

distributori hanno difficoltà a stipulare contratti di lungo periodo in assenza di certezza sul livello di tariffe massimo che potranno applicare all'utenza.

Peraltro, appare opportuno evidenziare che, in caso di realizzazione di un DBFO, sarebbe necessario tenere conto dei seguenti scenari:

- qualora l'attivazione del DBFO avvenga prima dell'individuazione del gestore idrico integrato, quest'ultimo dovrebbe includere, all'atto della formulazione della tariffa offerta in fase di gara, anche i costi di gestione esterni derivanti dal DBFO;
- qualora l'attivazione del DBFO avvenga dopo l'individuazione del gestore integrato, risulta necessario poter stabilire tariffe e modalità di erogazione del servizio del DBFO tali da essere compatibili con la tariffa massima applicabile all'utenza in base al Metodo Normalizzato.

Infine, si segnala che, nell'ambito della delibera CIPE 4 aprile 2001, n. 52, in materia di tariffe idriche, sono state adottate le prime azioni volte a creare meccanismi tariffari compatibili con la partecipazione di capitali privati alla realizzazione e gestione di infrastrutture nel settore idrico, in particolare attraverso strutture di finanza di progetto. Nell'ambito della succitata delibera sono state introdotte, infatti, modalità di regolazione per iniziative di:

- captazione e/o adduzione, attraverso la formulazione delle modalità con cui le tariffe dell'acqua all'ingrosso si riflettono sulle tariffe applicate all'utenza da parte del distributore;
- fognatura e/o depurazione ex art. 141, comma 4 della legge finanziaria 2001, attraverso l'introduzione di appositi aumenti tariffari, distribuiti su di un arco temporale di 5 anni (le tariffe di depurazione e fognatura potranno, infatti, crescere del 20% in 5 anni, con aumenti massimi annui del 4%).

1.4.3 La certezza dei pagamenti

La finanziabilità (o "bancabilità") degli interventi nel settore idrico, sia a livello di gestore integrato che di DBFO, è, in via generale, funzione della capacità dell'iniziativa di generare flussi di cassa positivi, con un adeguato margine di certezza (anziché sulle garanzie collaterali fornite dagli azionisti della società che realizza gli investimenti e gestisce le infrastrutture). Pertanto, un adeguato livello di certezza dei pagamenti risulta elemento fondamentale ai fini del successo dell'iniziativa, oltre che per gli azionisti (remunerazione del capitale investito), anche per gli istituti di credito, o le altre entità finanziarie, che rendono disponibile il capitale di debito.

Sulla base dell'attuale regolamentazione del settore, nonché delle forme di gestione dei servizi idrici adottate nelle diverse regioni d'Italia, la certezza dei pagamenti appare maggiormente critica per casi di DBFO. Il gestore integrato, infatti, ha come principale fonte di ricavi le tariffe applicate all'utenza facente parte del suo bacino di riferimento, che rappresenta il mercato di quel gestore.

contratto. Tale aspetto chiaramente ha riflessi diretti sul livello dei costi di strutturazione delle operazioni e quindi sul livello di redditività degli azionisti.

In questa fattispecie, il livello dei pagamenti effettuati dall'utenza al gestore rappresenta il suo rischio di mercato, funzione del tasso di morosità di quel determinato bacino²¹. In sostanza, sarà compito del gestore attivare tutti i meccanismi di riscossione idonei a limitare il rischio di mancato pagamento da parte dell'utenza, al fine di ottenere un flusso di cassa certo e costante nel tempo, tale da remunerare il capitale investito ed in grado di non esporlo a rischi d'insolvenza con gli istituti di credito finanziatori.

In caso di DBFO, invece, la situazione si presenta sotto un profilo diverso. Il concessionario di DBFO non dovrebbe, di norma, rivolgersi direttamente all'utenza, bensì ad una determinata controparte commerciale (in alcuni casi anche a più di una), la quale acquista interamente il servizio fornito, garantendogli un livello di flussi di cassa in grado di remunerare l'investimento e soddisfare gli istituti di credito. Uno degli ostacoli che impedisce maggiormente di finanziare, nel nostro Paese, iniziative di DBFO, attraverso metodologie di finanza di progetto, risiede nella difficoltà, da parte dei potenziali concessionari, di individuare controparti commerciali in grado di garantire il livello di flussi di cassa. In particolare, appare complesso ipotizzare la strutturazione di DBFO in cui il concessionario, viste le caratteristiche endogene del mercato di riferimento, riesca ad identificare i soggetti in grado di garantire il pagamento del servizio²² in tempi certi e secondo modalità prestabilite, che rappresentano *conditio sine qua non* per la stipula di contratti commerciali di lungo periodo, relativi al servizio che il concessionario del DBFO è tenuto ad erogare.

Risulta fondamentale che, in caso di attivazione di DBFO, il concessionario sia in grado di poter stipulare contratti di lunga durata con controparti commerciali definite e di cui gli istituti di credito possano apprezzare il livello di solidità finanziaria e la relativa solvibilità. Tali controparti²³ possono essere sostanzialmente indicate nelle:

- società per azioni derivanti dalla trasformazione delle *ex* aziende speciali;
- soggetti privati gestori del servizio di distribuzione;
- consorzi di enti locali;
- gestore integrato (nei casi di DBFO sovra ambito).

Le suddette controparti dovranno essere in grado di applicare le tariffe all'utenza e di trasferire le risorse così ottenute alla società titolare dell'intervento di DBFO per la parte di competenza del servizio erogato da

²¹ Per quanto riguarda il rischio volume di acqua acquistata, si rammenta come la curva dei consumi di acqua sia piuttosto rigida e non risenta in modo significativo di aumenti tariffari.

²² Si noti come in molti casi il soggetto che eroga il servizio (ad esempio un comune) possa avvalersi di appositi soggetti per la riscossione delle tariffe presso l'utenza. In questo caso risulta ancora più complesso per il concessionario del DBFO gestire i rapporti commerciali che gli consentono di pervenire ad un flusso di cassa predeterminato caratterizzato da un elevato livello di certezza.

²³ Si noti come le banche finanziatrici avranno cura di svolgere una accurata analisi delle diverse controparti commerciali volta alla determinazione del grado di solvibilità di ciascuna controparte. Tale analisi coinvolge anche gli stessi comuni qualora siano i titolari del rapporto commerciale. In questa prospettiva alla difficoltà rappresentata dalla estrema numerosità di controparti commerciali e dal loro coordinamento, si può aggiungere anche l'ulteriore criticità rappresentata da un eventuale stato di dissesto finanziario dei comuni chiamati a svolgere il ruolo di controparte commerciale.

quest'ultima, in tempi certi e secondo modalità stabilite nei contratti commerciali.

Peraltro, per questo tipo d'interventi, è opportuno, anche al fine di rendere coerente l'esercizio coordinato di funzioni con il quadro normativo attualmente vigente, che i soggetti interessati nella struttura contrattuale dell'operazione (soggetto concedente, concessionario del DBFO, controparti commerciali) provvedano ad adottare opportuni modelli di esercizio coordinato di funzioni (i.e. protocollo d'intesa, accordo di programma).

1.4.4 La relazioni tra il concessionario di DBFO e il gestore idrico integrato

L'entrata a regime della Legge Galli comporta l'individuazione di gestori idrici integrati, ciascuno operante in uno specifico ambito territoriale ottimale. L'affidamento del servizio idrico integrato, in presenza di concessionario di DBFO già operante all'interno dell'ATO, comporta i seguenti possibili scenari:

- *Revoca della concessione al concessionario del DBFO in concomitanza dell'affidamento del servizio idrico integrato e riconoscimento di un indennizzo.* Qualora questo fosse lo scenario prescelto dalla pubblica amministrazione concedente, è necessario che la stessa consideri i seguenti elementi:
 - criticità dell'eventuale completamento dei collaudi degli impianti realizzati, o in corso di realizzazione, da parte del concessionario del DBFO;
 - criticità del riconoscimento e della liquidazione al concessionario del DBFO dei costi non ancora ammortizzati, relativi alle opere realizzate, e di un indennizzo che tenga conto della componente di lucro cessante.

Alla luce di quanto sopra risulta chiaro come, ai fini di un pieno coinvolgimento del capitale privato in tale scenario, sia fondamentale che il soggetto concedente sviluppi, in un apposito documento di programmazione, le modalità attraverso cui verranno superate le succitate criticità.

Peraltro, appare opportuno porre in evidenza come, nel caso in cui l'amministrazione concedente decida di revocare la concessione, si perdano i benefici derivanti dal binomio costruzione-gestione, tipici del DBFO. E' possibile, infatti, ipotizzare che l'aspirante concessionario dell'iniziativa in DBFO tenderà a prediligere un modello di gestione degli investimenti che tenga conto della circostanza che, all'atto dell'affidamento del servizio idrico integrato, la gestione passerà al nuovo soggetto subentrante.

- *Termine della concessione alla scadenza naturale.* Qualora questo fosse lo scenario prescelto dall'amministrazione concedente, il gestore idrico integrato, una volta operativo, dovrà subentrare alle controparti commerciali²⁴ attualmente titolari del contratto, assumendosi l'obbligo

²⁴ Come più volte indicato tali controparti commerciali dovrebbero essere costituite da aziende ex municipalizzate, consorzi di comuni, ecc.

di adempiere tutte le obbligazioni ivi previste. In tal caso, occorre considerare che il concessionario di DBFO (e di conseguenza gli istituti di credito) si trova di fronte ad una nuova controparte contrattuale, che possiede un profilo di rischio diverso da quello della controparte precedente. Pertanto, ai fini di un completo successo dell'iniziativa, sarà interesse degli azionisti del concessionario di DBFO, degli istituti finanziatori, nonché dell'ente concedente, negoziare le opportune modalità d'allocazione e gestione dei rischi generati dal subentro di un nuovo soggetto concessionario dell'intero servizio idrico integrato. A tale proposito, al fine di tutelare gli azionisti del concessionario, nonché gli istituti finanziatori, da una tale esternalità, sarebbe opportuno che - nell'ambito della convenzione stipulata tra il concessionario di DBFO e l'amministrazione concedente - fossero chiaramente previsti i seguenti punti:

- *un impegno esplicito* da parte dell'amministrazione concedente ad individuare un gestore idrico integrato che abbia i necessari requisiti finanziari e tecnici per il rispetto degli impegni previsti nell'ambito del contratto commerciale relativo all'acquisto del servizio dal DBFO²⁵;
- *un impegno esplicito* da parte del gestore integrato subentrante a sottoscrivere il contratto commerciale in essere;
- *una previsione esplicita*, contenuta nella convenzione stipulata tra l'amministrazione concedente ed il gestore integrato che, in specifici casi di inadempimento da parte del gestore integrato al contratto commerciale relativo al DBFO, permetta la revoca dell'affidamento;
- *un'opzione* per il concessionario di DBFO, che gli permetta di far riscattare dal nuovo gestore idrico integrato la propria concessione, ad un prezzo prestabilito, indicato nella convenzione che regola i suoi rapporti con l'amministrazione concedente²⁶; l'esercizio di tale opzione dovrebbe essere reso noto, al momento della gara, ai potenziali concorrenti per il ruolo di gestore idrico integrato²⁷. Tale opzione potrebbe essere fatta esercitare da parte dell'amministrazione prima dell'avvio della gara o al momento dell'affidamento²⁸. E' chiaro che, qualora il concessionario del DBFO resti operativo fino alla scadenza della concessione, è possibile ipotizzare, al termine della stessa, la predisposizione di una nuova gara ad evidenza pubblica per la

²⁵ In alcuni casi potrebbe essere prevista la possibilità che il soggetto concedente si impegni a richiedere ai concorrenti per il ruolo di gestore idrico integrato il rilascio, per periodi transitori, di idonee garanzie a copertura degli impegni contrattuali.

²⁶ Le modalità d'individuazione del prezzo dovrebbero prevedere anche un indennizzo relativo al mancato guadagno. Poiché, in caso di esercizio del riscatto, il concessionario di DBFO non assume il rischio legato al subentro del gestore integrato nel contratto commerciale, l'amministrazione potrebbe prevedere che le modalità d'identificazione dell'indennizzo non riconoscano l'intero lucro cessante al concessionario uscente, riequilibrando in questo modo il forte beneficio ottenuto dal concessionario attraverso l'esercizio dell'opzione.

²⁷ Resta inteso che in caso di gara deserta il concessionario di DBFO continuerebbe a gestire il progetto.

²⁸ In questo secondo caso i partecipanti alla gara per il ruolo di gestore idrico integrato dovrebbero presentare due *business plan*: uno relativo all'ipotesi di riscatto, l'altro relativo all'ipotesi in cui il concessionario di DBFO non eserciti l'opzione.

scelta di un nuovo concessionario, oppure il subentro del gestore affidatario del servizio idrico integrato²⁹. Qualora l'amministrazione intenda scegliere questa seconda possibilità, è opportuno che già in fase di gara, anche al fine di garantire una continuità del servizio, il potenziale soggetto candidato all'affidamento del servizio idrico integrato elabori e proponga la tariffa a cui effettuerà il servizio precedentemente svolto dalla società concessionaria del DBFO.

1.4.5 Il percorso giuridico

Lo scarso livello di familiarità degli enti locali con strumenti di PPP, le preoccupazioni relative alla riduzione del controllo pubblico su attività di gestione di un servizio di pubblica utilità considerato di natura strategica, la necessità politica di salvaguardare le competenze e le professionalità delle ex aziende speciali, ora per la quasi totalità trasformate in società per azioni ai sensi della legge 15 maggio 1997, n.127, nonché l'insorgenza di contenzioso giurisdizionale amministrativo sulle prime procedure di gara³⁰, hanno contribuito a rallentare i processi di affidamento del servizio idrico integrato o di interventi di DBFO.

Allo stato attuale, le modalità di coinvolgimento di capitali privati nella realizzazione e gestione di infrastrutture idriche presentano caratteristiche tra loro differenti, sul piano giuridico, a seconda che si debba individuare un soggetto destinato alla gestione del servizio idrico integrato o un soggetto concessionario di DBFO.

Nel caso del gestore idrico integrato, l'art.35 della legge finanziaria 2002, novellando l'art.113 del TUEL, ha eliminato la figura della società per azioni a prevalente capitale pubblico locale dai modelli di gestione di un servizio pubblico locale di rilevanza industriale prevedendo la figura della società di capitali. Tuttavia, l'entrata in vigore ancora troppo recente della riforma contenuta nella legge finanziaria 2002, nonché l'ampio dibattito seguito all'approvazione dell'articolo non consentono, allo stato attuale, di compiere una valutazione puntuale ed approfondita sui possibili profili applicativi nel settore del servizio idrico integrato. A questo si aggiunge che si dovrà attendere l'emanazione del regolamento previsto dal comma 16 dell'art.35 per considerare completo il quadro normativo di riferimento (*i.e.* individuazione dei servizi a rilevanza industriale, disciplina del periodo transitorio, etc.)

Nel caso di DBFO è, invece, necessario tenere conto che l'utilizzo di questa tecnica presuppone l'applicazione di schemi di concessione di costruzione e gestione disciplinati, nell'ambito dell'ordinamento giuridico nazionale vigente in materia di opere pubbliche, dalla legge 109/94.

Presupposto indispensabile per la realizzazione di tali iniziative è rappresentato dal loro inserimento nel documento di programmazione triennale dell'amministrazione concedente, o in strumenti di programmazione specifici (*i.e.* piano stralcio ex art. 141, comma 4, legge finanziaria 2001), come previsto dall'art. 14 della legge n. 109/94.

²⁹ La scelta fra le due possibilità deve essere resa nota già in fase di gara per la selezione del gestore idrico integrato.

³⁰ Cfr. nota n.2.

La disciplina della legge n. 109/94 individua due percorsi alternativi per la scelta del concessionario per la costruzione e gestione dell'infrastruttura:

- *Il percorso previsto dall'art. 19, comma 2.* Questo percorso presuppone la predisposizione, da parte dell'amministrazione concedente, di un progetto preliminare, una bozza di convenzione, un piano economico-finanziario ed un disciplinare sulle modalità di gestione che sono posti a gara e su cui, generalmente, i partecipanti alla gara per la scelta del concessionario possono proporre limitate modifiche (normalmente le modifiche sono consentite solo sugli aspetti tecnici). Tale percorso si presta meglio per situazioni in cui l'amministrazione concedente possiede adeguate capacità progettuali e risorse finanziarie per sviluppare l'iniziativa o nei casi in cui possa facilmente acquisire informazioni e dati relativi alla fattibilità del progetto; in questo caso, peraltro, i rischi di sviluppo dell'iniziativa risultano maggiormente allocati all'amministrazione;
- *Il percorso previsto dall'art. 37bis e ss.* Questo percorso consente ad un soggetto privato, qualificato come promotore, di proporre un'iniziativa sulla quale l'amministrazione concedente ha sviluppato una conoscenza ed un approfondimento solo a un livello di programmazione (anche attraverso opportuni studi di fattibilità). E' a cura del proponente l'elaborazione di un progetto preliminare, di una bozza di convenzione e dei necessari documenti di fattibilità e d'inquadramento ambientale che giustificano la realizzazione e la funzionalità dell'opera proposta. Tale proposta, una volta dichiarata di pubblico interesse dall'amministrazione concedente, costituisce il riferimento per una gara ad evidenza pubblica cui segue un'eventuale procedura negoziata, tra un numero limitato di offerenti, attraverso cui viene individuato il concessionario. Tale percorso si presta meglio per situazioni dove le capacità progettuali dell'imprenditoria privata integrano o sostituiscono quelle dell'amministrazione concedente. In questo caso i rischi di sviluppo dell'iniziativa sono allocati principalmente al soggetto privato promotore, sebbene il successo definitivo del progetto dipenda, in larga misura, dalle modalità con cui l'amministrazione ha svolto, anche attraverso studi di fattibilità, la propria attività di programmazione, con particolare riferimento all'analisi dei fabbisogni infrastrutturali e delle migliori modalità per soddisfarli³¹.

1.5 Conclusioni

Il settore idrico presenta ancora notevoli difficoltà che non lo rendono sufficientemente in grado di attrarre con continuità capitali privati nella realizzazione e gestione delle infrastrutture, in particolar modo attraverso tecniche di finanza di progetto. Tali difficoltà possono essere sinteticamente ricondotte a:

- inadeguatezza del sistema tariffario che presenta:

³¹ L'adozione di questo tipo di procedure appare fortemente sconsigliata nei casi in cui il progetto riguardi l'adeguamento e ampliamento di impianti esistenti, giacché la facilità con cui la pubblica amministrazione può normalmente accedere a dati ed informazioni necessari allo sviluppo del progetto preliminare dell'iniziativa non giustifica il ricorso al promotore che evidentemente comporta l'inutile duplicazione di costi di sviluppo.

- in caso di applicazione del Metodo Normalizzato, caratteristiche di estrema rigidità nella fissazione dei parametri di remunerazione del capitale e del livello complessivo delle tariffe;
- in caso di utilizzo del Metodo Transitorio, caratteristiche che non facilitano la stipula di contratti commerciali di lungo periodo, in quanto il livello delle tariffe massime applicabili all'utenza è noto, esclusivamente, anno per anno;
- problematiche nell'individuazione e nella continuità del soggetto concedente nei casi di DBFO, giacché i soggetti concedenti *pro-tempore* individuati (*i.e.* i Commissari per l'emergenza idrica e ambientale), non sono in grado di garantire il rispetto degli impegni assunti da parte delle AATO che subentreranno, attraverso forme compatibili con le esigenze di strutturazione di questo tipo di operazioni (come - accordi di programma quadro - tra soggetto concedente *pro-tempore*, enti locali che dovranno costituire l'AATO e concessionario del DBFO);
- incertezze sul livello dei pagamenti, che sebbene nel caso del gestore idrico integrato possa essere ricondotto al rischio di mercato che intende assumere, qualora si adottino strutture di DBFO³², il livello dei pagamenti non può, in molti casi, essere identificato con un adeguato livello di certezza, per via:
 - delle difficoltà, più volte richiamate, che il concessionario di DBFO incontra nell'identificazione e nel coordinamento dei soggetti che dovrebbero assumere gli impegni commerciali volti a garantire il pagamento del servizio in tempi certi e secondo modalità prestabilite;
 - delle caratteristiche di solvibilità e affidabilità finanziaria intrinseche delle controparti commerciali che dovrebbero garantire il pagamento delle tariffe;
- complessità nelle relazioni tra gestore integrato e concessionario di DBFO, che comporta la necessità che l'amministrazione concedente chiarisca fin dal momento di indizione della gara, le modalità di subentro del gestore integrato nella gestione delle infrastrutture gestite attraverso il DBFO, in caso di revoca anticipata della concessione in DBFO, ovvero le forme attraverso cui il DBFO interagisce con il gestore integrato fino al termine della concessione;
- sistema giuridico che:
 - ove preveda l'affidamento del servizio idrico ad un gestore integrato, deve tener conto delle novità di recente introdotte (decreto ministeriale sulla concessione a terzi, norme contenute nell'art.35 della legge finanziaria 2002) e degli effettivi rapporti con la disciplina di settore;
 - ove preveda l'affidamento in concessione di costruzione e gestione *ex* legge 109/94, presenta regole prescrittive che, in

³² Si ricorda come il DBFO non si rivolga di norma all'utenza, bensì a controparti commerciali prestabilite che svolgono il servizio presso l'utenza

molti casi, non permettono di adottare soluzioni in linea con le esigenze di flessibilità richieste per questo tipo di operazioni. Questa situazione risulta ulteriormente aggravata dal quadro generale di riferimento (*i.e.* tariffe, mancanza di adeguate controparti commerciali, etc.) che non facilita la piena operatività di uno strumento già di difficile utilizzo.

Il settore idrico presenta enormi potenzialità di sviluppo attraverso il ricorso al settore privato, per via degli elementi strutturali che lo caratterizzano, più volte indicati in questa analisi.

Le problematiche strutturali dell'attuale impianto normativo, l'impossibilità di strutturare idonei contratti commerciali o, anche, la mancanza di capacità imprenditoriali in questo settore, tali da non permettere la strutturazione di operazioni di lungo termine, non possono essere visti come gli unici elementi cui ricondurre tali difficoltà.

Il settore idrico necessita, in prima battuta, di un "*salto di qualità*" da parte delle amministrazioni locali che devono comprendere, al fine di poter ricevere dal mercato la migliore risposta possibile alle loro esigenze di investimento, come sia necessario proporre iniziative che non presentino incertezze, e pertanto rischi, circa gli elementi trattati in questa analisi.

Se le amministrazioni locali faranno propria questa diversa impostazione dei loro rapporti con il mercato sarà possibile raggiungere l'obiettivo di fondo di programmazione, coordinamento e controllo dei fabbisogni infrastrutturali e delle *performance* raggiunte dai concessionari, permettendo agli operatori privati, nonché agli istituti di credito, di concentrarsi esclusivamente sui rischi commerciali dell'operazione che determinano il reale innalzamento nel livello di qualità del servizio offerto all'utenza.

2. IL SETTORE DELL'EDILIZIA PENITENZIARIA

2.1 I presupposti dell'analisi di settore

2.1.1 *Gli obiettivi espressi dall'amministrazione*

L'UFP ha maturato le proprie riflessioni in merito al coinvolgimento del capitale privato nell'ambito del settore dell'edilizia penitenziaria, attraverso l'assistenza diretta al Ministero della giustizia. In particolare, tale amministrazione ha individuato, nell'ambito di appositi incontri tecnici con l'Unità tecnica, i seguenti obiettivi:

- accelerazione dei tempi di realizzazione delle strutture: l'attuale sistema di finanziamento e di realizzazione dà luogo ad un ciclo di progettazione e realizzazione della durata media di 7-8 anni per le strutture penitenziarie e di 4-5 anni per quelle di custodia minorile, a fronte di un quadro delle esigenze di accoglienza ed assistenza della popolazione penitenziaria e dei minori il cui ciclo di variazione ha, invece, rispettivamente, una durata media di 3-4 anni per le prime e 1-2 anni per le seconde;
- riduzione della spesa corrente nel medio periodo, a fronte di un miglioramento qualitativo di servizi e strutture. Attualmente i servizi "ausiliari" – mensa, lavanderia, ecc.- vengono affidati tramite una pluralità di procedure di appalto e non secondo una logica di *global service* – appalti di lavori - o di *facility management* – appalti di servizi - modalità che potrebbero migliorarne il profilo di costo e di qualità;
- dilazione temporale degli impegni di spesa, di conto capitale e di parte corrente, ai fini di una effettiva programmazione di medio termine della stessa facendo riferimento a tempi e costi, certi e definiti, per la realizzazione e la manutenzione delle strutture.

2.1.2 *L'assistenza prestata al Ministero della giustizia*

L'assistenza dell'Unità tecnica si è svolta ad un duplice livello:

- *istituzionale*: attraverso l'individuazione, nell'attuale quadro normativo e di finanziamento del settore, delle possibili condizioni amministrative e di bilancio, utili e necessarie a rendere operative le previsioni dell'art. 145, comma 34, legge 388/00 (legge finanziaria 2001). La norma in questione, per il finanziamento e la realizzazione degli istituti penitenziari per adulti, ha introdotto la possibilità di ricorrere a formule di finanziamento innovative, con l'eventuale apporto di risorse finanziarie private, ed ha conferito la facoltà all'amministrazione di utilizzare strumenti quali il *leasing* e la finanza di progetto, o il trasferimento di beni immobili a terzi;
- *tecnico-operativo*: attraverso la definizione di nuove modalità operative, di bilancio ed amministrative funzionali alla definizione ed all'applicazione di modelli di partenariato pubblico – privato per il

finanziamento, la realizzazione e la gestione degli Istituti Penitenziari per adulti e di custodia minorile.

2.2 Il quadro normativo

2.2.1 *Le competenze e le procedure di programmazione, progettazione e realizzazione degli istituti penitenziari*

La programmazione e la realizzazione degli istituti penitenziari è disciplinata dalla legge 12 dicembre 1971, n. 1133, e ss.mm.ii., che stabilisce la predisposizione e l'attuazione di un programma d'acquisizione, costruzione, completamento, adattamento e permuta degli istituti di prevenzione e di pena (Programma per l'Edilizia Penitenziaria).

Il Programma definisce, su base nazionale, l'elenco delle strutture di nuova realizzazione e/o da ampliare/completare in relazione ai fabbisogni, quali-quantitativi, individuati per l'accoglienza e l'assistenza della popolazione penitenziaria³³.

Il Programma è approvato con decreto interministeriale dei Ministri dei lavori pubblici e della giustizia. Con l'approvazione viene, altresì, disposto il finanziamento delle strutture in elenco, in ragione degli stanziamenti di legge finanziaria e delle disponibilità di bilancio in essere.

La medesima procedura viene applicata anche in caso di variazioni ed aggiornamenti del Programma connessi a sostituzioni, integrazioni e modifiche degli interventi ivi previsti.

Per le procedure di progettazione e di realizzazione delle strutture (nuova costruzione, ampliamento, ristrutturazione), la citata legge 1133/71, integrata e modificata dalla legge 1° luglio 1977, n. 404, prevede:

- *per la progettazione*, l'affidamento secondo la normativa vigente³⁴ e la successiva approvazione della stessa da parte del Ministero dei lavori pubblici³⁵. Nello specifico, ai fini dell'approvazione, la progettazione di massima deve ricevere il parere favorevole della Commissione tecnica interministeriale istituita presso il Ministero dei lavori pubblici – Direzione edilizia statale – integrata, caso per caso, dai rappresentanti dei comuni e delle regioni interessate. La progettazione esecutiva e le varianti di progetto sono, invece, approvate dai Provveditorati OO.PP.³⁶, strutture periferiche del Ministero dei lavori pubblici, previo parere favorevole, del comitato tecnico amministrativo degli stessi;
- *per l'individuazione delle aree* per la realizzazione di nuove costruzioni, la presentazione, da parte del Ministero dei lavori pubblici, di una

³³ Per popolazione penitenziaria si intendono i detenuti, imputati o condannati, ed i soggetti in stato di semilibertà.

³⁴ Originariamente la legge 1133/71 prevedeva che la progettazione fosse affidata con decreto interministeriale dei Ministri di grazia e giustizia e dei lavori pubblici, norma superata dalle disposizioni della vigente legge 109/94.

³⁵ Oggi Ministero delle Infrastrutture e trasporti, ai sensi del d.lgs.30 luglio 1999, n. 300.

³⁶ I Provveditorati OO.PP. sono stati sostituiti dall'Agenzia dei trasporti terrestri e delle infrastrutture. L'Agenzia, istituita dal d.lgs. 300/99, non è ancora operante.

specifica richiesta all'ente locale presso cui verrà realizzato l'intervento, che dovrà provvedere a renderle disponibili con delibera del Consiglio, previo parere di una commissione tecnica composta dal Procuratore generale della Repubblica e da un rappresentante delle Direzioni interessate di ciascuno dei due Ministeri. L'approvazione della progettazione esecutiva da parte dei Provveditorati OO.PP., che avviene in connessione con l'individuazione delle aree, equivale a dichiarazione di pubblica utilità ed indifferibile urgenza delle opere;

- *per la realizzazione*, l'aggiudicazione di un appalto di lavori da parte dei Provveditorati OO.PP.. Questi ultimi sono, inoltre, responsabili dell'approvazione dei contratti d'appalto e della gestione dei lavori. Al riguardo, è previsto che tali strutture possano affidare, su base convenzionale, la direzione dei lavori agli uffici tecnici di regioni, province e comuni.

Le stesse procedure sono applicate per i progetti ed i lavori di riconversione di immobili da acquisire³⁷, in quanto ritenuti idonei alla destinazione penitenziaria.

Il Programma è stato integrato e modificato più volte³⁸ in funzione, sostanzialmente, di fattori quali:

- le mutate esigenze di accoglienza ed assistenza indotte dalle modificazioni territoriali e quali-quantitative della popolazione penitenziaria;
- le crescenti esigenze di manutenzione, ristrutturazione ed ampliamento delle strutture;
- le discrasie amministrative che, in corso di attuazione del Programma, potevano emergere dalla sovrapposizione dei tempi e delle procedure di approvazione previste dalla legge 1133/71 e dalla normativa specifica in materia di appalti e forniture;
- l'elevato tasso di obsolescenza della progettazione tecnica rispetto all'estrema velocità di variazione delle esigenze dell'accoglienza.

Il Programma è stato rifinanziato più volte tramite stanziamenti di bilancio e/o accantonamenti previsti dalle leggi finanziarie. I finanziamenti hanno, normalmente, assunto la forma dello stanziamento di bilancio su un arco temporale di tre anni.

La citata sovrapposizione dei tempi delle procedure e la rapida variazione delle esigenze di accoglienza hanno comportato non solo varianti del Programma, ma anche numerose rimodulazioni degli stanziamenti.

³⁷ Per l'acquisizione di immobili la legge 1133/71 dispone l'applicazione della legge 30 ottobre 1971, n. 865.

³⁸ Cfr. Decreti interministeriali Ministro di grazia e giustizia – Ministro dei lavori pubblici di approvazione e variante al programma di edilizia penitenziaria della legge 1133/71.

Tabella 1

Periodo di riferimento	Finanziamento e rifinanziamento	Ammontare (mln. euro)	Rimodulazioni
1971 – 1981	L. 1133/71, L. 404/77, L. 146/80, L. 119/81	878	L. 146/80
1985 – 1996	L. 99/85, L. 41/86, L. 910/86	1.601	L. 541/88, L. 415/91, L. 500/92, L. 538/93, L. 725/94, L. 550/95, L. 663/96, L. 450/97

Fonte: Decreti interministeriali Ministro di grazia e giustizia – Ministro dei lavori pubblici di approvazione e variante al programma di edilizia penitenziaria ex-Legge n. 1133/71; Bilancio consuntivo dello Stato – Tabelle 04 e 08 - e Leggi Finanziarie periodo 1985 – 1996

Nel quadro di risorse descritto, una quota non superiore al 2% dei fondi stanziati è stata riservata, per legge, ai lavori di manutenzione delle strutture esistenti, da realizzare su richiesta ed indicazione del Ministero della giustizia.

La legge 22 dicembre 1986, n. 910 (art. 7, comma 6) è stata rifinanziata dalla legge 23 dicembre 2000, n. 388 (legge finanziaria 2001) per un ammontare pari a 417 milioni di euro per il periodo 2001–2003 (Tab. D e Tab. F - limiti d'impegno triennali).

Sulla base di tali disponibilità, il 25 giugno 2001, il Comitato paritetico per la polizia penitenziaria³⁹ ha predisposto l'aggiornamento del Programma che è stato definitivamente approvato con decreto il 26 ottobre 2001⁴⁰.

Il Programma individua prevalentemente interventi destinati alla realizzazione di nuovi istituti. E' infatti prevista la realizzazione di 22 nuovi istituti di pena che forniranno 5.000 nuovi posti letto, sostituendo le strutture già esistenti che attualmente hanno una capienza di 1.800 posti letto⁴¹.

Dei 22 istituti, tuttavia, solo 8 risultano finanziati a valere sulle disponibilità ripartite con il citato decreto⁴², impegnando, altresì, il 77% del totale delle risorse. Per gli altri 14 ⁴³interventi che non hanno trovato copertura finanziaria potrebbe essere previsto il coinvolgimento del settore privato sulla base delle innovazioni introdotte dall'art. 145 della legge finanziaria 2001.

2.2.2 Le competenze di spesa per la realizzazione delle strutture e l'erogazione dei servizi di gestione

Le attuali competenze di spesa per la realizzazione e la gestione delle strutture penitenziarie risultano allocate come di seguito descritto.

³⁹ Il Comitato è composto da rappresentanti del Ministero delle infrastrutture e della giustizia ed è presieduto dal Ministro della giustizia

⁴⁰ Cfr. Decreto dei Ministri della giustizia e delle infrastrutture del 26 ottobre 2001.

⁴¹ Cfr. Comunicato stampa del Ministero della giustizia del 26 gennaio 2001

⁴² Gli istituti finanziati sono localizzati a: Marsala, Nola, Cagliari, Sassari, Rieti, Savona, Pordenone e Pinerolo.

⁴³ Gli istituti previsti ma non finanziati sono localizzati a: Modica, Lanusei, Sciacca, Oristano, Tempio Pausania, Sala Consilina, Paliano, Camerino, Avezzano, Forlì, Trento, Bolzano, Rovigo e Varese.

Fanno capo al Ministero della giustizia anche le spese relative al personale amministrativo e di custodia che opera negli istituti penitenziari, così come le spese relative al personale giudiziario ivi operante.

Tabella 2

Ministero competente	Tipologia di spesa	Qualificazione della spesa	Bilancio dello Stato Tabella	Unità Previsionale di Base
MINISTERO LL.PP.	► Opere edilizie	Conto capitale	Tab. 08	U.P.B.-6.2.1.6.
MINISTERO GIUSTIZIA	► Acquisto, installazione impianti ed attrezzature ► Manutenzione straordinaria e restauro immobili ► Acquisto beni mobili	Conto capitale	Tab. 04	► U.P.B. 5.2.1.1. U.P.B. 5.2.1.2. ► U.P.B. 5.2.1.1. ► U.P.B. 5.2.1.3.
	► Mantenimento, assistenza, rieducazione e trasporto detenuti ► Manutenzione ordinaria opere, impianti ed attrezzature ► Locazione superfici	Corrente	Tab. 04	► U.P.B. 5.1.2.1. ► U.P.B. 5.1.1.1. ► U.P.B. 5.1.1.1.

Fonte: Bilancio previsionale dello Stato – Esercizio finanziario 2001.

2.2.3 Gli istituti penitenziari per adulti

Alla luce della normativa vigente, le strutture penitenziarie si configurano come:

- “opere pubbliche”, la cui realizzazione avviene mediante il tradizionale appalto di lavori pubblici con finanziamento a totale carico dello Stato;
- “strutture gestite in via diretta, sempre, dallo Stato” (Ministero della giustizia) che si fa carico delle spese per: (a) la gestione e la manutenzione ordinaria di immobili, impianti, attrezzature; (b) i servizi necessari a garantire il funzionamento delle strutture e volti ad assicurare l'accoglienza, l'ospitalità, il mantenimento e la custodia dei detenuti.

Gli istituti penitenziari⁴⁴ sono classificati in:

- Istituti di custodia preventiva (case mandamentali e circondariali);
- Istituti per l'esecuzione delle pene (case di arresto, case di reclusione);
- Istituti per l'esecuzione delle misure di sicurezza detentive, nel cui ambito sono istituiti i Centri di servizio sociale;

⁴⁴ Cfr. legge 26 luglio 1975, n. 345.

■ Centri di osservazione.

Tabella 3

Tipologia Istituti	Numero Istituti	Numero detenuti	
		1999 (*)	2000 (*)
► Istituti custodia preventiva	168	41.114	41.898
► Istituti per l'esecuzione della pena	30	8.283	9.676
► Istituti per l'esecuzione delle misure di sicurezza	9	1.411	1.456
► Case mandamentali	24	245	135
Totale	231	51.053	53.165

Fonte: Dipartimento Amministrazione Penitenziaria – Servizio per l'Informatica e la Statistica – Area Monitoraggio e Statistiche - Bollettino Penitenziario – giugno 2000/giugno 2001 (in corso di pubblicazione)
 (*) I dati si riferiscono al numero di imputati e condannati presenti negli istituti e sono dati di stock mensili riferiti al 31.12 di ciascuno degli anni considerati

Sulla base dei dati disponibili, gli istituti esistenti a fine 2001 sono 231. Nello stesso anno, la presenza di detenuti, imputati o condannati, ed in stato di semilibertà, rilevata risulta pari a oltre 53.000 unità.

L'analisi storica dei dati, evidenzia come, negli ultimi 10 anni, la presenza di detenuti negli istituti abbia fatto registrare un *trend* di forte crescita ⁴⁵:

- rispetto al 1990 le presenze sono quasi raddoppiate, passando da circa 32.000 unità alle 53.000 indicate;
- in soli 24 mesi - settembre 1998/settembre 2000 – sono aumentate di oltre il 9% in valore assoluto.

Dato di rilievo ai fini dell'impostazione del ragionamento nei termini di partenariato pubblico-privato, è il costo medio giornaliero per detenuto.

Tale parametro corrisponde al costo che lo Stato sostiene per ogni singolo detenuto in ragione dell'accoglienza, dell'assistenza, del mantenimento e della custodia dello stesso, ovvero all'esercizio del servizio di custodia, detenzione e pena.

Per determinare il valore del parametro si può fare riferimento agli stanziamenti di bilancio dell'amministrazione penitenziaria⁴⁶: il parametro in questione risulta in crescita, infatti, per l'anno 1999 è pari a 101 euro/giorno e per l'anno 2000 pari a 104 euro/giorno⁴⁷.

⁴⁵ Dati estratti dal Sito del Ministero della giustizia www.giustizia.it.

⁴⁶ Cfr. Bollettino Penitenziario – giugno 2000.

⁴⁷ Dati ed informazioni da Bollettino Penitenziario numeri di giugno 2000 e giugno 2001 (in corso di stampa).

Tabella 4

Costo medio giornaliero singolo detenuto	1999	2000
Bilancio preventivo amministrazione penitenziaria	2.141 ml euro	2.312 ml euro
Presenza media annua dei detenuti	51.072	53.338
Costo medio giornaliero	101 euro	104 euro

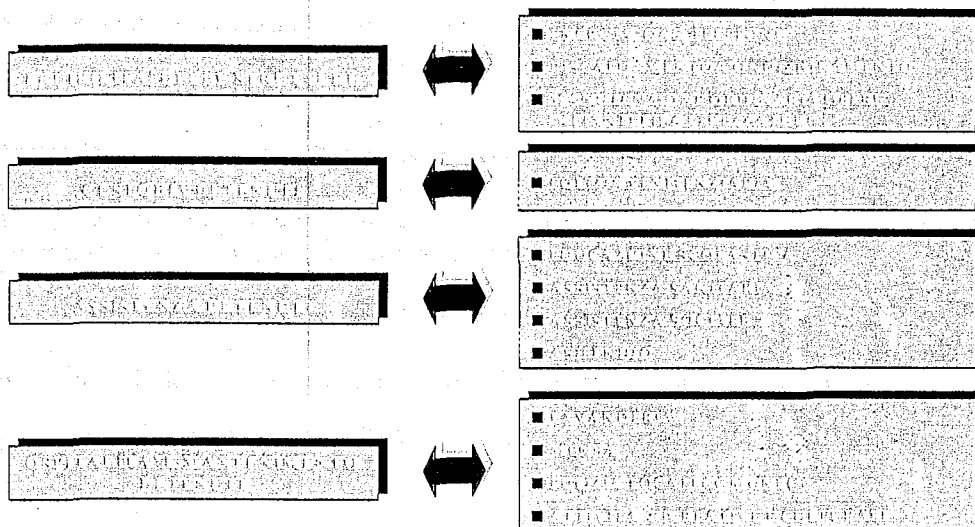
Fonte: Ministero della giustizia-Dipartimento amministrazione penitenziaria-Servizio per l'informatica e la Statistica-Bollettino Penitenziario giugno 2000 e giugno 2001 (in corso di pubblicazione)

I servizi che l'amministrazione eroga, a favore della popolazione penitenziaria, possono essere riclassificati secondo lo schema seguente:

Tra i servizi elencati, solo alcuni vengono affidati all'esterno (appalto di servizi), quali, ad esempio, il servizio mensa e lavanderia, e sono classificabili come servizi "ausiliari" al funzionamento della struttura e non riconducibili alla

Figura 1

I servizi erogati dall'Amministrazione penitenziaria



(*) Il servizio di pulizia delle celle viene effettuato direttamente dai detenuti e da loro cooperative

gamma di servizi che vengono erogati in via esclusiva dallo Stato (servizi di natura "custodiale").

2.2.4 Gli istituti di custodia minorile

Allo stato attuale, il Ministero della giustizia finanzia, realizza e gestisce gli istituti di custodia minorile in via diretta, mediante l'Ufficio Centrale per la Giustizia Minorile, utilizzando le risorse stanziare e disponibili sulle unità previsionali di base di competenza (Centro di responsabilità n. 7-Giustizia minorile-capitoli relativi all'acquisto/ realizzazione di immobili, impianti ed

attrezzature e alle relative spese di funzionamento - UPB 7.1.1.0, 7.2.1.1. e 7.2.1.2.).

Nel caso della custodia minorile vanno, tuttavia, evidenziati alcuni elementi e caratteristiche più favorevoli alla finanza di progetto rispetto alla situazione descritta ed analizzata per il comparto degli istituti penitenziari. Tali elementi sono ravvisabili sul piano dell'allocazione delle competenze e delle responsabilità di spesa, e delle modalità di utilizzazione delle strutture. Infatti, il comparto in esame:

- sul piano delle competenze di bilancio, è caratterizzato dall'allocazione di tutti i capitoli di spesa, in conto capitale e corrente, presso il Dipartimento dei servizi minorili del Ministero della giustizia, che utilizza sempre i Provveditorati OO.PP. per la progettazione e la realizzazione di strutture;
- sul piano delle modalità di utilizzazione delle strutture e dei relativi servizi è caratterizzato da un maggior grado di flessibilità, pur nel rispetto del vincolo di destinazione pubblica dei beni⁴⁸.

Il sistema di custodia minorile opera secondo il principio del "recupero" dei minori, le relative strutture svolgono una funzione di "stretta sorveglianza" ed "adeguata" accoglienza in stretto coordinamento con il servizio di assistenza sociale e le famiglie dei minori. Solo a determinate condizioni e in determinati casi, le medesime strutture svolgono la funzione di detenzione.

Inoltre, la gamma di servizi erogati nelle strutture di custodia minorile è più ampia rispetto a quella erogata nelle strutture penitenziarie, anche se occorre sottolineare che si tratta, comunque, di servizi di tipo "custodiale" (educazione, assistenza sociale, giudiziari e di polizia).

2.3 Le modalità di partecipazione del settore privato

2.3.1 I presupposti per la definizione del partenariato pubblico-privato

Ai fini della individuazione di modalità di coinvolgimento del soggetto privato in linea con gli obiettivi dell'amministrazione, si è tenuto conto, in via principale, di tre elementi quali:

- l'attuale assetto ed operatività degli istituti penitenziari e di custodia minorile, che non consente l'affidamento all'esterno del complesso dei servizi erogati dall'amministrazione, al contrario di quanto invece accade in alcuni dei modelli applicati all'estero (Gran Bretagna e Australia), che possono prevedere l'affidamento esterno di quasi tutta la gamma dei servizi previsti, ivi compreso il servizio di custodia;
- le riflessioni già effettuate dall'amministrazione penitenziaria in merito all'utilizzazione dello strumento del *leasing* e della possibilità di mutuare modelli e procedure di realizzazione già applicati in altri

⁴⁸ Cfr. Paragrafo 2.4.3