



Ordine degli Ingegneri della Provincia di Roma

Commissione Project Financing e PPP

Il PPP ed il patto di stabilità europeo

L'impatto della decisione Eurostat sulle operazioni in Public - Private Partnership

Relazione finale della sottocommissione PPP, Patto di Stabilità
ed Aspetti Contrattualistici

a cura di Alberto Germani

*componente dell'Unità Tecnica Finanza di Progetto
responsabile della sottocommissione PPP, Patto di Stabilità ed Aspetti
Contrattualistici dell'Ordine Ingegneri di Roma*

Roma, 7 giugno 2006





INDICE

1	Introduzione	3
2	Perimetro dell'indagine.....	5
3	Conclusioni	11
3.1	Proprietà dell'infrastruttura	11
3.2	Contribuzione pubblica e sue modalità di erogazione	13
3.3	Sistema di garanzie	14
3.4	Pagamento dei canoni a carico dell'Ente pubblico.....	15
3.5	Sistema di penali previste dal contratto	15
3.6	Pagamenti per prestazioni non erogate (<i>take-or-pay</i>).....	16



1 Introduzione

L'Ordine degli Ingegneri della Provincia di Roma, con decisione del 4.7.2005, ha istituito la Commissione Project Financing e Partenariato Pubblico-Privato (PPP) per l'approfondimento di alcuni temi specifici nell'ambito delle problematiche più generali del *Project financing e del Partenariato pubblico – privato* (di seguito *PPP*). I lavori della Commissione, presieduta dall'ing. Massimo Coltellacci, sono iniziati nel settembre 2005.

Una delle tematiche trattate dalla Commissione è stata la decisione Eurostat dell'11 febbraio 2004 in merito alla trattazione contabile di alcune operazioni di partenariato, ed i suoi effetti sulla contabilità pubblica degli Stati membri, con particolare evidenza dell'impatto di tali operazioni sul deficit e sul debito nazionale. Entrando tale decisione nel merito della allocazione dei rischi delle operazioni fra parte pubblica e parte privata, una parte importante del lavoro è stato lo studio approfondito di tali rischi e la loro corretta distribuzione fra le parti all'interno dei contratti di partenariato.

All'interno della Commissione è stata pertanto istituita la sottocommissione denominata "**Patto di stabilità - PPP e aspetti contrattualistici**", caratterizzata da una spiccata interdisciplinarietà, che si è occupata di approfondire l'argomento nei suoi vari aspetti. Della sottocommissione hanno fatto parte:

- ing. Alberto Germani, dell'Unità Tecnica Finanza di Progetto – CIPE (*responsabile*);
- prof. Antonio Barretta, dell'Università di Siena;
- dott.ssa Giovanna Dabbicco, dell'ISTAT;
- ing. Sergio Di Veroli, della società Telebit;
- avv. Carlo Massini, dello studio legale Lovells;
- ing. Domenico Provenziani, dello studio Mutti - Provenziani;
- prof. Pasquale Ruggiero, dell'Università di Siena.



Ordine degli Ingegneri della Provincia di Roma

Commissione Project Financing e PPP

La presente relazione intende riassumere l'ambito dell'indagine e riportare le conclusioni a cui la sottocommissione è pervenuta nel corso dei lavori.



2 Perimetro dell'indagine

La decisione di Eurostat del 11 febbraio 2004 riguarda il trattamento contabile nei conti nazionali dei contratti firmati da imprese pubbliche nel quadro di partenariati con imprese private¹, che abbiano come oggetto la realizzazione di specifiche infrastrutture (*assets*) destinate all'uso pubblico e la successiva fornitura di servizi generati dall'utilizzo delle infrastrutture all'uopo costruite.

La decisione si applica nel caso in cui lo Stato sia il principale acquirente dei beni e servizi forniti, sia che la domanda sia originata dalla stessa parte pubblica o da terze parti². Per "principale acquirente" Eurostat intende che almeno il 90% dei pagamenti sia di origine pubblica, sulla base del contratto di servizio stipulato.

Il campo di applicabilità, che, la stessa decisione Eurostat qualifica con alcuni esempi, è quello delle cosiddette "opere fredde", ovvero le opere in cui il flusso di ricavi prevalente, in fase di gestione, è assicurato dallo Stato.

Rientrano certamente all'interno del perimetro, perché menzionati dalla decisione, gli investimenti nei campi della sanità o dell'istruzione, nei quali, pur beneficiandone direttamente gli utenti, le prestazioni erogate ai cittadini sono pagate in via prevalente dall'Ente pubblico, oppure quelle particolari infrastrutture di trasporto, essenzialmente

¹ "(...) The decision will apply to long-term contracts in areas of activity where government normally has a strong involvement. These contracts often (but not always) correspond to what is referred to as "Public-private partnerships", concluded with one or several partners, directly or through a special entity set up on purpose, and possessing expertise in the content of the contract over its lifetime. An important feature is that the contract mentions both the output of some specifically-designed assets, needing an initial capital expenditure, and the delivery of agreed services, requiring the use of these assets and according to given quality and volume standards. This decision applies only in cases where government is the main purchaser of the services supplied by the partner, whether the demand originates directly from government itself or from third party users (as seen notably for health and education services, and the use of some transport infrastructures)." (Eurostat decision on treatment of PPP's, 11 February 2004)

² "(...) A key feature of these PPPs is that government is the main purchaser of the services, through regular payments, once the assets are supplied by the partner, whether the demand originates directly from government itself or from third party users (as for health and education services, and some types of transport infrastructures). There is no need to specify a given threshold on this point. Strictly speaking, it means just above 50% but in reality this percentage tends to be much higher, generally above 90%, because most contracts refer to "typed" economic models." (ESA 95 manual on government deficit and debt, Long term contracts between government units and non-government partners, Eurostat, 2004).



stradali, pagate dalla parte pubblica attraverso sistemi di pedaggiamento ombra (*shadow tolling*).

Fra quelli citati, il settore di maggiore interesse per l'Italia è certamente quello degli investimenti in sanità, in cui si afferma il maggior numero di iniziative oggetto di proposta e aggiudicazione. In questi casi i sistemi di retribuzione del privato si fondano sia sul pagamento di un canone di disponibilità dell'infrastruttura e delle sue parti (letti di degenza, sale operatorie, etc.), sia sul corrispettivo per i servizi non sanitari prestati. Inoltre, le infrastrutture ospedaliere comprendono spesso, a supporto della bancabilità del progetto, flussi di cassa di natura commerciale (es. ricavi da parcheggi, zona commerciale, etc.).

Un caso possibile potrebbe riguardare le infrastrutture di trasporto pubblico locale, nei casi in cui sia affidata al privato una concessione di costruzione, gestione tecnica e manutenzione dell'infrastruttura. E' questo il caso, ad esempio, di una linea metropolitana o tramviaria in cui il concessionario che realizza l'investimento è ripagato sulla base di un canone di disponibilità per l'utilizzo dell'infrastruttura (*availability payment*), mentre i pedaggi e gli altri ricavi provenienti dall'utilizzo commerciale sono incassati direttamente dalla parte pubblica.

La sottocommissione si è pertanto mossa in via esclusiva nell'ambito che Eurostat ha definito quale perimetro specifico dell'indagine, tralasciando l'approfondimento di alcuni settori di intervento (ad esempio le operazioni cosiddette *market* per la prevalenza dei ricavi originati da vendite sul mercato rispetto al flusso dei pagamenti pubblici) in cui il ricorso a forme contrattuali su base PPP/PF è pur molto diffuso, risultando ormai consolidato anche in Italia.

Nei casi oggetto dell'indagine la decisione Eurostat raccomanda che gli *assets* legati ai partenariati pubblico – privati non vadano classificati come attivi pubblici, e pertanto non vengano registrati nel bilancio delle amministrazioni pubbliche (*off balance*), quando vi sia



un sostanziale trasferimento di rischio dalla parte pubblica alla parte privata³. Questo può considerarsi avvenuto qualora si verificano contemporaneamente le seguenti due condizioni:

- i. il partner privato si assume il rischio di costruzione;
- ii. il partner privato si assume almeno uno dei due rischi seguenti: quello di disponibilità e quello di domanda.

In via del tutto generale la conseguenza è che, qualora l'attivo del PPP non venga considerato di proprietà dello Stato, il relativo investimento effettuato nella fase di costruzione dell'opera non dovrebbe incidere né sul debito, né sul deficit pubblico, andando ad interessare unicamente il bilancio della società privata. I pagamenti pubblici a fronte di acquisti di servizi in fase di gestione continuano invece ad essere classificati come spesa pubblica.

I rischi presi in considerazione da Eurostat sono, come visto, tre: il rischio di costruzione, il rischio di disponibilità ed il rischio di domanda (ovvero di traffico).

Il **rischio di costruzione**⁴ (*construction risk*) copre eventi quali il ritardo nei tempi di consegna, un aumento di costi, il non rispetto degli standard di progetto, inconvenienti di tipo tecnico nell'opera. In tutti questi casi l'assunzione del rischio da parte del privato implica che non sono ammessi pagamenti pubblici non correlati alle condizioni prestabilite di costruzione dell'opera;

Il **rischio di disponibilità**⁵ (*availability risk*) è legato alla capacità, da parte del concessionario, di erogare le prestazioni contrattuali pattuite, sia per volume che per standard di qualità (*lack of performance*).

³ "(...) In national accounts, the assets involved in a public-private partnership can be considered as non-government assets only if there is strong evidence that the partner is bearing most of the risk attached to the specific partnership." (*Eurostat decision on treatment of PPP's, 11 February 2004*)

⁴ "(...) A first category is "construction risk" covering notably events like late delivery, non-respect of specified standards, additional costs, technical deficiency, and external negative effects." (*Eurostat decision on treatment of PPP's, 11 February 2004*)

⁵ "(...) A second category is "availability risk" where the responsibility of the partner is quite obvious. It may not be in a position to deliver the volume that was contractually agreed or to meet safety or public certification standards relating to the provision of



Il **rischio di domanda**⁶ (*demand risk*) si origina dalla variabilità della domanda non dipendente dalla qualità del servizio prestato dal concessionario dell'infrastruttura. Tale variabilità risulta, invece, dipendente da altri fattori, quali la presenza di alternative più convenienti per gli utenti, il ciclo di business, nuove tendenze del mercato.

La sottocommissione ha inteso operare su due aspetti distinti ma complementari: quello contabile e quello contrattuale.

L'aspetto contabile ha riguardato il merito della decisione nell'allocazione degli investimenti pubblici all'interno della contabilità, con un duplice livello di osservazione: la contabilità aziendale pubblica (ad esempio, nel caso di investimenti in sanità sui conti delle ASL, Aziende sanitarie, ecc.) e la contabilità economica nazionale.

La distinzione effettuata è stata necessaria per evidenziare come vengono registrati nei due casi tutti i pagamenti pubblici, in conto capitale ed in conto esercizio, con particolare riferimento ai contributi erogati in conto "prezzo" durante la fase di costruzione ed ai pagamenti in conto "canone di disponibilità" e per acquisto servizi in fase di esercizio. Si è cercato inoltre di analizzare, per la quota capitale degli investimenti, in motivi di un possibile diverso trattamento contabile (*on balance* ed *off balance*) a seconda del livello considerato, che di fatto potrebbe vanificare i benefici effetti della decisione Eurostat nell'impatto sul deficit nazionale.

Pur nella consapevolezza della necessità che ogni singola operazione costituisce un caso a se stante e che la decisione in merito al suo definitivo trattamento contabile deve necessariamente essere presa, a posteriori, sulla base dell'analisi del contratto e delle modalità di investimento, si è cercato di individuare alcune *best practises* da tener

services to final users, as specified in the contract. It also applies where the partner does not meet the required quality standards relating to the delivery of the service, as stated in the contract, and resulting from an evident lack of "performance" of the partner." (Eurostat decision on treatment of PPP's, 11 February 2004)

⁶ "(...) A third category is "demand risk" covering variability of demand (higher or lower than expected when the contract was signed) irrespective of the behaviour (management) of the private partner. This risk should only cover a shift of demand not resulting from inadequate or low quality of the services provided by the partner or any action that changes the quantity/quality of services provided. Instead, it should result from other factors, such as the business cycle, new market trends, direct competition or technological obsolescence." (Eurostat decision on treatment of PPP's, 11 February 2004)



presente, nella costruzione di una operazione in PPP oggetto del perimetro della decisione Eurostat, per una sua positiva allocazione ai fini del bilancio pubblico. Per la definizione delle *best practises* si è proceduto ad una lettura comparata della decisione Eurostat e delle regole della contabilità europea contenute nei documenti ufficiali, in particolare il manuale ESA 95⁷ sul disavanzo e sul deficit pubblico ed i suoi aggiornamenti in materia di *accounting* dei contratti di PPP⁸.

L'aspetto contrattuale ha riguardato gli effetti della decisione sulla allocazione dei rischi fra le parti, ed i suoi riflessi nella scrittura delle clausole contrattuali.

La sottocommissione ha trattato questo aspetto anzitutto in termini generali, ipotizzando alcune regole che devono essere contenute nei contratti per garantire una efficace allocazione dei rischi secondo Eurostat.

Si è poi ricorsi allo studio di alcuni casi pratici, il primo consistente nell'esame della documentazione di gara per un progetto ospedaliero in Spagna, compresa la bozza di convenzione di concessione e del relativo capitolato di gestione in materia di edilizia sanitaria⁹, per verificare se e come tali clausole fossero state effettivamente inserite. Tale riscontro ha dato esito soddisfacente, anche se occorre valutare in che misura e a quali condizioni contrattuali l'impostazione proposta dall'amministrazione concedente sarà effettivamente riflessa nella disciplina dell'effettiva convenzione di concessione¹⁰.

Il secondo caso ha avuto come oggetto l'analisi dei rischi in fase progettuale ed i suoi riflessi sui costi nel ciclo di vita del progetto. E' emersa la necessità di isolare e valutare attentamente i singoli rischi, la loro allocazione e la loro mitigazione, cercando di

⁷ ESA 95 manual on government deficit and debt, Eurostat, edizioni 2002 e 2003.

⁸ Si veda in particolare: ESA 95 manual on government deficit and debt, Long term contracts between government units and non-government partners, (part 4 cap. 4.2), Eurostat, edizione 30.8.2004

⁹ Si tratta del progetto dell'Ospedale di Coslada, a Madrid.

¹⁰ La bozza di convenzione di concessione non prevede contributo a fondo perduto da parte dell'amministrazione nella fase di costruzione, mentre dispone il pieno trasferimento del relativo rischio alla SPV. Il rischio di gestione sembra efficientemente trasferito alla SPV, attraverso un meccanismo di retribuzione fondato in parte sulla disponibilità (con un minimo garantito del 40%) e in parte sulla domanda, con margini di oscillazione contenuti tra il 5 e il 15%. La convenzione prevede anche un sistema di adeguamento dell'equilibrio economico finanziario del tutto simile al meccanismo previsto dalla normativa italiana.



Ordine degli Ingegneri della Provincia di Roma

Commissione Project Financing e PPP

minimizzarne l'impatto dal punto di vista del conto economico dell'investimento, sulla base del principio che un rischio è allocato in via ottimale alla parte che lo sostiene al costo minore. Tale operazione è attualmente possibile sulla base di analisi di flusso e modelli matematici disponibili sul mercato.



3 Conclusioni

Al termine dei lavori, la sottocommissione ritiene anzitutto importante sottolineare che l'opportunità di beneficiare di una favorevole collocazione dell'*asset* fuori del bilancio pubblico non deve costituire l'obiettivo principale, ed essere occasione per comportamenti opportunistici nella decisione pubblica di ricorrere a forme di PPP piuttosto che ad altre forme di *procurement* tradizionale.

La corretta applicazione della decisione Eurostat, con l'allocazione dei rischi e la struttura contrattuale che ne consegue, deve invece intendersi il vero beneficio dell'operazione, a cui fa premio, come effetto collaterale, un trattamento contabile che è la conseguenza di una operazione posta effettivamente fuori dal perimetro pubblico.

Ciò detto, ci si è posti l'obiettivo di individuare, alla luce della decisione Eurostat, alcune regole di buona prassi per garantire l'efficace trasferimento dei rischi, di cui viene suggerita l'adozione nella pratica contrattuale.

La sottocommissione ha individuato i seguenti sei argomenti oggetto di attenzione:

- i. Proprietà dell'infrastruttura
- ii. Contribuzione pubblica e sue modalità di erogazione
- iii. Sistema di garanzie a carico dell'Ente pubblico
- iv. Pagamento dei canoni a carico dell'Ente pubblico
- v. Sistema di penali previste dal contratto
- vi. Pagamenti per prestazioni non erogate (*take-or-pay*)

3.1 Proprietà dell'infrastruttura

Sulla base dei principi di contabilità nazionale, in Italia la proprietà dell'infrastruttura rimane, nella generalità dei casi, in capo all'Ente pubblico concedente. Alla fine del periodo di concessione non si parla di "trasferimento" del bene, eventualmente



accompagnato da un valore di riscatto, ma piuttosto di “ritorno” del bene nella disponibilità pubblica, essendo la proprietà già nelle mani della parte pubblica.

Questo aspetto assume rilevanza ai fini dell’allocazione dell’asset dentro o fuori bilancio pubblico.

Una ricerca di prossima pubblicazione, condotta dai proff. Barretta e Ruggiero dell’Università di Siena su alcune iniziative in PPP in campo sanitario in fase di avvio della concessione, ha posto in luce come, in nessuno dei casi esaminati, l’asset, costituito da un ospedale di nuova costruzione o di sostanziale ammodernamento, sia stato posto fuori dal bilancio dell’Azienda sanitaria.

Il motivo è da ricercarsi nella proprietà delle infrastrutture, che, sin dall’avvio dell’operazione, in tutti i casi esaminati è risultata pubblica, a prescindere dal soggetto che sostiene i rischi, e pertanto registrata nello Stato Patrimoniale delle Aziende sanitarie interessate.

Ai fini Eurostat, e dell’impatto sul deficit, rileva non tanto la proprietà “giuridica” del bene, quanto la sua proprietà “economica”, ovvero chi in sostanza sostiene la maggior parte dei rischi per la sua costruzione e manutenzione.

E’ possibile che, in presenza di un efficace trasferimento complessivo dei rischi, il bene possa essere riclassificato e posto fuori dal bilancio pubblico ai fini della contabilità nazionale. Resta il fatto che essere classificato, sin dall’inizio, nel bilancio degli Enti pubblici, costituisce certamente un elemento di indubbia criticità.

La coerenza della classificazione degli *assets* nei bilanci pubblici con i criteri di contabilità nazionale dovrà inoltre essere oggetto di una verifica puntuale, al fine di potere procedere a una corretta classificazione sulle base delle informazioni disponibili.



3.2 Contribuzione pubblica e sue modalità di erogazione

La concessione di un contributo in conto “prezzo” da parte dell’Amministrazione pubblica, come previsto dalla normativa sui lavori pubblici, deve essere sottoposta ad una stringente regolamentazione.

La necessità di corrispondere alla parte privata un pagamento *upfront* a fondo perduto può essere motivata da alcune considerazioni, sia di ordine finanziario (beneficiare di un *investment rate* pubblico più favorevole di quello privato), sia di ordine normativo (imposizione di tariffe predeterminate), sia, infine, per favorire la bancabilità dell’operazione (necessità di corrispondere il valore delle esternalità generate dal progetto, altrimenti non finanziabili).

In tutti questi casi la corresponsione di contributi pubblici non compromette un efficace trasferimento del rischio di costruzione, a condizione che siano rispettate le seguenti regole:

- i. Non sono ammessi pagamenti pubblici non correlati alle condizioni prestabilite di costruzione dell’opera, e definite dal progetto e dai capitolati costruttivi approvati;
- ii. Il contributo non deve essere prevalente, ovvero non superare la metà del valore dell’investimento, e non dovrebbe essere erogato se non a collaudo avvenuto¹¹.

I pagamenti in conto capitale, anche se effettuati in fase di esercizio, devono essere strettamente relazionati all’effettivo stato dell’infrastruttura, e non devono coprire sistematicamente ogni extracosto, qualunque ne sia il motivo. Qualsiasi pagamento aggiuntivo non imputabile a fatti esterni imprevedibili, limitati e circoscritti alla cosiddetta *force majeure* od a ben definite modifiche normative, deve essere sostenuto dalla parte privata.

¹¹ “(...) If, at inception, or during construction, the capital cost is predominantly covered by government, this would be an indication that market operators doubt the financial viability of the project, such that it can be realised only if government bears a majority of risks. This may trigger a re-classification of the assets to government accounts. One could argue that this “financing risk” is an integral part of “construction risk”, since the absence of suitable financing means that the asset cannot be created, or cannot be created to required standards.” (ESA 95 manual on government deficit and debt, Long term contracts between government units and non-government partners, Eurostat, 2004)



Il costo di investimento non può essere coperto in via prevalente da fondi pubblici all'inizio o durante la fase di costruzione. Questo potrebbe significare che gli operatori del mercato dubitano dell'effettiva realizzabilità dell'intervento, e che ciò può essere possibile solo con un deciso assorbimento di rischio da parte dell'Ente pubblico. La conclusione è che non vi è un efficace trasferimento di rischio al privato ed il bene viene allocato sul bilancio pubblico.

Ai fini della contabilità nazionale, infine, tutti contributi dati in conto "prezzo", anche nel caso di un efficace trasferimento di rischi e di una conseguente classificazione *off balance* dell'*asset* realizzato, concorrono a formare il deficit pubblico¹². Il beneficio ai fini contabili, pertanto, si riduce alla non contabilizzazione della quota di finanziamento in conto capitale sostenuto dal privato.

La raccomandazione della sottocommissione è che si limiti il ricorso a sussidi pubblici a fondo perduto ai casi di effettiva necessità, ricorrendo altrimenti a forme di investimento, anche pubblico, più efficaci (*mezzanine* ed *equity funds*, accesso a crediti agevolati, etc.).

3.3 Sistema di garanzie

Una garanzia in generale non può essere considerata, ai fini della classificazione Eurostat, come un incremento del deficit pubblico, fino al momento in cui non viene materialmente escussa. Essa però può influenzare, sulla base dei motivi per cui viene emessa, l'allocazione del rischio e dunque determinare la classificazione dell'*asset* in PPP.

Una garanzia che contribuisce ad aumentare il *rating* dell'operazione e dunque aiuta la parte privata ad indebitarsi a costi minori non ha effetti sull'allocazione del bene, essendo considerata da ESA 95 come *contingent liability*. Per questo motivo la sottocommissione auspica l'introduzione anche nel sistema italiano di strumenti finanziari in uso in altri paesi europei quali i fondi di garanzia, le assicurazioni *monoline* od altri, che hanno effetti virtuosi sul miglioramento del *rating* delle operazioni senza incidere sul deficit pubblico.

¹² Tali pagamenti sono infatti contabilizzati come contributi agli investimenti (D.92).



Viceversa, una garanzia che interviene “a piè di lista” per assicurare un determinato livello di redditività dell’investimento a prescindere dalla performance prodotta dall’operatore privato, sia in fase di costruzione sia in fase di gestione, non realizzerebbe un efficace trasferimento dei rischi relativi. Ciò vale per il rischio costruttivo, ma anche per i rischi di disponibilità e di domanda.

3.4 Pagamento dei canoni a carico dell’Ente pubblico

Le operazioni di PPP considerate dalla direttiva Eurostat sono quelle in cui lo Stato è il principale pagatore dei servizi prodotti durante la fase di esercizio, e spesso in via esclusiva. Questo non vuol dire che i pagamenti pubblici siano in ogni caso dovuti ed il loro ammontare determinato e costante.

Affinché il rischio sia effettivamente trasferito è necessario che i pagamenti pubblici siano correlati all’effettivo grado di disponibilità fornito dal privato, al loro volume e secondo la qualità predeterminata, in applicazione del principio del *take-and-pay*, ovvero del criterio generale in base al quale lo Stato, al pari di ogni altro cliente, paga per quello che riceve. Ad esempio, l’applicazione di un sistema di pagamenti da parte dell’Ente pubblico concedente del tipo *incentives/penalties*, che preveda la riduzione dei pagamenti nel caso di prestazioni insufficienti con l’applicazione di opportune penali, è efficace al fine del trasferimento del rischio di disponibilità. Viceversa, pagamenti regolari sotto forma di canoni invariabili non parametrati all’effettivo volume dei servizi prestati non consentono una effettiva assunzione di rischio da parte del partner privato.

3.5 Sistema di penali previste dal contratto

I documenti europei consultati dalla sottocommissione si soffermano sovente sulla questione delle penali. Il quadro che ne emerge è di forte severità. Le penali, lungi dall’essere applicate in forma simbolica o per ragioni cosmetiche, sono sostanziali e



devono poter incidere sull'equilibrio economico del partner privato, con un criterio di progressività.

E' giudizio unanime che, ai fini di garantire un efficace trasferimento del rischio di disponibilità, l'applicazione delle penali prevista nel contratto debba essere:

- automatica;
- proporzionale, senza limiti;
- avere un impatto significativo sul bilancio del partner privato.

Per essere efficace, la penale deve poter incidere sul margine operativo, ed in certi casi addirittura essere superiore ad esso. Il partner deve essere in sostanza penalizzato da una *performance* inadeguata, e, nei casi estremi, deve essere prevista la revisione o rescissione del contratto per colpa del concessionario. E' inoltre da evitare un tetto massimo contrattuale al livello delle penali previste¹³.

3.6 Pagamenti per prestazioni non erogate (*take-or-pay*)

Il rischio di mercato è quello che viene generalmente ritenuto dalla parte pubblica, in quanto nelle operazioni di PPP considerate il privato non ha spesso una effettiva capacità di controllo di tutte le variabili di mercato che rendono appetibile l'infrastruttura alla potenziale platea di utenti.

Per tale motivo, la parte pubblica è disponibile ad assumere il rischio in due modi: incassando direttamente dagli utenti i proventi derivanti dall'utilizzo (*user charges*), pagando al contempo il canone di utilizzo, oppure a riconoscere un "minimo garantito" (altrimenti definito *take-or-pay*) al concessionario.

¹³ "(...) It is important to check that penalties for inadequate performance would not be purely "cosmetic" or symbolic. The existence of marginal penalties would be evidenced by a reduction in government payment far less than proportional to the amount of services not provided, and such a situation would be in opposition to the basic philosophy of a significant transfer of risks to the partner. Furthermore, the existence of a maximum amount or percentage of penalties that could be applicable in the event of defaulting performance would also suggest that this risk has not been significantly transferred to the partner." (ESA 95 manual on government deficit and debt, Long term contracts between government units and non-government partners, Eurostat, 2004)



In tal caso, l'Ente pubblico intende assicurare al privato un livello minimo di pagamenti indipendente dall'effettivo livello di domanda espresso dall'utente finale, attenuando o sterilizzando del tutto le fluttuazioni della domanda. E' evidente, pertanto, che il rischio di mercato non si considera efficacemente trasferito dalla parte pubblica alla parte privata quando sono posti in essere meccanismi di *take-or-pay* contrattuali.

La sottocommissione ritiene importante sottolineare che non è implicito alcun giudizio di merito nel caso in cui le decisioni adottate dalle parti, pubblica e privata, fossero difformi dalle regole di buona prassi individuate nella presente analisi. Gli accordi contrattuali sono di norma il risultato di negoziazioni dettate da circostanze contingenti o specifiche del progetto. La mancata adozione di alcune delle *best practises* individuate significa soltanto che il rischio specifico di cui trattasi non sarà adeguatamente trasferito, ma questo, se motivato dalle condizioni al contorno in cui si è formato il contratto, non implica necessariamente un giudizio negativo o non favorevole. Deve essere piuttosto valutato il risultato complessivo dell'operazione, ovvero se il contratto ottiene un'efficace allocazione complessiva dei rischi, e, nel caso, se è stato ottenuto l'obiettivo della parte pubblica di ottemperare ai criteri dettati dalla direttiva Eurostat.

A conclusione dei lavori la sottocommissione auspica, soprattutto da parte delle Amministrazioni, una maggiore attenzione al modello Eurostat nella definizione dei contratti di partenariato, per gli evidenti benefici derivanti da un'allocazione di rischi ottimale e dal trasferimento degli *asset* fuori dal deficit pubblico.

Tale attenzione si può realizzare concretamente, ad esempio, attraverso il ricorso sistematico ad un sistema di valutazione quantitativa del *value for money* prima di affrontare la scelta di quale schema contrattuale adottare (PPP piuttosto che appalto tradizionale), e successivamente, una volta deciso il ricorso al PPP, mediante l'utilizzo di modelli di convenzioni e capitolati standard.

Questi due strumenti, di largo utilizzo all'estero ma ancora poco diffusi in Italia, si ritiene debbano essere fra le misure all'attenzione del governo per promuovere il corretto utilizzo dei contratti di partenariato. L'Ordine ingegneri di Roma e la sottocommissione Patto di



Ordine degli Ingegneri della Provincia di Roma

Commissione Project Financing e PPP

Stabilità sono disponibili a mettere a disposizione le proprie competenze, di cui questo lavoro ne è espressione, per dare il proprio contributo in tal senso.