



Unità Tecnica Finanza di Progetto

UTFP NEWS

Dipartimento per la Programmazione
e il Coordinamento della Politica Economica

**NEWS E APPROFONDIMENTI SUL
PPP E IL PROJECT FINANCE**



Sommario

News

- Le linee guida sulla Finanza di Progetto
- UTFP 100 domande e risposte edizione 2009
- Pubblicazione UTFP – gennaio 2009 “La nuova Finanza di Progetto nel Codice dei Contratti”
- UTFP al convegno sulla riforma dei Servizi Pubblici Locali
- Collaborazione UTFP con l’Alma Graduate School
- Cda ANAS: tre nuove opere in PF nel Master Plan per un importo di circa 4 miliardi di euro
- UTFP al convegno sul nuovo Project Financing dopo il Terzo correttivo
- ABI: Forum banche e PA 2009

Approfondimenti

- La definizione di PPP nel codice dei contratti
- L’analisi dei rischi nello SdF alla luce della decisione Eurostat

Rubrica - uno sguardo alla sentenza

- La gara di PF e l’incertezza del finanziamento del contributo

Presentazione

Il numero 5 di UTFP News, il trimestrale dell’Unità Tecnica Finanza di Progetto, raccoglie e segnala una serie interessante di novità ed iniziative nel campo della finanza di progetto e del Progetto Pubblico Privato.

Da segnalare in modo particolare l’aggiornamento di UTFP 100 domande e risposte, versione aggiornata 2009, che include le modifiche apportate alla materia dal Terzo Correttivo.

Per quanto riguarda gli approfondimenti due articoli esaminano in profondità, uno gli aspetti dell’analisi dei rischi nello SdF alla luce della decisione Eurostat e l’altro la definizione di PPP nel Codice dei Contratti.

Una panoramica sui convegni ai quali ha partecipato a vario titolo l’Unità Tecnica, nonché le collaborazioni in atto, stanno a dimostrare come l’attività svolta dai Componenti sia sempre centrale nel supporto al corretto sviluppo del PPP nel nostro Paese

Manfredo Paulucci de Calboli

Coordinatore UTFP

Il presente documento di proprietà UTFP – DIPE - Presidenza del Consiglio dei Ministri, ha scopo informativo e divulgativo. I contenuti sono utilizzabili citando obbligatoriamente la fonte. Non sono consentite la pubblicazione e la vendita anche parziale del contenuto. I contenuti di UTFP News non impegnano l’Unità Tecnica Finanza di Progetto e le istituzioni di appartenenza. La pubblicazione ha cadenza irregolare.

NEWS

Le linee guida sulla finanza di progetto alla luce della Determinazione n.1/2009 dell'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici

A seguito delle novità in materia di Finanza di Progetto introdotte dal III decreto correttivo (D.lgs. 152/2008) al codice dei contratti pubblici (D.lgs. 163/2006), l'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici ha ritenuto importante fornire alle amministrazioni e alle imprese alcune indicazioni operative riguardanti le nuove procedure del project financing e le modalità di redazione degli studi di fattibilità.

In particolare la Determinazione 1/2009 si articola in due parti:

- 1) Le linee guida per l'affidamento della concessione di lavori mediante le procedure previste dall'art.153 del codice.
- 2) Le linee guida per la redazione dello studio di fattibilità (SdF).

Con riferimento alla prima parte, si affrontano le problematiche relative alle procedure già avviate con la vecchia normativa (regime transitorio) e si forniscono indicazioni circa le attività di programmazione e le modalità di svolgimento della nuova gara unica, della doppia gara, della procedura ad iniziativa dei privati nonché chiarimenti sui contenuti dei bandi e sul sistema delle garanzie.

Con riferimento alla seconda parte, l'Autorità sottolinea la fondamentale importanza dello studio di fattibilità inteso, in senso ampio, come un documento in grado di valutare la fattibilità tecnico - ingegneristica, giuridico - amministrativa ed economico - finanziaria di una determinata opera. Nell'ambito di tali linee guida, si specificano i principali contenuti e gli elementi caratterizzanti lo SdF, richiamando le amministrazioni all'attenzione degli obblighi derivanti dalla normativa nazionale e comunitaria (es. EUROSTAT) e suggerendo il perseguimento del *Value for Money* tramite

l'introduzione di strumenti come il *Public Sector Comparator* (PSC), utile al fine di quantificare il VFM espresso come risparmio sui costi dell'alternativa PPP vs forme di affidamento tradizionali.

Laura Martiniello

UTFP 100 domande e risposte edizione 2009 disponibile sul nostro sito web

E' disponibile sul sito dell'Unità Tecnica Finanza di progetto la nuova versione di UTFP 100 domande e risposte, aggiornata con le modifiche normative introdotte in seguito all'emanazione del c.d. terzo correttivo al Codice dei contratti pubblici d.lgs. 11 settembre 2008, n. 152/2008.

La pubblicazione, nata con lo scopo di fornire una sorta di vademecum di supporto per gli operatori pubblici che si avvicinano al partenariato pubblico privato, fornisce chiarezza su termini e concetti, costituendo ausilio per la diffusione di un linguaggio comune.

Al passo con l'evoluzione normativa del settore di riferimento, l'edizione 2009 di UTFP 100 domande e risposte, nella sezione dedicata a "strumenti giuridici e procedure" descrive in maniera sintetica i nuovi procedimenti di affidamento della concessione di lavori pubblici disciplinati dal nuovo articolo 153 del Codice dei contratti pubblici ("Finanza di progetto").

L'aggiornamento tiene inoltre conto delle disposizioni che hanno attribuito all'Unità tecnica Finanza di Progetto nuove competenze, nella prospettiva di avviare una sorta di monitoraggio di determinate operazioni di partenariato pubblico privato, specificate nella decisione Euostat dell'11 febbraio 2004, al fine di consentire la stima dell'impatto delle stesse operazioni sull'indebitamento netto e sul debito pubblico.

Ilaria Paradisi

Publicazione UTFP - gennaio 2009: "La nuova Finanza di Progetto nel Codice dei Contratti", sul nostro sito www.utfp.it

A brevissimo tempo dalla riforma della Finanza di Progetto nel Codice dei Contratti, viene proposta questa Pubblicazione a tutti gli operatori del settore, con lo scopo di fornire una tempestiva prospettiva di lettura con cui confrontarsi. La Pubblicazione ha

voluto affrontare in anticipo la novità normativa, con analisi rigorose del nuovo articolo 153 del Codice dei Contratti pubblici, alla luce del diritto amministrativo ma spaziando sino alla teoria dei giochi, riprendendo la tradizione giurisprudenziale e dottrina stratificatasi in più di dieci anni dall'introduzione dell'istituto.

Viene commentata l'evoluzione apportata dal terzo correttivo alla finanza di progetto, l'unico percorso di affidamento ripartito in tre fasi, che caratterizzava la previgente disciplina, è stato sostituito da due procedimenti estremamente semplificati e da un terzo attivabile in caso di inerzia della PA. In questa sostituzione è racchiuso il "cambio di passo" voluto dal Legislatore: meno complicazioni e più alternative percorribili per l'affidamento dei contratti di concessione o di partenariato pubblico-privato. La lettura delle norme, che si avvale dell'interpretazione dell'analisi economica del diritto, mette in luce gli incentivi e le sanzioni approntate per condizionare gli operatori economici a tenere comportamenti competitivi, per realizzare e gestire le opere pubbliche. In queste circostanze la PA è chiamata a pianificare il percorso di affidamento adatto alle proprie capacità di gestione del processo e alle caratteristiche dell'operazione. Lo studio di fattibilità è divenuto centrale per orientare la PA tra le opzioni procedurali a sua disposizione e, allo stesso tempo, costituisce un documento preordinato alla redazione delle offerte dei concorrenti. Alla PA è chiesto un profondo mutamento: di agire utilizzando la competenza regolatoria, strumento per il mercato più che di concessione, per ottenere opere e servizi con elevati standard qualitativi.

La Pubblicazione è liberamente scaricabile dal sito www.utfp.it.

Massimo Ricchi

UTFP al convegno sulla riforma dei Servizi Pubblici Locali

Business International, società operante nell'ambito della informazione, formazione e consulenza per le aziende, ha organizzato a Roma il 31 Marzo un convegno sulla "riforma dei Servizi Pubblici Locali".

Il convegno si è proposto agli operatori di settore e agli amministratori locali come un'occasione di aggiornamento completo sulle novità normative, sulla portata della riforma e più in generale sulle

attuali tendenze strategiche e organizzative delle aziende di settore.

Nella prima parte del Convegno, di carattere più istituzionale, i protagonisti della stesura della riforma (Ministero per gli Affari Regionali, AGCM, AVCP, AEEG) sono intervenuti in qualità di relatori ad approfondire e a chiarire le novità normative e gli effetti immediati a breve termine della nuova disciplina.

Il Convegno si è concluso con due tavole rotonde, nella quali i rappresentanti delle Associazioni di categoria, l'UTFP, i rappresentanti di *utility* diverse per comparto e per dimensione, si sono confrontati criticamente sulle modalità di recepimento della riforma ma anche sui sistemi competitivi che vanno emergendo in Italia e sugli orientamenti più attuali del settore: i) processo di dimensionamento industriale dei gestori, ii) modelli di governance, iii) strategie di internazionalizzazione, iv) quotazione in Borsa, v) politiche tariffarie e vi) possibile utilizzo di modelli di Partenariato Pubblico Privato.

L'UTFP ha illustrato le possibilità di utilizzo dei modelli di PPP nei settori della termovalorizzazione dei rifiuti urbani e del trasporto pubblico locale.

In quest'ultimo settore ha sottolineato l'importanza del ruolo della Pubblica Amministrazione nel caso in cui venga scelta la via del PPP. In particolare, la necessità che vengano predisposte una serie di analisi e valutazioni di carattere economico finanziario che siano in grado di poter valutare, in via preliminare, la possibilità per l'Amministrazione di identificare con buona approssimazione la quantità di contributo pubblico da garantire ai progetti, nel rispetto dell'equilibrio economico finanziario degli investimenti e della connessa gestione. Tutto ciò al fine di perseguire, peraltro, una politica di allocazione efficiente dei fondi pubblici da destinare allo sviluppo infrastrutturale.

Gabriele Ferrante

Collaborazione UTFP con l'Alma Graduate School – Università di Bologna

Nell'ambito dei fini istituzionali assegnati all'UTFP, quali quelli di promozione e di divulgazione all'interno delle pubbliche amministrazioni dell'utilizzo delle tecniche di finanziamento delle infrastrutture con ricorso ai capitali privati, sono stati attivati, su richiesta dell'Alma Graduate School

– Università di Bologna, una serie di contatti informativi. A conclusione di tale attività di scambio informativo, l'Alma Graduate School ha rivolto all'UTFP l'invito a partecipare alla seconda edizione dell'iniziativa "Ideare e realizzare con il Project Financing" promossa congiuntamente da Sinloc S.p.a. (Sistema di Iniziative Locali), C.R.I.E.P. (Centro di Ricerca interuniversitario sull'economia Pubblica-università di Padova, Venezia e Verona) e la S.P.I.S.A. (Scuola di Specializzazione in Studi sull'Amministrazione Pubblica).

L'iniziativa, rivolta all'alta formazione anche delle pubbliche amministrazioni, è stata sponsorizzata dall'UTFP ed è iniziata nel mese di febbraio per concludersi nel mese successivo.

Tale collaborazione, in aggiunta con la Regione Emilia - Romagna e l'Ervet, è proseguita nel convegno del 20 marzo a Bologna "Le opportunità di finanziamento pubblico e di valorizzazione del patrimonio attraverso i partenariati pubblico privati".

Giuliana BO

Cda ANAS: tre nuove opere in PF nel Master Plan per un importo di circa 4 miliardi di euro

Il Consiglio di Amministrazione dell'Anas, presieduto da Pietro Ciucci, ha deliberato l'inserimento nel Master Plan delle opere da realizzare attraverso lo strumento del *Project Financing* di tre nuove infrastrutture, per un importo complessivo di circa 4 miliardi di euro.

Saranno le prime iniziative in Italia che utilizzeranno le nuove procedure introdotte recentemente dal terzo decreto correttivo, con la possibilità di abbreviare notevolmente i tempi di affidamento, procedendo ad una gara unica per la scelta del promotore cui affidare direttamente la concessione senza ulteriori fasi concorsuali.

Collegamento Ferrara (A13) - Porto Garibaldi

Si tratta del collegamento tra due assi autostradali strategici, l'autostrada A13 Bologna-Padova ad Ovest e il futuro Corridoio di viabilità autostradale dorsale centrale Tratta E45-E55 (Orte-Mestre) ad Est, oltre ad essere la naturale prosecuzione dell'Autostrada Regionale Cispadana, viabilità di prossima realizzazione da parte della Regione Emilia Romagna, che collega Ferrara con l'autostrada

A22(Brennero). La società ha fatto proprio lo studio di fattibilità presentato dal costituendo Raggruppamento Temporaneo di Imprese composto da: Autostrada del Brennero S.p.A., Coopsette Soc.Coop, Impresa Pizzarotti & C. S.p.A., e altre.

Tale studio di fattibilità sarà posto, entro il primo semestre del 2009, a base di gara secondo quanto disciplinato dall'art. 153 del D. Lgs 163/2006, per la realizzazione del collegamento in regime di finanza di progetto, rappresentando la prima iniziativa che utilizza le nuove procedure introdotte recentemente dal terzo decreto correttivo.

Collegamento A1, aeroporto di Grazzanise e direttrice Domitiana

Si tratta di un collegamento trasversale tra il Corridoio Tirrenico Meridionale e l'A1 Milano-Napoli, in vista anche della realizzazione del nuovo scalo aeroportuale di Napoli (Grazzanise). L'intervento è inserito nell'elenco delle infrastrutture strategiche di cui alla delibera CIPE del 21 dicembre 2001 n. 121 ed è stato previsto nel Piano degli Investimenti ANAS 2007-2011, approvato dal Ministero delle Infrastrutture e dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, in data 9 novembre 2007, nell'ambito del Contratto di Programma 2007.

Al termine delle opportune valutazioni verrà avviata la procedura.

Itinerario Grosseto-Fano: tratto Arezzo-Fano

Il tratto fa parte del collegamento trasversale Tirreno-Adriatico "Strada dei due mari" tra la S.S.1 "Via Aurelia" all'altezza di Grosseto e l'autostrada A14 presso Fano, è lungo circa 130 Km ed interessa, principalmente, le regioni Umbria e Marche. L'opera è inserita nell'elenco delle "Infrastrutture strategiche e di preminente interesse nazionale" di cui alla Delibera Cipe 121/01.

All'esito delle valutazioni tecniche ed economico-finanziarie, tuttora in corso, verrà avviata la procedura prevista dall'art. 153 del D.Lgs 163/2006 per la realizzazione del collegamento in regime di finanza di progetto.

Enrico Menduni de Rossi

UTFP al convegno sul nuovo *Project Financing* dopo il Terzo Correttivo

Il 17 febbraio scorso si è tenuto a Roma un Convegno su “*Il Project financing di nuova generazione*” organizzato da Business International.

L'UTFP ha partecipato con l'intervento di apertura in tema di contratti di PPP, la cui definizione è stata introdotta dal terzo correttivo al Codice. Nell'analizzare le peculiarità della norma, l'UTFP ha evidenziato come con la definizione di contratti di PPP sia stato introdotto, nel nostro ordinamento giuridico, il superamento del principio del “numero chiuso” dei contratti per la realizzazione di opere pubbliche nonché della loro tipizzazione legale. È stato, inoltre, descritto l'impatto di questo tipo di contratti sui bilanci pubblici secondo le Decisioni Eurostat.

L'intervento successivo ha riguardato l'analisi delle diverse procedure previste dal nuovo articolo 153 del Codice relativo alla finanza di progetto e le problematiche interpretative ed attuative che le amministrazioni aggiudicatrici si trovano a dover affrontare. A seguire, la Relazione illustrativa delle linee guida su Project financing e studi di fattibilità predisposte dall'Autorità per la vigilanza sui Contratti Pubblici nella Determinazione n. 1/2009.

Nella seconda sessione sono stati approfonditi gli aspetti finanziari delle operazioni in PPP e, in particolare, la copertura finanziaria ed il capitale di rischio nella nuova finanza di progetto, il ruolo del soggetto finanziatore nello studio di fattibilità, il nodo del credito ed il ruolo della banca nell'attuale periodo di crisi economica mondiale e di *credit crunch*.

Nel vivace dibattito che si è svolto a valle degli interventi della mattina, l'attenzione si è concentrata sulla comparazione dei tre tipi di procedimento previsti dall'art. 153 del Codice per valutarne, nella pratica attuazione, criticità e vantaggi nonché sugli studi di fattibilità quali strumenti cardine per la scelta ed il montaggio di operazioni in PPP.

Rosalba Cori

ABI: Forum Banche e PA 2009. L'intervento dell'UTFP

Nei giorni 19 e 20 febbraio 2009, si è tenuto il Forum “Banche e PA 2009” organizzato dall'ABI in collaborazione con FORUM PA e dedicato a “Servizi bancari e finanziari per la PA e gli investimenti pubblici”.

L'Unità Tecnica Finanza di Progetto, rappresentata dal Coordinatore, dott. Manfredo Paulucci de Calboli, è stata invitata a partecipare nel corso della Tavola Rotonda sul tema “Finanziare gli investimenti in partnership con i privati”, accanto ai rappresentanti del Ministero delle Infrastrutture (D. Crocco), della BEI (G. Chetrit), dell'AGI (M. Lupo) e dell'Università Bocconi (A. Gilardoni).

Il contributo dell'Unità Tecnica Finanza di Progetto alla discussione in corso si è focalizzato sul ruolo dello studio di fattibilità nel processo decisionale della P.A. in relazione all'avvio di operazioni di partenariato pubblico privato, nonché sui contenuti necessari di tale di strumento, alla luce delle modifiche introdotte al procedimento disciplinato dall'art. 153 del Codice dei Contratti Pubblici e delle relative linee guida adottate dall'Autorità per la Vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture con determinazione n. 1/2009.

Ilaria Paradisi

APPROFONDIMENTI

I contratti di Partenariato Pubblico-Privato. La definizione introdotta dal terzo correttivo al Codice dei contratti pubblici

Il D.Lgs. 11 settembre 2008, n. 152 (c.d. terzo correttivo al Codice dei contratti pubblici) tra le varie modifiche ed integrazioni apportate al Codice dei contratti pubblici (“Codice”) ha inserito, all'art. 3, il comma 15-ter relativo alla definizione di “contratti di partenariato pubblico privato”.

Tale definizione di contratti di partenariato pubblico privato (“PPP”), se intesa in senso proprio come

“determinare chiaramente le qualità e caratteristiche essenziali di qualcosa” o, più semplicemente, se confrontata con i documenti comunitari in materia appare, tuttavia, generica ed insufficiente. Essa è stata definita come “*norma omnibus*”, che sotto la denominazione di PPP ricomprende istituti tra loro molto diversi¹. I contratti di PPP, infatti, non hanno una disciplina unitaria e coerente nel Codice, tant’è che a tale categoria sono da ricondurre diverse fattispecie contrattuali aventi una regolamentazione *ad hoc* contenuta non soltanto nel Codice, ma anche in altri testi normativi.

Il PPP nel diritto comunitario

La tematica delle *partnership* pubblico-private relative al finanziamento, realizzazione e gestione di infrastrutture e alla gestione dei servizi connessi non ha condotto all’elaborazione di una disciplina uniforme a livello comunitario.

La base definitoria e la fonte disciplinare del PPP sono costituiti dal “*Libro verde relativo ai partenariati pubblico-privati ed al diritto degli appalti pubblici e delle concessioni*” della Commissione Europea del 30 aprile 2004, dalle Comunicazioni interpretative sul PPP [COM(2005) 569 del 15 novembre 2005] e sul PPPI [2008/C91/02 del 5 febbraio 2008]: il PPP non ha, dunque, né una definizione, né una regolamentazione cogente nel diritto comunitario.

Nel Libro verde sono dettate le linee guida del fenomeno, nel rispetto dei principi di concorrenza e parità di trattamento imposti dal Trattato e dalle direttive comunitarie in materia di appalti e concessioni. Il documento illustra la portata delle norme comunitarie applicabili alla fase di selezione del *partner* privato ed alla fase successiva, allo scopo di valutare se il quadro comunitario è adeguato alle caratteristiche specifiche del PPP.

Il Libro verde, infatti, non fornisce una definizione giuridica del partenariato ma costituisce una descrizione del fenomeno derivata dall’osservazione della prassi nei vari paesi europei, evidenziando i punti di contatto con il diritto degli appalti pubblici e delle concessioni. L’ordinamento comunitario non si preoccupa, quindi, di definire le categorie giuridiche, quanto di specificare le norme concorrenziali ad esse applicabili.

Il Libro verde individua le seguenti caratteristiche di un contratto di PPP: a) la lunga durata del rapporto, che implica una cooperazione tra i due partner sui vari aspetti del progetto da realizzare; b) il finanziamento del progetto, garantito in tutto o in parte dal settore privato; c) il ruolo strategico degli operatori economici privati, che partecipano a tutte le fasi del progetto; d) la distribuzione dei rischi tra il partner pubblico e quello privato, da effettuarsi caso per caso, in funzione della capacità delle parti di valutare, controllare e gestire gli stessi.

Nel Libro verde vengono, inoltre, distinte due forme principali di PPP: il PPP di tipo contrattuale ed il PPP di tipo istituzionalizzato. Nel primo caso il rapporto tra soggetto pubblico e soggetto privato si fonda su legami esclusivamente convenzionali; nel secondo la cooperazione tra i due soggetti avviene nell’ambito di un’entità distinta dotata di personalità giuridica propria e che consente al *partner* pubblico di conservare un livello di controllo relativamente elevato sulla struttura, compatibilmente ad “un’applicazione normale del diritto societario”².

La succitata Comunicazione della Commissione del 2005 sui PPP precisa come, a livello comunitario, prosegua il dibattito sui PPP quale esperienza in continuo aumento, prescindendo tuttavia da qualsivoglia definizione o regolamentazione sui PPP. Essa indica, invece, i contenuti di un’eventuale iniziativa legislativa comunitaria in materia di concessioni.

L’art. 3, comma 15-ter del Codice. I contratti di PPP

Una definizione di contratti di PPP che distinguesse il fenomeno del PPP in senso proprio - avente le caratteristiche e gli indicatori individuati dalla documentazione comunitaria - dalla più generica ed indefinita locuzione “collaborazione pubblico-privato” appariva ormai necessaria. Tale locuzione ha infatti carattere “atecnico”, tant’è che in essa vengono ricondotti i più svariati tipi di rapporti: da quelli contrattuali – tipici e atipici – a mere formule di raccordo organizzativo, a fattispecie miste nel senso di compresenza di accordi ed elementi provvedimentali, a norme di collaborazione istruttoria procedimentale, a qualsiasi figura espressiva del principio di sussidiarietà.

Il terzo correttivo al Codice ha introdotto la norma, di cui al comma 15-ter, avente essenzialmente un carattere descrittivo dell’oggetto contrattuale e ricognitivo delle fattispecie contrattuali esistenti.

Nell'ultimo capoverso, tuttavia, con il richiamo alla decisione Eurostat, possiede una finalità prescrittiva, che può apparire anomala in una norma definitoria.

La norma sancisce definitivamente il superamento del principio del "numero chiuso" dei contratti per la realizzazione di opere pubbliche, con la scelta di una definizione "aperta" nonché il superamento della loro tipizzazione legale con la previsione di contratti atipici quali, ad esempio, il *leasing* immobiliare pubblico.

Si analizzano più nel dettaglio i vari periodi che costituiscono il comma in esame.

L'oggetto

La disposizione in esame prevede che i contratti di PPP sono *"contratti aventi per oggetto una o più prestazioni quali la progettazione, la costruzione, la gestione o la manutenzione di un'opera pubblica o di pubblica utilità, oppure la fornitura di un servizio, compreso in ogni caso il finanziamento totale o parziale a carico dei privati, anche in forme diverse, di tali prestazioni, con allocazione dei rischi ai sensi delle prescrizioni e degli indirizzi comunitari vigenti"*.

La definizione di PPP contenuta nel Codice non contiene alcuni elementi tipici dei contratti di PPP così come individuati in sede comunitaria e nazionale.

Manca, innanzitutto, l'elemento della lunga durata contrattuale che caratterizza tutti i contratti di PPP *quali contratti complessi e di lunga durata* per i quali è necessario un loro adeguamento dopo un determinato periodo di tempo, secondo scansioni temporali che dovrebbero essere previste nei contratti medesimi.

In secondo luogo, la distinzione tra opere destinate prioritariamente ai cittadini-utenti che pagano una tariffa per l'utilizzazione dell'infrastruttura (c.d. opere calde) ed opere destinate alla utilizzazione diretta della pubblica amministrazione in quanto funzionali alla gestione di servizi pubblici (c.d. opere fredde).

Si ricorda, a questo proposito, il parere del CESE (Comitato Economico e Sociale Europeo) del 27 ottobre 2004 in merito al libro verde sui PPP nel quale si invita la Commissione CEE a giungere ad una distinzione tra concessioni ed altre figure di PPP. Infatti, mentre nella concessione tradizionale l'operatore è remunerato principalmente

dall'utenza, nelle restanti forme di PPP la remunerazione contrattuale è corrisposta principalmente dall'autorità pubblica, pur essendoci, in entrambi i casi, un trasferimento di rischi in capo al privato e una serie di obbligazioni per un lungo periodo di tempo.

Infine, è assente la distinzione, introdotta dal Libro verde e comunemente adottata in molti paesi europei, tra PPP contrattuale e PPP istituzionalizzato.

Per quanto concerne le modalità di allocazione dei rischi nei contratti di PPP, la norma adotta una peculiare tecnica legislativa di rinvio aperto, dinamico e indefinito a "prescrizioni" e "indirizzi comunitari vigenti", quasi si trattasse di *lex mercatoria*.

L'"esemplificazione" dei contratti di PPP

La norma prosegue affermando che: *"Rientrano a titolo esemplificativo, tra i contratti di partenariato pubblico privato la concessione di lavori, la concessione di servizi, la locazione finanziaria, l'affidamento di lavori mediante finanza di progetto, le società miste. Possono rientrare altresì tra le operazioni di partenariato pubblico privato l'affidamento a contraente generale ove il corrispettivo per la realizzazione dell'opera sia in tutto o in parte posticipato e collegato alla disponibilità dell'opera per il committente o per utenti terzi"*.

Sembra che il legislatore, resosi conto che l'elenco dei contratti di PPP previsto nella norma non indicava tutte le fattispecie contrattuali contenute nel Codice (es.: contratti di sponsorizzazione ex art. 26 del Codice) o, più in generale previste nel nostro ordinamento giuridico (es.: fondazioni di partecipazione; *global service*, ecc.), abbia premesso che si tratta di un elenco "a titolo esemplificativo". La locuzione, nelle intenzioni del legislatore, stava probabilmente a significare che l'elencazione era effettuata a mero titolo esemplificativo e non esaustivo dei contratti di PPP esistenti nel nostro ordinamento giuridico.

La norma è stata invece legittimamente interpretata, nel senso che il legislatore ha voluto delineare i rapporti in esame come una *tipologia contrattuale aperta*, trattandosi di un elenco non tassativo, formulato "a titolo esemplificativo". Ciò in analogia a quanto è avvenuto in altri ordinamenti, quali la

Spagna e la Francia, nei quali si è preferito regolare la fattispecie più in termini sostanziali che formali.

Il contratto diviene, in questo modo “uno strumento di tipo flessibile a struttura variabile. Il suo contenuto, infatti, potrà essere direttamente determinato dalle parti secondo le esigenze concrete che le stesse vorranno soddisfare”³.

Passando a considerare i singoli contratti citati, qualche perplessità si pone dall’inclusione dell’istituto del *general contractor*, attesa la difficoltà a far entrare l’appalto – ancorché del terzo tipo e a pagamento pubblico differito – nella categoria del PPP, essendo l’aspetto del rischio difficilmente coniugabile con le caratteristiche di questo istituto⁴ (si veda, in particolare, la distinzione tra appalto e concessione contenuta nelle direttive europee nonché nella Comunicazione interpretativa della Commissione sulle concessioni nel diritto comunitario dell’aprile 2000).

La finanza di progetto

Dall’analisi dell’elencazione contrattuale è, inoltre, riscontrabile una evidente anomalia: la commistione tra figure contrattuali e modalità procedurali di affidamento quali la finanza di progetto.

In senso proprio infatti per finanza di progetto - prendendo a prestito la chiara definizione di Nevitt - deve intendersi “il finanziamento di una specifica unità economica mediante un’operazione in cui il finanziatore considera il flusso di cassa e gli utili di progetto come garanzia per il rimborso del debito e le attività dell’unità economica come garanzia collaterale.”⁵

Finanza di progetto è quindi una modalità di finanziamento di infrastrutture e non una categoria giuridica, così come potrebbe apparire ad un occhio non esperto.

In modo improprio, infatti, la norma sembra identificare la finanza di progetto con le procedure di cui all’art. 153 finalizzate all’affidamento di un contratto di concessione di lavori pubblici e, quindi, con il solo strumento della concessione.

In realtà, in tutte le figure contrattuali e societarie di PPP possono rinvenirsi caratteristiche di finanza di progetto intesa come modalità di finanziamento. Si pensi, ad esempio, a società a capitale misto pubblico-privato che utilizzano, quale formula per il reperimento dei capitali quella del *project financing*,

così come è avvenuto nel caso del progetto per la realizzazione dell’impianto di termovalorizzazione di Piacenza.

E’ stato, a tale proposito, osservato che – una volta superata la tipizzazione legale dei contratti per la realizzazione di opere pubbliche - la finanza di progetto potrebbe teoricamente riferirsi a *qualsiasi altra figura contrattuale* non prevista nell’elenco di cui al comma 15-ter, anche atipica, in grado di soddisfare le condizioni previste dalla citata norma e quindi di assolvere la meritevolezza di cui all’art. 1322 c.c..⁶

A questo punto appare opportuno precisare che il *project financing* come sopra definito, ovvero come approccio multidisciplinare al finanziamento di specifici investimenti caratterizzati da complessità di strutturazione, nonché dalla possibilità di ricorrere ad un elevato coinvolgimento di finanziamenti provenienti dal settore bancario, non viene utilizzato soltanto per il finanziamento di contratti di PPP.

E’ a tutti noto, infatti, che il *project financing* nasce negli Stati Uniti in ambito strettamente privatistico nel settore della produzione di energia elettrica (in tali progetti privata era la società che realizzava l’impianto di produzione di energia, privata la società che acquistava l’energia prodotta attraverso contratti di fornitura a lungo termine). Attualmente il *project financing* continua ad essere impiegato come tecnica di finanziamento nel settore privato in vari comparti, tra i quali assume particolare rilievo quello delle energie rinnovabili.

Da ultimo, inoltre, il *project financing* viene utilizzato anche per il finanziamento di infrastrutture realizzate esclusivamente dalla parte pubblica. Un esempio concreto è costituito dal progetto relativo al termovalorizzatore del Gerbido (Torino) per il quale una società interamente a capitale pubblico (Trattamento Rifiuti Torinesi – Tmt), che ha ricevuto l’incarico di progettare, realizzare e gestire l’impianto, ha utilizzato un finanziamento strutturato in *project financing*.

Il richiamo ad Eurostat

La carenza di risorse pubbliche, l’esigenza del rispetto dei vincoli imposti dal Trattato di Maastricht e, più di recente, la crisi economica mondiale, inducono spesso le amministrazioni a scegliere le operazioni di PPP per la realizzazione di

infrastrutture pubbliche, soprattutto in relazione all'impatto che avranno sui bilanci pubblici.

A tale proposito, l'ultimo periodo del comma in esame prevede che "Fatti salvi gli obblighi di comunicazione previsti dall'art. 44, comma 1-bis del decreto legge 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31, alle operazioni di partenariato pubblico privato si applicano i contenuti delle decisioni Eurostat".

L'art. 44, comma 1-bis concerne gli obblighi di comunicazione all'Unità Tecnica Finanza di Progetto ("UTFP") secondo cui, al fine di consentire la stima dell'impatto sull'indebitamento netto e sul debito pubblico delle operazioni di PPP avviate da P.A. e ricadenti nelle tipologie indicate dalla decisione Eurostat dell'11 febbraio 2004, le stazioni appaltanti sono tenute a comunicare all'UTFP della Presidenza del Consiglio dei Ministri le informazioni relative a tali operazioni, secondo modalità e termini indicati in un'apposita circolare da emanarsi d'intesa con l'Istituto nazionale di statistica.

Le Decisioni Eurostat e, in particolare la Decisione dell'11 febbraio 2004 relativa al trattamento contabile nei conti nazionali dei contratti sottoscritti dalla pubblica amministrazione nel quadro di partenariati con imprese private, sono rilevanti sul piano della classificazione statistica e della contabilità pubblica, per distinguere le opere che costituiscono PPP da quelle che, pur assumendo una forma giuridicamente simile, sono classificate come investimenti pubblici.

Al fine di prevenire eventuali comportamenti devianti, il Fondo monetario internazionale⁷ ha chiarito che questa definizione può comportare alcune distorsioni nell'uso dei PPP, nel senso che la struttura pubblico-privata dell'investimento potrebbe essere scelta, non sulla base dell'effettiva convenienza sociale, quanto piuttosto in relazione ad esigenze di contabilizzazione delle opere. Un possibile effetto è rappresentato dall'aggravio dei costi per la collettività e, a livello sistemico, dal rischio di un indebitamento occulto.

A questo proposito, il medesimo Fondo Monetario Internazionale, in un recente rapporto sul tema, si sofferma sull'importanza di una corretta valutazione delle operazioni di PPP nei conti pubblici nazionali, concludendo come sia assolutamente necessario valutare in termini reali e sostanziali, piuttosto che formali, l'impatto di questo tipo di operazioni sui bilanci pubblici⁸.

Considerazioni finali

La nuova disciplina dell'art. 3, c. 15 *ter* del Codice, correlata con l'art. 153 relativo alla finanza di progetto, così come riscritto dal terzo correttivo, evidenzia che si tratta di una normativa volta non soltanto a rilanciare operazioni in grado di superare una difficile situazione congiunturale, ma anche di un ridisegno disciplinare che segue i vari interventi comunitari e che esprime una concezione fortemente pro-concorrenziale della legalità e dell'interesse pubblico⁹.

A fronte della richiesta comunitaria di massima apertura del mercato, il legislatore nazionale ha risposto, per quanto concerne gli strumenti contrattuali, superando i vincoli della tipizzazione legale; relativamente alla finanza di progetto, mantenendo una correlazione con lo strumento concessorio ed introducendo la massima procedimentalizzazione. Mentre il primo versante della libertà contrattuale dovrebbe garantire all'amministrazione una sorta di automatico adeguamento all'offerta di mercato, sul secondo versante la previsione di diversi procedimenti tra loro alternativi, dovrebbero far sì che la pubblica amministrazione possa ottenere il miglior risultato possibile dalla competizione concorrenziale tra operatori in grado di garantire opere e servizi con la riduzione dell'indebitamento pubblico.

Auspicabile a tal fine è l'assunzione da parte dell'amministrazione del ruolo di "parte imparziale" e di "autorità di regolazione" in grado di integrare con lo studio di fattibilità il dettato legislativo. Ciò potrà avvenire sia con la redazione degli atti di gara, sia con la previsione di momenti di verifica e analisi in contraddittorio con i partecipanti nel pieno rispetto della partecipazione procedimentale.

V'è da chiedersi, in conclusione, il valore della definizione codicistica dei contratti di PPP.

Come già evidenziato essa ha un mero valore ricognitivo e descrittivo del fenomeno che si è sviluppato nel nostro Paese, soprattutto nell'ultimo decennio, ma non ha previsto – a parte il generico richiamo alle prescrizioni comunitarie nell'allocazione dei rischi e all'obbligo di applicazione delle Decisioni Eurostat – una disciplina particolare ed unitaria per la regolamentazione di tali contratti.

I contratti di PPP, quali contratti complessi e di lunga durata, che si sostanziano in una importante

partnership tra parte pubblica e parte privata in tutto l'iter di realizzazione di infrastrutture e/o gestione dei servizi pubblici, richiedono una particolare attenzione nella fase della disciplina negoziale e dell'allocazione dei rischi.

Focalizzare l'attenzione non soltanto sugli aspetti procedurali ma anche sul montaggio delle operazioni di PPP potrà scongiurare il fenomeno del c.d. "partenariato invisibile", derivante dall'asimmetria informativa tra pubblico e privato in tale settore, affinché si vada sempre più verso forme di partenariato sostanziali ed equilibrate, che abbiano una convenienza effettiva per la pubblica amministrazione e, in definitiva, per i cittadini-utenti-contribuenti.

Certo è che il ventaglio di strumenti contrattuali e societari a disposizione dell'amministrazione pubblica, per il raggiungimento dei propri obiettivi, comporta il riconoscimento di un suo maggiore potere discrezionale. Ciò presuppone che l'amministrazione sia dotata di specifiche conoscenze tecniche, giuridiche ed economico-finanziarie per la scelta del modello contrattuale che sia il più conveniente possibile (*Value for Money*). In definitiva, si chiede che l'amministrazione pubblica diventi sempre più *project manager* dell'intero processo di programmazione e realizzazione di opere pubbliche e di gestione dei servizi connessi.

Rosalba Cori

¹ C. Rangone, "Art. 3, c. 15 ter del terzo Decreto correttivo al Codice degli appalti pubblici", in: Relazione al Convegno IGI: "Ancora sul correttivo 3: gli altri argomenti", Roma, 14 ottobre 2008.

² Commissione Europea, "Libro verde relativo ai partenariati pubblico-privati ed al diritto degli appalti pubblici e delle concessioni"; 30 aprile 2004, punto 63.

³ B. Raganelli, "Partenariato Pubblico privato ed opere pubbliche in Europa. La ricerca di un equilibrio tra regole e flessibilità", in Documento I-COM, Roma, ottobre 2008, p. 40.

⁴ In tal senso cfr. : C. Rangone, cit.

⁵ P. K. Nevitt, *Project financing*, London, 1993, p.3.

⁶ F. Pellizzer, "Finanza di progetto. III Correttivo al Codice dei contratti pubblici", Relazione al Convegno SPISA "La collaborazione pubblico-privato nel terzo correttivo al Codice dei contratti", Bologna, 22 gennaio 2009.

⁷ International Monetary Fund, "Public-private partnerships", Fiscal Department Affairs, 2004, pp. 22; International Monetary Fund, "Public investment and fiscal policy", Fiscal Department Affairs, 2004; International Monetary Fund, "IMF Country report n. 06/59-Italy: selected issues", Fiscal Department Affairs, 2006.

⁸ Fondo Monetario Internazionale (FMI), Italy: Selected Issues, marzo 2006, in : <http://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2006/cr0659.pdf>.

⁹ F. Pellizzer, "Finanza di progetto. III Correttivo al Codice dei contratti pubblici", cit.

L'analisi dei rischi nello Studio di Fattibilità alla luce della Decisione Eurostat 2004.

Premessa

Le operazioni di Partenariato Pubblico Privato (PPP) possono costituire un'opportunità per la Pubblica Amministrazione (PA) per deconsolidare parte dei costi degli investimenti infrastrutturali dal bilancio pubblico.

Al fine di valutare l'impatto del PPP sul deficit e debito pubblico, occorre fare riferimento alla classificazione dei progetti in funzione della capacità di autofinanziarsi attraverso i flussi di cassa. In particolare:

- ✓ i progetti di PPP in cui i ricavi da utenza consentono al privato un integrale recupero dei costi di investimento (progetti senza contribuzione pubblica): essendo tali progetti realizzati con capitali totalmente privati, il costo di investimento è, ovviamente, fuori dal bilancio pubblico;
- ✓ i progetti di PPP in cui è prevista una contribuzione pubblica: in tal caso è necessario effettuare una valutazione caso per caso, in funzione dell'apporto pubblico (in conto investimenti, in conto gestione, tramite garanzie) e del trasferimento dei rischi. L'analisi caso per caso avviene pertanto considerando un ulteriore elemento per la corretta allocazione nel bilancio pubblico: l'"analisi dei rischi". Tale analisi consente di comprendere e valutare il panorama di rischi che possono intaccare la capacità di generazione del *cash-flow* del progetto e di allocarli sulla controparte che si trova nella miglior posizione per gestirli.

Ai fini della contabilizzazione delle operazioni in PPP nel bilancio pubblico, il concetto del trasferimento del rischio, e di quali rischi devono essere trasferiti al partner privato, è stato oggetto di attenzione da parte della normativa comunitaria e nazionale. In particolare la Decisione Eurostat "Treatment of public-private partnerships" dell'11.02.04 riguarda il trattamento contabile nei conti nazionali dei contratti firmati da Enti pubblici, nel quadro delle

operazioni in PPP e sulla base dell'allocazione dei rischi classifica le operazioni di PPP *on/off - balance*.

Il presente contributo vuole mettere in evidenza l'importanza dell'analisi dei rischi nel processo decisionale della PA e all'interno dello studio di fattibilità, cogliendo la duplice occasione normativa prevista all'interno del nuovo Codice dei contratti pubblici, servizi e forniture (Codice dei contratti, d.Lgs. 163/2006), recentemente modificato dal c.d. terzo correttivo (d.lgs. 152/2008), quale:

- ✓ la centralità dello Studio di Fattibilità (SdF), quale documento predisposto dall'amministrazione e posto a base di gara ;
- ✓ la specifica previsione dell'applicazione dei contenuti delle Decisione Eurostat alle operazioni in PPP.

L'intento è anche quello di evidenziare l'attività regolamentare svolta dalla Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici (Autorità) che, nella Determina n.1/2009, suggerisce l'inserimento nello SdF del calcolo del Public Sector Comparator (PSC), la cui correlata analisi dei rischi può essere utile anche ai fini dell'inquadramento delle operazioni *on/off balance*.

L'UTFP, già in passato, ha richiamato l'importanza di considerare nel processo decisionale della PA, ed in particolare nello SdF, l'analisi dei rischi (c.f.r. "10 Temi per migliorare la finanza di progetto", 2005 e "Studio di fattibilità – PPP procurement – Analisi dei rischi", 2006 - www.utfp.it). Oggi quanto previsto è ancor più importante poichè, anche grazie alle recenti previsioni normative, le pubbliche amministrazioni dovranno essere necessariamente più sensibili nell'analisi dei progetti in PPP e dei rischi ad esso connessi, anche al fine di contabilizzare le operazioni *off - balance*.

1. La decisione Eurostat nel nuovo contesto normativo

La Decisione Eurostat riguarda il trattamento contabile nei conti nazionali dei contratti firmati da Enti pubblici, nel quadro delle operazioni in PPP. Sulla base dell'allocazione dei rischi, essa classifica le operazioni di PPP *on/off - balance*. Trattasi di contratti a lungo termine, tra la PA e un partner privato in cui il soggetto pubblico è il principale acquirente dei beni e dei servizi forniti, sia che la domanda tragga origine dalla stessa parte pubblica che da terzi. In altre parole, il campo di applicabilità è quello delle c.d. "opere fredde", ovvero di quelle

opere in cui il flusso di ricavi prevalente, in fase di gestione, è assicurato dallo Stato (es. servizi pubblici quali la sanità, l'istruzione, edifici pubblici, ecc.) (c.f.r. par. 2).

In Italia solo recentemente la PA ha posto concretamente l'attenzione al problema della contabilizzazione dei progetti in PPP *off-balance*. Sono due le previsioni normative in merito.

La prima, in ordine cronologico, prevede l'obbligo di comunicazione all'UTFP delle operazioni in PPP ai fini Eurostat per il monitoraggio e l'attuazione della Decisione. Precisamente la L. 31/2008 (c.d. decreto mille proroghe) all'art. 44, comma 1-bis del d.l. n. 248/2007, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 31/2008 dispone che *"al fine di consentire la stima dell'impatto sull'indebitamento netto e sul debito pubblico delle operazioni di PPP avviate da pubbliche amministrazioni e ricadenti nelle tipologie indicate dalla decisione_Eurostat dell'11 febbraio 2004, le stazioni appaltanti sono tenute a comunicare all'UTFP le informazioni relative a tali operazioni, secondo modalità e termini indicati in un'apposita circolare da emanarsi d'intesa con l'Istat"*.

Di rilievo è anche la successiva previsione normativa introdotta nel Codice dei contratti con le nuove disposizioni in materia di contratti di PPP e contabilità pubblica, ad opera del d.lgs. 11 settembre 2008, n. 152 (c.d. terzo correttivo), tra le quali quella che stabilisce, all'art. 3, c. 15-ter ultimo periodo, che *"Fatti salvi gli obblighi di comunicazione previsti dall'art. 44, comma 1-bis del decreto legge 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31, alle operazioni di partenariato pubblico privato si applicano i contenuti delle decisioni Eurostat"*.

2. Studio di Fattibilità e Determina dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici n.1 del 14.01.2009

Nella fase di programmazione delle opere pubbliche la PA, prima di decidere se realizzare un investimento pubblico in PPP, dovrebbe compiere un percorso decisionale volto ad individuare un modello ottimale per la realizzazione dell'investimento (Fig.1) e la sua coerenza economico – finanziaria e sociale.

Fig. 1 Fase della programmazione della PA



Premesso che la fase di programmazione è determinante per una corretta impostazione di un investimento pubblico, in cui lo scopo della PA è di allocare le risorse nel migliore dei modi, il ricorso al PPP deve essere una scelta consapevole da effettuarsi sulla base dell'ottimizzazione di costi per la PA e della convenienza economica per il settore privato. In tale fase, pertanto, si sviluppa il processo di analisi e d'impostazione dell'iniziativa, in cui si identifica l'infrastruttura da realizzare e la procedura più idonea da adottare stabilendo se percorrere la strada della finanza tradizionale o impostare un modello di PPP.

La PA si trova di fronte a due alternative nei confronti della collettività e dei bisogni pubblici da soddisfare: mantenere lo status-quo in cui si trova o affidarsi ad una serie di valutazioni che porteranno a decidere se far ricorso a forme di PPP o alla finanza tradizionale.

Il primo passo che la PA deve compiere è l'"analisi del contesto socio economico", che si traduce nell'elaborazione di uno Studio di Fattibilità (SdF), all'interno del quale si effettua un'attenta analisi e valutazione della fattibilità economico-finanziaria e sociale dell'intervento e, successivamente, dovrà completare il percorso decisionale attraverso l'utilizzo del c.d. "PPP-test", preferibilmente supportato dal calcolo del PSC.

Il "PPP-Test" rivela l'opportunità di procedere alla finanza tradizionale o ad un modello ottimale di PPP (Cfr. Pubblicazione UTFP, "Studio di fattibilità – PPP procurement – Analisi dei rischi", 2006 e G. Ferrante, P. Marasco "Lo studio di fattibilità non basta, meglio fare anche il PPP test, Edilizia e territorio n.3 2009, pubblicazioni disponibili sul sito web www.utfp.it). L'obiettivo del test è di rilevare la presenza di alcune condizioni essenziali all'utilizzo di schemi di PPP, in particolare: un quadro normativo e regolatore compatibile, l'esistenza di rischi trasferibili al privato, meccanismi di pagamento collegati a precisi livelli quantitativi e qualitativi di erogazione del servizio, l'eventuale tariffabilità dei servizi da erogare e la verifica del consenso della collettività a pagare tali servizi, la capacità

organizzativa e il know how dell'amministrazione per intraprendere un'operazione di PPP. Ulteriore strumento di ausilio per la decisione della PA è il calcolo del PSC. Tale modello valutativo misura la convenienza, in termini di costo-qualità, del ricorso ai capitali e alla collaborazione con i privati. Esso si basa sul trasferimento dei rischi che si ipotizza di contrattualizzare con il privato, e sui costi connessi alla realizzazione e gestione dell'investimento in PPP. Il PSC confronta la realizzazione diretta dell'investimento con la più efficiente realizzazione in PPP, quantificando la creazione di valore generata dall'opera (*value for money*).

Stabilito che la valutazione preventiva della fattibilità dell'opera da parte della PA è determinante ai fini della buona riuscita delle operazioni di finanziamento privato di opere pubbliche, si ricorda che altrettanto importante è una corretta elaborazione dello SdF.

Un corretto SdF è di ausilio all'amministrazione nella fase preliminare di elaborazione e scelta della procedura più idonea da seguire per la realizzazione di un progetto rispetto alle alternative procedurali a disposizione. L'esperienza internazionale e la normativa italiana sulle opere pubbliche collocano gli SdF a valle dell'individuazione dei bisogni infrastrutturali e di servizi, e a monte della decisione di soddisfarli attraverso specifici interventi. L'amministrazione nelle sue scelte non può prescindere dall'elaborazione di tale documento che espone, con determinati criteri, le motivazioni su cui si basa la scelta dell'amministrazione.

All'interno dello SdF si sviluppano tutta una serie di analisi al termine della quale la PA decide l'inserimento dell'intervento nello strumento della programmazione triennale. A tal proposito, si ricorda che ai sensi dell'art. 128, comma 2, del d.lgs. 163/2006 Codice dei contratti pubblici "Il programma triennale costituisce il momento attuativo degli Studi di Fattibilità e di identificazione e qualificazione dei propri bisogni che le amministrazioni aggiudicatrici predispongono nell'esercizio delle loro autonome competenze e, quando esplicitamente previsto, di concerto con altri soggetti, in conformità agli obiettivi assunti come prioritari. Gli Studi di Fattibilità individuano i lavori strumentali al soddisfacimento dei bisogni delle amministrazioni pubbliche, indicando le caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali ed economico-finanziarie e contengono l'analisi dello stato di fatto di ogni intervento nelle sue eventuali

componenti storico-artistiche, architettoniche, paesaggistiche e nelle sue componenti di sostenibilità ambientale, socio-economiche, amministrative e tecniche. In particolare le amministrazioni aggiudicatrici individuano con priorità i bisogni che possono essere soddisfatti tramite la realizzazione di lavori finanziabili con capitali privati, in quanto suscettibili di gestione economica.”

Uno SdF dovrebbe articolarsi, al suo interno, nell'analisi di fattibilità economico-finanziaria e sociale dell'intervento. Strumenti di analisi e valutazione della fattibilità economico-finanziaria e sociale dell'intervento sono l'analisi costi - benefici (ACB) e l'analisi finanziaria (AF).

L'ACB, in generale, valuta i costi e benefici sociali; è una metodologia di valutazione della convenienza o meno di eseguire un investimento in funzione degli obiettivi che si vogliono raggiungere, composta da un insieme di regole operative finalizzate a guidare le scelte del decisore pubblico tra ipotesi alternative di intervento. All'interno dell'ACB si sviluppa l'AF, i cui risultati servono a valutare in termini monetari tutti gli svantaggi (costi) e tutti i vantaggi (benefici) che l'investimento genera in relazione ad uno specifico bacino di riferimento. L'obiettivo è di giungere alla comparazione di benefici e costi associati alla realizzazione di un progetto, per determinare se il progetto produce un incremento o decremento nel livello di benessere di una collettività, tale da suggerirne o meno la realizzazione.

Come accennato, con il terzo correttivo del Codice dei contratti, si è rafforzata l'importanza e la centralità di tale documento che, con riferimento al procedimento del promotore, viene posto a base della gara costituendo il documento fondamentale predisposto dall'amministrazione. Precisamente il c. 1 dell'art. 153 stabilisce che lo SdF è elaborato dalla PA e posto a base di gara nel procedimento a fase unica: *“ per la realizzazione di lavori pubblici o di lavori di pubblica utilità, inseriti nella programmazione triennale e nell'elenco annuale di cui all'articolo 128, ovvero negli strumenti di programmazione formalmente approvati dall'amministrazione aggiudicatrice sulla base della normativa vigente, finanziabili in tutto o in parte con capitali privati, le amministrazioni aggiudicatrici possono, in alternativa all'affidamento mediante concessione ai sensi dell'articolo 143, affidare una concessione ponendo a base di gara uno studio di*

fattibilità, mediante pubblicazione di un bando finalizzato alla presentazione di offerte che contemplino l'utilizzo di risorse totalmente o parzialmente a carico dei soggetti proponenti.”

Nel tempo sono stati redatti diversi documenti di riferimento per l'elaborazione dello SdF, alcuni finalizzati all'attivazione di specifici finanziamenti, altri che indicano in linea generale i contenuti minimi.

Si segnala a proposito che, a seguito sia delle recenti modifiche normative del Codice dei contratti, e sia perché lo stesso Codice ed il suo Regolamento (D.P.R. n.554/1999) non prevedono per lo SdF una disciplina adeguata, l'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici ha emanato una Determinazione n.1 il 14.01.2009 (Determinazione) sulle “Linee Guida sulla finanza di progetto dopo l'entrata in vigore del c.d. terzo decreto correttivo (D.Lgs. 152/2009)” e le “Linee Guida per la compilazione dello Studio di fattibilità”.

Nelle “linee generali” di tali Linee Guida, l'Autorità precisa ciò che la dottrina più diffusa da tempo ribadiva, vale a dire che gli SdF dovrebbero essere impostati e realizzati in modo da raggiungere il seguente obiettivo: *“trasformare un'idea progettuale in una specifica ipotesi di intervento, attraverso l'identificazione, la specificazione e la comparazione, ove possibile, di due o più alternative, atte a cogliere modalità diverse di realizzazione dell'idea originaria, e consentire all'autorità politico-amministrativa competente una decisione fondata e motivata. Allo stesso tempo deve anche avere contenuti sufficienti a poter indire una gara d'appalto e, quindi, poter prevedere nel bando i requisiti di partecipazione e l'importo dell'investimento”*. Nelle “linee generali” si identifica, inoltre, la duplice valenza dello SdF, quale:

1. elaborato per l'identificazione e la quantificazione dei lavori strumentali al soddisfacimento dei bisogni delle amministrazioni aggiudicatrici e, come tale, documento utile per l'inserimento nella programmazione della PA ;
2. documento posto a base di gara nei procedimenti del promotore (art.153 del Codice dei contratti).

La Determina, procedendo per punti in merito al contenuto (p.to 3. “Scelta del modello di realizzazione intervento: PPP o appalto”), stabilisce

che la valutazione preliminare della PA, sulla convenienza se procedere ad una forma di PPP, è una componente essenziale dello SdF, presupponendo un'attenta verifica e valutazione di precise condizioni tra le quali:

- ✓ chiara identificazione dei rischi connessi alla costruzione e gestione dell'opera, valutazione e allocazione in capo al soggetto più in grado di farsene carico;
- ✓ corretta quantificazione dei costi connessi ai rischi da allocare per ridurre le asimmetrie informative, attribuendo maggiore consapevolezza all'amministrazione;
- ✓ valutazione delle opzioni di finanziamento concretamente disponibili per la PA, incluse quelle tradizionali, con l'obiettivo di raggiungere la condizione ottimale dei costi complessivi del progetto e della qualità dei servizi erogati il c.d. *Value for Money* (VfM), misurato attraverso il calcolo di un indicatore il *Public Sector Comparator* (PSC, c.f.r. par. 3).

Nell'ambito di tali valutazioni s'inserisce l'utilità, se non la necessità, secondo il dettato normativo dell'art. 3, c. 15-ter del Codice dei contratti, di utilizzare l'analisi dei rischi per un'altra finalità, quale l'applicazione dei contenuti di Eurostat. Vale a dire l'individuazione dell'allocazione dei rischi ai fini Eurostat, per la conseguente contabilizzazione dell'opera *off/on balance*.

3. Principi generali per il rispetto di Eurostat e modalità di allocazione dei rischi

L'analisi dei rischi ed il calcolo del PSC sono due temi di estrema attualità ed interesse per le amministrazioni pubbliche che vogliono intraprendere operazioni di PPP. Come visto in precedenza, essi trovano collocazione nell'attuale contesto normativo e regolamentare che ne consiglia l'utilizzo (cfr. par. 1).

In particolare, sono le Linee Guida dell'Autorità sopracitate che nello specifico prevedono il PSC: *"Il metodo più diffuso per misurarne il VfM è il Public Sector Comparator - PSC. Tale modello di valutazione si basa sul confronto del Valore Attuale Netto (VAN) dei costi e dei ricavi generati nelle due diverse soluzioni di appalto/concessione. La differenza fra i valori riportati, rappresenta la misura del VfM espresso in termini di risparmio sui*

costi di un'alternativa rispetto all'altra: PPP e PSC - Public Sector Comparator."

L'introduzione di tali strumenti, nell'ambito dello SdF, deve però essere accompagnato da indicazioni chiare sulle modalità d'implementazione. Infatti, se da un lato è auspicabile una rapida introduzione, dall'altro è necessario evitare un utilizzo distorto e scorretto di questi strumenti.

Lo SdF, nella parte relativa alla fattibilità economico-finanziaria, è il documento nel quale l'amministrazione effettua (o dovrebbe effettuare) l'analisi dei principali rischi progettuali e redigere la c.d. "matrice dei rischi" al fine di evidenziare l'allocazione del rischio sulla PA, sul privato o su entrambi con percentuali diverse (cfr. Determinazione 1/2009 pag. 38).

Lo SdF, oltre a costituire un documento atto a valutare la fattibilità tecnico - ingegneristica, giuridico - amministrativa ed economico - finanziaria di una determinata opera, potrebbe, quindi, essere utilizzato anche per indirizzare l'amministrazione alla corretta classificazione *on/off- balance* delle opere realizzate in PPP, o quanto meno a stimolare una corretta e consapevole allocazione dei rischi di domanda, disponibilità e costruzione fin dalle prime fasi dell'iniziativa.

Se è vero che la classificazione *on/off- balance* potrà essere definita solo in base all'analisi della convenzione stipulata tra le parti, è pur vero che fin dalla pubblicazione del bando l'amministrazione potrebbe sottolineare il suo interesse a trasferire i suddetti rischi, evitando *ex-post* sorprese, con riferimento all'effettiva classificazione nei conti pubblici. Infatti, ai sensi della Decisione Eurostat, laddove il rischio di costruzione ed almeno uno tra i rischi di disponibilità e domanda non fossero effettivamente trasferiti al privato, ne conseguirebbe una classificazione dell'asset realizzato nell'ambito del bilancio pubblico, con il conseguente impatto sul debito e deficit pubblico.

E' opportuno ricordare che diversi autori considerano tra le motivazioni che spingono le PA a ricorrere allo strumento del PPP sia vantaggi a carattere "amministrativo/contabile" che vantaggi connessi alla creazione di valore. Nella prima categoria rientrano i vantaggi riconducibili alla possibilità di dilazionare nel tempo l'esborso di risorse pubbliche (soprattutto nel caso delle opere fredde) ed alla possibilità di rispettare i vincoli del patto di stabilità e di Eurostat, laddove ricorrano

determinate condizioni. Nella seconda categoria rientra, invece, l'effettiva "creazione di valore" riconducibile a una migliore allocazione dei rischi tra le parti che permetterà di conseguire vantaggi di costo, di tempo o una maggiore qualità del servizio erogato. I vantaggi di carattere "amministrativo/contabile", anche se non sufficienti da soli a giustificare la scelta del PPP, dovranno essere opportunamente considerati già in fase di redazione dello SdF.

L'analisi dei rischi ai fini EUROSTAT

Per impostare l'analisi dei rischi, nell'ambito dello SdF, in modo da aumentare le certezze dell'amministrazione circa la classificazione *off-balance* dell'opera realizzata è opportuno richiamare le principali finalità e contenuti della Direttiva Eurostat.

L'attenzione degli Stati europei all'impatto delle forme di PPP sul bilancio e sul debito pubblico ha portato il CMBF (*Committee in Monetary, Financial and Balance Payments Statistics*), nel quale sono rappresentati tutti gli istituti di statistica e le banche centrali dei paesi UE, a fornire delle indicazioni in merito, poi recepite nella Decisione Eurostat 2004 "*Treatment of Public Private Partnership*".

Ulteriore risultato di tale processo è stata l'adozione di un nuovo capitolo del Manuale del Deficit e Debito (MDD) pubblicato nel 2004 "*Long term contracts between Government units and non-Government partners*" (parte IV), contenente regole dettagliate per la contabilizzazione di tali operazioni.

Come noto, la Decisione Eurostat ha per oggetto la classificazione delle PPP's nell'ambito dei conti nazionali, in linea con il Sistema Europeo dei Conti (SEC 95). Essa ha finalità di rappresentazione statistica e non esamina le motivazioni e gli scopi per i quali tali contratti sono posti in essere, e neppure valuta i risparmi di spesa ai fini del calcolo di deficit e debito pubblico.

La Decisione Eurostat prevede che gli assets realizzati nell'ambito di operazioni di PPP non vadano classificati come attivi pubblici (e pertanto non registrati nel bilancio pubblico), ma considerati *off-balance* quando vi sia un sostanziale trasferimento al privato dei rischi ed in particolare quando si verifichino le due seguenti condizioni:

1. il partner privato si assume il rischio di costruzione;

2. il partner privato si assuma almeno uno tra i rischi di disponibilità e di domanda.

Per assicurare un'allocazione dei rischi coerente con il dettato di Eurostat, l'amministrazione dovrà porre in essere una specifica attività di *risk assessment*, con la quale si intende il complessivo processo di analisi e valutazione dei rischi. L'analisi dei rischi comprende la loro identificazione e descrizione, mentre la loro valutazione può essere basata su diverse metodologie: quantitativa, semi-quantitativa o qualitativa. A titolo esemplificativo, molte organizzazioni definiscono la probabilità di un evento rischioso come alta - media - bassa, altre utilizzano una matrice dei rischi o adottano modelli statistici.

Obiettivo della gestione dei rischi è, in questo caso, trasferire parte dei rischi del progetto in capo al soggetto privato tramite un'attività di contrattazione, che permetta di giungere all'ottimale allocazione dei rischi. L'allocazione dei rischi può essere definita come il processo per mezzo del quale ogni potenziale maggior rischio viene identificato ed allocato ad uno dei partecipanti al progetto, mentre per ottimale allocazione dei rischi si intende, invece, il trasferimento dei rischi al soggetto che è in grado di gestirli meglio. Tale filone di ricerche si è sviluppato in Inghilterra soprattutto grazie al contributo di una serie di pubblicazioni e linea guida realizzate da varie organizzazioni governative. Alcune ricerche realizzate in Inghilterra hanno evidenziato una scarsa capacità del soggetto pubblico nella gestione dei rischi, soprattutto, in caso di PPP, dovuto alla scarsa conoscenza e comprensione della materia ed alla limitata esperienza in materia di contrattazione e trasferimento dei rischi.

Il crescente ricorso alla finanza privata da parte delle amministrazioni pubbliche ha comportato una maggior attenzione agli aspetti del *Risk Management* nel settore pubblico, soprattutto in relazione alle problematiche della partnership pubblico - privata e della creazione di valore.

Ciò ha portato alla definizione di un processo di gestione dei rischi che può essere articolato, come previsto anche dai "Risk management standard", in una fase di "*risk assessment*" ed una di "*risk response*" che prevedano rispettivamente:

1. l'identificazione e l'analisi dei rischi,

2. l'allocazione, quantificazione e mitigazione dei rischi.

Nell'ambito di tale analisi, ai fini Eurostat, bisognerà concentrarsi sull'allocazione dei rischi di costruzione, domanda e disponibilità, descrivendo tali fattispecie e prevedendo i casi in cui tali rischi si intendono trasferiti. Non mancano, infatti, casi in cui, anche alla luce di una parziale condivisione di tali rischi sia difficile dire se la direttiva Eurostat è stata rispettata e se una determinata opera deve essere considerato *on/off-balance*.

In particolare i tre rischi Eurostat possono essere così descritti e classificati come in Fig. 2:

Fig. 2 Categorie di rischi per EUROSTAT

Rischi	Descrizione	Modalità di trasferimento
Rischio di costruzione	Comprende eventi quali il rischio di ritardi nei tempi di consegna, di aumento dei costi, mancato rispetto degli standard di progetto, inconvenienti di tipo tecnico.	Il rischio è trasferito se non sono previsti pagamenti pubblici non correlati alle condizioni di realizzazione dell'opera. Potrebbe essere prevista l'iscrizione di riserve nei limiti previsti dalla legge.
Rischio di disponibilità	E' la capacità del concessionario di erogare le prestazioni contrattuali pattuite sia per volumi che per standard di qualità.	Il rischio è trasferito se sono previste penali con applicazione automatica ed un significativo impatto sui profitti/ricavi del partner. Si escludono penali di tipo puramente simbolico.
Rischio di domanda	Riguarda le fluttuazioni di domanda che non derivino dalla qualità inadeguata o scarsa dei servizi ma da altri fattori quali il ciclo congiunturale, tendenze di mercato, concorrenza indiretta, obsolescenza tecnologica, ecc.	Il rischio è trasferito se la PA non esegue pagamenti indipendentemente dal livello di domanda espresso dall'utente finale.

Gli Effetti contabili di EUROSTAT

Un'allocazione dei rischi coerente con le indicazioni di Eurostat *off-balance* produce effetti positivi, soprattutto, con riferimento all'impatto sul debito pubblico, mentre non ci sono differenze sostanziali con riferimento all'impatto sul deficit.

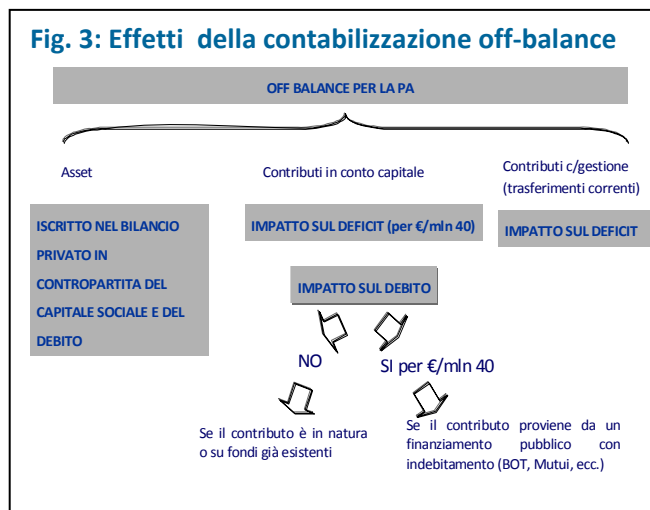
Per sgombrare il campo da possibili fraintendimenti, è opportuno ricordare che i contributi pubblici in conto investimenti, erogati dalla PA alla società di progetto (SPV) che si occupa della realizzazione dell'opera, incidono in ogni caso sul deficit e potrebbero incidere sul debito, per l'importo del contributo, laddove l'amministrazione per erogarlo facesse ricorso a finanziamenti esterni (BOT, Mutui, ecc.).

Una differenza sostanziale è invece nella modalità di rilevazione nel bilancio pubblico dell'asset che, nel caso di contabilizzazione *on/balance*, invece, è

iscritto nel Conto del Patrimonio della PA, in contropartita di un debito (in alcuni casi figurativo). Ciò comporta l'aumento del debito pubblico per l'intero valore del bene realizzato.

Nel caso di contabilizzazione *off-balance*, invece, il bene è iscritto nel bilancio privato in contropartita del capitale sociale o dell'indebitamento con il quale è stato finanziato. Ne consegue che l'asset è nella disponibilità del privato che lo ammortizza, effettua le manutenzioni necessarie e lo gestisce fino al termine della concessione, svolgendo un'attività di controllo sullo stesso, anche se giuridicamente la proprietà resta pubblica. In questo caso non ci sarà impatto sul debito pubblico se il contributo è in natura o erogato tramite fondi esistenti.

A titolo esemplificativo, si ipotizzi l'aggiudicazione di un contratto di concessione di costruzione e gestione di un nuovo ospedale in cui il soggetto privato realizza un investimento di €/mIn 100, di cui il 40% coperto con un contributo in conto investimenti, più un canone di disponibilità di €/mIn 5 all'anno ed un canone di servizi di €/mIn 3 all'anno. Inoltre, i rischi di costruzione e disponibilità sono correttamente allocati sul soggetto privato e, quindi, l'opera per la PA può considerarsi *off balance* ai fini Eurostat (Fig.3).



E' necessario tener presente che non sempre l'allocazione dei rischi dà luogo a classificazioni certe, potrebbero infatti presentarsi dei casi dubbi, soprattutto con riferimento alla previsione di contributi pubblici, dell'esistenza di garanzie o particolari accordi circa modalità e costi di trasferimento del bene alla fine del periodo concessorio. In questo caso, il SEC 95 nel cap. IV specifica che è opportuno condurre ulteriori verifiche per comprendere se l'asset sia

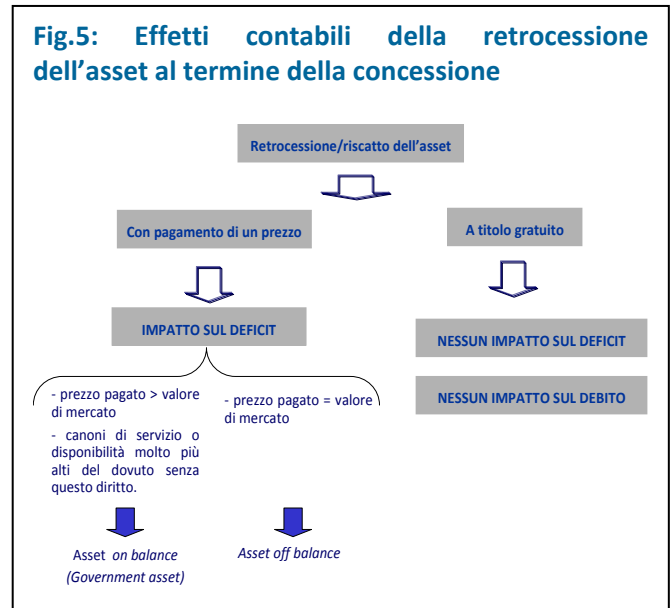
effettivamente fuori dal perimetro contabile pubblico, procedendo all’analisi caso per caso in tutti i suoi dettagli. Di seguito si ipotizzano degli schemi generici di riferimento per l’analisi *on/off balance*.

Con riferimento ai contributi pubblici in conto capitale (Fig.4), se la loro entità fosse tale da coprire qualunque aggravio nei costi di costruzione, il rischio di costruzione non sarebbe più trasferito al privato e pertanto è da considerare *on- balance*. Inoltre, i contributi non devono rappresentare finanziamenti a copertura di perdite di gestione. Il SEC95 prevede anche il c.d. criterio del “market” ovvero la verifica della copertura di almeno il 50% dei costi di produzione con ricavi derivanti dalla vendita di beni e servizi. Se questo criterio non fosse rispettato, la società in oggetto sarebbe da considerare “non market”.

Con riferimento alla presenza di garanzie pubbliche sul finanziamento, da un lato questa assicura condizioni di finanziamento più favorevoli sul mercato, dall’altro incrementa i rischi a carico del soggetto pubblico. Il solo fatto di aver prestato una garanzia non sembra sufficiente a far classificare l’asset come pubblico, caso diverso sarebbe quello in cui la garanzia fosse esercitata con un pesante aggravio di costi e rischi sulla PA, che comporterebbero la necessità di riclassificare l’asset nel Conto del Patrimonio del soggetto pubblico.

superiore al valore di mercato, ci sarebbe un ulteriore elemento a far propendere per la classificazione come asset pubblico.

Fig.5: Effetti contabili della retrocessione dell’asset al termine della concessione



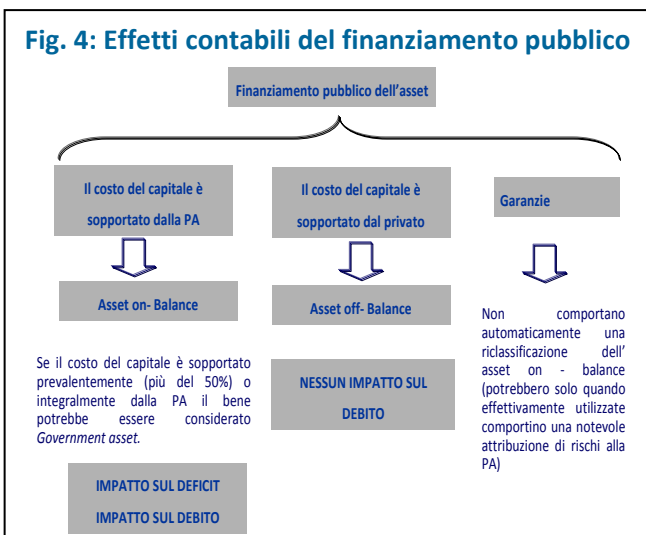
Conclusioni

In sintesi, dall’unione delle previsioni normative e regolamentari vigenti, con i contenuti della Decisione Eurostat si può schematizzare un ideale percorso decisionale della PA. Tale percorso consisterebbe nella redazione di uno SdF che in primo luogo effettui l’analisi costi – benefici (ACB) e l’analisi finanziaria (AF) di progetto e che assicuri la convenienza dello strumento della partnership rispetto alla finanza tradizionale tramite il PPP-test. Nell’ambito del PPP- test verrà effettuata l’analisi dei rischi e calcolato il PSC. Nell’ambito dell’analisi dei rischi, un’approfondita analisi della potenziale allocazione dei rischi di costruzione, disponibilità e domanda aumenterà la probabilità della successiva contabilizzazione *off- balance* dell’opera realizzata o potrà dare contezza, fin dall’inizio, all’amministrazione che tale vantaggio contabile non è perseguibile e, pertanto, l’opera dovrà essere contabilizzata *on- balance*.

Da queste considerazioni emerge il suggerimento di prevedere all’interno dello Sdf l’inserimento di analisi e osservazioni preliminari circa l’impatto di Eurostat nel bilancio della PA tramite una sorta di “Eurostat- test” (Fig. 6).

L’effettiva contabilizzazione delle operazioni in PPP e l’impatto sul debito pubblico dovrà comunque effettuarsi *ex post*, caso per caso, data la varietà

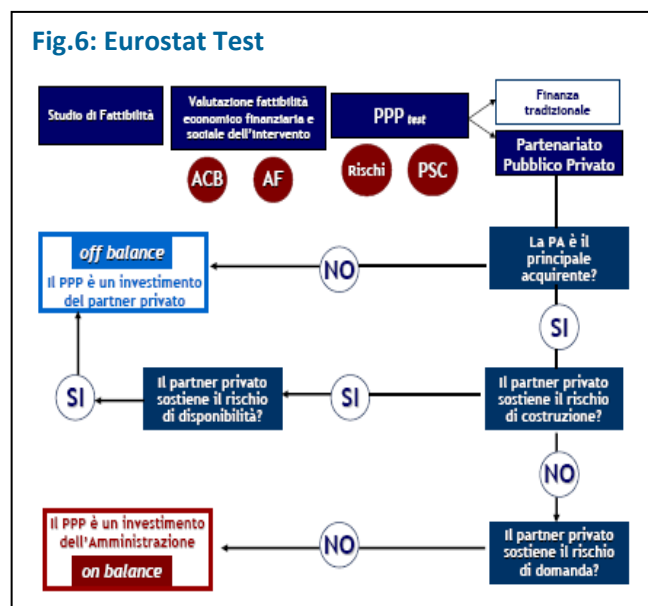
Fig. 4: Effetti contabili del finanziamento pubblico



Infine, un ulteriore schematizzazione del concetto *on/off-balance* è relativa alle modalità di retrocessione/riscatto dell’asset al termine della concessione (Fig.5). In questo caso, un ruolo determinate è giocato dalla previsione di un prezzo di cessione. Se tale prezzo fosse sensibilmente

delle tipologie di PPP e le diverse modalità di finanziamento da parte della PA.

In ogni caso si ribadisce che la sede migliore per un primo inquadramento dell'opera in termini di finanza pubblica, nelle varie alternative progettuali, sembra essere lo Sdf, anche in considerazione del fatto che tali evidenze potrebbero influenzare la scelta tra le diverse modalità di realizzazione e finanziamento.



Tali osservazioni preliminari sull'introduzione del "Eurostat-test" all'interno dello Sdf, costituiscono per l'amministrazione uno strumento utile a supportare la valutazione delle conseguenze di tali operazioni sulla finanza pubblica e sull'impostazione del proprio bilancio. L'amministrazione potrà così avere a disposizione un quadro più chiaro delle condizioni e clausole che è necessario inserire nei contratti.

In tal senso l'obiettivo dovrebbe essere quello di stipulare contratti che possano essere conformi alla decisione Eurostat anche al fine di generare i suddetti benefici contabili. La contabilizzazione dell'asset fuori bilancio non può, comunque, essere l'obiettivo finale della scelta del PPP, in quanto non si può prescindere dall'effettivo conseguimento del VFM.

Giuliana Bo, Laura Martiniello



Sentenza TAR Lazio n. 1321 del 13 febbraio 2007

<http://www.giustizia-amministrativa.it/ricerca2>

La gara di PF e l'incertezza del finanziamento del contributo pubblico

Il contenzioso sottoposto al TAR Lazio riguarda il ricorso proposto da una società, aspirante promotrice, relativo al procedimento con il promotore ex artt. 37 bis e ss della legge 109/94, attivato dal Comune di Amatrice, Capofila dell'Associazione tra Comuni di Amatrice, Posta e Micigliano, per l'aggiudicazione di una concessione per la realizzazione e la gestione della metanizzazione nei rispettivi territori.

L'Associazione dei Comuni, dopo avere inserito nella programmazione la realizzazione dell'opera in finanza di progetto, ha pubblicato l'avviso di sollecitazione delle proposte ed è, proprio, un contenuto di questo avviso che è stato censurato dal TAR. Infatti, la società ricorrente lamentava che l'avviso prospettava una totale incertezza sulla disponibilità dei finanziamenti pubblici con la seguente dicitura "L'Amministrazione non assume alcun impegno né fornisce alcuna assicurazione circa la effettiva e definitiva disponibilità, anche parziale di detti finanziamenti ministeriali e per tutta la durata della procedura di cui al presente avviso" e rilevava l'impossibilità di presentare un corretto e compiuto progetto finanziario per l'incertezza delle disponibilità finanziarie pubbliche che per la loro entità condizionavano la validità e veridicità del piano economico-finanziario.

IL TAR accogliendo il ricorso con l'annullamento dell'avviso ribadisce due regole fondamentali nelle operazioni in Finanza di Progetto, valide anche con le nuove procedure di cui all'art. 153 del Codice dei Contratti pubblici, D.Lgs. 163/2006 (Codice): 1) al momento della pubblicazione del bando per l'affidamento del contratto, il contributo pubblico deve essere certo e disponibile nei termini e nei tempi previsti di erogazione; 2) la responsabilità del contributo pubblico è esclusiva dell'amministrazione

precedente e suo è il rischio dell'indisponibilità, perciò ne dovrà rispondere con i danni, qualora l'erogazione dovesse avvenire con ritardo o non avvenire.

La Sentenza del TAR sanziona il comportamento delle Amministrazioni concedenti che, con una discutibile azione di "copia e incolla", riproducono da altri bandi delle clausole di esonero responsabilità dai rischi che devono essere inequivocabilmente propri e che non possono essere addossati al settore privato, pena lo snaturamento del contratto di concessione e la contrarietà di legge ai sensi dell'art. 3, comma 15-ter del Codice.

Massimo Ricchi



Unità Tecnica Finanza di Progetto

Via della mercede 9

00187 Roma

Tel. 06 6779 6394

Fax. 06 6779 6573

email : segreteriautfp@governo.it

sito web: www.utfp.it