

rappresentato un momento di confronto su specifici temi attinenti la finanza di progetto ed il PPP ed ha consentito uno scambio di esperienze e testimonianze sui programmi e sulle operazioni realizzati a livello internazionale;

- nell'ambito della 13° conferenza annuale della *European Real Estate Society*, organizzata dalla *Bauhaus-Universität di Weimar* e dalla *German Society of Property Reseachers*, svoltasi a *Weimar* nel giugno 2006, l'UTFP è stata invitata, insieme alle rappresentative di Francia, Germania, Portogallo e Repubblica Ceca, a partecipare ai lavori della sessione dedicata al PPP. Nel corso di tale sessione sono state prese in esame alcune problematiche del PPP comuni a livello europeo (maturità dei mercati, sviluppo dei progetti, *best practices* applicabili) e su alcuni aspetti specifici, quali le tecniche di valutazione economico-finanziaria della convenienza nel ricorso a formule di PPP. Particolare attenzione è stata inoltre dedicata ai requisiti ed alla qualità tecnica dei progetti affidabili con forme di PPP;
- l'UTFP è infine stata invitata a partecipare al 7° European PPP Summit, che si è svolto ad Atene nel novembre 2006, con il patrocinio del Ministero dell'Economia e Finanze greco e della Banca Nazionale di Grecia. Il Summit rappresenta uno degli appuntamenti annuali di maggior rilevanza per la comunità degli operatori, pubblici e privati, del PPP. In esso vengono discussi, in sessioni generali e tematiche, aspetti rilevanti dei PPP, con una forte attenzione allo sviluppo del mercato delle operazioni di PPP nei vari paesi europei ed alle tendenze in atto.

8 CONCLUSIONI

L'UTFP, istituita nel maggio 1999, ha avviato la fase operativa nel maggio 2000. Missione iniziale e primaria della struttura era la promozione e divulgazione della tecnica della finanza di progetto nel Paese, conseguente all'introduzione nell'ordinamento giuridico di uno specifico istituto, il cd. promotore.

In dettaglio, all'UTFP è stato affidato il compito di promuovere, all'interno delle pubbliche amministrazioni, sia centrali, sia locali, un corretto utilizzo di tecniche di finanziamento di infrastrutture con il ricorso a capitali privati e di fornire supporto alle commissioni costituite in ambito CIPE su materie attinenti il finanziamento delle infrastrutture.

Conseguentemente, l'UTFP ha fornito assistenza alle amministrazioni aggiudicatrici per i progetti da realizzare secondo schemi di PPP sotto i profili giuridico, economico-finanziario e tecnico-progettuale. Tale assistenza è stata prestata, su richiesta delle amministrazioni interessate, nelle diverse fasi del complesso *iter* procedurale per l'aggiudicazione dei contratti di concessione di costruzione e gestione, e, più in generale, per la realizzazione di operazioni di PPP.

Più di recente, il verificarsi di taluni eventi, sia a livello comunitario che nazionale, in merito all'affermarsi di varie modalità di realizzazione di infrastrutture pubbliche o di pubblica utilità e di gestione dei relativi servizi tramite il ricorso a capitali privati, ha reso necessario alcune riflessioni sulle modalità di utilizzo di tali strumenti nonché sulla missione stessa dell'UTFP.

Ci si riferisce, in particolare, allo sviluppo del mercato del PPP ed alla diffusione di modelli e forme innovative di *partnership* pubblico-privata, all'evoluzione di metodologie per la corretta impostazione di progetti in PPP (quali *Public Sector Comparator*, tecniche per la gestione dei rischi associati al progetto), all'approvazione della Legge obiettivo ed alla redazione di un programma delle

opere strategiche nel nostro Paese, che prevede, tra le modalità, anche forme di *partnership* pubblico- privata, al progressivo e costante interessamento delle istituzioni comunitarie alle problematiche relative al PPP, all'approvazione di un nuovo quadro normativo di riferimento di livello nazionale per la disciplina delle attività di *procurement* nei settori lavori, servizi e forniture e, infine, al rafforzamento di strutture analoghe all'UTFP in Paesi dell'area UE.

Questi nuovi scenari impongono all'UTFP di seguire, di fatto ed in aggiunta ai compiti originari, nuove e più impegnative linee di attività quali, a titolo esemplificativo:

- l'effettuazione dell'istruttoria dei progetti inseriti nel programma relativo alle opere strategiche;
- il monitoraggio dell'evoluzione del PPP in ambito UE e internazionale
- l'apertura di un costante dialogo con le istituzioni UE in tema di regolamentazione del PPP;
- il monitoraggio delle infrastrutture realizzate secondo schemi di PPP al fine di verificare l'effettivo contenimento del debito pubblico nel lungo periodo;
- la diffusione delle tecniche per una più corretta implementazione dei progetti da realizzare in PPP attraverso la redazione di linee guida per settori di intervento e la standardizzazione dei modelli contrattuali.

Al fine di rispondere adeguatamente alle nuove sfide poste dal mercato del PPP occorre prevedere un rinnovamento dell'UTFP che implica un ripensamento di ruolo, funzioni e organizzazione.

I nuovi compiti che l'UTFP è chiamata a svolgere, in una situazione *in fieri* della medesima struttura, confermano e rafforzano la necessità di una struttura *ad hoc* dedicata al PPP a livello nazionale, che sia organismo istituzionale di riferimento per l'UE, per le istituzioni pubbliche e private nazionali e per il mercato.

Una proposta operativa per il conseguimento di tale obiettivo passa attraverso una precisa definizione della struttura all'interno della pubblica amministrazione, affinché coordini l'attività di impulso in tema di PPP nel contesto

nazionale, assumendo il ruolo di organismo unificatore e di punto di riferimento, sul modello di quanto avviene in numerosi altri Paesi.

ALLEGATO**PRINCIPALI FORME DI PARTENARIATO PUBBLICO-PRIVATO PER LA REALIZZAZIONE E GESTIONE DI OPERE PUBBLICHE O DI PUBBLICA UTILITA'**

Il contesto normativo del PPP in Italia è stato oggetto di revisione sistematica in seguito all'emanazione del d.lgs. n. 263/2006 (Codice dei Contratti pubblici di lavori, servizi e forniture) che, nel recepire le direttive comunitarie 2004/17/CE e 2004/18/CE, abolisce la vigente normativa in materia di lavori pubblici, definisce le principali figure contrattuali di partenariato, sancendo i principi cardine che devono regolare sia l'affidamento dei contratti di concessione sia le modalità di scelta del *partner* privato nel caso di costituzione di società miste.

Il d.lgs. 163/2006 recepisce inoltre le disposizioni normative relative alla realizzazione delle infrastrutture strategiche e di preminente interesse nazionale, individuate dal programma di cui all'art. 1, comma 1 della legge 21 dicembre 2001, n. 443 (c.d. Legge obiettivo), per le quali è previsto un percorso procedimentale diverso per la progettazione, l'affidamento e l'aggiudicazione rispetto alle c.d. infrastrutture ordinarie.

Da segnalare è anche la previsione, all'interno della la Legge finanziaria 2007, che consente espressamente l'utilizzo del *leasing* immobiliare per la costruzione di infrastrutture pubbliche.

Il mutamento del contesto normativo di riferimento rende opportuna una ricognizione degli istituti di partenariato vecchi e nuovi alla luce della suddivisione

per categorie strutturali delineata dal Libro Verde sui PPP della Commissione Europea²³.

1 LE OPERAZIONI DI PARTENARIATO PUBBLICO-PRIVATO NEL LIBRO VERDE DELLA COMMISSIONE EUROPEA

Nel Libro verde relativo ai Partenariati Pubblico-Privati ed al diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni presentato dalla Commissione Europea il 30 aprile 2004, seppure non sia definito il concetto di partenariato, viene chiarito che con tale termine ci si riferisce "in generale a forme di cooperazione tra le autorità pubbliche ed il mondo delle imprese che mirano a garantire il finanziamento, la costruzione e la gestione o la manutenzione di un'infrastruttura o la fornitura di un servizio" e che presentano le seguenti caratteristiche tipiche:

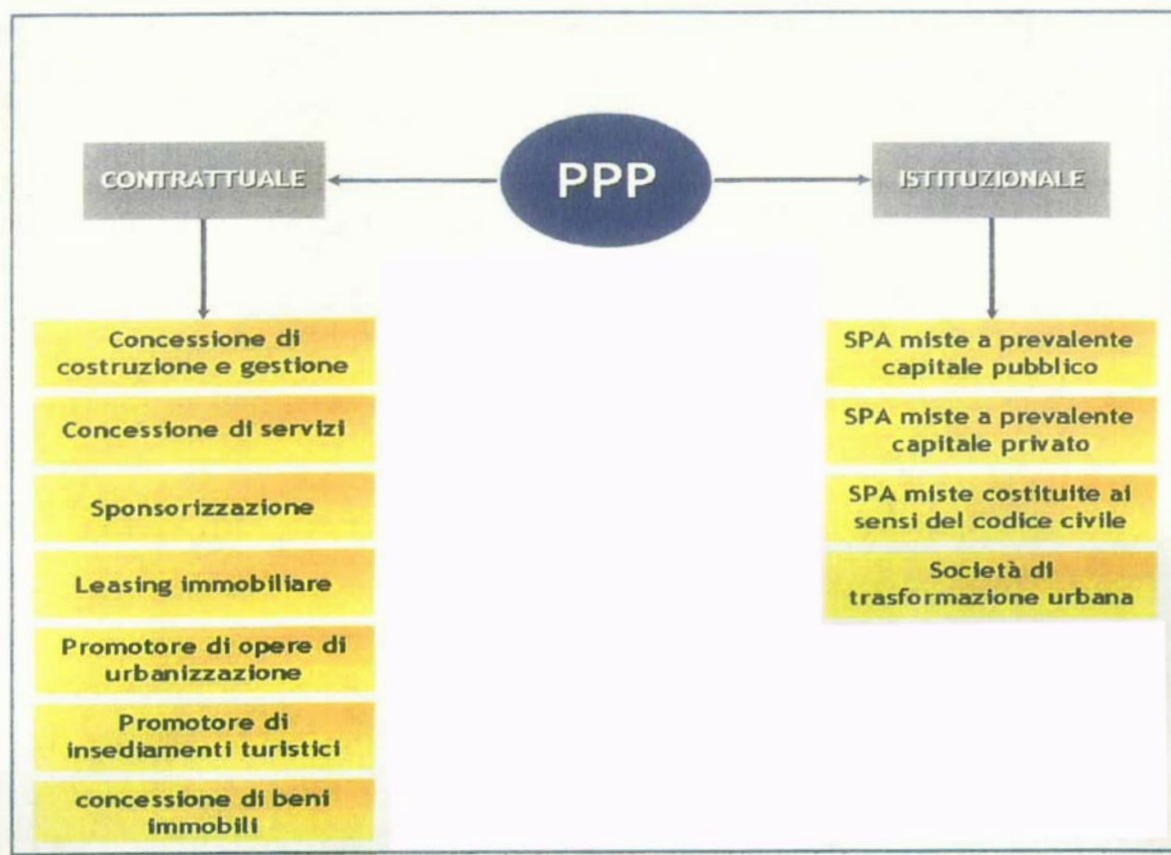
- a. durata relativamente lunga della collaborazione tra il *partner* pubblico ed il *partner* privato relativamente ai vari aspetti di un progetto da realizzare;
- b. modalità di finanziamento del progetto, garantito da parte del settore privato. Spesso quote di finanziamento pubblico, a volte notevoli, possono aggiungersi ai finanziamenti privati;
- c. ruolo importante dell'operatore economico, che partecipa a varie fasi del progetto. Il *partner* pubblico si concentra principalmente sulla definizione degli obiettivi da raggiungere in termini di interesse pubblico, di qualità dei servizi offerti, di politica dei prezzi, e garantisce il controllo del rispetto di questi obiettivi;
- d. la ripartizione dei rischi tra il *partner* pubblico e il *partner* privato. Tale ripartizione dei rischi si effettua caso per caso, in funzione della capacità delle parti di valutare, controllare e gestire gli stessi.

Il Libro Verde distingue due macro categorie di partenariati in base agli strumenti giuridici attraverso i quali si realizzano tali operazioni:

²³ Cfr "Libro verde relativo ai Partenariati Pubblico-Privati ed al diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni" presentato dalla Commissione CE il 30 aprile 2004.

- a. partenariato contrattuale, basato su legami contrattuali tra i soggetti partecipanti alle operazioni, in base ai quali uno o più compiti vengono affidati ad un privato. In questo contesto uno dei modelli più conosciuti è il modello concessorio, caratterizzato dal legame diretto esistente tra il *partner* privato e l'utente finale: il privato fornisce un servizio alla collettività, in luogo, ma sotto il controllo, del soggetto pubblico.
- b. partenariato istituzionalizzato, che implica l'esistenza di un'entità *ad hoc* detenuta congiuntamente dal *partner* pubblico e dal *partner* privato, avente la missione di assicurare la fornitura di un'opera o di un servizio a favore della collettività. Negli Stati membri le autorità pubbliche ricorrono a queste strutture, in particolare per la gestione di servizi pubblici a livello locale (servizi di approvvigionamento idrico o per la raccolta dei rifiuti). La cooperazione diretta tra pubblico e privato nel quadro di un organismo dotato di personalità giuridica propria permette al *partner* pubblico di conservare un livello di controllo relativamente elevato sullo svolgimento delle operazioni, che può essere modificato nel tempo in funzione delle circostanze, attraverso la propria presenza nella partecipazione azionaria e in seno agli organi decisionali dell'impresa comune. Essa permette inoltre al *partner* pubblico di sviluppare un'esperienza propria riguardo alla fornitura del servizio in questione, pur ricorrendo al sostegno di un *partner* privato. La creazione di un PPP istituzionalizzato può avvenire sia attraverso la creazione di un'entità detenuta congiuntamente dal settore pubblico e dal settore privato, sia tramite il passaggio a controllo privato di un'impresa già esistente (privatizzazione).

Di seguito vengono illustrate le forme di partenariato vigenti nel nostro ordinamento giuridico.

Figura 1 Le forme di Partenariato

1.1 Gli strumenti di Partenariato Pubblico-Privato nell'ordinamento italiano

1.1.1 Gli strumenti di Partenariato contrattuale

Gli istituti giuridici attraverso i quali si realizzano nell'ordinamento italiano operazioni di PPP c.d. contrattuale sono attualmente disciplinati per la maggior parte dal d.lgs. n. 163/2006. All'interno di esso, in linea con le direttive CE del 2004, vengono definite e disciplinate le concessioni di lavori pubblici e le concessioni di servizi, nonché il contratto di sponsorizzazione. Inoltre con l'approvazione della legge finanziaria 2007 è stato reso possibile l'uso del contratto di *leasing* immobiliare per la realizzazione di opere pubbliche.

a) Concessione di costruzione e gestione ex art. 143 del d.lgs. n. 163/2006 (vedasi schema fig. 3): è lo strumento definito dall'art. 3, comma 11 come "contratto a titolo oneroso, concluso in forma scritta, avente ad oggetto l'esecuzione, ovvero la progettazione definitiva, la progettazione esecutiva e l'esecuzione, ovvero la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori pubblici o di pubblica utilità e di lavori ad essi strutturalmente e direttamente collegati, nonché la loro gestione funzionale ed economica, che presenta le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di lavori, ad eccezione del fatto che il corrispettivo dei lavori consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera o in tale diritto accompagnato da un prezzo".

Riproducendo lo schema già presente nella legge n. 109/1994 il d.lgs. 163/2006 prevede due meccanismi di affidamento della concessione di costruzione e gestione disciplinata dall'art. 143 del d.lgs. 163/2006:

- 1) il **procedimento ad iniziativa pubblica** disciplinato dall' art. 144 del Codice, in base al quale la concessione di lavori pubblici può essere affidata tramite procedura aperta o ristretta, utilizzando il criterio selettivo dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

2) il **procedimento ad iniziativa privata** o cd. **procedimento del promotore**: ai sensi degli artt.152 e ss. del d.lgs. n. 163/2006 un soggetto privato, denominato "promotore" può proporre la realizzazione di un'iniziativa inserita nella programmazione triennale dei lavori pubblici dell'amministrazione concedente. Il promotore è tenuto all'elaborazione di un progetto preliminare, di una bozza di convenzione, di un piano economico-finanziario e dei necessari documenti di fattibilità e di inquadramento ambientale dell'iniziativa. La proposta, una volta dichiarata di pubblico interesse da parte dell'amministrazione, costituisce la base per una gara ad evidenza pubblica, finalizzata all'individuazione del concessionario, articolata in due momenti.

Gli schemi riportati nella figura 2 illustrano l'articolazione dei due procedimenti di aggiudicazione così come modificati in relazione alle nuove disposizioni del Codice.

Figura 2 Procedimenti per l'aggiudicazione del contratto di concessione e gestione

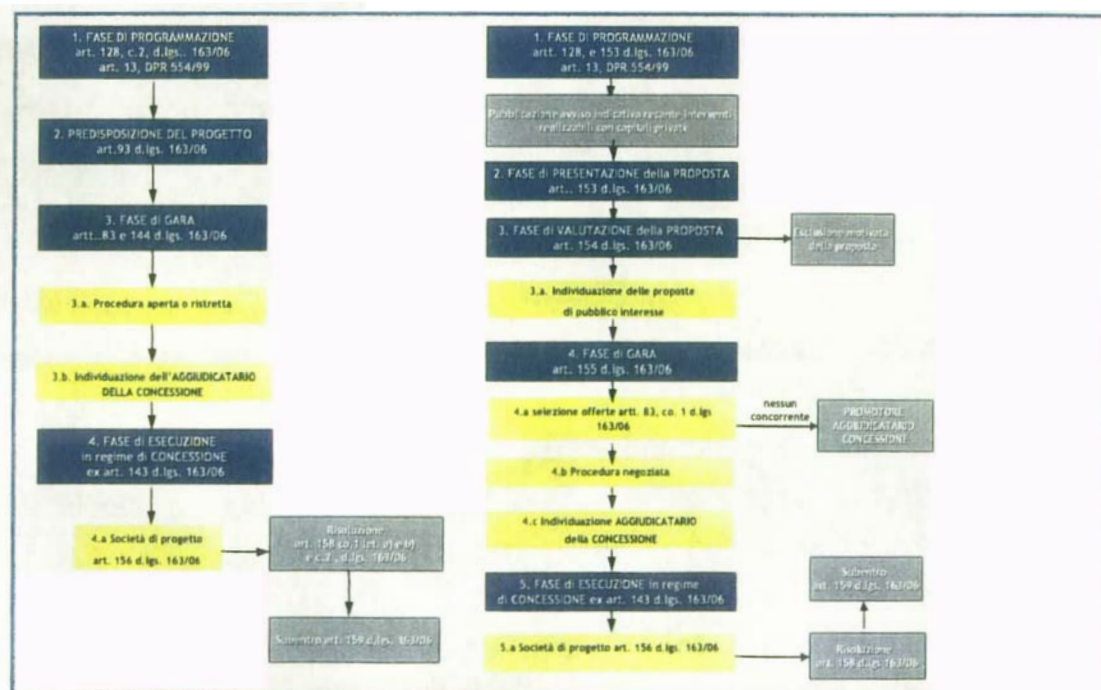
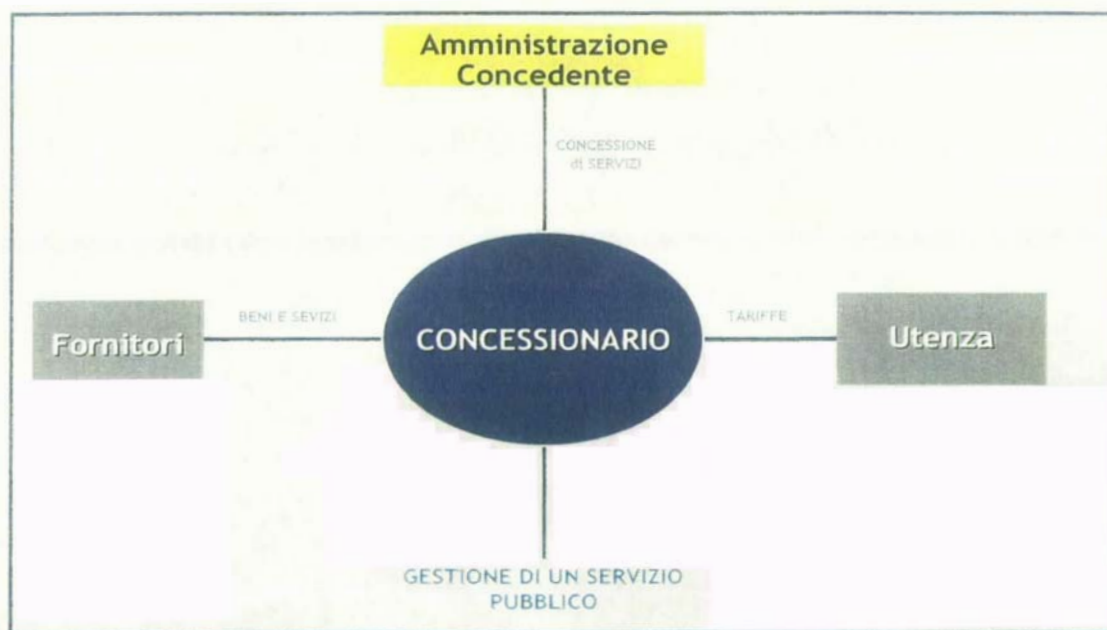


Figura 3 La concessione di costruzione e gestione

b) Concessione di servizi (vedasi schema fig. 4): definita dall'art. 3, comma 12 del d.lgs. n. 163/2006 come contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di servizi, ad eccezione del fatto che il corrispettivo della fornitura di servizi consiste unicamente nel diritto di gestire i servizi o in tale diritto accompagnato da un prezzo. L'art. 30 del Codice stabilisce una disciplina di ordine generale rispetto alle concessioni di servizi, per il resto non soggette all'applicazione delle disposizioni dello stesso Codice. Il citato art. 30 stabilisce in particolare che in sede di gara venga stabilito un prezzo, qualora al concessionario sia imposto di adottare nei confronti degli utenti prezzi inferiori a quelli corrispondenti alla somma del costo del servizio e dell'ordinario utile di impresa, ovvero qualora sia necessario assicurare al concessionario il perseguimento dell'equilibrio economico-finanziario degli investimenti e della connessa gestione in relazione alla qualità del servizio da prestare. Quanto alla scelta del concessionario, il medesimo art. 30, al comma 3 stabilisce che questa debba avvenire nel rispetto dei principi di trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità, previa gara informale a cui sono invitati almeno cinque concorrenti, se sussistono in tale numero soggetti qualificati in relazione all'oggetto della concessione, e con predeterminazione dei criteri selettivi.

L'art. 152 del d.lgs. 163/2006 introduce inoltre l'istituto del promotore di servizi, rinviando tuttavia per la disciplina al regolamento di attuazione da emanare.²⁴

Figura 4 La concessione di servizi



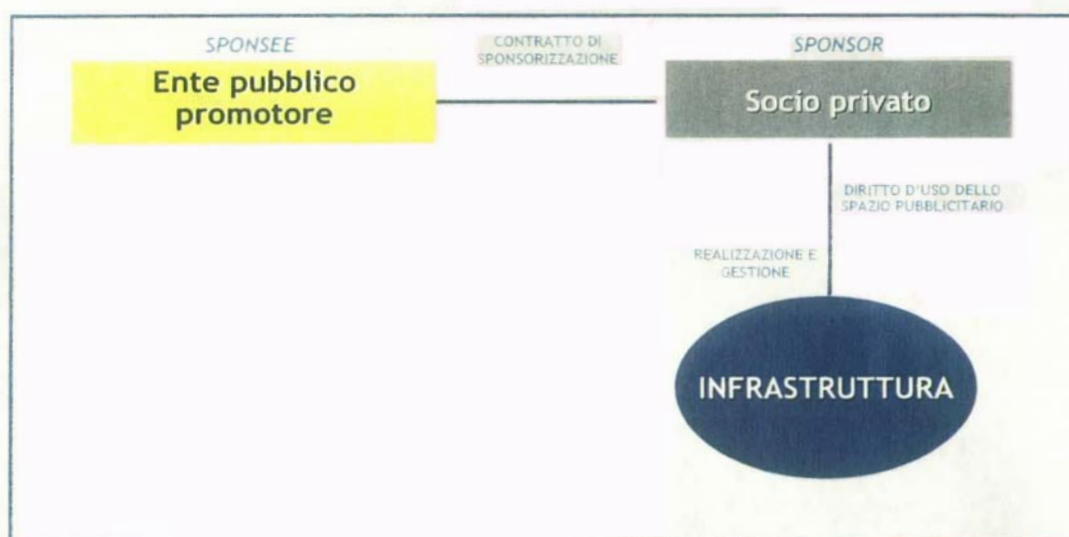
d) **Sponsorizzazione**²⁵ (vedasi schema fig. 5): contratto in cui l'amministrazione (*sponsee*) offre ad un terzo (*sponsor*) la possibilità di pubblicizzare in appositi determinati spazi, nome, logo, marchio o prodotti, dietro un corrispettivo consistente in beni servizi o altre utilità. In base all'art. 26 del d.lgs 163/2006 al contratto di sponsorizzazione, quando ha

²⁴ L'art. 287 dello schema di regolamento, in corso di approvazione, detta una disciplina dell'istituto adattando alla specificità dei servizi il contenuto della proposta che viene presentata dal promotore ed individua le attività cui è tenuta l'amministrazione in sede di valutazione della proposta medesima. Inoltre si individua il meccanismo di scelta del promotore in quello descritto dall'art. 30 del d.lgs. 163/2006, prevedendo altresì il diritto di prelazione a favore del promotore (cfr. relazione illustrativa che accompagna lo schema di regolamento).

²⁵ Il contratto di sponsorizzazione era già previsto dall'art. 43 della legge 23 dicembre 1997, n. 449, dall'art. 119 del d.lgs. 18 agosto 2000, n.267 recante Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, e dall'art. 120 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 recante Codice dei beni culturali e del paesaggio.

per oggetto la realizzazione di lavori pubblici, ovvero intervento di restauro e manutenzione di beni mobili e delle superfici decorate di beni architettonici sottoposti a tutela ai sensi del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, ovvero servizi o forniture, si applicano le disposizioni in materia di requisiti soggettivi dei progettisti e degli esecutori del contratto e l'amministrazione aggiudicatrice o altro ente aggiudicatore beneficiario delle opere, dei lavori, dei servizi, delle forniture impartisce le prescrizioni opportune in ordine alla progettazione, nonché alla direzione ed esecuzione del contratto. In sostanza si impone l'applicazione delle norme in materia di qualificazione e si esplicitano i poteri dell'amministrazione aggiudicatrice nell'ambito della sponsorizzazione.

Figura 5 Il contratto di sponsorizzazione



- e) **Leasing immobiliare** (vedasi schema Fig. 6): attraverso tale contratto la società di *leasing* si assume l'obbligo di finanziare la realizzazione dell'immobile, di far realizzare l'immobile e di consegnarlo all'amministrazione aggiudicatrice, che si obbliga ad utilizzarlo per un certo periodo di tempo, pagando un canone con la possibilità di riscattarlo, una volta che sia scaduto il termine previsto dal contratto. La legge 27 dicembre

2006, n. 296 (legge finanziaria 2007) all'art. 1, commi 907,908 e 912-914 consente l'uso del contratto di locazione finanziaria per la realizzazione, l'acquisizione ed il completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità, da parte dei committenti tenuti all'applicazione del Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. Le citate disposizioni normative prevedono che il bando di gara per l'aggiudicazione del contratto determina i requisiti soggettivi, finanziari, economici, tecnico-realizzativi e organizzativi di partecipazione, le caratteristiche tecniche ed estetiche dell'opera, i costi, i tempi e le garanzie dell'operazione, nonché i parametri di valutazione tecnica ed economico finanziaria dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ferme le altre indicazioni previste dal d.lgs. 163/2006 (comma 908); l'offerente può anche essere una associazione temporanea di imprese costituita da un soggetto finanziatore e dal soggetto realizzatore, responsabili, ciascuno in relazione alla specifica obbligazione assunta, ovvero un contraente generale, in caso di fallimento, inadempimento o sopravvenienza di qualsiasi causa impeditiva dell'adempimento dell'obbligazione da parte di uno dei due soggetti costituenti l'ATI, l'altro può sostituirlo, con l'assenso del committente, con altro soggetto avente i medesimi requisiti e caratteristiche (comma 912). Si precisa, al comma 913, che l'adempimento degli obblighi facenti capo alla stazione appaltante resta in ogni caso condizionato al positivo controllo della realizzazione ed eventuale gestione funzionale dell'opera secondo le modalità previste.²⁶

²⁶ Per completezza si ricorda che già l'art. 28 della legge 18 febbraio 1999, n. 28 consentiva l'uso della locazione finanziaria di immobili da destinare a sedi degli uffici unici del Ministero dell'Economia e delle Finanze, nonché per lo svolgimento delle relative attività di gestione; mentre, l'art. 145, comma 34 della legge 23 dicembre 2000, n. 388 prevedeva che il Ministero della Giustizia potesse impiegare anche lo strumento della locazione finanziaria per l'acquisizione di nuovi istituti penitenziari.

Figura 6 Il leasing immobiliare

e) Promotore di opere di urbanizzazione ex art. 32, comma 1, lett. g) d.lgs. 163/2006: procedimento istituito con riferimento ad appalti pubblici da realizzarsi da parte di soggetti privati, titolari del permesso di costruire, che assumono in via diretta l'esecuzione delle opere di urbanizzazione a scampo totale o parziale del contributo previsto per il rilascio del permesso ai sensi dell'art. 16 comma 2 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia) e dell'art. 28, comma 5 della legge 17 agosto 1942, n.1150 (legge urbanistica). L'amministrazione che rilascia il permesso di costruire può prevedere che in relazione alla realizzazione delle opere di urbanizzazione, il titolare del permesso di costruire assuma la veste di promotore, presentando all'amministrazione medesima, entro novanta giorni dal rilascio del permesso di costruire, la progettazione preliminare delle opere. All'esito della gara bandita ed effettuata dall'amministrazione che rilascia il permesso di costruire sulla base della progettazione presentata, il promotore può esercitare, purché espressamente previsto nel bando di gara, diritto di prelazione nei confronti dell'aggiudicatario, entro quindici giorni dalla aggiudicazione, corrispondendo all'aggiudicatario il 3% del valore dell'appalto aggiudicato.

f) Promotore di insediamenti turistici: la legge 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria 2006), all'art. 1, commi 583 e ss. prevede la possibilità di

presentare proposte di realizzazione di insediamenti turistici di qualità anche mediante la concessione di beni demaniali marittimi e tramite la riqualificazione di insediamenti ed impianti preesistenti. Le proposte devono essere presentate alla Regione interessata, che provvede ad indire una gara da svolgere con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, con le modalità descritte all'art. 155 del d.lgs. 163/2006, solo nel caso in cui vengano presentate più proposte relative alla stessa concessione di beni demaniali la regione indice una gara. Non si prevede alcun limite di durata della concessione, nella quale deve comunque determinare la misura del canone. L'operatività delle citate disposizioni è tuttavia subordinata alla emanazione di un regolamento del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il ministro della tutela dell'ambiente e del territorio.²⁷

g) concessione di beni immobili per valorizzazione e utilizzazione a fini economici: la legge n. 296/2006, (finanziaria 2007), all'art. 1, comma 259, ha introdotto l'art. 3 *bis* del d.l. 25 settembre 2001, n. 351, convertito in legge dall'art. 1 della legge 23 novembre 2001, n. 410 (recante Disposizioni urgenti in materia di privatizzazione e valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico e di sviluppo dei fondi comuni di investimento immobiliare), che prevede la possibilità di concedere o dare in locazione a privati a titolo oneroso e per un periodo di tempo non superiore a cinquanta anni beni immobili di proprietà dello Stato (previamente individuati ai sensi dell'art. 1 della medesima legge), ai fini della riqualificazione e riconversione dei medesimi tramite interventi di recupero, restauro e ristrutturazione anche con l'introduzione di nuove destinazioni d'uso finalizzate allo svolgimento di attività economiche o attività di servizio per i cittadini, ferme restando le disposizioni contenute nel codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 32 e ss. mm. ii.. Le concessioni e le locazioni sono assegnate con procedure ad evidenza pubblica, per un periodo di tempo

²⁷ Con sentenza 16 marzo 2007, n. 88 la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 586 della l. 266/2005 nella parte in cui non prevede che il regolamento interministeriale sia preceduto dall'intesa Stato regioni e dell'art. 1, commi 589, 590 e 591, in quanto lesivi delle competenze regionali.