ANCE | ASSOCIAZIONE NAZIONALE COSTRUTTORI EDILI

# LINEE GUIDA
# PER LA PREDISPOSIZIONE DELLE CONVENZIONI DI CONCESSIONE E GESTIONE

MAGGIO 2014

ANCI ASSOCIAZIONE NAZIONALE COMUNI ITALIANI

ABI Associazione Bancaria Italiana

Proxcenter Center of Research in Procurement & Supply Chain University of Rome Tor Vergata

Legance AVVOCATI ASSOCIATI

# LINEE GUIDA PER LA PREDISPOSIZIONE DELLE CONVENZIONI DI CONCESSIONE E GESTIONE

MAGGIO 2014

Il presente lavoro è stato realizzato grazie al contributo di (in ordine alfabetico):

| | |
|---|---|
| **Antonio Bertelli** | Anci |
| **Bernardo Bini Smaghi*** | Cassa Depositi e Prestiti |
| **Alessandro Bracaletti*** | Cassa Depositi e Prestiti |
| **Franca Cappelli** | Ance |
| **Emiliano Cerasi** | Ance |
| **Monica Colombera** | Legance - Avvocati Associati |
| **Vincenzo Di Nardo** | Ance |
| **Roberto De Luca** | Anci |
| **Cecilia Felicetti*** | Infrastrutture Lombarde Spa |
| **Gianpiero Fortunato** | Anci |
| **Cristina Giorgiantonio*** | Banca d'Italia |
| **Gianluca Gustani** | BNP Paribas e ABI |
| **Elisabetta Iossa*** | Università di Roma Tor Vergata |
| **Claudio Lucidi** | Anci |
| **Stefano Maiolo*** | DPS/UVAL |
| **Michela Mancini** | Ance |
| **Flavio Monosilio** | Ance |
| **Guglielmina Olivieri Pennesi** | Anci |
| **Cristina Ottaiano** | Ance |
| **Francesca Ottavi** | Ance |
| **Raffaele Rinaldi** | ABI |
| **Piero Rubino*** | DPS/UVAL |
| **Amalia Sabatini** | Ance |
| **Alessandro Tonetti*** | Cassa Depositi e Prestiti |
| **Paolo Vicentini** | Anci |

* Il contributo è di esclusiva responsabilità dell'autrice/autore e non impegna in alcun modo l'Istituzione di appartenenza.

# Sommario

**Premessa** ..... 5

**Introduzione** ..... 7

**Linee guida per la predisposizione delle convenzioni di concessione e gestione** ..... 11
1. Premesse ..... 11
2. Definizioni ..... 11
3. Oggetto del contratto ..... 13
4. Durata del contratto ..... 13
5. Società di progetto ..... 13
6. Obbligazioni del concessionario ..... 14
7. Obbligazioni del concedente ..... 18
8. Misure per la prevenzione dei ritardi o inadempienze ..... 20
9. Allocazione dei rischi ..... 20
10. Eventi non riconducibili a responsabilità del concessionario e processo di revisione del PEF di concessione - Elementi di bancabilità ..... 21
11. Garanzie fornite dal concessionario ..... 23
12. Assicurazioni ..... 23
13. Remunerazione del concessionario ..... 25
14. Attività di sorveglianza e monitoraggio della performance ..... 27
15. Modifiche alle caratteristiche del servizio richiesto ..... 27
16. Allocazione del rischio c.d. di "change in law" ..... 28
17. Collaudo ..... 28
18. Subentro e tutela dei finanziatori (*step in right*) ..... 28
19. Cessazione anticipata del rapporto concessorio ..... 29
20. Termine della concessione e valore residuo dell'opera pubblica ..... 30
21. Trasparenza delle informazioni e tutela della privacy ..... 31
22. Diritti di proprietà intellettuale ..... 31
23. Metodi di risoluzione delle controversie ..... 31

**Contributi** ..... 33
Il project financing in Italia: l'evoluzione normativa, *Angelo De Cesare* ..... 35
Il perchè di una standardizzazione, *Vincenzo Di Nardo* ..... 37
L'esperienza di Cdp nelle operazioni di PPP, *Bernardo Bini Smaghi* ..... 39
Allocazione dei rischi, *Elisabetta Iossa* ..... 41
Obbligazioni e responsabilità del concessionario, *Claudio Lucidi* ..... 42
Obbligazioni e responsabilità del concedente, *Monica Colombera* ..... 44
Condizioni di bancabilità, *Gianluca Gustani* ..... 47
Il riequilibrio del piano economico-finanziario, *Cristina Giorgiantonio* ..... 50
Un modello di studio di fattibilità per progetti locali in PPP, *Piero Rubino* ..... 52

# Premessa

Fin dall'introduzione nell'ordinamento italiano, avvenuta quasi quindici anni fa, l'Ance ha sempre partecipato attivamente al dibattito intorno al *project financing* con l'obiettivo di rendere lo strumento davvero in grado di contribuire al processo di recupero del gap infrastrutturale italiano.
Molte delle idee e delle proposte dell'Ance sono state accolte dal legislatore, che ha apportato, negli anni, importanti correzioni alla normativa originaria. Tra i primi interventi l'abolizione del limite dei trent'anni alla durata delle concessioni, il tetto del 50% del "prezzo" eventualmente concesso dall'amministrazione, l'introduzione del diritto di prelazione a tutela dell'idea progettuale del Promotore fino all'introduzione della gara unica, esempio di una importante semplificazione normativa.
Recentemente la normativa della finanza di progetto è stata oggetto di altre importanti revisioni, che dimostrano la rilevanza che il decisore pubblico attribuisce al coinvolgimento dei capitali privati nella realizzazione di infrastrutture e che, in parte, hanno migliorato il quadro di riferimento. Mi riferisco, ad esempio, alla norma, introdotta su proposta dell'Ance, sul tema dello Studio di Fattibilità, documento centrale nella costruzione di un progetto, che dovrà essere predisposto da soggetti qualificati, con requisiti di professionalità sui temi economico-finanziari necessari per redigere un documento che sia in grado di fornire indicazioni adeguate sulla gestione economica e funzionale della realizzanda infrastruttura. Una corretta elaborazione di tale Studio, infatti, consentirà di evitare l'utilizzo del complesso strumento del *project financing* per la realizzazione di interventi poco conformi a tale procedura.
Analogamente, apprezzabile è l'introduzione nell'ordinamento di una Conferenza di Servizi preliminare obbligatoria, da tenersi sullo Studio di Fattibilità, in modo che le decisioni assunte in quella sede possano essere modificate nelle successive fasi procedurali solo in presenza di elementi nuovi e rilevanti. In questo modo, le successive fasi progettuali dovrebbero risultare più celeri e snelle ed, in particolare, il progetto definitivo dovrebbe superare in modo più agevole la Conferenza di Servizi decisoria.
Infine, ulteriori modifiche normative hanno, molto opportunamente, affrontato uno dei temi centrali sulla strada dell'efficienza della finanza di progetto, quello della "bancabilità".
Per tale obiettivo sono state introdotte una consultazione preliminare per verificare l'insussistenza di criticità progettuali sotto il profilo della finanziabilità, la possibilità di richiedere, in sede di offerta, una manifestazione d'interesse, da parte degli istituti finanziatori, a finanziare l'operazione e la possibilità di risolvere il contratto qualora questa manifestazione di interesse della banca non si traduca, entro ventiquattro mesi dall'approvazione del progetto definitivo, in un vero e proprio contratto di finanziamento. Tuttavia, gli effetti dell'eventuale risoluzione appaiono eccessivamente pesanti per il concessionario che non ha

diritto ad alcun rimborso delle spese sostenute, neanche per quelle relative alla progettazione definitiva. È auspicabile, pertanto, una modifica normativa in tal senso.
Da quanto detto, appare evidente come il quadro normativo relativo all'aggiudicazione degli interventi sia migliorato e possa garantire tutte le condizioni per una maggiore efficacia della finanza di progetto.
Ciò che, invece, appare ancora non sufficientemente definito è l'aspetto contrattuale, relativo alle responsabilità e ai rischi delle parti coinvolte, in modo che anche la fase successiva all'aggiudicazione e alla realizzazione trovi una chiara cornice di riferimento. Una cornice che non presuppone necessariamente un ulteriore intervento normativo, ma che può trovare importanti riferimenti nella definizione di buone pratiche e di comportamenti standard applicabili in via contrattuale.
Con questo obiettivo, l'Ance ha promosso e coordinato un gruppo di lavoro sulla standardizzazione dei contratti di partenariato pubblico privato, a cui hanno partecipato importanti istituzioni, quali Abi, Anci e Università di Roma Tor Vergata, oltre che esperti di Banca d'Italia, Cassa Depositi e Prestiti, Infrastrutture Lombarde Spa, DPS/UVAL e Legance - Avvocati Associati. Con loro abbiamo affrontato un lungo lavoro di condivisione dei diversi interessi coinvolti, per definire, nel miglior modo possibile, le regole per la redazione di un contratto di concessione, seguendo la strada delle procedure standardizzate, al fine di accelerare e portare a compimento le iniziative proposte.
Il risultato è contenuto in questa pubblicazione, che vogliamo offrire al sistema istituzionale di riferimento affinché possa trovare la più ampia diffusione.

**Paolo Buzzetti**
*Presidente Ance*

# Introduzione

La corretta definizione dei rapporti tra le parti e l'allocazione chiara ed efficiente dei rischi sono aspetti di rilevanza cruciale nelle operazioni di partenariato pubblico-privato (PPP), caratterizzate, di regola, da un'elevata complessità e dalla loro durata prolungata nel tempo.
Tuttavia, in Italia – a differenza di altri paesi europei – l'impegno istituzionale si è prevalentemente concentrato sugli aspetti procedurali del PPP, dedicando una limitata attenzione ad altri pur rilevanti profili, specie per quel che concerne la disciplina civilistica dei rapporti tra i vari attori coinvolti in tali operazioni. Nel nostro paese vi è, inoltre, un limitato ricorso a strumenti di *soft law* (come linee guida e documenti standard) – solo di recente valorizzato limitatamente ai progetti relativi al settore ospedaliero[1] – che possano chiarire il complesso quadro regolatorio di riferimento e orientare gli operatori (in particolare le Amministrazioni concedenti) nella predisposizione dei contratti.
Sulla scorta di tali considerazioni, il presente contributo vuole offrire una prima schematizzazione degli elementi principali che il contratto dovrebbe contenere per una corretta regolamentazione dei rapporti tra le parti e un'adeguata allocazione dei rischi, al fine di favorire, non soltanto la bancabilità del progetto, ma anche la tutela degli interessi dei contraenti e dei cittadini utenti, fruitori dei servizi.
Il presente documento potrebbe offrire, inoltre, riferimenti utili a una corretta allocazione dei rischi, a una trasparente e consapevole contabilizzazione pubblica degli interventi PPP e al conseguente impatto su deficit e debito pubblico. Appare utile ricordare, infatti, che – secondo le indicazioni fornite da Eurostat – la classificazione delle operazioni di PPP ai fini dell'inserimento nel perimetro della finanza pubblica si basa sull'allocazione dei rischi contrattuali tra le parti[2]. Inoltre, in un'ottica di trasparenza delle scelte pubbliche, gli effetti che derivano dalle clausole contrattuali sottoscritte devono essere consapevolmente valutati dalle Amministrazioni concedenti.

---

[1] Il riferimento è allo schema di contratto di concessione di costruzione e gestione redatto da Finlombarda (cfr. Finlombarda (2007), Public-Private Partnership in sanità: un possibile schema di contratto di concessione di costruzione e gestione, Osservatorio, sesta edizione) e al modello di convenzione di concessione di lavori predisposto dall'UTFP (cfr. UTFP, (2008), Partenariato Pubblico Privato per la realizzazione di strutture ospedaliere. Un modello di convenzione di concessione di lavori, www.utfp.it.) per la realizzazione di strutture ospedaliere.

[2] Cfr. "Treatment of Public Private Partnerships" 2004, News Release No. 18, February 11. Secondo le indicazioni di Eurostat, l'opera può essere classificata nell'attivo del settore privato solo se quest'ultimo sostiene i rischi connessi con la costruzione e quelli connessi o con la disponibilità o con la domanda. In caso contrario, l'operazione dovrà essere classificata nell'ambito del bilancio pubblico e i costi di realizzazione delle opere andranno considerati come spese in conto capitale della PA, le connesse operazioni di finanziamento dovendo essere incluse nel debito pubblico. Si veda anche *Manual on Government deficit and debt*, 2010, Implementation of ESA 95.

Il documento, che nasce nell'ambito del tavolo di lavoro promosso e coordinato dall'Associazione Nazionale Costruttori Edili (ANCE), può costituire la base per la successiva predisposizione – all'interno del medesimo tavolo – di un modello di convenzione unica per la realizzazione di opere concessione, che potrebbe poi essere ulteriormente specificata per singolo settore, come da più parti auspicato.
Lo schema che segue e, soprattutto, il modello di convenzione unica che dovrebbe scaturirne, potrebbero costituire una guida per le Amministrazioni pubbliche, volta ad agevolare la stipula di tali contratti con il settore privato[3].
Si precisa che lo schema proposto costituisce un *work in progress*, suscettibile di modifiche e integrazioni. Dal punto di vista metodologico, infatti, il presente documento si propone di esprimere una sintesi del bilanciamento degli interessi dei soggetti che – a vario titolo – sono coinvolti in un'operazione PPP. Tenendo conto delle diverse prospettive di valutazione, si è cercato di definire un documento in grado di coniugare l'interesse pubblico e il *value for money*, l'interesse privato ad un adeguato ritorno dell'investimento e le esigenze del mercato finanziario riguardo l'allocazione dei rischi connessi all'opera oggetto di finanziamento. Le considerazioni di seguito esposte non hanno pretesa di esaustività: il documento potrà arricchirsi a valle del dibattito con le Istituzioni e con una platea allargata, anche al fine di trasformare le linee guida in un più ambizioso progetto finalizzato alla definizione di una convenzione tipo che – pur con i distinguo legati alla peculiarità della singola opera – possa costituire un modello di riferimento condiviso dai diversi *stakeholders*.
Si segnala, in proposito, come – relativamente ai contenuti proposti, ispirati in alcuni casi al modello anglosassone – sia stata effettuata una solo verifica preliminare circa la compatibilità con la disciplina specifica dettata dal d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici) e con quella generale sui contratti[4]. Inoltre, le clausole previste dovranno essere di volta in volta verificate rispetto alla tipologia d'intervento da realizzare e al set-

[3] Si segnala l'opportunità di dar luogo alla contestuale conclusione della convenzione di concessione e dei contratti di finanziamento, con il riconoscimento delle principali condizioni del finanziamento da parte del concedente. Diversamente, nella prassi che caratterizza le operazioni di *project financing* in Italia, la negoziazione e stipulazione degli accordi di finanziamento è successiva all'affidamento della concessione e alla stipulazione della relativa convenzione (tra i due momenti possono intercorrere anche diversi mesi). Tale prassi introduce elementi di complessità ed espone il progetto al rischio di mutamento delle condizioni di mercato (ad esempio, incremento dei tassi di interesse). Cfr. UTFP, (2008), Partenariato Pubblico Privato per la realizzazione di strutture ospedaliere. Un modello di convenzione di concessione di lavori, cit.
[4] Come si vedrà nello schema che segue, sono stati – in particolare – oggetto di esame i seguenti istituti: i) garanzie del concessionario nei confronti del concedente; ii) cessione del contratto; iii) subentro dei finanziatori; iv) risoluzione e revoca del contratto; v) valore residuo dell'opera pubblica; vi) assicurazioni. Si segnala fin d'ora come un problema trasversale alla tenuta di molte clausole potrebbe essere rappresentato dalla facoltà accordata al giudice, nel nostro ordinamento, di ridurre l'ammontare della penale ex officio (ex art. 1384 c.c., così come interpretato dalla giurisprudenza prevalente: cfr., per tutte, Cass., SS. UU., 13 settembre 2005, n. 18128).

tore infrastrutturale di appartenenza. Ad esempio, è stata prevista, quale modalità ordinaria, la costituzione della società di progetto (SP): tuttavia, potrebbero esserci degli interventi, di importo non particolarmente significativo, tali da non giustificare la costituzione della SP.
Infine, preme precisare come la mera individuazione di appropriate clausole contrattuali non sia sufficiente a garantire l'adeguata realizzazione e gestione di un'infrastruttura in PPP: è essenziale garantirne anche l'efficacia e la corretta applicazione in concreto. A tal fine, assume rilevanza cruciale l'efficiente gestione del contratto tramite strutture dotate di competenze specialistiche in grado di garantire sia un costante monitoraggio delle varie fasi di realizzazione e gestione dell'opera pubblica, sia la trasparenza delle relative operazioni. Gli utenti finali del servizio e tutti i cittadini che hanno un interesse, anche meramente intellettuale, devono essere in grado di accedere a tutte le informazioni riguardanti la concessione e alla sua esecuzione (inclusi la frequenza del monitoraggio effettuato, gli standard riscontrati, i premi e le penali applicate, le eventuali compensazioni contrattuali previste, nonché le modifiche al contratto in corso di esecuzione). Il modo migliore per garantire questa trasparenza è che per ogni progetto di PPP sia previsto un sito *online* dove tutte le informazioni e i documenti relativi al progetto siano resi disponibili.

# Linee guida per la predisposizione delle convenzioni di concessione e gestione[5]

## 1. Premesse

La convenzione dovrebbe richiamare il procedimento e gli atti amministrativi che fungono da presupposto alla stipula della convenzione definitiva tra l'Amministrazione concedente ed il privato concessionario, nonché le condizioni e i presupposti dell'equilibrio economico finanziario, riferiti a parametri quantitativi oggettivamente determinati e determinabili durante l'intera vita della concessione, quale parte integrante del contratto.
Nelle premesse dovrebbe essere specificato che le stesse e gli allegati fanno parte integrante del contratto di concessione.

## 2. Definizioni

La convenzione dovrebbe indicare le definizioni dei termini più importanti e maggiormente ricorrenti nel testo, in modo da semplificare o abbreviare espressioni di uso frequente, esplicitare termini tecnici economico-finanziari (si pensi al *Debt Service Cover Ratio*, al Tasso Interno di Rendimento, o al *Loan Life Cover Ratio*) e chiarire concetti suscettibili di diverse interpretazioni (ad esempio, evento destabilizzante, forza maggiore, etc.).
Tra i termini più importanti ricompresi nelle convenzioni, dovrebbero essere espressamente inseriti:

- **"Appalto":** il contratto che intercorre tra concessionario ed esecutore dei lavori.[6]
- **"Capitolato di appalto":** il documento che evidenzia le prescrizioni tecniche e prestazionali che dovranno essere osservate dal concessionario nell'esecuzione e/o nell'affidamento dei lavori.[7]
- **"Capitolato prestazionale":** l'elencazione delle caratteristiche qualitative e funzionali dell'opera, nonché degli eventuali servizi oggetto della convenzione da porre alla base della disciplina dei *key performance indicator* (KPI: cfr. clausola 13 "Remunerazione del concessionario") e del relativo sistema premi/penali.[8]

---

[5] Lo schema delle linee guida si basa prevalentemente sul modello di contratto standardizzato inglese per la realizzazione di opere attraverso formule di PFI e sul modello di convenzione redatto dall'UTFP.
[6] Tale previsione vale nel caso di costituzione della SP, a prescindere se l'esecutore è un soggetto interno o esterno alla società stessa.
[7] Tale previsione si rende necessaria perché spesso la fase realizzativa dei lavori non viene adeguatamente disciplinata intendendosi, erroneamente, assorbita all'interno del contratto di concessione. Le prescrizioni del capitolato di appalto dovranno essere contenute nell'Appalto ai fini del ribaltamento degli obblighi e rischi di costruzione sul soggetto costruttore.
[8] Le prescrizioni del capitolato prestazionale dovranno essere contenute nel contratto di gestione a fini del ribaltamento degli obblighi e rischi di gestione sul soggetto gestore.

- **"Disciplinare tecnico di gestione":** la descrizione delle attività di gestione e dei requisiti prestazionali attesi, da allegare alla convenzione.
- **"Contratto di gestione":** l'eventuale contratto che intercorre tra concessionario e gestore/manutentore dell'opera a partire dalla data di entrata in esercizio.
- **"Costi sostenuti e da sostenere":** l'esemplificazione, a carattere non tassativo, dei costi che devono contribuire al calcolo dell'indennizzo *ex* art. 158, comma 1, lett. *b*), del Codice dei contratti pubblici. Dal punto di vista della bancabilità, l'inserimento espresso dei costi di risoluzione dei contratti finanziari, ivi incluso l'*hedging*, appare particolarmente rilevante.[9]
- **"Cronoprogramma":** le scadenze temporali delle principali fasi realizzative dell'opera oggetto della convenzione sino alla sua prevista entrata in esercizio e dei relativi provvedimenti autorizzativi, se richiesti.
- **"Disciplinare di manutenzione":** la descrizione, da allegare alla convenzione, delle attività riportate nel programma manutentivo dell'opera da realizzarsi, in modo da garantire che questa risulti in perfette condizioni di utilizzo al termine della concessione. Le attività, con particolare riguardo a quelle di manutenzione straordinaria, dovranno essere coerenti con i valori riportati nel PEF.[10]
- **"Equilibrio economico-finanziario":** le condizioni e i presupposti che garantiscono la sostenibilità finanziaria ed economica dell'investimento. Anche in coerenza con le previsioni contenute nel comma 8-*bis* dell'art. 143 del Codice dei contratti pubblici, introdotto dal d.l. 21 giugno 2013 n. 69 (cd. "Decreto del Fare"), poi convertito dalla l. 9 agosto 2013, n.98, è opportuno che nella convenzione siano specificate le condizioni e i presupposti dell'equilibrio economico e finanziario, attraverso il riferimento a parametri quantitativi, oggettivamente determinati e determinabili, e riferiti all'intera vita della concessione. Tra le condizioni e i presupposti dell'equilibrio economico finanziario, sarà necessario indicare anche i dati relativi a: importo degli investimenti; costo di costruzione; prezzi e/o tariffe unitarie; modalità di aggiornamento di prezzi/tariffe; durata della concessione con riferimento sia alla fase costruttiva che gestionale; valore del contributo pubblico (finanziario e/o immobiliare). Oltre ai presupposti e alle condizioni di base, la convenzione dovrebbe definire in modo chiaro e misurabile l'equilibrio economico finanziario facendo riferimento al valore degli indicatori di redditività, come – ad esempio – il TIR dei mezzi propri (cd. *Equity IRR*), il TIR del progetto, e a indicatori di capacità di rimborso del debito, come – ad esempio – il DSCR (i.e. il rapporto di copertura tra il flusso di cassa di periodo disponibile per il servizio del debito, annuale o semestrale, e il servizio del debito, capitale e interessi, relativo allo stesso periodo di riferimento), e/o il LLCR (i.e. il rapporto di co-

[9] Cfr. EPEC/Allen&Overy, "Termination and force majeure provisions in PPP contracts", Marzo 2013

[10] Le prescrizioni del disciplinare di manutenzione dovranno essere contenute nel contratto di gestione al fine di garantire il ribaltamento degli obblighi e dei rischi di manutenzione sul soggetto gestore, ai fini della bancabilità del progetto.

pertura tra il valore attuale netto dei flussi di cassa disponibili per il servizio del debito attesi per l'intera durata del finanziamento, attualizzati al costo medio ponderato del debito e al valore del debito), etc. Il mantenimento dell'equilibrio economico-finanziario presuppone il rispetto dei parametri finanziari previsti.

- **"Fatto del Concedente"/"Fatto del Terzo":** ogni evento non imputabile a un inadempimento del concessionario o, comunque, estraneo alla sua sfera di responsabilità, che può determinare la necessità di garantire il ripristino dell'Equilibrio economico-finanziario della concessione.
- **"Forza maggiore":** ogni atto o fatto imprevisto e imprevedibile che la parte che la invoca non avrebbe potuto prevedere, né prevenire con l'esercizio dell'ordinaria diligenza, tale da rendere oggettivamente impossibile in tutto o in parte l'adempimento delle obbligazioni ai sensi della convenzione.
- **"Piano economico-finanziario":** il piano dei costi e dei ricavi dell'iniziativa, dei suoi profili finanziari e dei livelli di redditività complessiva attesa.

## 3. Oggetto del contratto

Di regola dovrebbe essere rappresentato dalla progettazione definitiva e/o esecutiva, dalla realizzazione e dalla gestione dell'infrastruttura ed eventualmente delle opere e lavori connessi all'infrastruttura, ovvero dei servizi aggiuntivi che possono essere affidati in gestione al concessionario (articolo 143, commi 1 e 4, del Codice dei contratti pubblici).

## 4. Durata del contratto

La durata del contratto di concessione, tenuto conto delle previsioni di cui all'art. 143 del Codice dei contratti pubblici, dovrà essere stabilita prestando particolare attenzione:

- all'equilibrio economico finanziario della complessiva operazione;
- alle esigenze di finanziabilità;
- all'impatto sui rischi del progetto;
- alla salvaguardia della concorrenza.

L'art. 143, comma 6, del Codice dei contratti pubblici a tal proposito stabilisce che la concessione ha di regola durata non superiore a trenta anni, tuttavia la definizione della durata dovrà comunque tenere conto delle esigenze di "finanziabilità" del progetto.

## 5. Società di progetto

La convenzione dovrebbe prevedere, di regola, la costituzione di una società di progetto (cd. SP), di cui all'art. 156 del Codice dei contratti pubblici, quale affidataria del contratto.
Nel caso di emissione di obbligazioni di progetto, ai sensi dell'art.157 del Codice dei contratti pubblici, così come nel caso in cui sia previsto un finanziamento *non recourse/limited recourse*, la costituzione di una SP è essenziale per la finanziabilità dell'opera.
In caso di costituzione della SP, dovrà essere indicato l'ammontare minimo del capitale

sociale della società ai sensi dell'art. 156, comma 1, del Codice dei contratti pubblici, che dovrà risultare adeguato all'importo dell'investimento.
Ai sensi dell'art. 156, comma 3, del Codice dei contratti pubblici, la convenzione dovrà stabilire le modalità e la disciplina del mutamento della compagine sociale con riguardo alla cessione di partecipazioni qualificate.
Appare opportuna la disciplina di operazioni straordinarie (fusioni, acquisizioni, cessioni di rami d'azienda, etc.) comunque volte a mutare il soggetto economico affidatario della concessione.
La convenzione deve prevedere che l'eventuale cessione di quote di partecipazione della SP, ai sensi ed entro i limiti di cui all'art. 156, comma 3, del Codice dei contratti pubblici, avvenga a seguito di apposita comunicazione all'Ente concedente, ai fini della valutazione dei requisiti di cui all'art. 38 del Codice dei contratti pubblici. Sebbene non previsto espressamente nella normativa di riferimento, fermi restando i requisiti di cui all'art. 38 del Codice, la convenzione potrà prevedere limiti alla modifica alla compagine sociale anche successivamente al collaudo provvisorio dell'opera, al fine di consentire un controllo di qualità sul soggetto gestore.

## 6. Obbligazioni del concessionario

La convenzione deve individuare in maniera dettagliata le obbligazioni e le responsabilità del concessionario (compresi gli oneri d'informazione a favore del concedente) in relazione alle varie fasi dell'operazione (progettazione, realizzazione e successiva gestione).
La convenzione dovrebbe, inoltre, specificare che il concessionario è responsabile del finanziamento di tutto quanto occorrente alla realizzazione dell'opera e all'erogazione dei servizi, del corretto adempimento delle obbligazioni assunte con la sottoscrizione del contratto, dei suoi allegati e delle norme ivi richiamate, nonché di qualsiasi danno, pregiudizio o altro causato alla P.A. Gli obblighi generali del concessionario includono quelli di informazione a favore del concedente e quello relativo alla tutela ed alla sicurezza del lavoro, secondo la normativa vigente.
In caso di delega all'esproprio, ai sensi dell'art. 6, comma 8, del d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 327, occorrerà prevedere, tra le obbligazioni del concessionario, quelle relative al compimento degli atti necessari per il perfezionamento della procedura, nei limiti e con le modalità previste dal vigente ordinamento, nonché sulla base degli indirizzi della stazione appaltante[11]. I costi relativi alla gestione dell'esproprio da parte del concessionario dovranno essere riflessi nel PEF, con conseguente diritto al riequilibrio per l'ipotesi in cui i costi effettivi siano maggiori rispetto a quelli stimati per fatti non imputabili all'inadempimento

[11] Ai fini del procedimento di realizzazione dell'intervento, il vantaggio per la stazione appaltante potrà essere quello di allocare la responsabilità per la gestione degli espropri in capo al soggetto privato. Infatti, l'operatore economico potrà dotarsi di uno *staff ad hoc*, che potrà gestire in maniera spedita ed efficiente un procedimento di natura ablatoria, che richiede capacità professionali specifiche.

del concessionario ai propri obblighi, e tale incremento dei costi abbia un impatto sull'equilibrio economico finanziario.

FINANZIAMENTO DELL'OPERA

In base alle specifiche caratteristiche dell'operazione, si può valutare di prevedere, alla data di firma della convenzione, la sottoscrizione di un *commitment* da parte degli istituti finanziatori. Tale soluzione, infatti, dovrebbe ridurre i tempi intercorrenti tra la firma della convenzione e la stipulazione del contratto di finanziamento e, quindi, i rischi che non si addivenga al *closing* finanziario dell'operazione in tempi ragionevoli.

A tal fine, le Amministrazioni devono considerare che l'effettiva possibilità di ottenere un *commitment* delle banche finanziatrici, quale condizione per l'aggiudicazione o, comunque, per la sottoscrizione della convenzione, presuppone che siano soddisfatte le condizioni minime generalmente necessarie ai finanziatori per esprimere un impegno al finanziamento, seppur condizionato. In particolare l'ottenimento di un *commitment* presuppone quanto segue:

(i) l'approvazione del progetto definitivo dell'opera e, ove ciò sia previsto, la sua registrazione presso la Corte dei Conti;
(ii) la definizione dei contratti di progetto soddisfacenti per i finanziatori (convenzione, contratto di appalto e contratto di gestione);
(iii) lo svolgimento del processo di *due diligence* (e.g. legale, tecnica, di mercato) che evidenzi l'assenza di elementi di criticità e di rischio non allocati e/o allocati in maniera insoddisfacente per i potenziali enti finanziatori ( e.g. contenziosi pendenti, incertezze circa la disponibilità di contributi pubblici).

Deve inoltre essere considerato che il *commitment*, oltre ad avere una durata necessariamente limitata, determina – in ogni caso – un costo finanziario per il concessionario, e quindi per il progetto, a partire dalla messa a disposizione dello stesso ad opera dei finanziatori. Alla luce di quanto sopra, sembra auspicabile che le amministrazioni aggiudicatrici valutino i *pro* ed i *contra* della richiesta di un *commitment* delle banche alla data di aggiudicazione e/o di firma della convenzione.

Laddove, per motivate esigenze, non sia possibile assicurare tale *commitment*, le Amministrazioni dovrebbero, comunque, contemperare le esigenze di bancabilità con l'interesse pubblico alla realizzazione dell'opera entro termini ragionevoli. Si segnala, in proposito, come il legislatore abbia previsto (con il c.d. "Decreto del Fare") alcuni strumenti aventi tale finalità:

(i) il comma 3-*bis*, aggiunto all'articolo 144 del Codice dei contratti pubblici, prevede, per le concessioni da affidarsi con procedura ristretta, una **procedura di consultazione con gli operatori economici invitati a presentare l'offerta**, al fine di individuare potenziali criticità sotto il profilo della finanziabilità, nonché l'adeguamento dei documenti di gara, per tener conto dei commenti ricevuti. L'articolo 144, comma 3-*ter*, prevede – inoltre – che possa essere richiesta una manifestazione d'interesse dei potenziali enti finanzia-

tori all'atto di presentazione dell'offerta. Queste previsioni consentono il coinvolgimento dei potenziali finanziatori durante la fase di gara e un confronto diretto con l'amministrazione sui temi di bancabilità legati alla convenzione. L'anticipazione di un confronto sul testo della convenzione, che rappresenta il documento principe ai fini della strutturazione del finanziamento, può avere un impatto molto positivo sulla tempistica per la definizione dei documenti finanziari. La manifestazione di interesse degli enti finanziatori successiva alla fase di consultazione potrà, inoltre, essere utilizzata per richiedere alle banche di esprimere formalmente una propria valutazione sul testo della convenzione, come risultante a seguito della consultazione. Tale manifestazione, quindi, seppur non vincolante, può costituire un importante passaggio per l'individuazione delle possibili criticità da definire ai fini della strutturazione del finanziamento;

(ii) il comma 3-*quater*, aggiunto all'articolo 144 del Codice dei contratti pubblici, prevede che il contratto di concessione deve stabilire **la risoluzione del rapporto in mancanza di stipulazione del finanziamento entro un congruo termine, comunque non superiore a 24 mesi**. Questa previsione può rivelarsi particolarmente utile per le amministrazioni concedenti al fine di monitorare la fase di finanziamento e, comunque, prevenire ritardi che non siano legati a reali esigenze di bancabilità relative alle caratteristiche tecniche e legali del progetto. Il termine effettivo per la stipula del finanziamento potrà essere fissato dalle amministrazioni tenendo conto della situazione concreta del progetto alla data di stipula della convenzione (con particolare riguardo ai tempi previsti per l'approvazione del progetto definitivo e alla definizione delle relative prescrizioni). Sembra, peraltro, opportuno che non siano previsti automatismi per il mancato rispetto del termine (condizioni risolutive) e che l'amministrazione si riservi la facoltà di valutare – nell'interesse pubblico – se risolvere il contratto per inadempimento o prevedere una proroga nel caso in cui la negoziazione dei documenti finanziari sia in uno stato avanzato (nel rispetto del termine massimo di 24 mesi fissato per legge).

La convenzione dovrebbe prevedere un'ipotesi iniziale di riequilibrio basata sulle condizioni finanziarie effettivamente applicate al *financial close,* ancorando le modalità di riequilibrio ai parametri fissati nella definizione di equilibrio finanziario presente in convenzione.

CONTABILIZZAZIONE DELLE OPERE

La convenzione deve indicare il tipo di rendicontazione da produrre nel caso sia previsto un contributo pubblico, finalizzata a dare contezza, attraverso idonei strumenti contabili, del relativo valore quale indice di congruità del citato contributo pubblico ovvero della tariffa posta a carico dell'utenza, nonché dell'efficiente gestione e manutenzione dell'opera da parte del concessionario (secondo le indicazioni della AVCP – Determinazione n. 2 del 2010). Qualora il concessionario sia riconducibile alla categoria delle Amministrazioni aggiudicatrici, la contabilità dei lavori viene effettuata secondo le norme in materia di contabilità pubblica ai sensi della Determinazione dell'Autorità prima richiamata.

ESECUZIONE DEI LAVORI

I lavori sono effettuati in coerenza con quanto definito nel capitolato di appalto e nel relativo cronoprogramma.

I lavori dovranno essere eseguiti a perfetta regola d'arte, nei tempi e secondo le modalità previste dalla convenzione e dal cronoprogramma, in conformità al progetto esecutivo approvato, con tutte le cautele, le protezioni e quant'altro necessario per la sicurezza del personale e dei mezzi impiegati, come meglio precisato nel disciplinare di progettazione ed esecuzione, il tutto ai sensi e nei limiti di legge e nel rispetto della l. 13 agosto 2010, n. 136, dei Protocolli sulla sicurezza nei cantieri, dei Protocolli di legalità nel settore degli appalti pubblici e dei Protocolli sulla regolarità e sulla sicurezza nei luoghi di lavoro.

TRASPARENZA

La convenzione dovrebbe prevedere l'obbligo del concessionario di comunicare al concedente i soggetti che saranno coinvolti nell'intervento in fase sia di costruzione, sia di gestione.

La convenzione dovrebbe prevedere, inoltre, l'obbligo di trasmettere i contratti stipulati con terzi, tra cui i contratti di finanziamento, al fine di consentire di poter svolgere la funzione di vigilanza da parte della stazione appaltante.

CONSEGNA DEL PEF

La convenzione dovrebbe prevedere l'obbligo di consegna del PEF e della Relazione Illustrativa. Il PEF dovrebbe essere consegnato in formato elettronico pienamente utilizzabile (a formule aperte) e ogni suo aggiornamento (inclusi quelli oggetto di proposta, negoziazione e accordo per la revisione secondo la disciplina prevista in convenzione e dalla legge), se possibile effettuato da uno degli Istituti di credito che hanno manifestato l'interesse, ovvero che hanno sottoscritto il contratto di finanziamento.

CONSEGNA DELL'OPERA AL TERMINE DELLA CONCESSIONE

La convenzione deve prevedere che, al termine della concessione, l'opera da devolvere (gratuitamente, salvo previsione di un valore di subentro) sia in perfette condizioni strutturali e di funzionalità (salvo il normale deperimento subito per il decorso del tempo e tenuto conto del piano di manutenzioni ordinarie e straordinarie a carico del concessionario).

CRONOPROGRAMMA

La convenzione deve prevedere il rispetto di un predeterminato cronoprogramma dei lavori e di entrata in esercizio dell'opera, da allegare alla convenzione (cfr. clausola 19 "Cessazione anticipata del rapporto concessorio").

MANUTENZIONE

La convenzione dovrebbe recare una disciplina relativa alla manutenzione dell'opera pub-

blica, prevedendo in particolare: i) l'eventuale costituzione di un fondo del concessionario per le manutenzioni straordinarie e le emergenze, da riportare nel PEF; ii) la corrispondenza tra la tipologia di interventi di manutenzione straordinaria con i relativi valori del fondo di cui al punto precedente; iii) le caratteristiche che dovrebbero essere possedute dall'opera al termine del contratto; iv) modalità di determinazione del valore residuale dell'opera.
La convenzione dovrebbe armonizzarsi, in termini di tempistica, con le previsioni del PEF circa la manutenzione (in particolare quella straordinaria).
Appare opportuno introdurre un richiamo esplicito al disciplinare di manutenzione, con l'indicazione delle varie fasi d'intervento e dei relativi importi. Eventuali modifiche al programma manutentivo dovrebbero essere oggetto di revisione contrattuale, al fine di prevenire modifiche unilaterali degli interventi di manutenzione, che possano ridurre il valore residuo dell'opera (cfr. Clausola 20 "Termine della concessione e valore residuo dell'opera pubblica").

## 7. Obbligazioni del concedente

La concessione dovrebbe individuare in maniera dettagliata le obbligazioni (compresi gli oneri di informazione a favore del concessionario) e le responsabilità del concedente in relazione alle varie fasi dell'operazione (progettazione, realizzazione e successiva gestione).
Appare opportuno che le clausole relative alle obbligazioni del concedente prevedano:

- l'obbligo di cooperazione con il concessionario e i finanziatori nella definizione del contratto di finanziamento (si pensi, a titolo esemplificativo, alle clausole relative a garanzie e ad aspetti tecnico-procedurali di esercizio delle facoltà del concedente ai sensi della convenzione);
- la consegna al concessionario, entro termini e modalità prestabilite, di tutte le aree oggetto della concessione, qualora le stesse non siano oggetto di esproprio direttamente da parte del concessionario;
- in caso di esercizio della facoltà di cui all'art. 6, comma 8, del d.P.R. n. 8 giugno 2001, 327 – T.U. Espropriazioni (Delega all'esproprio) dovrà essere previsto quale onere del concedente:
  - la comunicazione di avvio del procedimento per apposizione del vincolo preordinato all'esproprio (art. 11 del d.P.R. n. 8 giugno 2001, 327);
  - l'apposizione di vincolo preordinato all'esproprio (art. 9 del d.P.R. n. 8 giugno 2001, 327);
  - l'eventuale decreto di accesso per tecnici (art. 15 del d.P.R. n. 8 giugno 2001, 327);
  - la comunicazione di avvio del procedimento per l'approvazione del progetto definitivo (art. 16 del d.P.R. n. 8 giugno 2001, 327);
  - l'approvazione del progetto definitivo (art. 17 del d.P.R. n. 8 giugno 2001, 327);
  - la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera (art. 12 del d.P.R. n. 8 giugno 2001, 327).
- il rilascio al concessionario di tutte le autorizzazioni necessarie in fase di costruzione,

tra le quali quelle relative alla disciplina degli espropri, e per l'esercizio delle attività previste nel Disciplinare tecnico di gestione, qualora di competenza del concedente;
- l'attuazione degli atti amministrativi necessari alle attività previste nella concessione;
- l'attivazione delle procedure di esproprio oppure, in caso di delega al concessionario ai sensi dell'art. 6, comma 8, del d.P.R. n. 8 giugno 2001, 327, l'obbligo di cooperazione con il concessionario in relazione alle procedure di esproprio e alla gestione dell'importo allocato nel PEF a tal fine, fermo restando la competenza dell'autorità espropriante in materia di fissazione dell'indennità di esproprio;
- la puntuale definizione dei termini e delle condizioni di corresponsione dei contributi pubblici eventualmente previsti. Al riguardo, è necessario che, qualora la concessione preveda che l'amministrazione corrisponda al concessionario un contributo pubblico a titolo di prezzo, il concedente si impegni a erogare tali somme nel rispetto dei tempi prefissati, in relazione allo stato di avanzamento dei lavori e/o al raggiungimento di specifiche scadenze, secondo quanto previsto dalla convenzione, al fine di evitare squilibri finanziari del progetto. La mancata corresponsione dei contributi pubblici, qualora non giustificata da inadempimenti in capo al concessionario, costituisce inadempimento del concedente nei confronti del quale verranno attivate le tutele previste dalla convenzione (e.g. interessi moratori, diritto al riequilibrio, sospensione dei lavori) e dalla legge (ivi inclusa la risoluzione nei casi più gravi);
- la puntuale definizione dei termini e delle condizioni di corresponsione degli eventuali corrispettivi di disponibilità e dei servizi. Al riguardo è necessario che il concedente si impegni ad erogare tali somme nel rispetto dei tempi prefissati, al fine di evitare squilibri finanziari del progetto. La mancata corresponsione dei corrispettivi, non giustificata da inadempimenti in capo al concessionario, costituisce inadempimento del concedente, nei confronti del quale verranno attivate le tutele previste dalla convenzione (e.g. interessi moratori, diritto al riequilibrio) e dalla legge (ivi inclusa la risoluzione nei casi più gravi). Al fine di ridurre tale rischio sarebbe opportuno prevedere in convenzione degli automatismi per il pagamento (a titolo esemplificativo, mandato irrevocabile di pagamento al tesoriere), previa verifica della buona esecuzione delle prestazioni e della congruità delle somme dovute;
- l'attuazione, da parte del concedente, di quanto di sua competenza per consentire l'approvazione delle eventuali varianti agli strumenti urbanistici generali che si renderanno necessarie per la progettazione e costruzione delle opere, anche mediante la richiesta di attivazione delle procedure di accordo di pianificazione o di programma[12];
- l'obbligo di informare, in generale, il concessionario in merito ad ogni atto e/o evento derivante dall'agire del concedente e in grado di avere conseguenze sull'esecuzione del contratto;

[12] Appare opportuno precisare che l'approvazione dei progetti presuppone la conformità degli stessi agli strumenti urbanistici.

- che il concedente assicuri – tra le altre cose – la possibilità di effettuare sopralluoghi, obbligatori per legge, in fase di gara e di sviluppo della progettazione.

## 8. Misure per la prevenzione dei ritardi o inadempienze

La convenzione dovrebbe prevedere misure per la prevenzione dei ritardi da parte del concessionario e in caso di mancato rispetto dei requisiti prestazionali nella fase di gestione, quali in particolare: i) penali; ii) garanzie a supporto degli obblighi di pagamento delle penali e danni nei termini previsti dalla normativa applicabile; iii) l'eventuale risoluzione del contratto in casi di particolare gravità; iv) premi nei casi di consegna anticipata.

## 9. Allocazione dei rischi

La convenzione deve chiaramente e dettagliatamente indicare l'allocazione dei rischi tra concessionario e concedente. È possibile, in tal senso, anche ricorrere alla costruzione di una "matrice dei rischi" che sintetizzi quanto contenuto nella convenzione relativamente alla suddivisione dei rischi del progetto[13].

L'allocazione dei rischi deve tendenzialmente seguire la logica secondo cui il rischio va affidato alla parte che è maggiormente in grado di controllarlo. Il concedente non deve quindi tentare di trasferire tutti i rischi al concessionario, poiché – se il rischio è riferito a un evento non controllabile dal concessionario – tale trasferimento potrebbe portare unicamente a un aumento eccessivo del premio per il rischio e, di conseguenza, offerte meno competitive in fase di gara. Al contempo, il concessionario non deve rifiutarsi di assumere rischi che è in grado di controllare, poiché questo comporterebbe un indebolimento dei suoi incentivi a controllare tali rischi e, dunque, un peggioramento della *performance* contrattuale.

L'allocazione dei rischi deve essere effettuata in modo chiaro. In primo luogo, ciò contribuisce a garantire maggiore certezza ai vari soggetti coinvolti. In secondo luogo, l'inserimento di clausole contrattuali che permettano di identificare chiaramente l'allocazione dei rischi tra *partner* privati e PA è funzionale all'obiettivo di assicurare la corretta classificazione, ai fini contabili, delle concessioni.

Qualora si renda necessario mitigare gli effetti positivi/negativi di mercato dovuti a variabili esogene permanenti e/o persistenti, indipendenti dalla volontà delle parti, la convenzione potrà prevedere clausole di mitigazione del rischio di domanda in capo al concedente e, contestualmente, clausole di *benefit sharing* a vantaggio dello stesso soggetto concedente.

È, inoltre, importante, qualora la concessione preveda interventi di riqualificazione, che sia chiarita l'allocazione del rischio scaturente da possibili difetti latenti della struttura.

[13] Una descrizione dettagliata dell'allocazione dei rischi non appare opportuna in questa sede, dato che l'allocazione ottimale dei rischi dipende dalle specifiche caratteristiche della concessione e – quindi – dal settore di riferimento. Una standardizzazione è possibile e auspicabile a livello di singolo settore.

## 10. Eventi non riconducibili a responsabilità del concessionario e processo di revisione del PEF di concessione - Elementi di bancabilità

La convenzione dovrebbe stabilire che gli eventi straordinari, non preventivabili e non riconducibili alla responsabilità del concessionario, in grado di influenzare la realizzazione e/o la gestione dell'opera e di ripercuotersi negativamente (eventi destabilizzanti)[14] o positivamente (eventi favorevoli) sull'equilibrio del piano economico-finanziario, possano essere causa di revisione del PEF.
Tra i primi possono citarsi, a mero titolo esemplificativo: fatti imputabili al concedente o a terzi soggetti coinvolti nel processo autorizzativo, che diano luogo a ritardi nel rilascio di autorizzazioni o provvedimenti, rispetto alle previsioni del cronoprogramma, inadempimenti del concedente alle proprie obbligazioni, *change in law*, eventi straordinari o circostanze di forza maggiore (purché tali da non legittimare la risoluzione del contratto ai sensi della successiva clausola 19 "Cessazione anticipata del rapporto concessorio").
Tra gli eventi positivi possono annoverarsi, sempre a titolo meramente esemplificativo: l'attuazione di varianti approvate dal concedente che comportino una riduzione nei costi di costruzione, rispetto a quanto originariamente pattuito, o la riduzione dei costi di espropriazione a carico del concessionario, rispetto a quanto inizialmente previsto, ovvero modifiche della normativa fiscale che generino economie sul PEF.

RIEQUILIBRIO DEL PEF

Al ricorrere delle circostanze di cui sopra, la convenzione dovrebbe individuare una procedura per addivenire al riequilibrio del piano economico-finanziario attraverso, in via alternativa o cumulativa: i) l'incremento o la riduzione del contributo e/o dei corrispettivi, laddove previsti; ii) il pagamento di importi a titolo di indennizzo (una tantum o periodici); iii) l'anticipazione o la proroga del termine di scadenza della concessione, qualora compatibile con i contratti di finanziamento sottoscritti o con quelli da sottoscrivere, anche in ipotesi di rifinanziamento; iv) la rideterminazione delle tariffe; v) eventuale individuazione di nuove opere o servizi suscettibili di gestione, qualora compatibile con la normativa vigente.
La definizione di equilibrio economico-finanziario deve fare riferimento agli indici, descritti nella clausola 2 "Definizioni", al punto relativo all'Equilibrio economico-finanziario. Il riferimento a tali indici di bancabilità potrebbe rendere necessario riequilibrare il PEF con una pluralità di strumenti – anche prevedendo un mix delle leve sopraindicate – che non possono prevedere in via esclusiva l'allungamento della durata della convenzione. Pertanto, lo strumento dell'allungamento della convenzione può essere utilizzato prevalentemente come strumento per il riequilibrio dell'indice di ritorno dell'investimento privato.

[14] Si mutua la dizione del modello di convenzione di concessione di lavori redatto dall'UTFP.

EVENTI DI FORZA MAGGIORE

La convenzione deve prevedere un'adeguata regolamentazione degli "eventi di forza maggiore", che possono dar luogo al diritto al riequilibrio o, nei casi più gravi di forza maggiore prolungata, alla risoluzione della concessione. In particolare, in ragione dell'impatto che tali eventi possono avere sull'equilibrio economico-finanziario del progetto, occorrerebbe disciplinare, a titolo esemplificativo, le seguenti casistiche:

a) mancato ottenimento di permessi/autorizzazioni, per causa non imputabile al concessionario (salvo il caso in cui il mancato rilascio costituisca inadempimento del concedente alla convenzione);
b) scioperi di carattere generale;
c) eventi naturali di eccezionale portata, previa precisazione delle cause di forza maggiore che li hanno provocati;
d) ritrovamenti archeologici rinvenuti successivamente al rilascio delle autorizzazioni degli enti preposti.

Tra gli eventi non riconducibili a responsabilità dirette delle parti e da considerare come forza maggiore, possono rientrare anche quelli determinati da repentini e generalizzati cambiamenti degli equilibri sui mercati dei capitali e su quelli dei beni e servizi, che, protraendosi nel tempo, possono influire sulle originarie condizioni contrattuali del finanziamento e/o dell'approvvigionamento.

Qualora si verifichino tali situazioni, per garantire la prosecuzione del rapporto concessorio, si ritiene possano trovare applicazione le ipotesi di riequilibrio economico-finanziario con riferimento agli indici finanziari prestabiliti nel PEF.

A tal fine sarà necessario prevedere in convenzione una particolare disciplina per gli eventi straordinari, che stabilisca criteri oggettivi e misurabili il cui verificarsi determina i presupposti per richiedere una revisione del rapporto concessorio con riferimento al riequilibrio economico-finanziario. In particolare sarà necessario stabilire: i) se e secondo quali modalità sia richiesto il consenso del concedente; ii) se e in quali forme sia prevista una suddivisione dei costi o dei benefici tra concedente e concessionario al verificarsi degli eventi.

ESTINZIONE DELLA CONCESSIONE

La convenzione deve specificare i diritti derivanti a seguito dell'estinzione della concessione per recesso, revoca o risoluzione (c.d. t*ermination*), per fatto sia del concedente, sia del concessionario, di cui agli artt. 143 e 158 del Codice dei contratti pubblici. Particolare attenzione dovrebbe essere dedicata alla chiara definizione delle modalità di quantificazione dell'indennizzo, anche in termini di prelazione accordata ai soggetti finanziatori su tali somme.

MECCANISMI DI SUBENTRO ("*STEP IN RIGHT*")

La convenzione deve stabilire le condizioni e le tempistiche di attivazione dei meccanismi

di *step in right* di cui all'art. 159 del Codice dei contratti pubblici (cfr. clausola 18 "Subentro e tutela dei finanziatori").

GARANZIE SUI FINANZIAMENTI
La convenzione dovrebbe tenere conto che l'ottenimento dei finanziamenti avrà luogo a seguito della costituzione delle garanzie richieste dai finanziatori, che includeranno, a titolo esemplificativo e non esaustivo, pegno sulle azioni del concessionario, privilegio generale sui beni del concessionario, cessione dei crediti del concessionario verso il concedente (art. 160 del Codice dei contratti pubblici). Risulta, pertanto, essenziale la cooperazione del concedente ove necessaria (come, ad esempio, per il consenso alla cessione dei crediti derivanti dalla convenzione).

## 11. Garanzie fornite dal concessionario

La convenzione dovrebbe, inoltre, specificare le garanzie relative alla corretta esecuzione degli obblighi contrattuali che deve presentare il concessionario, tenendo conto delle vigenti disposizioni di legge. Ad esempio, ai sensi dell'art. 113 del Codice dei contratti pubblici, il concessionario deve costituire una garanzia fideiussoria, pari al 10% dell'importo del costo di costruzione dell'opera (fermo restando l'incremento previso in caso di ribasso ai sensi dell'art. 113), sulla corretta esecuzione degli obblighi relativi alla costruzione dell'opera.
Ancora, ai sensi dell'art. 153, comma 13, del Codice dei contratti pubblici, dalla data di inizio dell'esercizio del servizio, è dovuta – da parte del concessionario – una cauzione a garanzia delle penali relative al mancato o inesatto adempimento di tutti gli obblighi contrattuali relativi alla gestione dell'opera, da prestarsi nella misura del 10% del costo annuo operativo di esercizio; ai sensi dell'art. 156, comma 3, del Codice dei contratti pubblici, sono anche previste garanzie bancarie e assicurative per la restituzione delle somme versate a titolo di prezzo in corso d'opera.

## 12. Assicurazioni

La convenzione dovrebbe indicare l'obbligo per il concessionario di stipulare polizze assicurative, disciplinando – fra gli altri aspetti – i) i meccanismi per aumentare l'ammontare assicurato; ii) i requisiti minimi riguardo allo *standing* della compagnia assicuratrice; iii) gli eventi non assicurabili; iv) le modifiche ai contratti di assicurazione.
In particolare, il concessionario dovrà stipulare, anche ai sensi dell'art. 1891 c.c., le seguenti polizze assicurative:

i) polizza per danni di esecuzione e responsabilità civile verso terzi (c.d. "CAR") secondo quanto previsto dall'art. 129, comma 1, del Codice dei contratti pubblici per tutta la durata della costruzione e per il relativo periodo di manutenzione. La somma assicurata dovrà corrispondere all'intero valore dell'opera (comprensivo dei costi di costruzione e degli oneri accessori di volta in volta sostenuti dal concessionario); il massimale per la

responsabilità civile verso terzi dovrà essere stabilito in conformità a quanto stabilito all'art. 125 del d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207. Tale polizza dovrà includere anche i danni causati al concedente, ai dipendenti e ai consulenti del concedente e a terzi, imputabili a responsabilità del concessionario o dei suoi collaboratori, del suo personale dipendente o consulente, che avvengano durante i lavori di costruzione dell'opera;

ii) polizza indennitaria decennale (c.d. decennale postuma), secondo quanto previsto dall'art. 129, comma 2, del Codice per i 10 anni successivi alla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio o del certificato di regolare esecuzione o, comunque, decorsi 12 mesi dalla data di ultimazione dei lavori risultante dal relativo certificato. Il limite di indennizzo della polizza decennale non deve essere inferiore al 20% del valore dell'opera realizzata e non superiore al 40%, secondo quanto previsto dall'art.126 del d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207. La polizza dovrà, inoltre, prevedere una copertura di responsabilità civile verso terzi da determinare in conformità a quanto stabilito dal citato art. 126;

iii) polizza assicurativa di ogni singolo progettista (c.d. RC professionale) secondo quanto previsto dall'art. 111, comma 1, del Codice dei contratti pubblici, nella fase di costruzione fino alla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio con esito positivo. Il massimale di ogni polizza non dovrà scendere al di sotto di un ammontare stabilito convenzionalmente in relazione alle caratteristiche del progetto;

iv) polizza di copertura dei rischi di gestione (c.d. *All Risks*) relativa all'opera e agli impianti in esercizio, per tutta la durata della fase di gestione, che non escluda eventi quali esplosioni, incendio e furto. Il massimale di tale polizza non dovrà scendere al di sotto di un ammontare stabilito convenzionalmente in relazione alle caratteristiche del progetto;

v) polizza per la responsabilità civile verso terzi per i danni imputabili a responsabilità del concessionario, dei suoi collaboratori, appaltatori, dipendenti, consulenti o ausiliari che avvengano durante la fase di gestione e che siano riconducibili alle attività da esso svolte in relazione al progetto. Il massimale di tale polizza non dovrà scendere al di sotto di un ammontare stabilito convenzionalmente in relazione alle caratteristiche del progetto.

vi) cauzioni, anche mediante polizze fideiussorie, nel caso di erogazione in corso d'opera, di un prezzo da parte dell'Amministrazione.

È opportuno tenere conto che, dal punto di vista della bancabilità del progetto, potrà essere necessario stipulare polizze assicurative ulteriori rispetto alle polizze minime previste dal Codice dei contratti pubblici (e.g., ALOP)[15].

[15] *Sponsor* e istituzioni finanziarie segnalano che, ai fini della bancabilità, e per una corretta allocazione dei rischi, è necessario il PEF tenga conto di tutti costi delle assicurazioni.

## 13. Remunerazione del concessionario

La convenzione dovrebbe disciplinare le modalità di remunerazione del concessionario, indicando il livello, la natura e le modalità di applicazione delle tariffe (in caso di opere a diretto utilizzo della collettività), e/o il corrispettivo per la disponibilità dell'opera e per l'erogazione dei servizi *no-core* (in caso di opere a diretto utilizzo della PA).

TARIFFE SULL'UTENZA

La convenzione dovrebbe definire il livello delle tariffe applicate all'utenza per la fruizione dei servizi erogati e le modalità di aggiornamento delle stesse.

CORRISPETTIVO DI DISPONIBILITÀ

La convenzione dovrebbe prevedere un articolo relativo al "Corrispettivo di disponibilità", che dovrà contenere tutte le disposizioni relative alle modalità di calcolo, indicizzazione, termini di pagamento, applicazioni delle penali, etc.

La convenzione dovrebbe definire la nozione di disponibilità e indisponibilità dell'opera pubblica, nonché regolamentare i casi di utilizzo parziale della struttura.

In particolare, nei casi in cui sia previsto un corrispettivo di disponibilità, la convenzione dovrebbe prevedere, in apposito allegato, i requisiti di disponibilità dell'opera, sulla base dei quali stabilire meccanismi premiali e clausole penali. Questi requisiti dovrebbero essere stabiliti individuando *key performance indicator* (KPI), attraverso – ad esempio – indicatori qualitativi e quantitativi, oggettivi e verificabili, e indici di soddisfazione degli utenti, raccolti da società terze non in conflitto di interesse, o tramite l'accesso diretto degli utenti al sito *online* di gestione del progetto. Questi indicatori devono essere costruiti secondo tecniche economiche e gestionali che soddisfino scientifici criteri di efficienza e coerenza.

I *key performance indicator* devono essere articolati in modo da stabilire un livello-obiettivo e un livello minimo accettabile, così da definire un sistema di penali che preveda: i) la risoluzione in caso di KPI inferiore al livello minimo-accettabile, previa diffida e acclarata la mancata correzione nel termine previsto; ii) l'applicazione di penali in grado di incidere significativamente sul rendimento del concessionario (si veda decisione Eurostat 14 febbraio 2004) in caso di KPI compresi tra il livello minimo e il livello obiettivo; iii) l'individuazione di un livello massimo delle penali al raggiungimento delle quali si verificano le condizioni per la risoluzione per inadempimento del concessionario. Nel caso di KPI superiori al livello obiettivo il concedente potrebbe valutare se prevedere dei "premi" al concessionario. In tal caso è auspicabile indicare un livello massimo di premi.

CORRISPETTIVO PER I SERVIZI

Qualora la concessione preveda l'affidamento dei servizi di supporto all'attività del concedente (c.d. servizi *no-core*), la convenzione dovrebbe prevedere un articolo relativo al "Corrispettivo per i servizi" che contenga tutte le disposizioni relative alle modalità di calcolo,

indicizzazione, termini di pagamento, applicazione delle penali, diritti di compensazione per il concedente, etc. La convenzione dovrebbe, poi, individuare specifici rimedi per i casi di *performance* inadeguata e disciplinare eventuali ipotesi di rinegoziazione (cfr. clausola 15 "Modifiche alle caratteristiche del servizio richiesto").
La verifica delle prestazioni sarà accompagnata dall'applicazione delle penali in caso di non rispondenza alle prestazioni richieste, mentre potrebbero essere previsti dei meccanismi premiali nel caso in cui venisse rilevata una *performance* superiore ai valori massimi attesi, preventivamente concordati. Analogamente alla disciplina della disponibilità dell'opera, è opportuno che la convenzione disciplini le conseguenze di eventuali inadempimenti (meccanismi di messa in mora, penali e relativo livello massimo, oltre il quale il concedente può dare avvio alla procedura di risoluzione del contratto). Prima di giungere alla risoluzione, potrebbe essere opportuno prevedere dei meccanismi di messa in mora differenziati a seconda dell'entità delle penale, con i coinvolgimento dei finanziatori o con la richiesta di sostituzione del soggetto incaricato della gestione del servizio in sofferenza.
Dovrebbero, inoltre, essere chiaramente individuate quelle prestazioni che, qualora non erogate come previsto, possano dare immediatamente la possibilità al concedente di avviare la risoluzione del contratto (ad esempio, nel caso in cui una mancata o erronea prestazione di un servizio da parte dal concessionario possa causare grave pregiudizio all'attività del concedente o arrecare danni all'utente finale).

CESSIONE DI DIRITTI SU BENI IMMOBILI A TITOLO DI PREZZO

Il concedente, se ne ricorrono le condizioni e i presupposti di cui all'art. 143, comma 5, del Codice dei contratti pubblici, previa analisi di convenienza economica, può considerare l'opportunità di prevedere nella convenzione, a titolo di prezzo, la cessione in proprietà o in diritto di godimento di beni immobili al concessionario, laddove tale cessione sia funzionale al perseguimento dell'equilibrio economico–finanziario della concessione.
Si rileva che, in concreto, l'applicazione dell'articolo 143, comma 5, può determinare problematiche o risvolti pratici diversi a seconda della natura del bene oggetto di trasferimento in proprietà o godimento. Si pensi al caso in cui sia trasferito in godimento un bene il cui sfruttamento è connesso e complementare all'opera oggetto di concessione (e.g. un parcheggio interrato multipiano di cui un piano dedicato a stalli in gestione a 20 anni, a tariffazione oraria predeterminata dall'autorità concedente, e un altro piano per la realizzazione, in regime di diritto superficiario a 90 anni e successiva vendita a prezzi di mercato, di box auto). Tale fattispecie è chiaramente diversa dall'ipotesi di trasferimento di un bene per nulla collegato all'opera (e.g. il trasferimento di un terreno per uno sviluppo immobiliare). È, quindi, evidente che l'Amministrazione dovrà, di volta in volta, regolare le modalità di assegnazione e i relativi obblighi in capo al concessionario e/o al soggetto beneficiario (a cui il concessionario potrà trasferire il bene per "monetizzare" il contributo in natura ai fini della realizzazione dell'opera).
Deve essere, in ogni caso, tenuto presente che l'utilizzo dello strumento previsto dall'art.

143, comma 5, del Codice dei contratti pubblici va opportunamente valutato e ponderato, in quanto può inserire elementi di potenziale criticità per la finanziabilità della convenzione con riferimento agli elementi di rischio aggiuntivi determinati dallo svolgimento dell'operazione di utilizzazione o valorizzazione degli immobili così ceduti sulla convenzione (e, infatti, sulla base del c.d. principio di *ring fence*, il progetto finanziato in *project financing* non deve prevedere rischi diversi da quelli legati alla costruzione e gestione dell'opera oggetto di concessione). L'utilizzo di questo strumento per la remunerazione del concessionario può risultare, inoltre, problematica sotto il profilo fiscale, sia per l'assoggettabilità ad IVA della cessione dei suddetti diritti, sia per la necessità per il concessionario di trasferire a terzi tali diritti ai fini di garantire la finanziabilità della convenzione.
Inoltre, in caso di trasferimento di diritti reali (proprietà, superficie, etc.) su immobili di proprietà pubblica (o allo scopo espropriati) a titolo di prezzo, occorre prevedere che l'immissione nel possesso dell'immobile possa avvenire alla stipula del contratto di concessione, prima del trasferimento del diritto reale che dovrà coincidere con il collaudo dell'opera.

## 14. Attività di sorveglianza e monitoraggio della *performance*

La convenzione dovrebbe disciplinare l'attività di sorveglianza da parte del concedente sull'andamento della concessione sia nella fase di realizzazione, sia in quella di gestione dell'opera, disciplinandone modalità di esercizio ed eventuale intervento, attraverso l'individuazione: i) delle modalità; ii) della tempistica; iii) dell'oggetto; iv) dei soggetti incaricati e v) delle forme di trasparenza dei dati per l'utenza.
All'interno di tale attività, particolare attenzione dev'essere rivolta al monitoraggio della *performance* del concessionario in tutte le fasi del progetto, individuando in particolare: i) le modalità e la tempistica di tale monitoraggio; ii) la suddivisione dei relativi costi tra le parti. Inoltre, dovrebbe essere chiaramente stabilito il legame tra i livelli quantitativi e qualitativi dei servizi erogati e i corrispettivi dovuti o le penali applicabili al concessionario.
Tali aspetti dovranno essere dettagliati in allegati specifici del contratto, quali il Capitolato prestazionale di cui alla clausola 2 "Definizioni".

## 15. Modifiche alle caratteristiche del servizio richiesto

La convenzione dovrebbe disciplinare i casi di modifica alle caratteristiche del servizio richiesto, individuando in particolare: i) le tipologie di modifica (uso, capacità, *performance*, standard); ii) gli eventuali investimenti, iii) la procedura per l'adeguamento del capitolato prestazionale, iv) le modalità di copertura degli investimenti e v) gli strumenti di revisione del PEF.
Dovrebbero essere previsti standard di massima trasparenza nell'attuare tali modifiche da parte del concessionario.
Ai fini del controllo sui costi aggiuntivi dovrebbero essere previsti: i) sistemi di *benchmarking*; ii) *value for money test*; iii) *market testing*.

## 16. Allocazione del rischio c.d. di "change in law"

La convenzione deve prevedere che le alterazioni dell'equilibrio economico-finanziario della concessione, causate da sopravvenute disposizioni legislative, anche fiscali, determinino la revisione del Piano, come stabilito dall'art. 143, comma 8, del Codice dei contratti pubblici, al fine di sterilizzare per il concessionario gli effetti, positivi o negativi, sull'equilibrio economico finanziario della concessione direttamente riconducibili a tali modifiche.

## 17. Collaudo

La convenzione definisce le attività di collaudo e di accettazione dell'opera da parte del concedente, prevedendo anche la verifica della capacità dell'opera di soddisfare i parametri prestazionali richiesti.
Laddove sia previsto un prezzo a carico dell'Amministrazione, la convenzione deve stabilire che il collaudo sia esteso alla verifica della rendicontazione da tenere, al fine di consentire il controllo da parte del concedente sull'utilizzo del contributo pubblico (cfr. clausola 6 "Obbligazioni del concessionario – contabilizzazione delle opere").
La convenzione deve prevedere operazioni di collaudo in corso d'opera, oltre che finali.
Il concedente nomina, prima della consegna dei lavori, una commissione di collaudo, nel rispetto delle disposizioni del Codice dei contratti pubblici. La convenzione deve prevedere che il concessionario provvederà a mettere a disposizione della commissione di collaudo, gli operai e i mezzi utili per eseguire tutte le necessarie operazioni ai sensi dell'art. 224 del d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207.

## 18. Subentro e tutela dei finanziatori (step in right)

Il diritto di subentro ex art. 159 del Codice dei contratti pubblici, costituisce un importante strumento di tutela dei finanziatori che si risolve, in ultima analisi, anche nell'interesse dell'Amministrazione a non subire un'interruzione dei servizi cui l'opera è strumentale. È quindi opportuno che la convenzione disciplini: i) le condizioni per il subentro; ii) la tempistica; iii) i contenuti; iv) le procedure.
È opportuno che la convenzione fissi: i) le caratteristiche tecniche e finanziarie sostanzialmente corrispondenti a quelle previste nel bando di gara o negli atti in forza dei quali la concessione è stata affidata, avendo comunque riguardo alla situazione concreta del progetto ed allo stato di avanzamento dello stesso alla data del subentro; ii) un termine adeguato per la designazione, da parte degli enti finanziatori, della società subentrante, anche prevedendo un temine superiore a quello di cui all'art. 159, comma 1, lett. *b*), del Codice (90 giorni), per la cessazione dell'inadempimento che ha causato la risoluzione.
La convenzione dovrebbe prevedere la conclusione del c.d. accordo diretto fra Amministrazione concedente e finanziatori, strumento negoziale volto a disciplinare nel dettaglio le modalità di esercizio del diritto di subentro dei finanziatori in luogo del concessionario nel rapporto di concessione, nonché a prevedere ulteriori misure di tutela degli stessi fi-

nanziatori in relazione ai pagamenti effettuati dall'Amministrazione concedente al concessionario. In particolare, tale accordo dovrebbe disciplinare: i) la responsabilità dei *senior lenders*; ii) le modalità di calcolo delle penali in caso di subentro di un nuovo concessionario; iii) le responsabilità e le modalità di risarcimento dei danni. Di norma, l'accordo diretto prevede l'impegno dell'Amministrazione concedente di accordare ai finanziatori un congruo termine per rimuovere o riparare all'eventuale inadempimento del concessionario, prima di risolvere la concessione o altrimenti procedere nei confronti del concessionario.

## 19. Cessazione anticipata del rapporto concessorio

La convenzione dovrebbe disciplinare i seguenti casi di cessazione anticipata del contratto: i) risoluzione per fatto del concedente; ii) risoluzione per fatto del concessionario; iii) revoca per pubblico interesse; iv) recesso per mancato accordo sulla revisione del piano economico-finanziario.

La convenzione dovrebbe individuare i criteri per la determinazione degli importi dovuti al concessionario in caso di revoca o risoluzione o recesso, anche con riferimento alle tempistiche di pagamento.

Per quel che concerne i casi di risoluzione per inadempimento del concedente e di revoca per motivi di pubblico interesse, tali criteri potranno essere determinati, sulla base delle previsioni di cui all'art. 158 del Codice dei contratti pubblici, ovvero prevedendo il rimborso al concessionario: i) del valore delle opere realizzate più gli oneri accessori, al netto degli ammortamenti, ovvero, nel caso in cui le opere non abbiano ancora superato la fase di collaudo, i costi effettivamente sostenuti dal concessionario, ivi compresi eventuali oneri finanziari, e il valore dei servizi già erogati, il tutto al netto di quanto già corrisposto al concessionario medesimo; ii) delle penali e di ogni altro costo od onere che il concessionario è tenuto ragionevolmente a sostenere in conseguenza della revoca; iii) di un indennizzo, a titolo di risarcimento del mancato guadagno, pari al 10% del valore delle opere ancora da eseguire, ovvero della parte dei servizi ancora da svolgere e gestire, valutato sulla base del Piano Economico-Finanziario.

Tra le fattispecie di costo ricomprese *sub* ii) potranno essere considerati, oltre ai costi finanziari capitalizzati, anche i costi di chiusura del finanziamento bancario già contratto dal concessionario, qualora preventivamente approvato dal concedente, secondo proporzioni e caratteristiche dell'ammortamento coerenti con quelle indicate nel Piano Economico – Finanziario allegato alla Convenzione o successivamente modificato di concerto con l'Amministrazione, incluso l'eventuale indennizzo di estinzione anticipata per i finanziamenti a tasso fisso e variabile (per questi ultimi, secondo la prassi di mercato, l'indennizzo o penale di estinzione anticipata dovrebbero – però – essere nulli o quanto meno contenuti entro una minima percentuale del residuo debito). Dovranno, poi, essere valutati eventuali costi di chiusura di contratti di *hedging* finanziario, ovvero di contratti di finanza derivata stipulati dal concessionario con la sola finalità di copertura dalle oscillazioni del mercato dei tassi,

con esclusione di qualsiasi fine speculativo o differitorio delle obbligazioni finanziarie già assunte (ad esempio ristrutturazioni di operazioni precedenti finalizzate a posticipare il pagamento di differenziali negativi).
In caso di recesso per mancato accordo sulla revisione del piano economico-finanziario (art. 143, comma 8, del Codice dei contratti pubblici) la convenzione definisce le eventuali pretese del concessionario (che non dovrebbero essere inferiori a quanto previsto dall'art. 158, comma 1, lett. *a*) e *b*)).
In caso di risoluzione per inadempimento del concessionario, allo stesso è riconosciuto un indennizzo, al netto dell'eventuale contributo pubblico, determinato con le modalità di cui all'art. 136 e seguenti del Codice dei contratti pubblici.
Ai sensi dell'art. 144, comma 3-*quater*, del Codice dei contratti pubblici, la convenzione stabilisce il termine, non superiore a ventiquattro mesi e decorrente dalla data di approvazione del progetto definitivo, entro cui il contratto di finanziamento dovrà essere sottoscritto. Decorso tale termine, la concessione verrà risolta. Resta salva la facoltà del concessionario di reperire la liquidità necessaria alla realizzazione dell'investimento attraverso altre forme di finanziamento previste dalla normativa vigente, purché sottoscritte entro lo stesso termine.
Al riguardo, si rileva che l'articolo 144, comma 3-*quater*, prevede che "nel caso di risoluzione del rapporto ai sensi del primo periodo, il concessionario non avrà diritto ad alcun rimborso delle spese sostenute, ivi incluse quelle relative alla progettazione definitiva." La norma appare particolarmente problematica, poiché determina una fisiologica posticipazione dell'inizio delle attività esecutive degli obblighi derivanti dalla concessione sino alla data di ottenimento del finanziamento. È, infatti, evidente la difficoltà per il soggetto privato di sopportare il rischio del mancato reperimento del finanziamento, che può essere determinato da circostanze oggettivamente non imputabili al concessionario stesso.
Appare, dunque, opportuno che – ove giustificato dall'interesse pubblico – l'Amministrazione preveda una deroga alla previsione dell'art. 144, comma 3-*quater*, e si impegni a riconoscere i costi di costruzione nei limiti di quanto previsto dall'art. 158, comma 1, lett *a*), del Codice dei contratti pubblici, qualora la chiusura del finanziamento non sia da imputare a responsabilità del concessionario[16].

## 20. Termine della concessione e valore residuo dell'opera pubblica

In linea generale, i contratti dovrebbero prevedere una durata che permetta l'ammortamento delle infrastrutture oggetto di concessione.
Tuttavia, in casi eccezionali, può manifestarsi la necessità di prevedere un valore residuo, pari alla parte di costo sostenuto e non ammortizzato, al termine della concessione, al fine di permettere la realizzabilità delle opere.

[16] È, in ogni caso, auspicabile un ripensamento del legislatore sul principio in esame.

In questa ipotesi, al termine della concessione, il nuovo concessionario versa al "primo" un corrispettivo di retrocessione.
Il rischio che la gara per la ricerca del concessionario subentrante vada deserta, e che quindi il concessionario uscente non riceva tale corrispettivo, è generalmente mitigato in via contrattuale. Innanzitutto, la convenzione dovrebbe prevedere che, ai fini dell'affidamento della nuova concessione, l'Amministrazione concedente avvii le procedure di gara con congruo anticipo rispetto alla data di scadenza della concessione vigente, in modo tale da evitare discontinuità nell'esercizio dell'infrastruttura. In secondo luogo, la convenzione dovrebbe prevedere che, qualora entro un congruo periodo di tempo da stabilire in convenzione, la nuova concessione non sia affidata, l'Amministrazione concedente assuma l'obbligo di versare al concessionario uscente il valore del corrispettivo di retrocessione, riconoscendo allo stesso, fino alla data di pagamento del valore di subentro, la facoltà di proseguire nella gestione dell'opera sino al completo ammortamento, compatibilmente con la normativa di settore e con quanto stabilito nella convenzione.

## 21. Trasparenza delle informazioni e tutela della *privacy*

La convenzione dovrebbe prevedere modalità e procedure tramite le quali il concessionario deve consentire all'Amministrazione concedente di poter disporre della documentazione relativa all'andamento della realizzazione e della gestione dell'opera pubblica, ai costi sostenuti, ai rapporti con i finanziatori e alle altre informazioni rilevanti (ad esempio, rapporti periodici, trasmissione delle scritture contabili, e così via) per consentire lo svolgimento delle attività di vigilanza. La convenzione dovrebbe, altresì, stabilire: i) le modalità di accesso alle informazioni relative al livello di servizi da parte degli utenti; ii) presidi adeguati per la tutela dei dati sensibili, nel rispetto delle vigenti norme sulla *privacy*.

## 22. Diritti di proprietà intellettuale

La convenzione dovrebbe disciplinare la titolarità dei diritti di proprietà intellettuale afferenti l'opera da realizzare, con particolare riferimento ai casi di nuovo affidamento della concessione a seguito della decadenza o mancata disponibilità del concessionario al completamento dell'opera, nel caso in cui il concedente si sia avvalso della facoltà prevista dall'art. 144, comma 3-*quater*, ultimo periodo (avvio di stralcio funzionale). Inoltre, dovrebbero essere disciplinate le procedure e l'allocazione delle spese per i casi di violazione di diritti di proprietà intellettuale da parte sia del concessionario, sia del concedente.

## 23. Metodi di risoluzione delle controversie

La convenzione dovrebbe recare la disciplina delle modalità di risoluzione delle controversie, sia nel corso di esecuzione dei lavori, sia in fase di gestione dell'opera, indicando i) le modalità di ricorso ad *Alternative Dispute Resolution* (ad esempio, l'accordo bonario) e ii) la disciplina dei ritardi causati dalle controversie legali.

# Contributi

## IL PROJECT FINANCING IN ITALIA: L'EVOLUZIONE NORMATIVA

**Angelo De Cesare**, *Vice Presidente Ance*

I contratti di partenariato pubblico-privato, costituiscono un fondamentale strumento di sviluppo e crescita del paese, soprattutto nei momenti di crisi economica e scarsità di risorse pubbliche.
Nel corso degli ultimi anni tali contratti sono stati spesso al centro delle attenzioni del legislatore. Infatti, a partire dalla Legge Merloni-ter (legge n. 415 del 1998), che ha introdotto per la prima volta il *project financing* nel nostro ordinamento, si sono succeduti numerosi interventi normativi, finalizzati a definire un quadro giuridico idoneo a favorire ed incentivare il coinvolgimento di capitali privati nella realizzazione di opere pubbliche.
Gli interventi adottati dal legislatore hanno riguardato, prevalentemente, gli aspetti procedurali della disciplina e, quindi, la fase propedeutica all'affidamento del contratto.
In tal senso è importante ricordare che, inizialmente, la normativa prevedeva soltanto due modalità di affidamento della concessione di costruzione e gestione, quella ad iniziativa pubblica e quella ad iniziativa del privato-promotore.
Successivamente, con il terzo decreto correttivo al Codice dei contratti pubblici (D.Lgs. n. 152/2008), sono stati disciplinati quattro diversi modelli di procedura per il cd. *project financing* (due ad iniziativa pubblica e due ad iniziativa privata), che si affiancano alla concessione ordinaria, sempre ad iniziativa pubblica.
Inoltre, numerose sono state le modifiche normative volte a rimuovere talune criticità che ostacolavano un pieno funzionamento del *project financing*.
Si pensi, in tal senso, alle recenti modifiche introdotte dal decreto Fare (DL n. 69/2013), quali ad esempio: la possibilità per l'Amministrazione di indire una consultazione preliminare con i soggetti privati, per verificare la reale finanziabilità del progetto; l'eventuale richiesta, in sede di offerta, di una manifestazione di interesse a finanziare l'opera da parte degli enti finanziatori; la possibilità di modificare il piano economico-finanziario in caso di innovazioni legislative che ne possano alterare l'equilibrio; la previsione della risoluzione del contratto in caso di mancata sottoscrizione del finanziamento, al fine di evitare blocchi nella realizzazione dell'opera; ed infine, le importanti misure in tema di defiscalizzazione delle infrastrutture strategiche di importo superiore a 200 milioni di euro.
Si è trattato di modifiche importanti che, tuttavia, non sono sufficienti ad una piena e reale valorizzazione degli strumenti di partenariato pubblico-privato, rispetto ai quali rimane cruciale una chiara regolamentazione dei rapporti intercorrenti tra le parti, soprattutto in termini di esatta allocazione dei rischi.
Tali profili, tuttavia, non debbono essere affrontati sul piano normativo, che necessita di una sua stabilità, ma mediante strumenti di soft law, che attraverso la predisposizione di schemi e convenzioni-tipo, possano costituire un valido strumento di ausilio per tutti i soggetti coinvolti nelle operazioni di partenariato pubblico-privato (Amministrazioni, soggetti

finanziatori, privati realizzatori e gestori dell'opera).
Questa è l'ottica in cui si è svolto il lavoro portato avanti dal tavolo tecnico coordinato da Ance e confluito nella stesura di "Linee guida per la predisposizione delle convenzioni di concessione e gestione".
Ci auguriamo che tali Linee guida possano essere condivise ed apprezzate dai soggetti istituzionali e trovare, anche attraverso il loro sostegno, la massima diffusione. Ci auguriamo anche che possano costituire il primo step di un lavoro più articolato e complesso, che possa condurre alla predisposizione di schemi di convenzioni-tipo, strutturati in funzione delle specifiche caratteristiche degli interventi da realizzare e quindi dei rischi connessi alle singole operazioni.

## IL PERCHÉ DI UNA STANDARDIZZAZIONE

**Vincenzo Di Nardo**, *Vice Presidente Ance*

Nel corso del 2012 l'Ance ha intrapreso un impegnativo lavoro di analisi per verificare l'efficacia delle iniziative in finanza di progetto.
Il risultato di tale lavoro, contenuto nel volume "Il *project financing* in Italia - L'indagine Ance sulla realizzazione delle opere" (2012), che ha analizzato le aggiudicazioni di concessioni di progettazione, costruzione e gestione di opere di importo superiore ai 5 milioni di euro effettuate in Italia tra il 2003 ed il 2009, ha messo in luce le grandi difficoltà che incontrano le iniziative di partenariato pubblico privato.
Dallo studio emergere un quadro di inefficienze e ritardi sia nella fase di aggiudicazione (solo il 66% delle gare pubblicate è stato aggiudicato, mentre il restante 34% delle gare risulta ancora in corso o, più probabilmente, resta bloccato a causa di sospensioni e revoche), sia nella fase successiva (il 38% delle gare bandite ha avviato i cantieri, mentre la gestione è stata attivata solo nel 25% delle gare pubblicate).
Tale insuccesso trova frequente giustificazione nella scarsa capacità delle amministrazioni pubbliche di gestire correttamente le iniziative intraprese, nell'assenza di procedure standardizzate e pienamente condivise da parte di tutti gli attori coinvolti e nella conseguente scarsa propensione del sistema bancario nel finanziare le iniziative.
Le operazioni di Partenariato Pubblico Privato sono costruite sulla collaborazione di tre protagonisti: la Pubblica Amministrazione che decide di realizzare un'opera di pubblica utilità, sfruttando il *know how* dei promotori e le disponibilità economiche del mondo finanziario.
È necessario, quindi, che tutti questi attori partecipino, in modo corretto, alle operazioni.
In questo processo, il ruolo fondamentale è svolto dalla convenzione, il contratto che lega le parti coinvolte per tutta la durata della concessione.
L'attenzione deve concentrarsi, quindi, sulla migliore definizione possibile delle clausole contrattuali.
Alle competenze di tipo legale, necessarie nella definizione dei rapporti contrattuali tra tutte le parti coinvolte, si aggiungono, poi, competenze di tipo economico-finanziario e tecnico-progettuale che consentono di coniugare esigenze spesso contrapposte, e aiutare, quindi, a prevenire possibili controversie durante tutto il periodo concessorio.
La sottoscrizione di contratti inadeguati, invece, dà luogo, troppo spesso, a contenziosi che rallentano lo sviluppo delle iniziative e ne aggravano il peso economico. È nel contratto, infatti, che deve essere definita, in modo inequivocabile, l'allocazione dei rischi tra le parti, attraverso una corretta determinazione delle clausole contrattuali valide per tutta la durata della concessione.
Queste sono le motivazioni per le quali si è ritenuto necessario lavorare per una efficace standardizzazione dei contratti attraverso la diffusione di linee guida alle quali gli operatori

possano fare riferimento, attraverso un lavoro congiunto dei principali protagonisti del *project financing*.
È con questo obiettivo che l'Ance ha promosso e coordinato il gruppo di lavoro sulla standardizzazione dei contratti di partenariato pubblico privato, che ha visto la partecipazione di importanti istituzioni, quali Abi, Anci e Università di Roma Tor Vergata, e la partecipazione di esperti provenienti da Banca d'Italia, Cassa Depositi e Prestiti, Infrastrutture Lombarde Spa, DPS/UVAL e Legance - Avvocati Associati.
Questo lavoro ha consentito l'elaborazione delle "Linee guida per la predisposizione delle convenzioni di concessione e gestione" che potranno offrire, ai soggetti impegnati in operazioni di *project financing*, una schematizzazione degli elementi principali che il contratto dovrebbe contenere, suddivisi in 23 clausole, per una corretta regolamentazione dei rapporti tra le parti e un'adeguata allocazione dei rischi.
Credo che il documento possa costituire il punto di partenza per innescare un dibattito con le istituzioni e con una platea allargata, al fine di arrivare alla definizione di una convenzione tipo che – pur con i distinguo legati alla peculiarità di ciascuna tipologia di opera – possa costituire un modello di riferimento condiviso dai diversi *stakeholders*.

## L'ESPERIENZA DI CDP NELLE OPERAZIONI DI PPP

**Bernardo Bini Smaghi**, *Cassa Depositi e Prestiti*

LA SITUAZIONE DEL PPP IN ITALIA

In Italia il PPP presenta uno scenario con poche luci e molte ombre. Sebbene la Pubblica Amministrazione (PA) dimostri un crescente interesse nei confronti dello strumento (anche per effetto della progressiva contrazione delle risorse destinate ad investimenti della PA in considerazione delle limitazioni imposte dall'applicazione del Patto di Stabilità Interno), si può rilevare un elevato tasso di insuccesso delle procedure di gara (che denota la difficoltà delle soluzioni progettuali proposte a riscuotere l'interesse del mercato), un esiguo numero di *closing* finanziari (che evidenzia l'incapacità dei progetti aggiudicati a reperire i necessari finanziamenti), un basso livello di competizione e dei lunghi tempi di aggiudicazione e realizzazione dei progetti.

Questa situazione evidenzia l'esistenza di forti criticità da parte della PA nel gestire adeguatamente – specialmente nella fase iniziale della progettazione – aspetti e problematiche di natura tecnica, finanziaria, contrattuale e di ripartizione dei rischi.

Il sottovalutare tali criticità si ripercuote, in prima battuta, nella fase di affidamento e, in modo ancor più incisivo, in quella successiva, allorché le parti, pur avendo formalizzato gli impegni, si trovano nell'oggettiva impossibilità di realizzarli (finendo spesso per alimentare un contenzioso improduttivo e costoso per le stesse finanze pubbliche).

In estrema sintesi, i fattori di insuccesso del PPP, possono essere attribuiti:

a) per la controparte pubblica a:

- una insufficiente analisi della "*affordability*" dell'operazione (intesa come capacità di determinare la convenienza economica del progetto riferita all'intera vita dello stesso);
- una carenza delle capacità professionali richieste per la programmazione, l'affidamento, la negoziazione e la gestione di strutture di PPP, carenza resa ancora più evidente dalla frammentazione delle amministrazioni aggiudicatrici;
- un inadeguato livello di progettazione e di strutturazione del contratto di PPP offerto al mercato;
- risorse finanziarie e di consulenza carenti;
- una scarsa focalizzazione nella strutturazione finanziaria in fase di gara;
- la mancanza della maggior parte delle autorizzazioni prima dell'avvio della gara;

b) per la controparte privata, invece, a:

- una limitata conoscenza dello strumento del PPP (si tende a privilegiare il ribasso d'asta);
- una debolezza strutturale del sistema delle imprese (ridotta capitalizzazione);
- una ridotta concorrenza tra imprese (dovuta al meccanismo procedurale del PPP);
- una progettazione insufficiente e non adatta al PPP;
- un uso sproporzionato dei ricorsi amministrativi.

La centralità che riveste il PPP nel finanziamento delle infrastrutture è stata recentemente ribadita nel DEF 2014. Nel documento si propongono delle "azioni" per risolvere le criticità relative al limitato utilizzo e successo dello strumento, tra le quali:

– una semplificazione normativa da conseguire attraverso la creazione nell'ordinamento nazionale di "una disciplina speciale per il PPP, esterna al Codice dei Contratti Pubblici";
– l'accentramento delle gare presso "una stazione unica di gestione con competenze specifiche e favorendone con misure specifiche l'utilizzo da parte delle singole amministrazioni";
– la definizione di standard relativi agli Studi di Fattibilità, ai bandi, alle procedure e contratti.

Inoltre, per attrarre gli investitori privati nazionali e internazionali, si auspica l'istituzione di "*un fondo nazionale per la progettazione di opere in PPP*".

IL RUOLO DI CASSA DEPOSITI E PRESTITI

Cassa depositi e prestiti (CDP) negli ultimi anni ha dedicato sempre maggiore interesse al finanziamento delle opere infrastrutturali in considerazione della sua natura di investitore di lungo periodo. Tale aspetto ha permesso, in una situazione caratterizzata da limitate risorse finanziarie, di sostenere la realizzazione di importanti progetti in parallelo con il sistema bancario.

Inoltre, CDP offre alle Amministrazioni Statali, alle Regioni, agli Enti Locali e agli enti pubblici due strumenti finalizzati alla copertura finanziaria della redazione dei documenti relativi alle diverse fasi della progettazione il Fondo rotativo per la progettualità (L. n. 549/1995, art. 1, c. 54-60) e il Fondo per la progettazione preliminare (L. n. 144/1999, art. 4).

## ALLOCAZIONE DEI RISCHI

**Elisabetta Iossa**, *Professore straordinario di Economia, Università di Roma "Tor Vergata", CEIS, CEPR, CMPO and IEFE-Bocconi*

L'allocazione dei rischi in un progetto di PPP costituisce probabilmente l'aspetto più importante del contratto, perché determina gli incentivi delle parti a lavorare per garantire il successo del progetto. Questo punto emerge in modo chiaro dall'ampia letteratura economica, la quale identifica la *ratio* del PPP proprio negli incentivi che un'efficiente allocazione dei rischi può determinare[1]. Indicare in queste sintetiche linee guida dei criteri per l'allocazione dei rischi era di difficile attuazione, poiché molti fattori concorrono a determinare l'allocazione ottimale dei rischi in un progetto di PPP. In questa sede si deve tuttavia sottolineare che la convenzione deve definire un'allocazione dei rischi *dettagliata* che affidi il rischio alla parte che è maggiormente in grado di controllarlo, e che solo in secondo luogo si proponga di contenere il rischio di una parte (per esempio attraverso garanzie pubbliche) per favorirne la partecipazione. Questioni legate alla contabilizzazione *on or off balance* del progetto di PPP devono poi essere una *conseguenza* e non un *presupposto* delle scelte di allocazione dei rischi. I contratti di PPP italiani che abbiamo avuto modo di esaminare nel corso di un progetto sul PPP decennale mancano spesso di una chiara allocazione dei rischi, e di schemi di incentivi, penali e premi, che diano incentivi ottimali. Questo in parte può essere spiegato dal fatto che è difficile concordare premi e penali con un concessionario una volta che questi si è aggiudicato la concessione. Gli schemi d'incentivo e l'allocazione dei rischi vanno infatti definiti a monte, in fase di gara, in una bozza di convenzione sufficientemente dettagliata. È possibile, in tal senso, anche ricorrere alla costruzione di una "matrice dei rischi" che sintetizzi quanto contenuto nella convenzione relativamente alla suddivisione dei rischi del progetto, come nella pratica inglese, o di chiedere alle imprese di fare offerte che specifichino anche quali rischi esse sono disposte a sopportare. Ci si auspica che le presenti linee guida saranno seguite dalla definizione di contratti standardizzati, di modo da favorire queste *best practice*. Ma qui ci preme sottolineare anche un altro punto: l'Italia si caratterizza per eccesso di produzione legislativa, che crea un clima d'incertezza legislativa che non è funzionale a contratti di lunga durata come quelli del PPP, perché il rischio regolatorio e quello legislativo aumentano il costo del capitale e riducono gli incentivi delle parti in modo sostanziale[2]. È diffusa inoltre la percezione che in Italia le leggi siano spesso disattese e che i controlli sui progetti in corso di attuazione siano inadeguati. Le amministrazioni aggiudicatrici dovrebbero quindi garantire l'accesso online ai contratti conclusi ed allo stato dei controlli effettuati, di modo che ad una definizione ottimale dell'allocazione dei rischi nel contratto si accompagni la sua effettiva applicazione.

---

[1] Si veda Iossa E. e D. Martimort (2014): "The Simple Micro-economics of Public Private Partnerships". Journal of Public *Economic Theory*, e Iossa E., F. Anterlini Russo (2009), "Potenzialita e Criticita del Partenariato Pubblico Privato in Italia", Rivista di Politica Economica.

[2] Si vedano le stime in Guasch, J.L. e P. Spiller (1999), "Managing the Regulatory Process: Design, Concepts, Issues and the Latin America and Caribbean Story," The World Bank, Washington, D.C.

## OBBLIGAZIONI E RESPONSABILITÀ DEL CONCESSIONARIO

**Claudio Lucidi**, *ANCI*

È il momento di trarre dei bilanci dopo circa quindici anni di applicazione (travagliata) della normativa sulle concessioni.
Molto si è detto e molto si è scritto sulle varie esperienze condotte: sono stati individuati i problemi, avanzate soluzioni ma ancora bisogna registrare un deficit di carattere "strutturale". Ancora non siamo giunti al cuore del problema.
Volendo fare un punto sullo "stato dell'arte" non si può non evidenziare che perdura un ritardo, dovuto probabilmente a fattori di carattere culturale, circa uno degli obblighi propri del contratto di concessione e che lo differenzia dall'appalto.
Ci si riferisce alla mancanza, nel dibattito specialistico (e quindi nelle proposte legislative), del giusto risalto che merita la fase della gestione del servizio sotteso all'opera pubblica.
Occorre un significativo cambio di passo: è arrivato il tempo che il dibattito culturale e specialistico faccia passi in avanti affrontando direttamente il nocciolo del problema: occorre spostare l'attenzione dal contenitore alla funzione: un'opera realizzata mediante un contratto di concessione (ed il relativo valore) deve essere vista e concepita in funzione del servizio a cui è sottesa.
Una ricerca condotta dalla Banca d'Italia[3] metteva in evidenza *una scarsa professionalità delle imprese nella gestione dei servizi e una limitata conoscenza delle procedure previste dalla normativa riguardo alla sicurezza, alla gestione eventi straordinari, ecc., particolarmente importante nell'esercizio dei servizi pubblici locali, e una elevata avversione al rischio. Quest'ultima caratteristica sarebbe rilevabile nella riluttanza delle imprese a partecipare a gare di PF in cui i flussi di domanda del servizio sono più incerti e anche più direttamente legati alla qualità della gestione. Il ricorso al PF risulterebbe difficoltoso e darebbe limitati risultati in termini di efficienza a causa della scarsa presenza sul mercato di operatori specializzati, che non stimola la concorrenza e rende difficile una corretta allocazione del rischio; la partecipazione del capitale privato spesso sarebbe ottenuta dagli enti locali assumendosi il rischio di domanda.*
Da un'indagine a campione, condotta dall'Anci in collaborazione con la Cassa Depositi e Prestiti[4], risulta che la maggior parte dei contratti di concessione sono stati concepiti più per regolamentare la fase di costruzione relegando ad alcune clausole marginali la disciplina delle modalità di svolgimento del servizio di gestione.
Insomma, sembra proprio che non ci si riesca a distaccare da una mentalità "appaltistica", rinunciando in questo modo a cogliere le novità e le potenzialità insite in uno strumento

[3] "Il *project finance* nei servizi pubblici locali: poca finanza e poco progetto?" Banca d'Italia - Questioni di Economia e Finanza, Occasional Papers, Settembre 2008.
[4] "Partenariato pubblico-privato e sviluppo degli investimenti territoriali", Marsilio Editori-Ifel, 2012.

contrattuale che consentirebbe di ridurre in uno sia la parte costruttiva che quella gestionale.
Il contratto di concessione è il luogo dove poter esprimere una sintesi tra le esigenze sottese alla costruzione dell'opera con quelle finalizzate ad erogare servizi con elevati standard di qualità.
In sostanza la strada da perseguire è quella di creare le condizioni contrattuali per determinare una sana convergenza di interessi in modo tale che l'equo rendimento si possa effettivamente realizzare mediante una restituzione di risultati performanti in ordine alla soddisfazione dell'utenza.
In questo senso è necessario che l'investitore (e il finanziatore), i concessionari nello specifico, accettino la sfida di misurarsi con il mercato della gestione dei servizi pubblici e dei servizi immobiliari. Occorre superare un ritardo endemico in questo senso.
Le Linee Guida, pur con tutti i limiti di un documento di indirizzi, vogliono rappresentare una prima occasione per dare delle risposte sistemiche ad una esigenza imposta peraltro dalla persistente crisi economica.
Si auspica che a questa prima fase di approfondimento concettuale ne possano seguire altre più puntuali con riferimento alle varie tipologie contrattuali secondo la natura delle opere (fredde/ calde).
Nella misura in cui il "concessionario" saprà misurarsi con problematiche inedite e innovative, in un rapporto di consapevole collaborazione con l'ente pubblico, si potrà consentire l'auspicato salto di qualità che ci consentirà di ricordare, senza rimpianti, le fasi delle negoziazioni estenuanti finalizzate alla protezione dei rispettivi "orticelli" facendoci perdere di vista l'interesse generale.
Partendo dagli indirizzi generali contenuti nelle Linee Guida, si indicano di seguito i punti su cui occorrerà una regolamentazione più puntuale:
- Gestione economica e gestione funzionale;
- Manutenzione ordinaria e manutenzione straordinaria;
- Determinazione dei valori immobiliari a partire dalla valutazione dei flussi di cassa generati dalla gestione;
- Garanzie nella fase di gestione;
- Incentivi per migliorare le performance: qualità della gestione;
- *Accountability* e rendicontazione;
- Il Capitolato Gestionale e il Piano Economico Finanziario;
- Problematicità connesse con l'affidamento a terzi della gestione: individuazione strumenti contrattuali che consentano la *"governance"* da parte del concessionario;
- Requisiti di solidità patrimoniale da mantenere oltre che nella fase di costruzione anche in quella gestionale;
- Obblighi informativi sull'andamento della gestione e individuazione possibili criticità da condividere con il Concedente;
- Costo dei servizi: individuazione modalità di revisione.

## OBBLIGAZIONI E RESPONSABILITÀ DEL CONCEDENTE

**Monica Colombera**, *Legance, Avvocati Associati*

La complessità del rapporto concessorio nella concessione di costruzione e gestione e la sua durata rendono necessaria una continua interazione tra concedente e concessionario, seppur con modalità diverse nella fase di progettazione ed esecuzione dell'opera, e nella fase della sua gestione. Per comprendere appieno la esigenza di interazione tra concedente e concessionario è anche opportuno tener conto che, attraverso la concessione, l'amministrazione pubblica concedente si spoglia di una serie di responsabilità di cui dovrebbe altrimenti farsi carico qualora l'opera pubblica fosse realizzata attraverso lo strumento contrattuale dell'appalto pubblico. Peraltro, è pacifico che il rapporto concessorio abbia natura squisitamente contrattuale, trattandosi di un rapporto giuridico a titolo oneroso tra pubblica amministrazione e soggetto privato (o che comunque agisca in regime privatistico anche nel caso in cui il concessionario sia una società mista pubblico-privata).
Il rapporto concessorio dovrà quindi contenere un'equilibrata allocazione di doveri e responsabilità tra concessionario e concedente. Al riguardo, è bene tener conto che per rispondere ai requisiti di bancabilità è necessario che la convenzione regoli espressamente le obbligazioni del concedente, evitando che gli obblighi della pubblica amministrazione debbano essere meramente desunti, a contrario, dalla disciplina delle obbligazioni del concessionario o, magari, oggetto di interpretazione integrativa sulla base del generale principio di buon fede contrattuale. Al riguardo, come si avrà modo di discutere negli ulteriori interventi, le esigenze di bancabilità impongono, *in primis*, una chiara e dettagliata previsione degli obblighi e responsabilità contrattuali, al fine di escludere, o comunque minimizzare, i rischi di interpretazioni divergenti, che possano impattare sull'esecuzione e gestione dell'opera.
Fatta questa premessa, consideriamo di seguito le principali obbligazioni del concedente tenendo conto delle diverse fasi di sviluppo dell'opera e assumendo che il concessionario finanzi l'opera secondo lo schema della finanza di progetto.
È opportuno partire dalle obbligazioni del concedente relative alle esigenze di strutturazione e finalizzazione del finanziamento del concessionario. Come noto, il concedente non è direttamente coinvolto nell'operazione del finanziamento, né assume obblighi nei confronti dei finanziatori per il rimborso del debito. Tuttavia, la documentazione finanziaria tipica per operazioni di *project financing* assume e richiede il coinvolgimento del concedente. Il riferimento è alla costituzione delle garanzie tipiche del c.d. *security package* e, in particolare, alla cessione in garanzia dei crediti derivanti dalla convenzione, che il concessionario stipula a favore dei suoi finanziatori, il pegno sulle azioni o quote del concessionario, il privilegio speciale sui beni mobili ex art. 46 del testo unico bancario, nonché l'ipoteca sul diritto di superficie eventualmente previsto nella convenzione. Pertanto, è auspicabile che la convenzione preveda espressamente l'obbligo del concedente di cooperare per la costi-

tuzione delle garanzie prestando, ove necessario, il consenso per la valida costituzione delle garanzie stesse. È opportuno fare un cenno anche al c.d. accordo diretto cioè a un impegno diretto del concedente nei confronti dei finanziatori in relazione alla gestione del rapporto concessorio. In particolare, i finanziatori potrebbero chiedere al concedente di impegnarsi a informarli preventivamente di situazioni patologiche del rapporto concessorio in modo da poter intervenire ed evitare il *default* del progetto. Passando ora a una breve trattazione delle obbligazioni del concedente strettamente legata al rapporto sinallagmatico tra concedente e concessionario, possiamo distinguere le obbligazioni nella fase progettuale e di realizzazione dell'opera e le obbligazioni nella fase di gestione dell'opera.
Nella fase realizzativa assumono evidentemente notevole importanza le obbligazioni del concedente alla cooperazione – per quanto nella disponibilità del concedente stesso – al fine di agevolare l'ottenimento da parte del concessionario di permessi e autorizzazioni necessarie per la realizzazione dell'opera nonché la disponibilità delle aree.
Ove nel piano economico finanziario siano previsti contributi pubblici in conto costruzione, un'obbligazione fondamentale del concedente è il pagamento dei contributi dovuti in relazione allo stato avanzamento lavori. Frequentemente le convenzioni prevedono che il mancato pagamento dei contributi pubblici entro i termini contrattualmente previsti legittimi esclusivamente il diritto del concessionario a richiedere una revisione dell'equilibrio economico finanziario. Ritengo che – anche a prescindere dai problemi di bancabilità che tale impostazione determina – un simile approccio non sia corretto dal punto di vista giuridico e il mancato pagamento dei contributi debba più giustamente qualificarsi come inadempimento del concedente cui faranno seguito, decorsi i periodi di tolleranza stabiliti contrattualmente, il diritto del concessionario a sospendere i lavori e, quindi, il diritto a invocare la risoluzione del contratto e il pagamento dell'indennizzo ai sensi dell'art. 158 lett (a), (b) e (c) del Codice degli appalti.
Nella fase di costruzione è inoltre ovviamente importante prevedere un obbligo del concedente di rispettare una tempistica di risposta in tutte le circostanze in cui lo sviluppo del progetto dipenda da una manifestazione di volontà del concedente. Tale obbligo risulta particolarmente rilevante per l'approvazione del progetto definitivo ed esecutivo nonché nella fase di collaudo dell'opera dove il concedente dovrà attivarsi perché, a fronte della dichiarazione di completamento dell'opera da parte del concessionario, siano nominate le commissioni di collaudo e si proceda senza ritardo alle attività di *testing*.
Nella fase di gestione dell'opera le obbligazioni del concedente saranno sostanzialmente legate al versamento di corrispettivi di gestione – ove previsti – oltre che, naturalmente, agli obblighi di cooperazione in relazione alle verifiche congiunte sulla corretta esecuzione della concessione. Ove siano previsti rinnovi autorizzativi, il concedente avrà i medesimi obblighi di cooperazione menzionati per la fase di costruzione.
Fatta questa sintetica carrellata sugli obblighi del concedente è da ultimo opportuno soffermarsi sui doveri del concedente nella fase patologica del rapporto concessorio derivante dalla perdita dell'equilibrio economico finanziario. Qualora la circostanza che ha determi-

nato la perdita dell'equilibrio economico finanziario legittimi il concessionario a richiederne il ripristino, il concedente sarà chiamato a formulare una proposta di ripristino per evitare il recesso del concessionario dalla convenzione e il pagamento del conseguente indennizzo. Considerata la particolare criticità di tale situazione è opportuno che gli obblighi del concedente siano adeguatamente determinati sia per la certezza dei rapporti giuridici tra le parti, sia perché il concedente possa essere adeguatamente tutelato rispetto a ipotesi di recesso strumentale da parte del concessionario pur in presenza di un'adeguata proposta di riequilibrio.

## CONDIZIONI DI BANCABILITÀ

**Gianluca Gustani**, *BNP Paribas e Delegato ABI*

IL GRUPPO DI LAVORO E LE LINEE GUIDA

Il mercato italiano del PPP è caratterizzato dall'assenza di uniformità e standardizzazione delle concessioni. Tale assenza di uniformità comporta una maggiore difficoltà degli operatori, soprattutto esteri, nell'esaminare, proporre ed approvare finanziamenti ad infrastrutture in quanto ogni opera ha una sua unicità, anche normativa, che va di volta in volta studiata e valutata.

In questa direzione è da accogliere in maniera estremamente positiva l'iniziativa promossa dall'Ance e la conseguente creazione di un gruppo di lavoro qualificato avente la finalità di concordare tra i vari *stakeholders* (settore pubblico, costruttori, banche, esperti della materia) la definizione degli elementi minimi che un contratto di convenzione di costruzione e gestione dovrebbe prevedere al fine di una corretta regolazione dei rapporti tra le parti e un'adeguata allocazione dei rischi.

Il risultato sono le Linee Guida che vengono presentate oggi e che, come sarà possibile notare, riflettono a mio avviso, lo spirito di concertazione che ha animato il gruppo di lavoro. Probabilmente la definizione di alcune clausole non rappresenta il miglior assetto per ogni singola controparte coinvolta ma d'altra parte è proprio questa la forza del documento: dopo lunghi confronti tra diverse posizioni che riflettono i legittimi diversi interessi in gioco in operazioni così complesse, si è alla fine arrivati ad un punto di incontro che si spera possa favorire l'auspicata standardizzazione, orientare e facilitare la predisposizione dei documenti di gara da parte delle stazioni appaltanti, dare un contributo alla diffusione di alcuni temi trattati nel documento nella *community* pubblica e privata coinvolta in questi progetti.

LE CONDIZIONI DI BANCABILITÀ

Al fine di favorire il finanziamento delle infrastrutture sia da parte delle banche sia da parte degli investitori istituzionali è auspicabile intervenire sulle debolezze del settore che hanno sinora impedito il pieno sviluppo delle potenzialità del mercato italiano, per consentire ai progetti infrastrutturali del nostro paese di competere e contendersi la liquidità disponibile sui mercati con i progetti sviluppati in sistemi finanziari più favorevoli a tali investimenti.

Gli interventi necessari che potrebbero risolvere i problemi di bancabilità sono riassumibili, *inter alia*, in:

- miglioramento della pianificazione e della comunicazione agli investitori delle opportunità;
- interventi volti a limitare il rischio contenzioso, semplificare le procedure amministrative di aggiudicazione e ridurre i tempi intercorrenti tra aggiudicazione e *closing finanziario*
- standardizzazione delle concessioni con chiara identificazione dei rischi e nel rispetto dei requisiti di bancabilità;

– mitigazione appropriata del rischio domanda/mercato di alcuni settori in modo da creare cash flow stabili in grado di attrarre potenziale interesse degli investitori;
– gestione appropriata del rischio di controparte relativo alla posizione patrimoniale dei concedenti;
– chiara identificazione delle procedure di riequilibrio economico finanziario e di determinazione dell'indennizzo nei casi di risoluzione anticipata.

Nelle Linee Guida è stato possibile affrontare oltra al tema della standardizzazione, alcuni dei temi di cui sopra e nello specifico: possibilità e condizioni per un eventuale *commitment* da parte delle banche nell'ambito del processo di gara, le procedure di riequilibrio economico-finanziario, i meccanismi di subentro (*step-in rights),* il canone di disponibilità, i meccanismi di quantificazione dell'indennizzo in caso di risoluzione anticipata.

Partendo dalla riduzione dei tempi propedeutici al *financial close* va rilevato che le aggiudicazioni di una concessione infrastrutturale si basano di norma sul progetto preliminare originando due tipi di problemi: i) allungamento dei tempi dovuto alla negoziazione del progetto definitivo tra aggiudicatario e stazione appaltante con successiva apertura della conferenza dei servizi, ii) impossibilità per il sistema bancario di fornire *commitment* già in sede di gara (*best practice* nei mercati europei) in quanto i parametri del progetto preliminare (progettazioni, costi di costruzione, etc) risultano inadeguati per un'appropriata *due diligence* tecnica.

Al fine quindi di ridurre il tempo intercorrente tra aggiudicazione e *closing* finanziario dell'operazione sarebbe quindi auspicabile che il progetto sia messo a gara ad uno stato più avanzato di definizione. Il potenziale ottenimento di impegni a finanziare da parte del sistema bancario, seppur condizionati in quanto rilasciati in fase di gara, sarebbe favorito dalle seguenti condizioni:
– le stazioni appaltanti dovrebbero mettere a basa di gara il progetto definitivo (che tenga conto delle indicazioni emerse in sede di conferenza di servizi);
– definizione dei contratti di progetto soddisfacenti per i finanziatori (convenzione, contratto di appalto e contratto di gestione);
– svolgimento del processo di due diligence (e.g. legale, tecnica, di mercato) che evidenzi l'assenza di elementi di criticità e di rischio non allocati e/o allocati in maniera insoddisfacente per i potenziali enti finanziatori (e.g. contenziosi pendenti, incertezze circa la disponibilità di contributi pubblici).

Riguardo al "rischio indennizzo", cioè l'incertezza relativa alla quantificazione del pagamento che il concedente deve riconoscere in caso di estinzione anticipata, è importante sottolineare come l'indennizzo deve avere certezza nelle sue modalità di calcolo e di pagamento in tutti i casi di risoluzione (per mancato riequilibrio, inadempimento del concessionario, etc).

Per quel che concerne i casi di risoluzione per inadempimento del concedente e di revoca per motivi di pubblico interesse, tali criteri potranno essere determinati, sulla base delle previsioni di cui all'art. 158 comma 1 del Codice dei contratti pubblici, prevedendo tutte e

3 le componenti a), b) e c). In caso di recesso per mancato accordo sulla revisione del piano economico-finanziario (art. 143, comma 8, del Codice dei contratti pubblici) la convenzione dovrebbe prevedere un indennizzo che non dovrebbe essere inferiore a quanto previsto dall'art. 158, comma 1, lett. a) e b).
A tal proposito va evidenziato che da un punto di vista finanziario è molto importante che nella lettera b), ovvero penali e ogni altro costo od onere che il concessionario è tenuto ragionevolmente a sostenere in conseguenza della cessazione anticipata del contratto, siano ricompresi gli eventuali costi di chiusura di contratti di *hedging* finanziario, ossia di contratti di finanza derivata stipulati dal concessionario con la finalità di copertura dalle oscillazioni del mercato dei tassi.
Colgo l'occasione per ringraziare i promotori di tale iniziativa per avermi dato la possibilità di apportare il mio contributo ed invio uno specifico ringraziamento all'ABI che ho avuto l'onore di rappresentare nelle sessioni di lavoro.

## IL RIEQUILIBRIO DEL PIANO ECONOMICO-FINANZIARIO

**Cristina Giorgiantonio***, *Banca d'Italia*

Le indicazioni provenienti dalla letteratura economica mostrano la rilevanza, per massimizzare i benefici del bundling nelle operazioni di partenariato pubblico-privato (PPP), dell'appropriato disegno dei relativi contratti. Esso è di fondamentale importanza al fine di orientare, nella realizzazione e nella successiva gestione dell'opera, i vari soggetti coinvolti e di prevenire, o almeno contenere, possibili rischi di contenzioso.
I contratti rappresentano il luogo naturale per realizzare e disciplinare, in maniera chiara ed efficiente, l'allocazione dei rischi: aspetto cruciale per la buona riuscita di un'operazione di PPP. Il rischio va trasferito alla parte che è meglio in grado di controllarlo, sia questi il contraente pubblico o quello privato, al fine di indurla a intraprendere quelle azioni o a prendere quelle decisioni che conducono alla sua più efficiente gestione.
Uno dei profili più rilevanti nell'ambito di tale allocazione è quello dell'individuazione puntuale delle ipotesi di riequilibrio del piano economico-finanziario (PEF) in costanza di contratto, al fine di garantire la continuità e l'efficienza della gestione dell'opera. Deve essere, pertanto, prevista e disciplinata la possibilità di inserimento di clausole che consentano i necessari adattamenti ai mutamenti sopravvenuti in corso di concessione e che individuino in maniera puntuale le ipotesi al ricorrere delle quali si debba far luogo al riequilibrio del contratto, in modo da evitare il rischio che i contraenti debbano incorrere in rinegoziazioni eccessivamente costose.
Analisi condotte sulle convenzioni inviate all'Unità Tecnica Finanza di Progetto per realizzare il monitoraggio dei contratti di PPP[5] hanno mostrato come la regolazione delle ipotesi di riequilibrio del piano economico-finanziario allegato al contratto rappresenti uno degli aspetti più critici della disciplina negoziale del PPP in Italia.
La convenzione dovrebbe stabilire che gli eventi straordinari, non preventivabili e non riconducibili alla responsabilità del concessionario, in grado di influenzare la realizzazione e/o la gestione dell'opera e di ripercuotersi negativamente (eventi destabilizzanti) o positivamente (eventi favorevoli) sull'equilibrio del piano economico-finanziario, possano essere causa di revisione del PEF.

---

* La relazione riflette esclusivamente le opinioni dell'autrice, senza impegnare la responsabilità dell'Istituzione di appartenenza.

[5] Sessantuno in tutto, relative ai settori degli: i) ospedali (19 contratti); ii) asili nido (6); iii) interventi di edilizia istituzionale (7); iv) impianti sportivi (9); v) cimiteri (7); vi) parcheggi (8); vii) impianti e reti di produzione e di distribuzione di energia e gas (5). Esse rappresentano circa il 6 per cento dei contratti di concessione di costruzione e gestione aggiudicati tra gennaio 2002 e giugno 2009 e corrispondono a circa il 10 per cento dell'importo stimato dei contratti aggiudicati. Cfr. R. Cori, C. Giorgiantonio e I. Paradisi (2010), Allocazione dei rischi e incentivi per il contraente privato: un'analisi delle convenzioni di project financing in Italia, in Questioni di economia e finanza, n. 82, Banca d'Italia.

Tra i primi si pensi, a mero titolo esemplificativo, a fatti imputabili al concedente o a terzi soggetti coinvolti nel processo autorizzativo, che diano luogo a ritardi nel rilascio di autorizzazioni o provvedimenti. Tra gli eventi positivi si consideri, sempre a titolo meramente esemplificativo, l'attuazione di varianti approvate dal concedente che comportino una riduzione nei costi di costruzione rispetto a quanto originariamente pattuito.
Al ricorrere di tali circostanze, la convenzione dovrebbe individuare una procedura per addivenire al riequilibrio del PEF attraverso: i) l'incremento o la riduzione del contributo e/o dei corrispettivi, laddove previsti; ii) il pagamento di importi a titolo di indennizzo; iii) l'anticipazione o la proroga del termine di scadenza della concessione, qualora compatibile con i contratti di finanziamento sottoscritti o con quelli da sottoscrivere, anche in ipotesi di rifinanziamento; iv) la rideterminazione delle tariffe; v) l'eventuale individuazione di nuove opere o servizi suscettibili di gestione, qualora compatibile con la normativa vigente.
La definizione di equilibrio economico-finanziario deve fare riferimento al valore degli indicatori di redditività, come – ad esempio – il tasso interno di rendimento (TIR) dei mezzi propri (c.d. Equity IRR), il TIR del progetto, e a indicatori di capacità di rimborso del debito, come – ad esempio – il Debt Service Cover Ratio e/o il Loan Life Cover Ratio.
La convenzione deve prevedere un'adeguata regolamentazione degli "eventi di forza maggiore", che possono dar luogo al diritto al riequilibrio o, nei casi più gravi di forza maggiore prolungata, alla risoluzione della concessione. In particolare occorrerebbe disciplinare, a titolo esemplificativo, le seguenti casistiche: i) mancato ottenimento di permessi/autorizzazioni, per causa non imputabile al concessionario (salvo il caso in cui il mancato rilascio costituisca inadempimento del concedente alla convenzione); ii) scioperi di carattere generale; iii) eventi naturali di eccezionale portata, previa precisazione delle cause di forza maggiore che li hanno provocati; iv) ritrovamenti archeologici rinvenuti successivamente al rilascio delle autorizzazioni degli enti preposti.
Tra gli eventi non riconducibili a responsabilità dirette delle parti e da considerare come forza maggiore, possono rientrare anche quelli determinati da repentini e generalizzati cambiamenti degli equilibri sui mercati dei capitali e su quelli dei beni e servizi, che, protraendosi nel tempo, possono influire sulle originarie condizioni contrattuali del finanziamento e/o dell'approvvigionamento.
Qualora si verifichino tali situazioni, possono trovare applicazione le ipotesi di riequilibrio economico-finanziario con riferimento agli indici finanziari prestabiliti nel PEF, prevedendo in convenzione una particolare disciplina per gli eventi straordinari, che stabilisca criteri oggettivi e misurabili il cui verificarsi determina i presupposti per richiedere una revisione del rapporto concessorio con riferimento al riequilibrio economico-finanziario.

## UN MODELLO DI STUDIO DI FATTIBILITÀ PER PROGETTI LOCALI IN PPP

**Piero Rubino***, *DPS/UVAL*

Nell'ultimo decennio sono stati prodotti diversi manuali diretti a guidare la valutazione dei progetti pubblici, sia in Italia, sia all'estero. Si tratta di supporti che solo raramente sono divenuti strumenti operativi di impiego abituale da parte dei decisori pubblici per valutare sostenibilità finanziaria e convenienza sociale delle iniziative candidate al finanziamento.
Sul piano della qualità delle istruttorie progettuali, la mera disponibilità di questa manualistica non è stata sufficiente a colmare le carenze tecniche dei promotori pubblici locali. Tali limiti si riflettono in una cattiva qualità delle iniziative e, in ultima analisi, nel modesto volume complessivo delle gare bandite nell'ultimo triennio, su cui ha ulteriormente agito la profonda crisi finanziaria da cui stiamo faticosamente uscendo, come confermato dalle analisi congiunturali dell'Osservatorio Nazionale del Partenariato Pubblico Privato.
Il riconoscimento dell'esigenza di ridurre il fabbisogno di supporto per le valutazioni ha indotto un gruppo di *practitioners* appartenenti a istituzioni pubbliche di diversa natura a produrre una Guida agli studi di fattibilità, specificamente pensata per progetti d'investimento candidati a finanziamento con schemi che affiancano il pubblico al privato[6].
Lo strumento valutativo, composto da un software (funzionante attualmente in ambiente Excel) e di un manuale operativo collegato, si rivolge soprattutto agli enti locali, dove si concentra la quota maggioritaria del fabbisogno infrastrutturale del Paese e dove si situa oltra la metà della spesa per investimenti pubblici censiti dalla contabilità nazionale. La Guida, essendo uno strumento di supporto alle valutazioni economico-finanziarie, si colloca nella fase del ciclo del progetto immediatamente precedente a quella disciplinata dalla Convenzione che oggi viene presentata: quelle delle valutazioni di fattibilità economico-finanziaria dei progetti ovvero, riprendendo una delle motivazioni alla base della Convenzione, degli strumenti di soft law (come linee guida e documenti standard), poco diffusi in Italia.
La Guida intende porre a disposizione degli amministratori locali (soprattutto dei Comuni) uno strumento agile ma rigoroso di valutazione progettuale che permetta la standardizzazione delle attività valutative e l'accumulo di casi confrontabili. Per scelta consapevole, lo strumento si rivolge soprattutto a progetti di contenuta dimensione finanziaria e limitata complessità tecnica-modulare, realizzati dagli enti locali attraverso schemi partenariali.

---

* Dipartimento per lo Sviluppo e la Coesione Economica, Unità di Valutazione degli Investimenti Pubblici (DPS/UVAL). Le opinioni qui espresse non impegnano l'istituzione di appartenenza.

[6] G. Gori, S. Maiolo, P. Lattarulo, F. Petrina e P. Rubino, *Guida alla redazione dello Studio di fattibilità per progetti locali d'investimento pubblico realizzati in forma partenariale*, in corso di pubblicazione in "Materiali UVAL", 2014. Patrizia Lattarulo e Giuseppe Gori lavorano presso l'IRPET, Francesca Petrina all'Autorità Nazionale Anti-corruzione, Stefano Maiolo e Piero Rubino sono all'UVAL.

L'obiettivo è di favorire la replicazione, l'aggregazione e la standardizzazione delle istruttorie di valutazione ex ante della fattibilità.
Il progetto di dare vita alla Guida nasce nello scorcio del 2010 nell'ambito di interlocuzioni informali fra Regione Toscana e la Cassa Depositi e Prestiti (CDP). Per rafforzare i contenuti metodologici, CDP coinvolse nei lavori sia l'Unità di Valutazione degli Investimenti Pubblici del DPS, sia l'Unità Tecnica per la Finanza di Progetto (UTFP, del CIPE/PdCM).
L'idea di fondo – ancora attuale – era di combattere l'elevata mortalità dei progetti locali innalzando "l'asticella della qualità", ossia portando a finanziamento solo iniziative credibili, verificate nelle loro sostenibilità finanziaria e solidità economica: in particolare nella capacità di intercettare bisogni effettivi dei territori e di rispondere a una genuina domanda di servizi non soddisfatta localmente.
Il momento appare propizio per una rinnovata stagione di valutazioni progettuali. Lo dimostra l'interesse suscitato nel mondo delle banche e delle imprese di costruzioni dall'iniziativa di ANCE di animare un gruppo di lavoro inter-istituzionale per lo strumento convenzionale dedicato alle operazioni in PPP che viene oggi presentato.
Sul versante istituzionale ne è riprova il forte impegno che il legislatore nazionale ha richiesto alle amministrazioni centrali – a quasi 15 anni dalla legge 144 del 1999 sugli investimenti pubblici – di rafforzare, istituzionalizzandola, la valutazione ex ante della spesa in opere pubbliche fondata sull'analisi costi-benefici attraverso il D.Lgs. n. 228 del 2011 e il successivo DPCM dell'8 agosto del 2012, che definisce la metodologia di valutazione.
In questo contesto, la Guida alla redazione dello Studio di fattibilità per progetti locali d'investimento pubblico realizzati in forma partenariale ha l'ambizione di fornire un limitato ma utile contributo al rilancio di un robusto processo valutativo. La Guida può contribuire alla corretta definizione ed allocazione dei rapporti e dei rischi tra le parti nelle operazioni di PPP, in coerenza con quanto auspicato dalle motivazioni alla base delle Linee Guida per la Convenzione oggi presentate dall'ANCE.

Finito di stampare nel mese di maggio 2014