

# SENATO DELLA REPUBBLICA

## COMMISSIONE VIII - LAVORI PUBBLICI

### INDAGINE CONOSCITIVA SUL PROGRAMMA DI MODERNIZZAZIONE DELLA POLITICA DEGLI APPALTI , ALLA LUCE DEL LIBRO VERDE DELLA COMMISSIONE EUROPEA DEL 27 GENNAIO 2011

#### AUDIZIONE

Cassa Depositi e Prestiti – Presidente Prof. Franco Bassanini

#### Schema

Il Libro verde della Commissione europea, che ha sollecitato la Commissione del Senato ad avviare l'indagine conoscitiva di cui si tratta, evidenzia già in apertura un dato importante laddove afferma che *"nell'attuale contesto di gravi restrizioni di bilancio e di difficoltà economiche che hanno colpito molti Stati membri dell'Ue, è cruciale ottenere risultati ottimali in materia di appalti, mediante procedure efficienti"*.

Lo stesso Libro poi, tenendo sullo sfondo il presupposto da cui muove, solleva una serie di questioni relativamente alla disciplina comunitaria degli appalti pubblici nella prospettiva della elaborazione da parte della Commissione, entro i primi mesi del 2012, di una proposta legislativa di rivisitazione delle direttive di riferimento.

Gli **obiettivi** dichiarati sono essenzialmente due:

- a) garantire maggiore certezza del diritto alle autorità pubbliche e agli operatori economici;
- b) favorire lo sviluppo del partenariato pubblico – privato.

**Il Libro, in verità, si sofferma principalmente sul primo**, ponendo questioni senz'altro molto rilevanti. Ci si limita a segnalarne due, che più interessano gli istituti finanziari, compresa Cassa depositi e prestiti.

La **prima questione** riguarda l'ambito di applicazione delle norme sugli appalti, con particolare riferimento ai servizi finanziari: come è noto, infatti, la direttiva n. 18/2004, da un lato, esclude i servizi finanziari relativi ad emissione, acquisto, vendita e trasferimento di strumenti finanziari, in particolare le operazioni di approvvigionamento in denaro o capitale delle amministrazioni aggiudicatrici (art. 16), dall'altro, include i servizi bancari e finanziari (art. 22), determinando non poche incertezze applicative. Sarebbe, quindi, auspicabile un intervento chiarificatore del legislatore comunitario.

La **seconda questione** concerne il tema intitolato nel Libro degli *indebiti vantaggi*, categoria alla quale il Libro stesso riconduce, ad esempio, il presunto vantaggio dell'offerente che abbia partecipato alla preparazione del progetto: occorre, qui, fare molta attenzione perché l'amministrazione ha bisogno delle competenze del privato per sviluppare buoni progetti, per cui precludere o semplicemente penalizzare una tale possibilità rischia di essere controproducente. Il tema, peraltro, è strettamente connesso con il controverso diritto di prelazione, che spesso, anche in sede comunitaria, è inteso come indebito vantaggio, ma che forse potrebbe essere più opportunamente considerato alla stregua di un incentivo, senza il quale difficilmente il privato assumerebbe l'iniziativa.

**Il secondo obiettivo dichiarato, quello cioè di favorire lo sviluppo del partenariato pubblico – privato**, non trova sviluppo nel Libro. È invece proprio questo il tema che più interessa le istituzioni finanziarie, e in particolare Cassa depositi e prestiti. Ed è proprio questo il tema oggi all'ordine del giorno dato che il decreto legge sviluppo recentemente approvato reca tra i suoi punti qualificanti importanti disposizioni in materia di opere pubbliche.

La sollecitazione, peraltro, ad allargare la prospettiva all'intera materia deriva proprio dal Libro verde della Commissione, e in particolare, dall'osservazione citata in apertura secondo cui *in un contesto di gravi restrizioni di bilancio è cruciale avvalersi di procedure (in senso lato) efficienti*.

Il riferimento all'efficienza delle procedure impone **innanzitutto un'attenta considerazione di tutte le problematiche direttamente o indirettamente connesse al tema delle procedure di evidenza pubblica**, con riguardo ai principali passaggi in cui

si sviluppa la realizzazione di un'opera, vale a dire programmazione, progettazione, finanziamento ed esecuzione. Si segnalano, in particolare, le seguenti tematiche.

- La ripartizione costituzionali delle competenze legislative: l'attuale inclusione delle infrastrutture nell'ambito della potestà legislativa concorrente complica il sistema; sarebbe, pertanto, utile una "miniriforma" costituzionale che assegni alla potestà esclusiva dello Stato le infrastrutture strategiche di interesse nazionale e alla potestà esclusiva delle regioni le restanti infrastrutture.
- La programmazione delle opere: il sistema non ha sviluppato una programmazione organica, unitaria, stabile e realistica in relazione alle risorse disponibili; sarebbe pertanto utile ridefinire e concentrare, in una logica di sistema, i programmi su opere fattibili e sulle quali è possibile il coinvolgimento dei privati.
- Il procedimento per la decisione, la localizzazione e il finanziamento delle infrastrutture strategiche: il procedimento ora previsto si basa su meccanismi di sostanziale codecisione che deresponsabilizzano i vari soggetti coinvolti e rendono lunghi e incerti i tempi di decisione; sarebbe, pertanto, utile, coerentemente con la modificazione costituzionale sopra proposta, introdurre procedure che individuino una chiara imputazione delle responsabilità decisionali.
- La determinazioni delle compensazioni: la prassi consolidata di consentire opere compensative è tra le principali cause di lievitazione dei costi delle infrastrutture; il decreto legge sviluppo recentemente approvato fissa opportunamente il limite del 2 per cento dell'intero costo dell'opera per le eventuali opere e misure compensative dell'impatto territoriale e sociale, ivi comprese le misure di mitigazione dell'impatto ambientale; potrebbe comunque essere utile arricchire detta previsione, ad esempio, specificando che le opere compensative devono essere contenute e confinate nell'ambito della natura e della funzionalità dell'intervento e introducendo una qualche forma di compartecipazione degli enti territoriali interessati.
- L'affidamento a Contraente Generale: mediante l'affidamento a Contraente Generale l'amministrazione aggiudicatrice affida ad un unico soggetto la

realizzazione di un'opera a fronte di un corrispettivo pagato in tutto o in parte dopo l'ultimazione dei lavori; sarebbe opportuno incentivare, per opere di un certo rilievo, anche al di fuori di quelle previste dalla Legge Obiettivo, l'affidamento a Contraente Generale sulla base del progetto preliminare. (Questa soluzione limiterebbe notevolmente la possibilità di sollevare critiche al progetto definitivo ed esecutivo, redatto dallo stesso CG, e la quasi totalità delle motivazioni attualmente alla base del contenzioso tra impresa e committente verrebbero di fatto a cessare).

Lo stesso riferimento all'efficienza delle procedure (nel contesto di bilanci pubblici sempre più stringenti) impone **poi un'attenta riflessione circa il coinvolgimento di capitali privati, con particolare riguardo al *project financing***. Rilevano, in particolare, il tema delle procedure e quello della finanziabilità dei progetti. Ciò anche nella consapevolezza che in Italia i principali problemi emergono al momento del *closing* finanziario, quando il progetto, generalmente lacunoso, deve fare effettivamente i conti con la sua qualità tecnica e la sua sostenibilità finanziaria.

**Sul piano delle procedure**, si segnalano, in particolare:

- L'affidamento delle concessioni e la definizione degli atti conseguenti: spesso ai tempi lunghi della predisposizione degli atti di gara si sommano quelli ancora più lunghi della definizione dei progetti (preliminare, definitivo, esecutivo), con la conseguenza che il progetto risulta superato ancora prima di iniziare i lavori; sarebbe, pertanto, utile definire termini perentori per le diverse fasi, accompagnati da meccanismi sanzionatori o più semplicemente disincentivanti per le amministrazioni procedenti.
- La definizione del rapporto concessorio: spesso le concessioni per lavori sono assegnate, ma le relative convenzioni (cioè gli atti che regolano nel dettaglio i diritti e i doveri delle parti) seguono a distanza di molto tempo, con la conseguenza che i finanziamenti per le opere sono difficilmente reperibili e i cantieri o non partono o vanno a rilento; sarebbe, pertanto, utile accelerare l'approvazione delle convenzioni o disponendo la sottoposizione a gara di schemi sui quali si sia già pronunciato (salvo che per gli aspetti concernenti la

gara stessa) l'organo competente all'approvazione o prevedendo meccanismi di approvazione contestuale (alla gara o al progetto) della relativa convenzione. Nella procedura del promotore di cui all'art. 175 del Codice dei contratti, ad esempio, l'approvazione dello schema di convenzione potrebbe avvenire contestualmente all'approvazione da parte del Cipe del progetto preliminare.

**Sul piano della finanziabilità**, si segnalano, in particolare:

- L'affidabilità del piano economico finanziario e l'istituto dell'asseverazione: il piano economico finanziario, generalmente allegato al progetto preliminare posto a base dell'offerta, è spesso scarsamente affidabile e l'istituto della preventiva asseverazione dello stesso da parte di una banca, per come ora consegnato (valutazione sulla base dei dati forniti dall'interessato e assenza di impegni da parte della banca), non è tale da superare l'inconveniente; sarebbe, pertanto, utile rafforzare il coinvolgimento e la responsabilità del soggetto asseveratore (prescrivendo, ad esempio, che lo stesso valuti l'attendibilità dei dati forniti o si impegni a manifestare la disponibilità a concorrere al finanziamento del progetto. Si segnala che il decreto legge sviluppo, estendendo l'abilitazione a svolgere l'asseverazione oltre che alle banche alle società di servizi da queste istituite o alle società di revisione, va nella direzione esattamente opposta all'idea della maggiore responsabilità. È quindi auspicabile una correzione.

**Il tema della finanziabilità si intreccia poi con quello degli strumenti di finanziamento.** Si segnalano, in particolare:

- il riconoscimento di incentivi agli investimenti di lungo termine;
- allentamento del vincolo del patto di stabilità per spese di investimento;
- la costituzione di nuovi mezzi di finanziamento, quali un nuovo fondo Greenfield e il sostegno all'iniziativa della Commissione europea relativa ai **Project Bonds**.

In questo quadro di grandi cambiamenti si inserisce il **nuovo ruolo che il legislatore ha recentemente assegnato alla Cassa depositi e prestiti**:

- quello di istituto finanziatore, la cui raccolta consente più di altri la possibilità di concedere finanziamenti di lungo termine, con un evidente effetto anticiclico;
- e quello di assistenza e consulenza alle amministrazioni per ben impostare le operazioni.

L'apertura dell'indagine e l'avvio delle audizioni cadono in un momento particolarmente fortunato. Il decreto legge sviluppo, proprio in questi giorni pubblicato, dovrà essere convertito in legge entro i termini brevi previsti dalla costituzione. Vi è quindi uno strumento immediato (quello appunto della legge di conversione) attraverso il quale affinare le disposizioni nello stesso già contenute e introdurre di nuove per affrontare e risolvere molte delle questioni che in questa sede sono e, nei prossimi giorni, saranno rappresentate.