o la gestione dell'impianto possono causare danni all'ambiente circostante. L'impatto ambientale può cambiare e non solo per processi naturali e sociali, ma anche e soprattutto in ragione di criteri e parametri fissati dalla legge. Così, il cambiamento della normativa (c.d. *change in law*) può determinare varianti alla costruzione con un diverso impatto ambientale e un aumento dei costi di investimento.

Il fenomeno sociale più consistente, che costituisce un'altra manifestazione del rischio ambientale, è dato dall'*opposizione pubblica* a progetti con forte impatto ambientale. Tale opposizione può portare a rivedere, per esempio – ad operazione già avviata – gli accordi tra società veicolo e governo (cd. *Government Support Agreement*), creando con ciò condizioni di difficoltà operative al progetto, sino ad un blocco dell'opera da realizzare, derivante, spesso, da *conflitti latenti*, che possono essere più dannosi dei *conflitti espliciti* in quanto rendono, nel tempo, *inerziale il progetto* svuotandolo dei suoi elementi caratteristici o prioritari.

In linea generale, i *tipi di conflitto* – ad esempio nel settore dei trasporti – possono essere ricondotti ad alcune tipologie distinte⁵. Essi possono trovare origine:

1. dalla proposta di realizzazione di nuove infrastrutture e dal modo in cui esse vanno a modificare *vecchi equilibri territoriali*;
2. dallo scontro di *interessi tra soggetti* – sia pubblici che privati – le cui scelte sono in potenziale conflitto fra loro;
3. dalla gestione dei *processi di liberalizzazione* dei mercati per le complesse ed imprevedibili conseguenze che le nuove normative tendono ad avere sugli assetti di mercato originali, soprattutto se precedentemente caratterizzati da presenze di *rendite di tipo monopolistico*.

IL CONFLITTO POLITICO-SOCIALE NEL RISCHIO AMBIENTALE

Cerchiamo di individuare *le principali cause di inefficienza nella gestione del conflitto politico e/o sociale*.

In primo luogo deve annoverarsi la *difficoltà di coordinamento territoriale tra centro e periferia*. I *processi di decentramento amministrativo* a favore di Enti locali nelle decisioni politiche e programmatiche, che per un verso diminuiscono i conflitti latenti aumentando il numero dei decisori, per altro tendono ad accrescere le occasioni di conflitto, soprattutto per progetti di interesse nazionale, com'è il caso delle opere che ricadono nell'ambito di applicazione della c.d. legge obiettivo, dove gli obiettivi globali possono facilmente scontrarsi con quelli locali.

In secondo luogo, *l'eccessiva complicazione ed interferenza di fattori regolativi*. Appartengono a questa sfera tutti quei fattori concernenti l'eccessiva iper-regolamentazione, in gran parte derivante da meccanismi amministrativi burocratici e a procedure complesse che creano frizioni al flusso delle decisioni. Tra i fattori di insufficiente strutturazione possono enuclearsi i seguenti:

- a) *il deficit conoscitivo della pubblica amministrazione*. Gli studi di impatto ambientale predisposti dal proponente risultano spesso insoddisfacenti rappresentando una base conoscitiva debole per la pubblica amministrazione. È accaduto spesso che i comitati dei cittadini abbiano elaborato studi e soluzioni alternativi a quelli predisposti dall'amministrazione e su queste basi siano riusciti a contestare la fondatezza tecnica del progetto;
- b) *il deficit procedurale*. La fase organizzazione e di messa a fuoco dei complessi problemi dell'iter procedurale è spesso inesistente; la mancanza

di referenti centrali stabili e di procedure standardizzate nel processo decisionale fa sì che la fase procedurale assuma forme diverse a seconda dei luoghi, e che gli esiti della sua gestione dipendano in gran parte dalle capacità delle singole amministrazioni di gestire e risolvere il conflitto;

c) *il deficit partecipativo*. La fase di informazione è spesso scarsamente strutturata, la pubblicazione dei dati e delle informazioni interessanti il pubblico risulta insufficiente e tardiva.

Fra l'insieme degli elementi che tendono ad influire sulle conseguenze di un *conflitto*, ricopre particolare importanza il fattore temporale, in particolare l'*eccessivo prolungamento dei tempi*. L'efficacia stessa dell'intervento nelle grandi opere infrastrutturali non è solo garantita dall'opera in sé, ma dalla sua realizzazione *entro tempi definiti*, all'interno dei quali le condizioni di mercato, sociali, ecc., che originano la decisione stessa si suppongono non modificate.

Occorre, infine, ricordare le conseguenze legate alle *carenze giuridiche*. Secondo autorevole dottrina⁶, le difficoltà operative riscontrate negli studi sociologici nella realizzazione dei progetti infrastrutturali trovano spiegazione nelle carenze dell'ordinamento giuridico: *l'attuale contesto istituzionale è debole ed inidoneo a gestire la complessità dei conflitti che insorgono dalla realizzazione di un'opera pubblica di forte impatto ambientale*.

La *gestione di tali conflitti* avviene attraverso le *procedure formali* prescritte quali gli appositi *atti negoziali* con gli Enti locali e centrali coinvolti nella *Conferenza di servizi* e nella procedura di *Valutazione di Impatto Ambientale*, gli *Accordi Quadro* con Regioni e Comuni, gli *Accordi procedurali* con il ministero dell'Ambiente e *gli Accordi Procedimentali e Convenzioni* con Regioni, Province e Comuni.

Caratteristica comune degli Accordi è di tradurre in piani ed impegni gli interessi delle parti coinvolte nell'opera in modo da legare ad essa gli ammodernamenti strutturali e l'inserimento funzionale e urbanistico nel costante rispetto dell'ambiente.

Entro il quadro brevemente esposto, un primo elemento da considerare può essere rappresentato dal *modo* in cui si prendono le decisioni. La *partecipazione di tutti i soggetti interessati alla decisione finale*, la tendenza cioè ad includere nel processo decisionale tutti gli attori che esprimono interessi in merito ai progetti in discussione, può in molti casi ridurre al minimo i fenomeni di conflitto interno e l'ottenimento, diretto o indiretto, del consenso da parte dei partecipanti. D'altra parte, proprio l'applicazione del *metodo della partecipazione diretta di tutti gli attori* può comportare

alcuni effetti indesiderati, quali l'implementazione dei costi di progettazione, verifica e valutazione, il dilatamento dei tempi o l'eccessiva diffusione delle informazioni che può assecondare l'insorgere di nuovi oppositori (oppositori periferici) e favorire la paralisi del processo decisionale.

LEGISLAZIONE A TUTELA DELL'AMBIENTE E RISCHIO AMBIENTALE

C'è, dunque, da dire che il tema dell'ambiente è critico per numerose classi di progetti. Si pensi al *settore dei trasporti* ed alla costruzione di una *tratta stradale* in un territorio di interesse turistico; si consideri anche il settore dell'*energia* ed il problema delle emissioni nell'atmosfera.

Nel corso degli ultimi anni, tra l'altro, gli interventi legislativi a tutela dell'ambiente si sono fatti più stringenti: nei Paesi anglosassoni, per esempio, i finanziatori sono piuttosto riluttanti a chiedere garanzie rappresentate dalla struttura impiantistica in quanto la *responsabilità per il danno ambientale deriva dalla proprietà* – o dall'effettivo controllo – sull'iniziativa. In Italia, la responsabilità del finanziatore per danno ambientale causato dal finanziato non è, al momento, sancita normativamente.

Tuttavia, a parte tale caso, vale evidenziare come la più recente normativa, sia comunitaria, sia nazionale, presti particolare attenzione all'ambiente. Le direttive comunitarie nn. 17 e 18 del 2004 (relative al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi), ad esempio, valorizzano le esigenze sociali e ambientali sia nella fase di affidamento sia nella fase di esecuzione dei contratti in materia di opere pubbliche. Le esigenze ambientali sono tutelate mediante alcune previsioni normative, quali: l'utilizzabilità dei criteri ambientali nella valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa (quale criterio di scelta della migliore offerta in sede di gara); la possibilità di esigere condizioni ambientali e sociali per l'esecuzione del contratto; la possibilità di subordinare il principio di economicità nell'affidamento dei contratti pubblici, qualora sia posta particolare attenzione all'ambiente.

Il Codice dei Contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, in attuazione delle succitate direttive, prevede all'articolo 2, comma 2, tra i principi ispiratori del Codice medesimo che il principio di economicità – che deve ispirare l'attività amministrativa – possa essere subordinato, entro i limiti in cui sia espressamente consentito dalle norme vigenti, ai criteri, previsti dal bando, ispirati a esigenze sociali, nonché alla tutela della salute e dell'ambiente ed alla promozione dello sviluppo sostenibile.

Tali previsioni normative a tutela dell'ambiente e del paesaggio nella realizzazione delle infrastrutture, se da un lato mitigano il rischio ambientale, dall'altro incrementano la possibilità del verificarsi del rischio amministrativo. Quest'ultimo rischio deve intendersi come qualsiasi ritardo nella realizzazione del progetto derivante, generalmente, dall'inefficienza delle amministrazioni pubbliche o dalla complessità degli *iter* burocratici previsti per la realizzazione del progetto medesimo. Di qui l'esigenza, per le amministrazioni aggiudicatrici, di porre particolare attenzione nella gestione di tali tipologie di rischi nel corso della programmazione delle opere pubbliche e dell'*iter* per l'affidamento di contratti di PPP.

Ciò precisato vale evidenziare che nei progetti in PPP, l'esistenza del capitale privato fa sì che ci sia una maggiore attenzione degli investitori privati al rischio ambientale che potrebbe implicare allungamento dei tempi ed incremento dei costi per mitigare i rischi ed acquisire *ex post* il consenso alla realizzazione dell'opera.

Ne deriva, in altre parole, che il rischio ambientale si sostanzia in qualsiasi ritardo ed *extra costo* nella realizzazione dell'infrastruttura dovuto ad una carente individuazione (o rivelatasi tale in corso d'opera) del *rischio di sostenibilità ambientale*. Il che significa mancata copertura (parziale o totale) del rischio con la conseguenza di giungere anche a bloccare la realizzazione medesima dell'opera.

GLI STRUMENTI DI MITIGAZIONE DEL RISCHIO AMBIENTALE

Da quanto esposto appare evidente come il rischio ambientale, nei progetti in PPP, possa essere mitigato—controllato attraverso una corretta impostazione dell'*iter* procedurale ed amministrativo da parte di tutti i soggetti pubblici coinvolti.

Proviamo, per concludere, ad indicare alcuni degli *strumenti per la mitigazione del rischio ambientale*, volti alla riduzione del verificarsi dell'evento rischioso e, quindi, al contenimento dei tempi e dei costi del progetto:

a) la realizzazione di completi *studi di inquadramento territoriale ed ambientale* dell'infrastruttura da realizzare;

b) la redazione degli *Studi di fattibilità*. Gli Sdf individuano i lavori strumentali al soddisfacimento dei bisogni pubblici ed indicano le caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali ed economico-finanziarie degli stessi e contengono l'analisi dello stato di fatto di ogni intervento nelle sue eventuali componenti storico-artistiche, architettoniche, paesaggisti-

che, e nelle sue *componenti di sostenibilità ambientale*, socio-economiche, amministrative e tecniche (art. 128 Codice dei contratti pubblici);

c) la tempestiva e corretta redazione del *programma delle opere pubbliche* attraverso la concertazione tra gli enti;

d) l'*individuazione della precisa localizzazione dell'intervento da realizzare e delle opere di compensazione*, da stabilire *ex ante* nella fase progettuale;

e) il *coinvolgimento dei diversi livelli di governo* per condividere i benefici derivanti dalla realizzazione dell'infrastruttura;

f) la *concertazione* tra i diversi enti interessati (accordi di programma e conferenza di servizi);

g) il coinvolgimento dei cittadini (come singoli e/o associati) e relativa attuazione di una *comunicazione* tempestiva e trasparente tra tutti i soggetti coinvolti;

h) la creazione di un consenso sociale e politico da creare *ex ante*.

Naturalmente, qui abbiamo parlato non a caso di mitigazione del *rischio*. Gli strumenti indicati servono a definire correttamente il rischio che poi va opportunamente allocato.

Generalmente, considerata la natura del rischio ambientale e la correlata difficoltà a trovare idonee coperture assicurative, tale forma di rischio è allocato in capo all'amministrazione aggiudicatrice. Il verificarsi del rischio ambientale, attesa l'entità e la gravità della situazione che ne deriva, può condurre o ad una rideterminazione dell'equilibrio economico finanziario che è alla base del progetto da realizzare in PPP e del relativo contratto – con oneri a carico del soggetto pubblico – ovvero, nelle ipotesi più gravi, alla risoluzione del contratto medesimo.

¹ Il testo è una rielaborazione della Relazione presentata al V Forum Infrastrutture "Quali politiche per le infrastrutture tra vecchi obiettivi e nuove strategie", tenutosi a Roma il 5 dicembre 2006.

² Le opinioni sono espresse dall'Autrice a titolo personale e non coinvolgono in alcun modo l'istituzione di appartenenza.

³ COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Libro verde relativo ai Partenariati Pubblico-Privati ed al diritto comunitario degli appalti pubblici e*

delle concessioni, Bruxelles, 30 aprile 2004.

⁴ S. GATTI, *Manuale del project finance*, Bancaria Editrice, Roma, 2006

⁵ F. FERLAINO, S. LEVI SACERDOTI, *Dall'alta velocità alta capacità: attori e conflitti*, Working paper n. 151, settembre 2001, Ires Piemonte.

⁶ S. CASSESE, in Nomisma, *La gestione dei conflitti locali nelle opere infrastrutturali: il caso dei trasporti*, Inchiostri Associati Editore, Bologna 1999, pp. 101-105.