

Finanza di progetto: le questioni generali

Roma, 17.05.2010

Come si può definire la “finanza di progetto”

- **Istituto ibrido**, fatto da molteplici procedure, volto a realizzare un intervento con il concorso di capitali privati
- **La disciplina è concentrata sul progetto e sui mezzi finanziari per realizzarlo, non sul soggetto che la fa: da qui, *finanza di progetto***
- **Interviene una società di progetto (SPV), a tutela del successo del progetto e per **separare le sorti del progetto da quelle del promotore****
- **Quindi, tutto è basato sulle prospettive di reddito dell’iniziativa: flusso di cassa**

La “finanza di progetto” secondo la nozione giusvalorista

- **E' un progetto in grado di generare, nella fase di gestione, flussi di cassa adeguati a rimborsare il debito per la realizzazione dell'intervento e a remunerare il capitale di rischio**
- **Il progetto è valutato solo per la sua capacità di generare flussi di cassa**
- **Da ciò si spiega l'articolato del codice:**
 - **SPV, separazione tra progetto e finanziatori**
 - **Il subentro nella SPV, senza valutazione della PA**
 - **Il privilegio sui crediti, degli enti finanziatori**

PARTE II - contratti nei settori ordinari

<p align="center">TITOLO I <i>contratti sopra soglia comunitaria</i> 28 – 120</p>	<p align="center">TITOLO II <i>contratti sotto soglia comunitaria</i> <u>121</u> – 125</p>	<p align="center">TITOLO III <i>disposizioni specifiche per i lavori pubblici</i> 126 – 194</p>	<p align="center">TITOLO IV <i>contratti in taluni settori specifici</i> 195 - 205</p>
<p>I) CONTRATTI DI RILEVANZA COMUNITARIA (28-<u>32</u>-33)</p>	<p>Termini di pubblicità, procedure appalti di lavori, p. negoziata, opere a scomputo, esclusione automatica</p>	<p>I) PROGRAMMAZIONE, DIREZIONE ED ESECUZIONE DEI CONTRATTI DI LL.PP. (<u>126</u>-141)</p>	<p>I) DIFESA (<u>195</u>-196)</p>
<p>II) REQUISITI DEI PARTECIPANTI ALLE PROCEDURE DI AFFIDAMENTO (34-52)</p>	<p>(122)</p> <p>Procedura ristretta semplificata appalti di lavori</p>	<p>II) CONCESSIONI DI LL.PP. (<u>142</u>-151)</p>	<p>II) BENI CULTURALI (<u>197</u>-205)</p>
<p>III) OGGETTO DEL CONTRATTO, PROCEDURE DI SCELTA DEL CONTRAENTE, CRITERI DI SELEZIONE OFFERTE (53- 89)</p>	<p>(123)</p> <p>Appalti di servizi e forniture sottosoglia</p>	<p>III) PROMOTORE FINANZIARIO, SOCIETA' DI PROGETTO, LOCAZIONE FINANZIARIA (<u>152</u>-160-160-bis)</p>	
<p>IV) SERVIZI ATTINENTI ALL'ARCHITETTURA E ALL'INGEGNERIA (90-112)</p>	<p>Lavori, servizi e forniture in economia</p>	<p>IV) INFRASTRUTTURE STRATEGICHE E INSEDIAMENTI PRODUTTIVI I.A. (<u>161</u>-194)</p>	
<p>V) PRINCIPI RELATIVI ALLA ESECUZIONE DEL CONTRATTO (113-120)</p>			

ARTICOLI DI RINVIO: Parte II, Titolo I, archetipo del codice

Art. 32	<u>Si applica:</u> Parte II titolo I , oltre a Parte I, IV e V, con eccezioni soggetti di cui art.32 commi 2 e 3	Disciplina dei contratti soprasoglia nei settori ordinari
Art. 121	<u>Si applicano:</u> Parte I, Parte IV, Parte V e (tutta) Parte II se non derogata dal titolo II (quindi anche titolo I ...)	Disciplina dei contratti sottosoglia nei settori ordinari
Art. 126	<u>Si applica:</u> sopra e sotto la soglia comunitaria	Programmazione, direzione ed esecuzione dei contratti
Art. 142	<u>Si applicano:</u> Parte I, Parte IV, Parte V, Parte II titolo I , se non derogate dalla Sezione IV	Concessioni e Concessionari di lavori
Art. 152	<u>Si applicano:</u> Parte I, Parte II, Titolo III, Capo I, Parte IV, Parte V, Parte II, Titolo I, e Titolo II in dipendenza dell'importo	Finanza di progetto
Art. 161	<u>Si applicano:</u> Parte I, Parte II titolo I , Parte II titolo III capo I, Parte II titolo III capo II, Parte III titolo III capo III, Parte IV, Parte V	Infrastrutture strategiche e impatto ambientale
Art. 195	<u>Si applicano:</u> Parte I, Parte II, titolo III capo II e capo III, Parte IV, Parte V, Parte II titolo I e II quando non derogati	Difesa
Art. 197	<u>Si applicano:</u> Parte I; Parte II, titolo III, capo I; Parte II, titolo III, capo II; Parte II, titolo III, capo III; Parte IV; Parte V e, se non derogate, Parte II titolo I e titolo II in dipendenza dell'importo	Beni culturali
Art. 206	<u>Si applicano:</u> Parte I, IV, V, oltre articoli Parte II titolo I : 29, 33, 34, 35, 36, 37, <u>38</u> , 51, 52, <u>53</u> (c.1,2,3,4), 55 (c.1,3,4,5,6), 58, 60, 66, 68, 69, 71, 73, 74, 76, 77, 79, 81 (c.1,3), 82, 83, 84,85, 86, 87, 88, 118, 131, oltre 91 c. 7, 101, 104, 105, 106 110, 122 c.5, 124 c.5, 125. Non si applicano le altre disposizioni della Parte II, titolo I, per la progettazione e costruzione.	Settori speciali

L' AVCP in tema di “finanza di progetto”

- **Determinazione n.1 del 14.1.2009**
 - Linee guida per l'affidamento delle concessioni di lavori pubblici mediante le procedure previste dall'art. 153 del D.Lgs. 163/2006
 - Linee guida per la compilazione dello Studio di Fattibilità
- **Determinazione n.3 del 20.5.2009**
 - Procedure di cui all'art.153 del codice dei contratti pubblici: linee guida per i documenti di gara
- **Determinazione n.4 del 20.5.2009**
 - Linee guida per l'utilizzo del criterio della OEV nelle procedure previste dall'art.153 del codice dei contratti pubblici
- **Determinazione n.2 del 11.03.2010**
 - Problematiche relative alla disciplina (contabilità, RP, collaudatore, direttore dei lavori) applicabile al contratto di concessione di lavori pubblici

La “finanza di progetto” secondo il D.Lgs. n.163/2006

(art.153, comma 1, Codice)

- **Per la realizzazione di lavori pubblici o di pubblica utilità di cui all’art.128 .. le amministrazioni aggiudicatrici possono .. affidare **una concessione** con bando avente a base di gara uno **studio di fattibilità**, dove si prevede **l’impiego di risorse economiche in tutto o in parte del soggetto esecutore ..****

La “concessione” secondo il D.Lgs.

n.163/2006

(art.143, comma 1, Codice)

- **La concessione ha ad oggetto: la progettazione definitiva, esecutiva, la realizzazione dei lavori pubblici o di pubblica utilità, nonché la loro gestione funzionale ed economica**

Consiglio di Stato

Parere n.2357 del 14.07.08 sul “terzo correttivo”

La Sezione osserva tuttavia che la norma così come concepita finisce con l'essere un inutile duplicato dell'istituto della concessione, di cui al Capo II, del Codice. Le uniche differenze che rimangono, infatti, attengono all'oggetto dell'offerta – che nella concessione comprende il progetto definitivo e qui il preliminare – e alla possibilità del “*promotore*” di chiedere l'inserimento di un nuovo intervento nel programma.

Entrambi sono discutibili e in particolare la seconda comporta pericolose interferenze con quella attività di programmazione che è bene rimanga prerogativa della P.A. Considerato infine che l'istituto non è previsto nelle direttive comunitarie, la Sezione invita l'amministrazione a prendere seriamente in considerazione la possibilità di **sopprimerlo**.

F.P. e forme di “Partenariato Pubblico Privato” (PPP)

(art.3, comma 15-ter, Codice)

- **Sono contratti che hanno per oggetto:**
 - Progettazione, costruzione, gestione o manutenzione di opera pubblica, fornitura di un servizio
 - Finanziamento totale o parziale a carico del privato
 - Allocazione dei rischi secondo gli indirizzi comunitari nelle DECISIONI EUROSTAT
- **Tipologie dei contratti di PPP, elencate dal Codice:**
 - Concessione di lavori (art.143 del codice)
 - Concessione di servizi
 - Locazione finanziaria
 - **Finanza di progetto (art.153 del codice)**
 - Società miste (PPP istituzionalizzato)
 - Contraente Generale (se il corrispettivo è in tutto o in parte posticipato alla disponibilità dell’opera)

Quando ricorrere ad un contratto di “Partenariato Pubblico Privato”

- **Un PPP è conveniente se:**

- $VfM = PSC - CNP > 0$

- (margine di convenienza della PA a stringere un contratto di PPP, o risparmio sui costi di un'alternativa privata rispetto a una pubblica)

- con:

- **PSC** = Flusso erogato dall'ente (gestione diretta dell'opera), al netto del flusso di cassa generato dall'alternativa

- **PSC** = PSCb (costo base) + VRT (valore rischio trasferito ai privati) + VRNT (valore rischio non trasferito ai privati, che la PA assicura con garanzie esplicite o implicite)

- **CNP** = Costo del progetto realizzato in PPP

- **Regola pratica**

- alla Finanza di progetto si accede dopo aver valutato una marcata convenienza

I punti deboli nella “finanza di progetto”

- **Eccessiva fiducia a essere un’alternativa alla carenza di risorse pubbliche**
- **Mancata verifica della (forte) convenienza a ricorrere al modello di PPP**
- **Incapacità della PA di confrontarsi e di negoziare con il partner privato**
- **Complessità delle procedure**

*Finanza di progetto: esempio di
vigilanza sulla costruzione di una
linea metropolitana*

Roma, 17 maggio 2010

Deliberazione n. _____ del _____

Oggetto: XXXX di RRRR. Importo complessivo di costruzione e gestione circa X mlrd di euro.

Il Consiglio

Vista la Relazione VILA del
Visto il parere dell'UAG, prot. n. _____

Considerato in fatto

Nell'ambito degli obiettivi VILA 2009, venivano esaminate le opere di RRRR e tra queste la LLLL. La XXXXX prevede il collegamento di XXXX con l'XXXXX, a sud, con AAAA, BBBBBB, B11111 e CCCCCC nonché con altre XXXX di trasporto a carattere regionale.

- Le attività inerenti la realizzazione dell'opera e segnatamente le **funzioni di stazione appaltante, responsabile del procedimento e direzione dei lavori**, sono state affidate alla XXXXXXXXXXXX, organismo di diritto pubblico istituito dal Comune di XXXX con deliberazione del CC n. xx del xxxxxxxxxxxx.
- Allo stato, XXXXXXXXXXXX ha concluso la **procedura di selezione del promotore** nell'ambito delle tre proposte presentate in fase concorsuale e ha dichiarato l'**interesse pubblico della proposta** prescelta.
- Il progetto del **Promotore** è stato approvato il XXXXXX; il **bando per la scelta delle "due migliori offerte" da confrontare al Promotore** ai sensi dell'art.37-bis della legge n.109/94 è stato inviato alla GUCE e alla GURI, rispettivamente in data XXXXX e XXXXX. La fase di selezione dei **"due migliori concorrenti"** non è ancora conclusa.

- L'intervento di realizzazione della Linea LLLL è operato con la tecnica della finanza di progetto, per la qual cosa **la procedura posta in essere da RRRRRMMMMMMM è stata esaminata (anche) alla luce dei precetti recati nella decisione Eurostat dell'11.02.2004**, precetti dai quali l'amministrazione è tenuta a ricavare puntuali regole contabili per l'iscrizione in bilancio (cfr. art.44, co. 1 bis, della legge 28.02.2008, n.31).
- **La decisione richiamata ha assunto valore cogente laddove l'art. 3, comma 15-ter, del DLgs n.163/2006, ha previsto l'obbligo di applicazione alle operazioni di partenariato pubblico privato delle decisioni Eurostat.**
- Tali regole prevedono in un primo caso la contabilizzazione c.d. *off-balance*, ossia l'investimento è considerato a carico del privato e non ha quindi bisogno di coperture di bilancio della s.a.; nel secondo caso c.d. *on-balance*, l'investimento è considerato a carico della s.a. e di conseguenza necessita assicurare le coperture finanziarie.
- **Perché l'investimento si possa riguardare *off-balance*, occorre il trasferimento al concessionario di almeno due rischi: il *rischio di costruzione* dell'opera (ogni aumento di costo non può essere a carico anche indirettamente della stazione appaltante), più uno a scelta tra il c.d. *rischio di domanda* (rischio dovuto alla mancanza di utenza e quindi di flussi di cassa) e il *rischio di disponibilità* (capacità del concessionario di fornire il servizio di gestione previsto nella concessione).**

- In ordine al “*rischio di costruzione*”, qualsiasi ritardo al cronoprogramma (cfr. punto X.X dello schema di convenzione), eventualmente causato per “*fatto del concedente*” o per “*forza maggiore*”, è accollato alla s.a. con la revisione del Piano Economico e Finanziario (PEF).
- Altrettanto si verifica per l’aumento dei costi di costruzione, laddove lo schema di convenzione prevede un’ampia casistica di aggiornamento del PEF (cfr. art.X: “*varianti per modifiche richieste da autorità in seno all’approvazione del progetto; varianti per aumento dei costi dei lavori in galleria secondo indici istat, ecc. con esclusione delle varianti per la buona esecuzione dell’opera*”).
- Segnatamente, si prevede l’aggiornamento del PEF in due casi **rilevanti**. Il primo qualora “*sia necessario un aggiornamento della programmazione delle attività compensate a rimborso e a misura di cui all’art.X.X che incida sui tempi complessivi dei lavori e/o sulla entità complessiva del plafond a disposizione ..*” (art. X.X: *scavi archeologici, indennità di esproprio, oneri da corrispondere alle aziende di trasporto pubblico per le interferenze, deviazione dei sottoservizi e fognature e relativi oneri di sorveglianza e fuori esercizio*).

- Tale eventualità non è solo relativa al passaggio dal progetto preliminare al progetto definitivo: essa è contemplata **anche in corso d'opera**, dopo l'approvazione del progetto definitivo ed esecutivo. Infatti l'art.X, comma X, recita: *“qualora in corso d'opera si rendesse necessario un aggiornamento della programmazione delle attività compensate a rimborso e a misura di cui all'art.2.5, che incida sui tempi complessivi e sul plafond a disposizione .. si procederà al conseguente aggiornamento del PEF ..”*, con l'approvazione dunque di un nuovo piano e un nuovo plafond di spesa anche superiore al limite prefissato qualora necessario.
- Ciò assicura al concessionario l'adeguamento dei costi durante la esecuzione dell'opera, per le principali cause di variazione quali sono le evenienze archeologiche e di interferenza dei servizi. Mentre le varianti a carico del Concessionario sono (solo) quelle di cui all'art.X.X (e X.X.): *“Il concessionario è tenuto a introdurre le varianti al progetto definitivo ed esecutivo o in corso d'opera ove ciò sia necessario alla buona esecuzione dell'opera”*, con la medesima formula di un contratto d'appalto (rara fattispecie).

- Il secondo motivo di aggiornamento del PEF, ricorre qualora siano da introdurre varianti (numerosissime) per cause di forza maggiore. In conclusione, con tale convenzione, le più comuni varianti in corso d'opera vengono coperte dalla revisione del PEF.
- Nello schema di concessione sono inoltre previsti vari tipi di adempimenti, ritardi e conseguenti rimedi.
- Per i ritardi nella consegna dei progetti definitivi ed esecutivi, inizio dei lavori e inizio del servizio di trasporto, sono previste due distinte penali dello 0,6 ‰ del costo di costruzione con un massimo pari al 10 % del costo di costruzione (cfr. X.X, X.X, X.X, X.X della convenzione).
Qualora la penale complessiva superi la soglia del 10 % o sia prodotto uno SAL inferiore a quello preventivato, la Società di progetto (gli enti finanziatori) può impedire la risoluzione della convenzione promuovendo il subentro di altro soggetto.

- Per quanto attiene il “*rischio di disponibilità*”, da intendere quale capacità del concessionario di erogare le prestazioni contrattuali per volumi e standard di qualità, lo schema di convenzione non fornisce una copertura certa della s.a. (in tale ambito non rientrano le cause di revoca della concessione di cui l’art.XX, per fattispecie inerenti l’esecuzione dei lavori, la sicurezza ecc.).
- La convenzione (cfr. art.X.X) prevede il pagamento del “*canone di disponibilità*” trimestrale per compensare la sola gestione dell’opera, canone formato da tre contributi: un primo contributo fisso, di gran lunga il più importante, con aggiornamento biennale indicizzato da corrispondere al concessionario come da PEF; un secondo importo aggiuntivo (o sottrattivo) legato allo sviluppo dei chilometri programmati nella convenzione ed effettivamente percorsi dalle carrozze (non rileva il numero di passeggeri trasportati); un terzo importo aggiuntivo (o sottrattivo) legato alla qualità del servizio di trasporto reso.
- Il canone di base è fornito in sede di offerta dei concorrenti, mentre i due ulteriori contributi (o penali) hanno un tetto contenuto individuabile, sembra dagli atti, poco al disopra del 2 %; manca in ogni caso la simulazione di tali penali.
- L’articolazione del canone, non consente di comprendere quale sia l’utile o la perdita previsti per la s.a. e quindi l’eventuale indebitamento prevedibile anno per anno in esito alla gestione.

- Quanto al *“rischio di domanda”* - variazioni della domanda, non dipendente dalla qualità inadeguata dei servizi, ma da altri fattori esterni quali ad esempio una congiuntura economica, le tendenze di mercato, la concorrenza indiretta, l’obsolescenza tecnologica, ecc., **non si rinviene nella convenzione una specifica disciplina.**
- **Il canone di disponibilità corrisposto al concessionario, non dipende dal numero di viaggiatori effettivamente trasportati;** come visto, una riduzione può dipendere dal numero di veicoli per chilometro in base al solo secondo addendo del canone qualora sottrattivo. In altre parole, se la metro opera le corse senza passeggeri il valore del canone non ne risente.
- In sostanza, **il concedente fa pagamenti indipendenti dal livello di domanda espressa dall’utente.** Inoltre, pur se **la scelta di gestire direttamente il flusso di cassa a cura della s.a.,** può avere il vantaggio di operare un controllo del livello tariffario a carico degli utenti, essa tende ad **avvicinare il modello amministrativo dell’intervento ad una “concessione di costruzione” ante legge n.584/77.**
- Del resto, nel documento preliminare alla progettazione *“la scelta di non trasferire il rischio della domanda alla futura concessionaria è stata effettuata in considerazione dei seguenti fattori: a) forte integrazione con altre modalità di trasporto pubblico ..; b) forte dipendenza della domanda dalle politiche di mobilità urbana adottate nel tempo .. .”*

- Rimane in definitiva non conoscibile il valore dell'eventuale debito contratto dalla s.a. nella fase ventennale di gestione dell'opera, qualora vi sia un deficit del flusso di cassa derivante non solo dal volume degli utilizzatori ma anche dal livello tariffario. Peraltro se la finalità dell'impostazione data, fosse quella di mantenere un regime tariffario calmierato o comunque controllabile dalla s.a., ciò poteva utilmente emergere nei documenti di gara al fine di consentire modifiche della durata della concessione.

Considerato in diritto

- La stazione appaltante mira ad ottenere l'equilibrio finale tra le quote di investimento (Contributo in conto impianti, pari al 60 % del costo di costruzione, circa 1 Miliardo di euro), gli impegni di spesa in conto gestione (Canone di disponibilità) e i *“contributi immobiliari”*, solamente all'esito della fase finale della procedura di scelta dell'aggiudicatario, a valle della quale il Consiglio Comunale dovrà anche esprimersi sulla sostenibilità ed approvabilità degli interventi di valorizzazione immobiliare proposti dall'aggiudicatario (cfr. nota del XX, n. XXX, XXXXXXXXXXXX); non risulta pertanto possibile operare previsioni sulla futura copertura finanziaria dell'opera, al di là delle modalità di contabilizzazione in bilancio.

- La procedura è articolata in modo tale da definire la copertura finanziaria di quanto dovuto dalla s.a. solo al termine del confronto negoziale con il Promotore-aggiudicatario; la convenzione reca norme coerenti a tali finalità laddove prevede, tra l'altro, la revisione del PEF, all'atto dell'approvazione del progetto definitivo sulla base delle migliori condizioni di finanziamento del concessionario e, in tali modifiche, il concedente, si è riservato nella convenzione, di intervenire in alternativa sul contributo in conto impianti, sul canone di disponibilità oppure sulla durata della concessione, incrementabile al massimo di 5 anni.
- La scelta di tenere distinte la selezione del Promotore in esito al confronto con le due migliori offerte e la valutazione dei “*contributi immobiliari*” di cui nella richiamata Ordinanza sindacale, appare un'impostazione rispettosa del principio della parità di condizioni dei concorrenti; essa consente la gestione di tale rischio all'esterno della convenzione senza gravare sui rischi propri di quest'ultima.
- Sotto altro profilo invece, si introduce una significativa incertezza dovuta ai tempi di scelta riposta in capo al Consiglio comunale in tema di valorizzazioni immobiliari in favore del concessionario, con possibili conseguenti incertezze e ritardi sulle *milestone* fissate nella convenzione: inizio della progettazione, inizio della costruzione, inizio dell'esercizio.

- La gestione dell'opera viene remunerata con un canone indipendente dal flusso di cassa e dunque mancherebbe il requisito della *"gestione funzionale ed economica"* di cui all'art.143 del D.Lgs. n.163/2006; la scelta della s.a. di gestire direttamente il flusso di cassa, se da un lato presenta il vantaggio di controllare il livello tariffario a carico degli utenti, necessario in un sistema di trasporto integrato, dall'altro assimila il modello amministrativo dell'intervento ad una "concessione di costruzione" ante legge n.584/77: in altre parole, manca il diritto del concessionario alla gestione economica dell'opera.
- Infatti con sentenza 18 luglio 2007, causa C-385/05, la Corte di Giustizia ha affermato: "si è in presenza di una concessione di servizi (il principio è applicabile anche alla concessione di lavori) allorquando le modalità di remunerazione pattuite consistono nel diritto del prestatore di sfruttare la propria prestazione ed implicano che quest'ultimo assuma il rischio legato alla gestione dei servizi in questione".

- Ancor più chiaramente, nella sentenza del 13 novembre 2008, nella causa C-437/07, contro la Repubblica Italiana, la Corte dopo aver ribadito che la concessione di lavori pubblici è caratterizzata dal fatto che implica un trasferimento del rischio legato alla gestione dell'opera al concessionario, ha ritenuto che nel caso di specie (affidamento della realizzazione e gestione del tramvia nel comune di L'Aquila, con pagamento al concessionario di un corrispettivo per tutta la durata della concessione da parte di un soggetto terzo incaricato della gestione dell'opera), poiché il canone fisso riconosciuto al "concessionario" è stato calcolato per garantire il pagamento della quota del costo dell'opera non coperti direttamente dalle Autorità pubbliche italiane, il "concessionario" non si assume i rischi legati alla gestione dell'opera in questione e, quindi, l'operazione è da qualificarsi come appalto pubblico e non come concessione di lavori.
- Nel caso in esame, l'opera oggetto della concessione è un'opera "calda" in quanto, attraverso il prezzo corrisposto direttamente dall'utenza, ha la capacità di generare reddito per ripagare i costi di investimento e remunerare il capitale. Pertanto il rischio della gestione dovrebbe consistere non nel rischio legato alla qualità del servizio (riscontrabile nel caso di penali particolarmente significative) ma piuttosto nel rischio della contrazione della domanda dell'utenza.

- Nel bando di gara per la scelta delle due migliori offerte da confrontare con il Promotore, **non appare corretta la previsione di due estensioni opzionali (2° e 3° stralcio) “a insindacabile giudizio del soggetto aggiudicatore”**, per la notevole sproporzione delle due tratte, vicine all’82 % della prioritaria (X Km su X Km a fronte di X Km di tutta la linea); ciò ha comportato la mancata inclusione di elementi economici di valutazione del 2° e 3 ° stralcio dell’opera (pur se viene richiesto ai concorrenti il PEF vincolante per l’intero intervento). **Potrebbe infatti doversi operare l’aggiudicazione a favore di una offerta valida solo limitatamente alla tratta prioritaria e questa divenire invece, dopo l’affidamento dei due stralci, non più vantaggiosa per la pubblica amministrazione**; al riguardo deve considerarsi:

A) remota la possibilità di affidare i due stralci ad altro operatore (il luogo di quello già operante nel tratto prioritario), attese le importanti implicazioni tecniche ed economiche richieste all’esecutore del tratto prioritario;

B) il PEF comprensivo dei due tratti offerto in gara dal promotore, è già diverso da quello afferente il tratto prioritario valutato nella gara.

Tanto premesso,

Il Consiglio

- Ritiene che **non sia rispettata la condizione posta dal legislatore comunitario secondo cui la maggior parte dell'alea di gestione deve essere sopportata dal concessionario**: l'intervento non può ascriversi all'istituto della concessione di gestione e costruzione.
- Rileva la sussistenza di **perplexità circa il trasferimento del rischio di costruzione e dei rischi di domanda e di disponibilità**, come indicato nella **decisione Eurostat del 2004**. L'intervento è pertanto da considerare tutto a carico della stazione appaltante e in tale ottica dovrebbe essere dotato delle necessarie misure di copertura finanziaria e di contabilizzazione in bilancio, allo stato non documentate.
- Rileva che **il criterio di aggiudicazione** per la scelta delle due migliori offerte da confrontare con il promotore **è carente laddove non sono previsti elementi tecnici ed economici di apprezzamento dei due tratti stralcio aggiuntivi**.
- Rileva che **l'approvazione delle proposte di valorizzazione immobiliare** del concessionario, da parte del Consiglio comunale, successivamente alla scelta del concessionario medesimo, **introduce un forte elemento di incertezza sull'iter conclusivo della procedura**.

- Invita, pertanto, XXXXXXXXXXXX a **riesaminare la procedura in esame alla luce delle osservazioni sopra formulate** che allo stato non consentono di ratificarne l'operato, **ovvero ad accertare la sussistenza dell'interesse pubblico a mantenere in essere la procedura, segnalando in tale ipotesi gli esiti motivati della verifica** per il tramite della Direzione Vigilanza Lavori.
- Rimette la presente delibera alla Direzione Vigilanza Lavori per la comunicazione a XXXXXXXXXXXX, ai sensi e per gli effetti dell'art.7 del Regolamento in materia di vigilanza e accertamenti ispettivi (GU n. 80 del 6.4.2009).

Il Consigliere relatore

Il Presidente

Depositato presso la Segreteria il: