

**AVV. PAOLO O. PECCHIOLI**  
Borgo Santa Croce, 7 - Tel. 055.24.36.31  
50122 - FIRENZE

**RELAZIONE**

**SULLA PROPOSTA DI PROGETTAZIONE, COSTRUZIONE E GESTIONE  
DELLA STAZIONE TRANVIA VELOCE FIRENZE SMN-SCANDICCI  
NONCHE' DELLE ATTREZZATURE CONNESSE PUBBLICHE E PRIVATE  
E DEL COMPLESSIVO RIASSETTO DELL'AREA DEL "NUOVO CENTRO  
CIVICO"**

## INDICE

Premessa

.....	
...3	
Conformità a legge della procedura finora posta in essere	
.....4	
Contenuto della bozza di convenzione	
.....6	
Il Capo I della Convenzione	
.....7	
- Il "prezzo" corrisposto dall'Amministrazione	
.....7	
- Durata della concessione	
.....11	
- L'incarico professionale all'Arch. Rogers	
.....11	
- Ulteriori disposizioni del Capo I della Convenzione	
.....12	
Il Capo II della	
Convenzione.....13	
- La direzione dei lavori	
.....14	
Il Capo III della Convenzione	
.....15	
Il Capo IV della Convenzione	
.....16	
Il Capo V della Convezione	
.....17	
Il Capo VI della Convenzione	
.....18	

Il	Capo	VII	della	Convenzione	
.....					18
Il	Capo	VIII	della	Convenzione	
.....					19
Conformità a legge degli elaborati presentati dal Promotore .....					20
Il raggruppamento temporaneo di imprese. Requisiti soggettivi					
e modifiche soggettive nell'atto costitutivo. Allegato "0"					
.....					21
L'adempimento di cui all'art. 21 comma 2 lett. b) legge n. 109/1994.					
Allegato		7	alla	proposta	
.....					28
Le	garanzie	offerte	dal	Promotore.	Allegato 8
.....					34
Il	Piano	Economico	e	Finanziario.	Allegato 5
.....					35
-	La	relazione	di	asseveramento	
.....					37
Il	regime	fiscale	del	trasferimento	delle aree
.....					39
-		L'imposizione		diretta	
.....					39
-		L'imposizione		indiretta	
.....					41

## Premessa

Ai sensi dell'art. 37-ter della legge 11 febbraio 1994 n. 109, l'Amministrazione Comunale deve procedere alla valutazione della proposta proveniente dal raggruppamento di imprese che ha come mandataria la spa Baldassini, Tognozzi Pontello Costruzioni Generali. Tale valutazione è diretta a verificare se, come prescrive il cit. art. 37-ter, si possa ritenere che la proposta sia "di pubblico interesse".

Innanzitutto tale affermazione sarà possibile se non risultino elementi di invalidità o comunque di illegittimità formale, tali che l'Amministrazione, inoltrandosi nel complesso procedimento disciplinato dalla legge, possa rischiare la paralisi complessiva dell'operazione, con gravi intuibili danni.

Sotto questo profilo è opportuno verificare la conformità a legge anche in questa fase di supporto delle attività del responsabile del procedimento, ai sensi dell'art. 8 DPR 21 dicembre 1999 n. 554.

Naturalmente la valutazione di tipo legale non entra negli aspetti tecnici ed economici che riguardano la proposta e la sua realizzabilità, limitandosi ad una disamina formale dei vari profili di fattibilità, rientrando in altre competenze le valutazioni di contenuto.

In sintesi questa relazione affronta, in funzione della successiva verifica del "pubblico interesse", i seguenti aspetti:

1. conformità a legge della procedura finora posta in essere;
2. requisiti soggettivi del promotore;
3. conformità a legge degli elaborati presentati dal promotore all'Amministrazione;

4. adeguatezza formale della proposta rispetto alle esigenze di pubblico interesse che l'Amministrazione intende soddisfare.

#### **Conformità a legge della procedura finora posta in essere.**

Il problema della conformità a legge della procedura finora posta in essere riguarda innanzitutto la legittimità del rinnovo della proposta compiuto dal promotore in data 29.1.2007, dal momento che i suoi contenuti progettuali, con i loro riflessi nel piano economico-finanziario, sono sensibilmente diversi rispetto a quelli della proposta presentata nell'anno 2004.

In sostanza non vi è soltanto un problema di variazione dei soggetti partecipanti all'ATI (che fra poco esamineremo), ma vi è anche il problema della variazione dei contenuti progettuali, economici e finanziari della proposta.

In linea di massima deve dirsi che evidenti ragioni di economia procedimentale comportano l'utilità che, entro determinati margini, la proposta possa essere variata a seguito dell'esame e valutazione da parte dell'Amministrazione, anche perché le esigenze che si erano configurate all'epoca dell'avviso indicativo di cui all'art. 37-bis comma 2 bis legge n. 109/1994 possono essersi modificate nel tempo, come è avvenuto nel caso concreto, vista la oggettiva impossibilità di costituire il centro sanitario polivalente originariamente previsto.

Per risolvere il problema si può prendere spunto dall'art. 37 ter legge n. 109/1994 e ss.mm.ii., dove prevede che "nella procedura negoziata di cui all'art. 37 quater il promotore dovrà adeguare la propria proposta a quella giudicata dall'amministrazione più conveniente".

Dunque, come d'altronde è intuitivo, la finalità dell'intera procedura sta nell'individuazione della proposta più conveniente. La convenienza emerge o

può emergere gradualmente nel complesso iter prefigurato dal legislatore che, come è noto, passa dalla proposta alla gara in cui è posto a base il progetto preliminare presentato dal promotore, alla procedura negoziata da svolgere fra il promotore e i soggetti presentatori delle due migliori offerte oppure fra il promotore e l'unico soggetto che eventualmente abbia partecipato alla gara.

D'altronde l'art. 37 quater lett. a) ammette che la proposta sia modificata "sulla base delle determinazioni" dell'Amministrazione, mentre il secondo comma dello stesso art. 37 quater vincola il promotore alla proposta se non vi siano offerte nella gara.

Vi è dunque una casistica disciplinata ex lege che dimostra l'intento di pervenire al miglior contenuto progettuale che sia possibile se vi sono concorrenti, ma anche se non ve ne sono, dal momento che le determinazioni dell'Amministrazione a modifica del progetto del promotore sono anteriori all'indizione della gara.

E poiché le determinazioni dell'Amministrazione sono dirette ad incidere sui contenuti del progetto originario, il miglior modo per accedere ad una procedura che sia chiara e trasparente è proprio quello di rinnovare la proposta quando siano intervenute le determinazioni dell'Amministrazione.

Certamente i caratteri generali della proposta devono essere gli stessi, come sicuramente è avvenuto nel caso concreto.

Perciò la procedura finora seguita risulta legittima, anche tenendo conto del rinnovo della proposta del 2004, avvenuto nel 2007.

\*\*\* \*\*

Un aspetto cui, peraltro, occorre prestare particolare attenzione, sta nella formalizzazione della procedura in base alla quale le determinazioni dell'Amministrazione si sono risolte nella nuova proposta del promotore. A quest'ultimo, naturalmente, è spettata senza vincoli di sorta l'iniziativa della presentazione, incidendo la volontà dell'Amministrazione soltanto sui contenuti progettuali e, conseguentemente, sulle variazioni che inevitabilmente il promotore ha dovuto apportare al piano economico-finanziario.

Nel lungo periodo trascorso dall'anno 2004 ad oggi, si è dunque sviluppata una complessa attività. L'esame e valutazione della proposta del promotore sono state svolte con notevole assiduità allo scopo di verificare tutti gli aspetti tecnici, economici e legali.

Occorre che questa attività riceva adeguata verbalizzazione e che il suo risultato sia concretamente tangibile.

E' perciò opportuno, sul piano della legittimità della procedura fin qui posta in essere, che sia compiuta la verbalizzazione di tutte le riunioni che sono state tenute, comprese quelle con i rappresentanti del promotore.

\*\*\* \*\*

### **Contenuto della bozza di convenzione**

La bozza di convenzione si compone di una premessa che riferisce le modalità con cui è maturato l'intervento urbanistico ed edilizio in questione nonché una dichiarazione di carattere generale secondo la quale (lett. "H" della premessa) "i presupposti e le condizioni su cui si fondano gli investimenti inerenti le opere, la connessa gestione delle stesse e la loro valorizzazione nonché tutti gli altri proventi di gestione e le stime e previsioni del Piano Economico e

Finanziario, anche relative alla durata della Concessione, assicurano il perseguimento dell'equilibrio economico-finanziario. A questi fini il Piano Economico e Finanziario costituisce parte integrante della presente Convenzione ai sensi e per gli effetti dell'art. 19 comma 2bis legge n. 109/1994 e ss.mm.ii."

La convenzione si compone di n. 42 articoli che disciplinano interamente le attività di progettazione costruzione e gestione.

### **Il Capo I della Convenzione**

Il Capo I contiene "disposizioni generali" di grande importanza.

#### **Il "prezzo" corrisposto dall'Amministrazione**

Norme fondamentali sono quelle che sanciscono gli obblighi del concessionario (art. 5) e gli obblighi del concedente (art. 6).

Fra gli obblighi di quest'ultimo si segnala in particolare quello (art. 6 comma 3 lett. "a") consistente nel trasferimento al concessionario delle aree individuate nell'allegato D, "dove verranno realizzati gli edifici a destinazione abitativa, commerciale e ad ufficio e i parcheggi incluse le aree di pertinenza".

La rilevanza di questa disposizione è legata al fatto che, come vi è espressamente indicato, il trasferimento di aree costituisce il "prezzo" corrisposto dall'Amministrazione al concessionario ai sensi dell'art. 19 comma 2 legge n. 109/1994.

All'art. 7 è precisato che il "prezzo" è la "diretta contropartita della realizzazione da parte del Concessionario delle opere escluse dalla gestione", intendendosi con tale sintetica formula tutte le opere che qualificano l'interesse



effettivo del Comune all'intervento, consistente in infrastrutture o comunque manufatti che diverranno di proprietà comunale e saranno dotati di specifiche destinazioni nel preminente interesse dell'Amministrazione.

Se dunque può dirsi che tutto il piano di intervento è destinato a soddisfare, nel suo complesso, ragioni di pubblico interesse mediante opere alle quali in questa ottica può anche attribuirsi - in generale - la qualifica di opere di pubblica utilità, sono proprio le opere escluse dalla gestione (s'intende del Concessionario) quelle che consentono di affermare se il prezzo pagato dall'Amministrazione mediante il trasferimento in proprietà delle aree sia tale da soddisfare l'interesse pubblico.

Naturalmente non spetta alla consulenza legale la vera e propria verifica di congruità, bastando, per i limiti che si impone questa relazione, l'accertamento che il "prezzo" non è volto a costituire una situazione di largo favore per il concessionario, il quale ottenga per questo tramite la cessione gratuita di aree che, altrimenti, dovrebbero gravare col loro costo sugli oneri di realizzazione degli interventi. E' invece volto a costituire una corretta ragione di scambio o - in senso lato - di corrispettività in relazione a quelle opere pubbliche di cui l'Amministrazione avrà la proprietà una volta ultimate.

A questo punto è utile ricordare che l'art. 19 legge n. 109/1994 stabilisce espressamente che è compito del soggetto concedente assicurare al concessionario "il perseguimento dell'equilibrio economico-finanziario" e che questo risultato può essere raggiunto "anche mediante un prezzo". Il legislatore precisa inoltre che "a titolo di prezzo" possono essere ceduti in proprietà beni immobili.

Deve peraltro essere tenuto presente che il concessionario non acquisisce come beneficio patrimoniale connesso alla realizzazione dell'intervento e alle conseguenti gestioni soltanto la proprietà delle aree in questione, perché, ai sensi dell'art. 7 comma 3 della convenzione, "niente sarà dovuto al concedente dal concessionario a titolo di contributo per il rilascio della concessione di edificare ai sensi della normativa nazionale e regionale vigente".

Poiché gli interventi del concessionario sulle aree trasferite in proprietà sono unità immobiliari a destinazione residenziale, commerciale, direzionale e parcheggi pertinenziali, questo ulteriore beneficio deve essere attentamente considerato, perché esso può produrre un incremento rilevante delle utilità del concessionario, in termini di minori costi, rispetto agli ordinari interventi dello stesso tipo, per i quali non può essere esclusa la corresponsione dei contributi di urbanizzazione.

In sostanza, dal punto di vista economico, il vantaggio che ne riceve il concessionario è esattamente pari alla somma del valore delle aree che gli vengono trasferite in proprietà e degli oneri contributivi connessi al rilascio del permesso di costruire (fatto salvo lo scomputo per le opere di urbanizzazione che otterrebbe l'esecutore se fossero parte, ad es., di un ordinario piano attuativo urbanistico).

E' perciò evidente che l'interesse pubblico richiede che si compia la valutazione di congruità tenendo conto del rapporto fra le utilità economiche complessive del concessionario, come sopra determinate, e il valore patrimoniale che sarà acquisito dal concedente al completamento degli interventi.

La valutazione delle utilità complessive è importante perché sia chiaro e trasparente un aspetto essenziale della scelta compiuta dal Comune nel momento stesso in cui decide di portare avanti la procedura in esame.

Infatti tale procedura non è l'unica possibile per conseguire i risultati che interessano l'Amministrazione. Ed allora, in quanto prescelta, deve essere valutabile oggettivamente anche in termini di convenienza.

E la convenienza è innanzitutto economica, dovendosi accertare che l'Amministrazione consegue vantaggi patrimoniali validamente comparabili con i vantaggi conseguiti dal concessionario, anche tenendo conto di quali sarebbero stati i reciproci vantaggi se non fosse stata seguita la strada della finanza di progetto ma ogni altra possibile secondo l'ordinamento vigente.

Infatti un aspetto riguardo al quale deve farsi la valutazione di convenienza attiene alle modalità operative poste in essere rispetto a quelle che sarebbero state necessarie se si fosse proceduto in ogni altro possibile modo (ad. es., mettendo a gara l'appalto per la costruzione delle opere pubbliche).

In ogni ipotesi diversa dalla finanza di progetto si sarebbe dovuto affrontare una pluralità di procedimenti complessi in luogo della strumentazione assai semplificata della finanza di progetto, nella quale larga parte delle attività necessarie è a carico del concessionario.

Con maggior precisione, si sarebbe potuto ipotizzare un quadro di questo genere:

- uno o più concorsi di progettazione che investissero tutta l'area e tutte le opere in previsione o quanto meno quelle propriamente pubbliche e, come tali, destinate alla proprietà comunale;

- trasferimento in proprietà a titolo oneroso agli interessati, mediante esperimento di gara e perciò al miglior offerente, delle aree occorrenti per la realizzazione degli interventi residenziali, commerciali e direzionali;
- esperimento di gara per l'affidamento in appalto delle opere propriamente pubbliche.

Pertanto sulla valutazione di convenienza incidono anche i maggiori oneri che l'Amministrazione avrebbe dovuto sostenere ponendo in essere procedure così articolate; oneri da considerarsi sia in termini di costi effettivi sia in termini di prolungamento dei tempi per la realizzazione degli interventi sia in termini di coinvolgimento delle strutture comunali in misura ben più rilevante di quella occorrente con l'accesso alla finanza di progetto.

E' evidente che la quantificazione dei maggiori costi e oneri è e resta soltanto ipotetica ma costituisce comunque valido strumento di riprova od anche indice di convenienza della procedura in corso.

\*\*\* \*\*

### *Durata della concessione*

Ai sensi dell'art. 4 della convenzione, è stabilito che il rapporto fra l'Amministrazione comunale e il concessionario abbia durata di anni trenta, di cui anni 26 sono previsti per il periodo di gestione a regime, decorrente dalla data di collaudo dell'ultima delle opere realizzate.

I trenta anni sono certamente un periodo lungo, ma è espressamente fissato dalla legge (e in base all'art. 19 comma 2-bis legge n. 109/1994 può anche essere maggiore). Il problema va visto nell'ottica della congruità rispetto alle previsioni del Piano economico-finanziario.

*L'incarico professionale all'Arch. Rogers*

L'art. 5 comma 4 pone a carico del concessionario un obbligo particolare, derivante dall'interesse dell'Amministrazione a che l'intervento urbanistico-edilizio abbia nell'Arch. Rogers il suo autore. Ciò può avvenire soltanto se egli, dopo aver redatto il c.d. Progetto-guida, abbia anche l'affidamento della progettazione architettonica definitiva ed esecutiva nonché la direzione artistica di tutte le opere. Il comma 4 dell'art. 5 provvede appunto ad obbligare il concessionario a compiere tali affidamenti.

Non vi è dubbio che sia parte significativa dell'interesse pubblico che il Comune intende perseguire anche la possibilità di qualificare l'intervento destinato a caratterizzare nel futuro la fisionomia del centro urbano di Scandicci tramite la rilevanza del suo autore, un progettista di fama mondiale, anche se ciò comporta incremento notevole degli oneri per l'opera professionale, a carico del promotore, che deve valutarli correttamente nel Piano Economico Finanziario.

Un problema particolare può nascere dalla circostanza che l'Arch. Rogers non è stato tanto scelto dal promotore, quanto imposto dall'Amministrazione, derivandone per questa parte una scelta vincolata, che non può essere modificata nemmeno in sede di gara.

Certamente sarebbe stato opportuno che questa condizione, che incide in misura rilevante su aspetti fondamentali dell'operazione (soprattutto quello progettuale e quello economico), fosse già indicata nell'avviso indicativo pubblicato dall'Amministrazione ai sensi dell'art. 37-bis legge n. 109/1994 (che

è estremamente sintetico e sarebbe fortemente omissivo se fosse stato pubblicato dopo l'entrata in vigore della legge 18 aprile 2005 n. 62 - art. 24 comma 2). Tuttavia non vi sono particolari ragioni per escludere che la definizione dei contenuti della proposta possa evolversi in tutto l'iter del suo esame fino alla dichiarazione di pubblico interesse (v. TAR Liguria Sez. I n. 118 del 28.1.2005). E' peraltro *indispensabile* che il vincolo costituito dall'obbligatorietà dell'opera professionale dell'Arch. Rogers sia espressamente menzionato nel bando di gara (così come la prelazione a favore del promotore, secondo quanto disposto con D.M. 25.10.2995 per gli avvisi indicativi pubblicati anteriormente al 31.1.2005).

#### **Ulteriori disposizioni del Capo I della Convenzione**

L'art. 6 della convenzione definisce gli obblighi del concedente che consistono nel trasferimento e consegna delle aree occorrenti per la realizzazione delle opere, per la relativa gestione, compresa quella dei parcheggi di superficie, nonché dei servizi affidati dalla convenzione stessa al concessionario. Sostanzialmente il Comune si impegna a realizzare le procedure e a porre in essere i provvedimenti di sua competenza in modo tale che le opere abbiano "la massima fruibilità e funzionalità".

L'art. 9 della convenzione autorizza il concessionario ad effettuare e gestire la pubblicità commerciale nell'area di intervento e nelle altre localizzazioni all'interno del territorio comunale specificate nel Disciplinare tecnico di gestione. Si tratta di un beneficio per il concessionario, destinato a fargli percepire introiti di indubbia utilità ai fini dell'equilibrio economico e finanziario dell'operazione, anche se, propriamente, non costituiscono

contributo o prezzo corrisposto dall'Amministrazione Comunale, perché, ai fini dell'autorizzazione in esame, essa non subisce particolari costi.

L'art. 10 della convenzione obbliga il concessionario a costituire, dopo l'aggiudicazione, una Società di progetto, in conformità alle previsioni dell'art. 37-quinquies legge n. 109/1994.

Le funzioni della Società di progetto sono sintetizzate dal successivo art. 11.

### **Il Capo II della Convenzione**

Il Capo II (artt. 12-19) della convenzione disciplina la "progettazione ed esecuzione" delle opere. Di tale normativa richiamiamo soltanto le disposizioni più significative.

Nell'art. 13 sono contenute disposizioni per la semplificazione e accelerazione dei procedimenti amministrativi, mediante la prescrizione della convocazione di conferenza di servizi, per l'acquisizione dei pareri tecnici.

Il quarto comma disciplina l'eventualità che il concedente richieda "modifiche tecniche", in fase di approvazione del progetto definitivo. La finalità della norma sta nella preventiva ripartizione dei costi ed oneri, nel caso che le modifiche incidano (in eccedenza) rispetto alle previsioni del PEF. In questo caso deve essere ricostituito l'equilibrio economico-finanziario originariamente previsto, con la conseguenza che "gli oneri economici aggiuntivi verranno posti a carico del concedente".

L'art. 14 accorda al concessionario una particolare agevolazione, consistente nella "intesa" che il concessionario medesimo non subisca oneri particolari per "le attività necessarie per la cantierizzazione e messa in sicurezza dell'area, ivi compresa a titolo esemplificativo l'occupazione di suolo pubblico".

### La direzione dei lavori

L'art. 16 della convenzione stabilisce che "la direzione dei lavori verrà nominata dal concessionario e i relativi oneri saranno posti a carico del medesimo". Restano a cura e spese del concedente "le attività di vigilanza". Inoltre, se i lavori siano eseguiti in difformità dai progetti approvati, il concedente comunica al concessionario "gli adempimenti conseguenti".

Quest'ultima disposizione, naturalmente, non vuole e non può trasformare i poteri repressivi, spettanti al Comune in caso di abusi edilizi, nel semplice potere di dettare le prescrizioni di adeguamento. E' evidente invece che l'uno e l'altro potere dovranno coesistere e dovranno essere opportunamente esercitati.

La titolarità del potere di designare il direttore dei lavori attribuita al concessionario non deve tradursi nella distorsione della fondamentale funzione di direzione dei lavori quale compito e potere del committente; distorsione che potrebbe verificarsi, soprattutto nel caso delle opere pubbliche, rispetto alle quali il concessionario svolge una funzione che è assimilabile a quella dell'appaltatore, mentre l'interesse diretto alla buona esecuzione delle opere è del concedente, piuttosto che del concessionario. La disposizione va letta nel contesto delle previsioni della convenzione, la quale distingue fra i poteri spettanti alla società di gestione e le attività di esecuzione delle opere che questa stessa può affidare anche ai suoi soci. Si istituisce pertanto un rapporto fondato su diritti ed obblighi fra società di gestione e esecutore, che appare sufficiente per assicurare che la direzione dei lavori svolga i suoi compiti con i criteri e nei modi che le sono propri. D'altronde il comma 1 dell'art. 16 richiama espressamente, riguardo ai compiti del direttore dei lavori, il titolo IX Capo I



del DPR n. 554/1999, contenente il regolamento di attuazione della legge n. 109/1994, pur aggiungendo l'inciso "per quanto compatibile", diretto a delimitare la portata del richiamo.

L'art. 17 contiene la disciplina delle varianti in corso d'opera con disposizioni analoghe a quelle che abbiamo già ricordato, relative alla fase di approvazione del progetto definitivo, contenute nell'art. 13.

Norma analoga è contenuta anche nell'art. 19, relativamente alla manutenzione straordinaria, per il caso che i relativi interventi comportino costi ulteriori rispetto a quelli indicati nel PEF.

Nei limiti indicati dal PEF, la manutenzione straordinaria è posta interamente a carico del concessionario.

### **Il Capo III della Convenzione**

Il Capo III della Convenzione disciplina le attività di gestione del concessionario per tutta la durata prevista.

Si tratta di una normativa che non propone problemi particolari, essendo diretta a consentire che la gestione avvenga in conformità alla legge e in modo efficiente, sia in relazione agli obblighi assunti dal concessionario (condizioni di lavoro, adempimenti previdenziali e di sicurezza) sia in relazione alla possibile variazione nel tempo delle tariffe, sia in relazione all'impegno assunto dall'Amministrazione di fornire il suo apporto collaborativo in termini di adeguatezza e celerità delle procedure autorizzative ecc.

E' stata rilevata l'opportunità che sia inserita la previsione del versamento annuo del contributo di € 20.000,00 da parte del concessionario per la gestione della sala polivalente, per tutto il periodo della gestione.

La relativa clausola potrebbe trovare adeguata collocazione nell'art. 21, riguardante i "corrispettivi di gestione"; potrebbe esservi introdotto un comma 3 (per cui l'attuale comma 3 diverrebbe il comma 4) del seguente tenore: "Riguardo alla sala polivalente, il concessionario si limiterà a corrispondere anticipatamente al Comune il contributo annuo di € 20.000,00, sottoposto a variazione annuale, in base agli indici ISTAT, per tutta la durata della gestione".

#### **Il Capo IV della Convenzione**

Il Capo IV è destinato alla disciplina delle "condizioni economico-finanziarie" della concessione.

E' molto importante il complesso delle disposizioni contenute nell'art. 25, il quale stabilisce, seppure "a titolo esemplificativo e non esaustivo" le "condizioni essenziali per il mantenimento dell'equilibrio economico-finanziario del progetto". Sostanzialmente vengono prese in considerazione le modifiche del "regime fiscale e tariffario" di cui è stato tenuto conto nel PEF, nonché del "quadro normativo vigente alla data di presentazione della proposta". Inoltre vengono in considerazione il ritardo nel rilascio degli atti autorizzativi, sempre che esso sia imputabile a colpa del concedente, le "variazioni e/o addizioni sostanziali al progetto della proposta", l'eventualità di "caratteristiche o condizioni idrauliche, idrogeologiche, geotecniche o di fattori inquinanti imprevisti e imprevedibili in sede di progettazione preliminare", "di sottoservizi da rimuovere, di servitù, di rinvenimenti di reperti archeologici o di materiale bellico nel corso dell'esecuzione delle opere", di sovrapposizioni col cantiere della tranvia linea 1, di eventi straordinari ed imprevedibili "che modifichino la composizione ed i volumi delle necessità

sottese alla realizzazione delle opere”, di inadempimenti del concedente o di situazioni che impongano un nuovo piano degli investimenti o di scelte dell’Amministrazione che incidano sulla funzionalità dell’opera.

In tutti questi casi è ammessa la revisione della concessione ai sensi e con le modalità di cui al successivo art. 26.

E’ importante notare che, in sede di valutazione della bozza di convenzione, è stato preteso ed ottenuto che tutti gli eventi considerati, per essere rilevanti, alterino *in modo significativo* l’equilibrio economico-finanziario del progetto, non bastando perciò una qualsiasi alterazione, anche di lieve entità.

L’art. 26 stabilisce che la parte interessata a richiedere la revisione dovrà darne comunicazione all’altra. Dopo una fase diretta a verificare la possibilità di un accordo, si dovrà adire il Collegio arbitrale costituito presso la Camera arbitrale per i Lavori Pubblici, in base alla procedura di cui agli artt. 27 e 28 della convenzione (v. il Capo V che disciplina la “definizione delle controversie”).

La disposizione è assai singolare perché sostanzialmente lascia alle parti la facoltà di non aderire alla decisione del Collegio arbitrale, per quanto sia espressamente dichiarata “vincolante”. In caso di non adesione o inottemperanza scattano i meccanismi della revoca e del recesso regolati nel Capo VIII che esamineremo fra poco.

L’art. 26 stabilisce anche quali siano le “misure di compensazione” adottabili in sede di revisione (rideterminazione di tariffe, corresponsione di contributo, individuazione di nuove opere o servizi, proroga della durata).

### **Il Capo V della Convenzione**

Il Capo V disciplina la definizione delle controversie prevedendo sia una procedura “deflattiva” (art. 27) sia una clausola compromissoria.

La prima impegna le parti a ricercare rapidamente un accordo bonario che consenta di definire e superare le controversie. La seconda obbliga le parti a ricorrere all’arbitrato, in caso di controversia non risolta in via bonaria.

La disposizione è molto sintetica, limitandosi a richiamare la vigente normativa in materia di lavori pubblici.

### **Il Capo VI della Convenzione**

Il Capo VI riguarda le “assicurazioni, garanzie, cauzioni”.

Stabilita, in generale, nell’art. 29 la responsabilità del concessionario riguardo all’adempimento di tutti gli obblighi assunti in qualsiasi fase del rapporto concessorio, gli artt. 30 e 31 obbligano il concessionario a stipulare tutte le coperture assicurative di cui all’art. 30 legge n. 109/1994.

### **Il Capo VII della Convenzione**

Il Capo VII disciplina la “estinzione della concessione” per i casi di recesso del concessionario, di risoluzione per inadempimento sia del concedente sia del concessionario, di revoca della concessione.

Le ipotesi regolate sono innanzitutto quelle del mancato adeguamento alla decisione del Collegio Arbitrale a seguito del procedimento promosso per la revisione della concessione. Il mancato adeguamento dà luogo – secondo i casi – al “recesso” del concessionario o alla “revoca” della concessione. Quest’ultima è peraltro ammessa (art. 35 penultimo comma) anche “per sopravvenuti motivi di pubblico interesse”.

Si noti che gli artt. 33 e 34 regolano le rispettive inadempienze senza prevedere il ricorso al Collegio arbitrale, ma conferendo alle parti il potere di risoluzione previa diffida.

Naturalmente anche in questi casi, come in tutti gli altri di controversie non risolte amichevolmente, rimane la possibilità di adire il Collegio arbitrale, in base alla clausola compromissoria di cui al già richiamato art. 28.

Vi è però una importante differenza rispetto ai casi in cui il Collegio arbitrale sia adito in punto di revisione della concessione: la decisione del Collegio non è dichiarata espressamente “vincolante” come nell’art. 26, con la conseguenza che l’impugnazione dinanzi alla Corte di Appello competente è del tutto indipendente dalla concreta attuazione della decisione medesima.

La differenza nasce da una distinzione più profonda: i poteri conferiti al Collegio arbitrale in punto di revisione della concessione configurano la sua attività anziché come un arbitrato come un “arbitraggio”, in quanto la decisione non dirime tanto una controversia, quanto - piuttosto - integra obbligatoriamente l’intento negoziale delle parti riguardo alla revisione della concessione. Infatti, per usare le parole di Cass. Sez. I n. 5707 del 19.4.2002, *“ricorre la figura dell’arbitraggio quando le parti demandano ad un terzo arbitratore, in vista della sua specifica competenza tecnica, l’incarico di determinare, di regola secondo equità, un elemento del negozio sinallagmatico già concluso o in formazione, ovvero inerente allo sviluppo successivo del rapporto, elemento determinabile, ma non voluto o potuto determinare; sicché con esso le parti non tendono in alcun modo alla definizione di una controversia e l’arbitratore non ha la funzione di dirimerla con poteri decisori,*

*ma collabora puramente e semplicemente, con efficacia costitutiva e quale mandatario delle parti, alla perfezione del negozio”.*

Da qui nasce anche l’esigenza che la decisione arbitrale sia vincolante: è necessario che venga rapidamente attuata perché il rapporto possa proseguire senza entrare in una situazione di crisi.

Gli artt. 36, 37 e 38 regolano le indennità dovute in caso di revoca o risoluzione della convenzione, gli effetti dell’estinzione della concessione e le modalità di sostituzione del concessionario inadempiente. Tutto ciò è perfettamente in linea con la disciplina di cui agli artt. 37-septies e 37-octies legge n. 109/1994.

### **Il Capo VIII della Convenzione**

Il Capo VIII contiene soltanto alcune disposizioni finali di intuitiva evidenza, ripartendo fra le parti le spese per la stipula della Convenzione (art. 39) e rinviando alla disciplina legislativa e regolamentare vigente “per quanto non previsto dalla presente Convenzione” (art. 10).

\*\*\* \*\*

Conclusivamente si può affermare che il contenuto della Convenzione opera un ragionevole contemperamento dei contrapposti interessi del concedente e del concessionario, nel quadro del sistema legislativo vigente in materia ed appare perciò uno strumento operativo idoneo a consentire la corretta gestione del rapporto col concessionario.

\*\*\* \*\*

### **Conformità a legge degli elaborati presentati dal Promotore**

La conformità a legge degli elaborati presentati dal promotore all'Amministrazione deve essere valutata alla luce delle prescrizioni contenute nell'art. 37-ter legge n. 109/1994, riguardanti la "valutazione della proposta".

Come espressamente stabilisce la disposizione in esame la valutazione attiene alla "fattibilità" della proposta, cioè alle prospettive della sua concreta attuazione quale intervento idoneo a soddisfare il pubblico interesse.

L'art. 37-ter elenca una nutrita serie di profili nell'ambito dei quali può effettuarsi tale valutazione. Si tratta dei profili costruttivo, urbanistico ed ambientale, di quelli relativi alla qualità progettuale, alla funzionalità, alla fruibilità dell'opera, all'accessibilità al pubblico, al rendimento, al costo di gestione e di manutenzione, alla durata della concessione, ai tempi di ultimazione dei lavori della concessione, alle tariffe da applicare, alla metodologia di aggiornamento delle stesse, al valore economico e finanziario del piano e al contenuto della bozza di convenzione. Questa valutazione, estremamente articolata, deve essere accompagnata dalla verifica circa l'assenza di elementi ostativi, di qualsiasi genere, alla realizzazione della proposta.

I profili sopra elencati hanno contenuto essenzialmente tecnico, conseguendone che la valutazione legale non può andare oltre la disamina formale del complesso dei documenti in cui consiste la proposta, allo scopo di verificare che essi siano completi, congrui ed esaurienti, tali cioè che ne sia possibile una adeguata valutazione in sede tecnica. Infatti sarebbe illegittimo che quest'ultima si risolvesse nella dichiarazione di pubblico interesse della proposta, se fossero carenti o palesemente insufficienti gli elementi documentali idonei per la disamina sotto tutti i profili minuziosamente indicati dal legislatore.

D'altronde tale idoneità altro non è che un effetto necessario della completezza della proposta rispetto al contenuto prescritto dall'art. 37 bis, il quale, infatti, dispone che "le proposte devono contenere uno studio di inquadramento territoriale e ambientale, uno studio di fattibilità, un progetto economico-finanziario asseverato da un istituto di credito o da società di servizi", (...) "o da una società di revisione", (...) "una specificazione delle caratteristiche del servizio e della gestione nonché l'indicazione degli elementi di cui all'articolo 21, comma 2, lettera b), e delle garanzie offerte dal promotore all'amministrazione aggiudicatrice". (...) "Le proposte devono inoltre indicare l'importo delle spese sostenute per la loro predisposizione comprensivo anche dei diritti sulle opere d'ingegno di cui all'articolo 2578 del codice civile".

Nel caso concreto, il contenuto della proposta appare del tutto conforme alle previsioni di legge, di cui costituisce puntuale e attenta applicazione.

\*\*\* \*\*

### **Il raggruppamento temporaneo di imprese. Requisiti soggettivi e modifiche soggettive nell'atto costitutivo. Allegato "0"**

Nell'esame dei requisiti soggettivi del raggruppamento temporaneo di imprese di cui all'atto Notaio Montano rep. 43316 del 26.1.2007, reg. a Firenze il 30.1.2007 n. 309, si deve innanzitutto tenere conto che l'art. 253 D.Lgs. 12 aprile 2006 n. 163, contenente norme transitorie che disciplinano il passaggio dall'antecedente sistema di cui alla legge n. 109/1994 e successive modificazioni all'attuale, stabilisce che "le disposizioni del presente codice si applicano ai contratti i cui bandi o avvisi con cui si indice una gara siano pubblicati successivamente alla sua entrata in vigore".



Ritenendosi applicabile questa norma anche agli affidamenti conseguenti a concessione e a quelli nell'ambito della procedura di finanza di progetto, si dovrà tuttora compiere la verifica dei requisiti soggettivi alla luce della precedente normativa e non già dell'art. 153 D.Lgs. n. 163/2006 (salvo il fatto che le disposizioni anteriori, contenute nell'art. 37 bis II c. legge n. 109/1994, sono sostanzialmente identiche a quelle del cit. art. 153).

Sia la disposizione del 1994 sia quella attuale richiamano i "requisiti tecnici, organizzativi, finanziari e gestionali specificati dal regolamento", conseguendone che resta tuttora applicabile il regolamento contenuto nel DPR 21 dicembre 1999 n. 554, in assenza di nuove disposizioni sostitutive.

Può ritenersi che tutti i soggetti che fanno parte del raggruppamento siano ampiamente in possesso dei requisiti occorrenti per la presentazione della proposta di project financing, trattandosi in tutti i casi di società commerciali, di società cooperative e di consorzi che operano notoriamente nel settore delle costruzioni, dell'impiantistica e dei relativi servizi.

Inoltre nell'atto costitutivo del raggruppamento temporaneo, le imprese partecipanti affermano espressamente (n. 13) "di possedere adeguata capacità economica e finanziaria e comunque di essere in possesso di tutti i requisiti richiesti dalla normativa vigente in materia per la partecipazione alla suddetta procedura".

Questa autodichiarazione potrebbe anche essere contraddetta dalla realtà, non risultando trasmessi all'Amministrazione documenti dai quali si possa ricavare la effettiva qualificazione delle imprese mandanti e dell'impresa mandataria.

Tuttavia, così come all'atto della presentazione delle offerte per la partecipazione alle gare per l'esecuzione di lavori pubblici è di norma richiesta soltanto l'autodichiarazione, non si vede per quale motivo la proposta debba essere accompagnata anche dalla documentazione circa i requisiti dichiarati.

Si noti che nella "lettera di presentazione" (Documento 0) è espressamente precisato che le imprese raggruppate presenteranno le dichiarazioni circa il possesso dei requisiti di partecipazione richiesti a norma di legge prima della messa in gara della proposta. Ciò è da ritenere, allo stato attuale, sufficiente.

Né aggiunge niente, sulla questione del possesso dei requisiti soggettivi, la presentazione dei documenti di identità dei rappresentanti legali delle imprese (Allegato 11). Su questo punto si può soltanto notare che tutti i documenti di identità sono regolari e in corso di validità, con l'unico appunto che la carta di identità di Fontanelli Marco, Direttore Generale e rappresentante del Consorzio Etruria, scade in data 8.6.2007 e dovrà perciò essere certamente rinnovata ai fini della partecipazione alla gara.

Sotto il profilo qui considerato, si può concludere che è legittima e produttiva di effetti la proposta in esame.

\*\*\* \*\*

Il documento "0" consiste nella "lettera di presentazione" del promotore costituito in associazione temporanea di imprese.

La costituzione dell'ATI risale al 29.6.2004.

L'atto costitutivo che viene prodotto reca però la data del 26.1.2007 (rogito Notaro Montano rep. n. 46316) ed è denominato "Raggruppamento temporaneo di imprese e conferimento di mandato collettivo speciale con rappresentanza".

La ragione di questa variazione sta nella circostanza, espressamente indicata nella lettera di presentazione, che sono uscite dalla compagine tre delle originarie mandanti e cioè la Extrapark srl, che è stata posta in liquidazione, l'Istituto Prosperius spa e la CAT Confcommercio Firenze srl Società unipersonale. Queste ultime due hanno volontariamente receduto dall'ATI.

Si pone dunque il problema della identificazione e della coincidenza fra l'ATI che aveva presentato la proposta originaria e quella del 29.1.2007 che, come si legge nella lettera, è stata "modificata nella fase di valutazione".

Deve essere anche precisato che, come risulta dal rogito del 26.1.2007, le quote di partecipazione nell'ATI sono nella misura del 28% per Unica Società Cooperativa di Abitazione, del 23,10% per Baldassini Tognozzi Pontello Costruzioni Generali spa, del 14% per C.M.S.A., Consorzio Etruria scarl e Mazzanti spa ciascuna, del 4,90% per ICET Industrie spa, dello 0,995% per Consorzio Toscano Costruzioni CTC e per GST Global Service Toscana ciascuna, dello 0,01% per Servizi e Promozioni srl.

Nell'atto costitutivo per raggruppamento temporaneo di imprese rogato da Notaro Montano in data 29.6.2004 - rep. n. 3947/39468, Baldassini Tognozzi Costruzioni Generali spa aveva la stessa qualità di mandataria, con una partecipazione del 20,63%, perciò inferiore del 2,47% a quella attuale, fra l'altro con una denominazione sociale diversa essendo mancante il nome "Pontello"; C.M.S.A. aveva una partecipazione del 12,50%, perciò inferiore del 1,50% a quella attuale; anche il Consorzio Etruria aveva una partecipazione del 12,50%, perciò inferiore del 1,50% a quella attuale; il Consorzio Toscano Costruzioni C.T.C. aveva una partecipazione del 3,12%, perciò superiore del 2,125% a quella

attuale; la Coop. Unica aveva una partecipazione del 26,88% perciò inferiore del 1,12% a quella attuale; Global Service Toscana aveva una partecipazione del 3,12% e perciò (come C.T.C.) superiore del 2,125% a quella attuale; ICET aveva una partecipazione del 4,37% e perciò inferiore dello 0,53% a quella attuale; Mazzanti spa aveva una partecipazione del 12,50% perciò inferiore del 1,50% a quella attuale; Servizi e Promozioni aveva una partecipazione dello 0,005% perciò inferiore dello 0,005% a quella attuale.

Si deve tenere conto che, come si è detto, sono uscite dalla compagine della ATI lo Istituto Prosperius spa, che aveva una partecipazione del 3,75%, la Extrapark srl, che aveva una partecipazione dello 0,62% e CAT Confcommercio Firenze, che aveva una partecipazione dello 0,005%, per un totale pari al 4,375%.

L'operazione di redistribuzione delle partecipazioni che è stata compiuta col rogito del 2007 non si è limitata ad assegnare alle varie società ancora partecipanti, in eventuale proporzione alle loro quote, quelle degli associati uscenti, perché non vi è stato un generale accrescimento seppure lieve delle quote, bensì vi è stata anche una diminuzione che riguarda, in misura rilevante, C.T.C. e Global Service Toscana.

Infatti gli associati che hanno incrementato le loro partecipazioni hanno conseguito un aumento globale di quote pari al 8,625%, mentre gli associati che hanno subito una diminuzione hanno ridotto la loro partecipazione del 4,25%. La differenza fra questi valori è il 4,375%, che è appunto il valore complessivo delle partecipazioni degli associati che sono venuti meno.

Pertanto nell'esame del problema della identificazione del raggruppamento rispetto a quello del 2004 si pone anche il problema derivante dalla

redistribuzione delle partecipazioni che ha modificato percentualmente i rapporti interni all'ATI, fra i singoli associati.

Va detto peraltro: a) che le partecipazioni di larga maggioranza sono state mantenute dalla Coop. Unica e dalla mandataria; b) che C.M.S.A., Consorzio Etruria e Mazzanti hanno conservato la parità delle loro partecipazioni. Ciò significa che gli equilibri interni fra le imprese che tuttora fanno parte del raggruppamento sono rimasti pressoché invariati.

Si debbono comunque esaminare i seguenti tre distinti profili:

a) se l'ATI possa modificare la sua compagine nel periodo intermedio fra la proposta originaria e quella variata in conseguenza della valutazione dell'Amministrazione;

b) se e in quali limiti, in caso di variazione, sia possibile l'identificazione fra l'ATI inizialmente proponente e quella successiva;

c) se e in quali limiti si configuri una identificabilità oppure una diversità e quali ne siano gli effetti rilevanti.

Si deve innanzitutto considerare che per assumere la qualità di promotore non è necessaria la costituzione dei soggetti interessati in associazione temporanea di imprese. Infatti la qualità di promotore può essere assunta anche "da imprese singole, le quali non sono obbligate a seguire il modello del raggruppamento" (Cons. Stato Sez. V 11.7.2002 n. 3916 ed anche TAR Toscana Sez. II 2.8.2004 n. 2860).

Naturalmente nella fase successiva in cui il promotore partecipi alla gara di aggiudicazione dell'intervento dovrà avere tutti i requisiti soggettivi prescritti dalla legge a questo fine.

Si deve altresì considerare che non vi è alcuna norma che disciplini direttamente le eventuali modificazioni soggettive riguardanti il promotore. Occorre perciò verificare, nel quadro normativo generale, se possa individuarsi un criterio di interpretazione idoneo allo scopo.

Compiendo questo esame si ravvisa soltanto una norma la quale impone sostanzialmente un divieto di mutamento soggettivo della compagine della associazione temporanea di imprese. Si tratta dell'art. 13 comma 5-bis legge n. 109/1994 (aggiunto dall'art. 9 comma 24 legge 18 novembre 1998 n. 415 - c.d. Merloni ter) che impone il divieto di modificazione alla composizione delle associazioni temporanee rispetto alla composizione "risultante dall'impegno presentato in sede di offerta".

La restante normativa che si può utilizzare è di segno ben diverso.

Si consideri che gli artt. 98 e 99 DPR 21 dicembre 1999 n. 554 configurano in modo nettamente distinto, il primo, i requisiti del concessionario, il secondo, i requisiti del promotore. Poiché è indubbio che quest'ultimo possa acquisire la qualità di concessionario e perciò realizzare l'intervento che egli stesso ha proposto, se ne deve desumere che il promotore può adattare la propria struttura soggettiva a tutte quelle modifiche che occorrono per prendere parte alla gara che avrà come esito l'aggiudicazione (nei modi e secondo le procedure di cui all'art. 37 quater legge n. 109/1994). In sostanza, se vorrà partecipare alla gara per l'aggiudicazione dell'intervento, ove non ne fosse già in possesso, dovrà adeguare la propria configurazione soggettiva a quella prescritta dall'art. 98 e dalle altre norme relative alla partecipazione alle gare. Da qui la legittimità

delle modificazioni soggettive in tutto l'iter che precede la partecipazione alla gara.

Si deve perciò affermare che il divieto di modifica della composizione dell'associazione temporanea non è applicabile nel caso del project financing (in tal senso v. TAR Liguria 21.8.2002 n. 645 in conformità alla determinazione dell'Autorità per la Vigilanza sui Lavori Pubblici n. 4 del 6.3.2002, secondo cui si deve ritenere consentita al promotore la modifica della compagine sociale sino al momento dell'indizione del sub procedimento negoziale, "dato che è da tale momento che prende vita il confronto concorrenziale finalizzato alla finale aggiudicazione").

Naturalmente la modificabilità della compagine sociale dovrà avere un limite nella circostanza che il soggetto sia comunque identificabile, ciò significando che un importante stravolgimento della compagine originaria farebbe sì che quel promotore debba considerarsi soggetto diverso da quello che presentò la proposta originaria.

In questa ottica è indubbio che l'associazione temporanea di imprese sia tuttora riconoscibile nel caso di specie, perché i soggetti con la maggiore partecipazione sono rimasti gli stessi, perché l'equilibrio interno della compagine, tenendo conto delle singole partecipazioni, non è variato in misura rilevante, salva l'uscita di soggetti che, per motivi oggettivamente rilevabili, non ne fanno più parte.

Non si può perciò dubitare della legittimità, sotto questo profilo, della presentazione della proposta del 2007, in sostituzione di quella del 2004.

\*\*\* \*\*

**L'adempimento di cui all'art. 21 comma 2 lett. b) legge n. 109/1994. Allegato 7 alla proposta**

Anche nell'esame dell'allegato 7 ("elementi di cui all'art. 21 comma 2 lett. "b" legge n. 109/1994") si deve tenere conto che l'art. 253 D.Lgs. 12 aprile 2006 n. 163 stabilisce che "le disposizioni del presente codice si applicano ai contratti i cui bandi o avvisi con cui si indice una gara siano pubblicati successivamente alla sua entrata in vigore".

Ritenendosi applicabile questa norma - come detto sopra - anche agli affidamenti conseguenti a concessione e a quelli nell'ambito della procedura di finanza di progetto, si dovrà tuttora esaminare l'adempimento alla luce del cit. art. 21 comma 2 lett. b) legge n. 109/1994 (anziché dell'art. 83 comma 1 D.Lgs. n. 163/2006 che, sostanzialmente, riproduce la norma precedente).

Rispetto all'originaria proposta in esame è stato mantenuto, con importanti variazioni, soltanto il paragrafo denominato "criteri di aggiudicazione".

Questa differenza è sostanzialmente irrilevante, perché l'art. 21 comma 2 lett. b) si riferisce esplicitamente soltanto ai criteri di aggiudicazione, individuando gli elementi in base ai quali deve essere individuata l'offerta economicamente più vantaggiosa. D'altronde l'art. 37 bis legge n. 109/1994 richiama, nell'ambito dei criteri di aggiudicazione disciplinati dall'art. 21, soltanto quelli di cui al comma 2 lett. b).

La variazione introdotta dal promotore riguarda la diversa distribuzione dei punteggi fra le varie categorie di elementi presi in considerazione, diventando di gran lunga prevalente la categoria delle "opere cedute a titolo gratuito al



Concedente". I quindici punti attribuiti in più alla categoria di cui sopra sono stati sottratti alle "modalità di gestione", che passano da trenta a quindici punti. In questi termini la proposta deve assolutamente ricevere valutazione positiva, perché l'interesse dell'Amministrazione, se è legato per evidenti motivi all'intervento nel suo complesso, è legato in modo particolare alle opere pubbliche che saranno oggetto di cessione gratuita e qualificano, con la loro presenza, in modo preminente, l'interesse pubblico che l'Amministrazione intende soddisfare con questa complessa operazione.

D'altronde anche la riduzione del punteggio massimo per le modalità di gestione ha un preciso e positivo significato, perché esce dalla gestione il Centro sanitario polivalente, non più previsto, mentre è semplificato il criterio di attribuzione del punteggio, per la gestione della Sala polivalente (fondato ora soltanto sull'entità del canone concessorio offerto al Concedente).

E' da valutare positivamente anche il contenuto prescrittivo della categoria "valore tecnico ed estetico delle soluzioni progettuali", che nella precedente proposta poteva essere censurato per la sua eccessiva genericità.

Infine, valutazione positiva merita anche l'aggiunta del metodo per l'individuazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi dell'Allegato B del DPR n. 554/1999.

Va tuttavia notato che l'art. 21 comma 2 lett. b) legge n. 109/1994 prescrive pur senza carattere di assoluta cogenza (trattandosi, come stabilisce la norma, di "elementi variabili in relazione all'opera da realizzare"), anche l'elemento costituito dal "prezzo di cui all'art. 19 comma 2" (v. n. 2 dell'art. 21 comma 2 lett. "b" cit.).

Il “prezzo” di cui trattasi è uno degli elementi più qualificanti della proposta, perché altro non è che la componente patrimoniale con cui “il soggetto concedente assicura al concessionario il perseguimento dell’equilibrio economico-finanziario degli investimenti e della connessa gestione in relazione alla qualità del servizio da prestare” (v. art. 19 comma 2 cit.).

Con ogni probabilità il promotore non ha proposto quale elemento di valutazione dell’offerta economicamente più vantaggiosa anche il prezzo, avendo ritenuto che esso sia un elemento fisso e invariabile, consistendo nel terreno in ogni caso necessario per la realizzazione di alcune delle opere previste, senza perciò margini di scelta per l’offerente.

In realtà va considerato come elemento costitutivo del prezzo anche il risparmio che il concessionario ottiene sui contributi di urbanizzazione. Deve appunto trattarsi di un “risparmio” e non di una “esenzione”, perché, se così non fosse, si dovrebbero sollevare dubbi sulla legittimità dell’operazione, dal momento che l’art. 124 legge reg. 3 gennaio 2005 n. 1, riproducendo la formulazione di cui all’art. 17 comma 3 lett. c) DPR 6 giugno 2001 n. 380 (Testo unico dell’edilizia), che, a sua volta conferma l’art. 9 lett. f) legge 28 gennaio 1977 n. 10, limita l’esenzione (a parte le opere di urbanizzazione) a “gli impianti, le attrezzature, le opere pubbliche o di interesse generale realizzate dagli enti istituzionalmente competenti”, certamente esulando da questa definizione gli edifici con destinazione residenziale ecc. che il promotore intende realizzare.

Né varrebbe osservare in contrario che, nell’ambito della finanza di progetto, tutto l’intervento ha caratteri e finalità che lo qualificano in funzione dell’interesse pubblico, tale che sotto questo aspetto a tutte le edificazioni possa

riconoscersi la qualità di “opere pubbliche” (fra l’altro non bastando questo requisito, perché occorre in aggiunta che le opere siano realizzate da enti istituzionalmente competenti, fra i quali non può certamente essere inclusa la società di progetto di cui all’art. 37-quinquies legge n. 109/1994). Questa tesi può al massimo valere quando si tratti di vere e proprie opere pubbliche, cosicché gli introiti che il concessionario realizza mediante la loro costruzione sono comunque strettamente legati proprio al servizio o alla funzione pubblica cui quelle opere sono in concreto destinate.

Ma nel nostro caso i fabbricati residenziali, commerciali e direzionali che il concessionario realizza sono unicamente destinati a consentirgli di conseguire la redditività dell’operazione, in un’ottica strettamente privatistica e senza alcun riferimento all’interesse dell’Amministrazione, se non quello consistente nella necessità di assicurare l’equilibrio economico-finanziario dell’operazione.

Va detto che la questione non deve essere affrontata soltanto in termini formali, perché il problema principale che l’Amministrazione si trova di fronte riguarda innanzitutto la complessiva convenienza dell’operazione sia per il soggetto realizzatore sia per la stessa Amministrazione.

La questione va perciò riportata a quel giudizio di comparazione rispetto ad ogni altro possibile strumento che l’Amministrazione avrebbe a sua disposizione secondo legge per raggiungere lo stesso risultato.

Se risulta da un’analisi economico-finanziaria che, in definitiva, il risparmio consentito al concessionario rende possibile, unitamente alla cessione delle aree, il perseguimento dell’equilibrio economico e finanziario, ciò introduce un indiscutibile elemento di convenienza anche per l’Amministrazione, se, in sede

di comparazione con gli altri interventi, risulti comunque il vantaggio che essa acquisisce.

Ed allora il problema non può né deve essere risolto in termini di diritto o meno all'esenzione dai contributi di urbanizzazione, bensì in termini di complessiva utilità di un'operazione nella quale il risparmio consentito al concessionario è riequilibrato da vantaggi di altra natura dell'Amministrazione.

Questa osservazione mette in luce, oltre i limiti dell'obbligatorietà della procedura *ex lege*, l'importanza della gara, la quale dovrà svolgersi sulla base della proposta in esame, perché sarà la gara a dare la misura precisa dei vantaggi dell'Amministrazione (anche se dovesse andare deserta, perché allora la misura starebbe proprio nei contenuti della proposta).

Da qui l'opportunità che, seppure nella diversa prospettiva che fra poco vedremo, anche "il prezzo di cui all'art. 19 comma 2" sia posto fra gli elementi oggetto di valutazione per l'individuazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Anzi dovrebbe ricevere un punteggio adeguato, sottraendolo ad altri elementi. La ricostruzione del punteggio potrebbe essere la seguente, che meglio valorizza gli aspetti dell'offerta che maggiormente interessano all'Amministrazione: 15 punti (dai 10 proposti) per il "valore tecnico ed estetico delle soluzioni progettuali"; 5 punti per il "tempo di esecuzione delle opere"; 5 punti (dai 10 proposti) per il "ribasso percentuale sulle tariffe orarie dei parcheggi"; 10 punti (dai 15 proposti) per le "modalità di gestione"; 40 punti (dai 45 proposti) per le "opere cedute a titolo gratuito al concedente", lasciando invariati i punteggi attribuiti al "piano economico finanziario" e alla "durata della concessione", conseguendone l'attribuzione al "contributo" di 15 punti.

Il “prezzo”, meglio definito “contributo *una tantum*”, diviene perciò elemento concorrente ai fini della individuazione dell’offerta economicamente più vantaggiosa.

Si noti, a maggior fondamento di quanto sopra osservato, che, dal momento che un “prezzo” viene corrisposto, entra in considerazione la espressa previsione dell’art. 19 comma 2, secondo cui il prezzo è “*stabilito in sede di gara*”, con la conseguenza che appare almeno improprio che esso sia escluso dagli elementi da valutare per la selezione dell’offerta economicamente più vantaggiosa.

Ammettendosi il “prezzo” fra gli elementi di valutazione dell’offerta, la proposta del promotore individuerebbe soltanto la “*soglia minima*” a contenuto patrimoniale in virtù della quale l’Amministrazione intende soddisfatto l’interesse pubblico.

Il superamento di tale soglia minima rende ovviamente l’offerta più vantaggiosa.

L’elemento in considerazione potrebbe dunque essere definito non tanto come un prezzo, quanto come “contributo” che il concessionario corrisponde all’Amministrazione per la realizzazione dell’intervento, prevedendosi un punteggio adeguato, in considerazione dell’importanza di questo aspetto per la determinazione dell’offerta economicamente più vantaggiosa.

In conclusione questo titolo di valutazione dell’offerta potrebbe essere definito, ad integrazione di quelli già indicati dal promotore, nei termini seguenti:

- **Contributo *una tantum***, con un massimo di **quindici punti**: sarà oggetto di valutazione la somma offerta all’Amministrazione a riduzione del prezzo che quest’ultima ha assunto a proprio carico.

### **Le garanzie offerte dal Promotore. Allegato 8**

Per quanto concerne le garanzie offerte dal promotore l'allegato 8 ricalca quello della proposta originaria con una aggiunta di grande importanza.

Infatti non vengono indicate soltanto le cauzioni/fideiussioni e le polizze assicurative di cui all'art. 30 legge n. 109/1994, ma anche "le ulteriori garanzie" costituite da "polizza assicurativa *a prima chiamata* a titolo di garanzia per la restituzione del *prezzo* con piena liberazione dei soci da ogni obbligo e responsabilità nei confronti del Concedente e dei terzi ai sensi dell'art. 7 comma 2 della bozza di convenzione".

Questa garanzia è di fondamentale interesse per l'Amministrazione comunale perché - a parte il fatto che è obbligatoria ex lege - è destinata ad eliminare il rischio dell'inadempienza del Concessionario rispetto agli obblighi assunti nel periodo successivo alla data in cui gli siano state trasferite in proprietà le aree sulle quali realizzerà gli interventi edilizi di suo diretto interesse.

D'altronde la liberazione dei soci dagli obblighi in precedenza assunti è conforme alla previsione contenuta nell'art. 37 quinquies legge n. 109/1994 comma 1-ter (aggiunto dall'art. 7 comma 1 legge 1 agosto 2002 n. 166) per l'ipotesi di costituzione di società di progetto per la realizzazione e gestione dell'intervento.

La bozza di convenzione è costruita sull'ipotesi che, ai sensi dell'art. 37 quinquies comma 1 legge n. 109/1994, l'aggiudicatario abbia non la semplice facoltà, bensì l'obbligo di costituire la società di progetto, la quale è destinata a diventare la concessionaria a titolo originario e a sostituire l'aggiudicatario in

tutti i rapporti con l'Amministrazione concedente (art. 37 quinquies comma 1-ter).

Non va infine dimenticato che non rientra fra le garanzie offerte dal promotore in quanto tale, bensì fra le garanzie offerte dai partecipanti alla gara per l'aggiudicazione la ulteriore cauzione di cui all'art. 37 quater comma 3, che dovrà essere fissata dal bando di gara in misura pari all'importo che sarà determinato dall'Amministrazione, non superiore al 2,5% del valore dell'investimento, come desumibile dal piano economico-finanziario (tale importo deve in linea di massima corrispondere - e non può comunque essere inferiore - a quello delle spese sostenute per la predisposizione della proposta da parte del promotore).

\*\*\* \*\*

### **Il Piano Economico e Finanziario. Allegato 5**

Il Piano economico e finanziario è corredato di una relazione illustrativa nella quale sono brevemente rappresentate le modalità operative che il promotore prefigura. Vi si legge che sarà costituita "una apposita società veicolo" la quale gestirà "in modo unitario e coordinato le attività di costruzione, gestione e manutenzione degli interventi".

La concreta realizzazione delle varie attività operative indicate (costruzione, gestione e manutenzione) avverrà mediante "affidamento diretto in house ai soci della compagine". Pertanto, ferme restando le responsabilità nei confronti del concedente della società veicolo (che poi altro non è che la società di progetto di cui all'art. 37 quinquies legge n. 109/1994), questa struttura operativa è strettamente connessa ai criteri di finanziamento dell'operazione,

nella quale la liquidità necessaria sarà rappresentata dal capitale sociale, dal finanziamento soci e dal finanziamento bancario. Naturalmente sono determinanti anche e soprattutto i flussi di liquidità provenienti dalle vendite di unità immobiliari (oltre quelli provenienti dalla gestione dei servizi).

La previsione dei costi risulta effettuata in modo analitico ed altrettanto quella dei ricavi.

Per rendersi conto dell'importanza dell'approfondito esame del Piano economico e finanziario, vogliamo ricordare quanto affermato da TAR Campania Sez. I 17.6.2004 n. 9571: *"Nella speciale disciplina sulla finanza di progetto la validità economico-finanziaria del progetto costituisce il presupposto dell'intera operazione di project financing; pertanto non è ammissibile la sottrazione del piano economico finanziario a una seria valutazione di sostenibilità da parte della stazione committente, valutazione che non può identificarsi o risolversi nell'asseverazione bancaria che non sostituisce la valutazione amministrativa ma ne costituisce un presupposto di partenza"*.

Nel nostro caso il Piano si propone - correttamente - di rappresentare essenzialmente la redditività dell'investimento oltre all'equilibrio economico e finanziario che è possibile raggiungere anche per effetto del contributo dell'Amministrazione.

E' indubbio che, ai fini della eseguibilità del progetto, il Piano, così come è concepito, sia sufficiente.

E' tuttavia necessario che l'Amministrazione, indipendentemente dalla validità del Piano economico e finanziario, compia una autonoma valutazione circa la congruità del proprio contributo, allo scopo di accertare in quale misura esso



incida sul rendimento dichiarato, facendosi carico della verifica del rapporto fra il prezzo che conferisce da un lato e i valori patrimoniali e funzionali che acquisisce dall'altro lato.

In sostanza, poiché il Comune conferisce le aree in quanto dotate di una determinata potenzialità edificatoria, è a questa che il Comune medesimo deve fare riferimento, pur accordando ogni rilevanza ai costi che il soggetto realizzatore deve affrontare anche in termini di opere da costruire nell'interesse dell'Amministrazione.

Dunque mentre nell'ottica del promotore il valore del contributo dell'Amministrazione può essere legittimamente depurato di tutti gli oneri che su di esso gravano, soprattutto in termini di opere da eseguire e cedere gratuitamente, l'Amministrazione deve verificare se il prezzo che paga ha una logica e idonea remunerazione nelle opere di cui ottiene la realizzazione.

\*\*\* \*\*

### **La relazione di asseveramento**

Preme innanzitutto notare che la relazione di asseveramento va letta tenendo conto non soltanto della attestazione della Banca CR Firenze circa "la coerenza" del Piano economico e finanziario nel suo complesso, ma anche degli elaborati dello stesso Piano economico e finanziario costituiti da relazione illustrativa, conto economico, stato patrimoniale, rendiconto finanziario.

Sostanzialmente sottoscrivendo sia l'atto di asseveramento sia il Piano economico e finanziario, il rappresentante dell'azienda di credito ha dato dimostrazione della dettagliata analisi compiuta e della circostanza che l'atto di asseveramento è stato inteso non come una attestazione meramente formale,

bensì come risultato di una disamina di merito, seppure limitata agli aspetti finanziari presentati dal promotore, in conformità ai chiarimenti forniti dall'Autorità di Vigilanza sui Lavori Pubblici nello "atto di regolazione n. 14" del 5.7.2001.

Anche in relazione a quanto si legge in quest'ultimo atto riguardo al potere dell'Amministrazione di richiedere, ove lo ritenga, "integrazioni all'asseverazione qualora in relazione alla tipologia del progetto presentato ravvisi la necessità di una valutazione ulteriore su particolari elementi", si è ricercato ed ottenuto un colloquio diretto con i funzionari che hanno svolto l'attività di asseverazione e si è perciò conseguito la certezza che questa è stata frutto - come detto sopra - di una dettagliata analisi, in esito a sua volta di una serie di incontri col promotore.

Si può perciò affermare che l'azienda di credito è pienamente consapevole della c.d. "bancabilità" dell'intervento in tutti i suoi aspetti, a cominciare da quello riguardante il reperimento dei mezzi finanziari per realizzare l'operazione, che è fondamentale al fine di assicurarne lo svolgimento senza particolari difficoltà o momenti di crisi.

La configurazione dei costi e dei ricavi, anche alla luce delle informazioni che sono state conseguite presso l'azienda di credito, risulta rispondente alla coerenza complessiva dell'intervento e in linea con le aspettative dell'Amministrazione, che è interessata alla rapida costruzione dei manufatti edilizi sia pubblici sia privati, compresi, in particolare, quelli infrastrutturali, salva in ogni caso tutta la successiva attività di gestione.

In conclusione dal corpo unitario costituito dall'atto di asseveramento e dal piano economico e finanziario, si può trarre il convincimento che l'azienda di credito ha recepito i contenuti di quest'ultimo e li ha giudicati positivamente, pur senza compiere una verifica di congruità dei dati forniti, che non rientra fra i suoi compiti.

\*\*\* \*\*

### **Il regime fiscale del trasferimento delle aree**

#### **L'imposizione diretta**

Quanto detto finora ha avuto anche lo scopo di dimostrare che l'equilibrio economico-finanziario dell'operazione è elemento essenziale perché possa essere giudicata positivamente, non soltanto nella prospettiva del promotore, ma anche in quella dell'Amministrazione, che è interessata ad assicurare tale equilibrio sotto un duplice profilo: a) perché l'operatore che eseguirà gli interventi e la gestione ne tragga adeguata redditività, in assenza della quale si violerebbe la espressa disciplina legislativa della materia e, soprattutto, si indurrebbe quell'operatore ad abbandonare l'iniziativa, con un risultato fallimentare per lui e per l'Amministrazione; b) perché l'Amministrazione realizza l'interesse pubblico soltanto se gli oneri e i costi che sostiene sono proporzionati ai vantaggi che consegue; se cioè, nel nostro caso, la proposta del promotore rappresenta lo strumento ragionevolmente più efficace per la costruzione della stazione della tranvia veloce e per il complessivo riassetto dell'area del "Nuovo Centro Civico".

In sostanza l'Amministrazione non si spoglia di beni patrimoniali di sua proprietà e non rinuncia ad incamerare oneri di urbanizzazione in vista della

realizzazione di un profitto, bensì in vista del migliore perseguimento di un risultato che soddisfa ampiamente l'interesse pubblico di cui è portatrice.

Da questo punto di vista non deve trarre in inganno la circostanza che l'art. 19 comma 2 legge n. 109/1994 parla di "prezzo" che l'Amministrazione può attribuire al concessionario, quasi che alla funzione di generica corrispettività che può essergli riconosciuta si aggiungesse quella di elemento patrimoniale costitutivo di profitto e, conseguentemente, di reddito ricavabile dall'Amministrazione, in relazione a ciò che riceve in cambio del versamento del prezzo. Infatti, in termini sia giuridici sia economici, la funzione del prezzo è soltanto quella di consentire il perseguimento dell'equilibrio economico-finanziario all'operatore; sarebbe perciò improprio che ne derivasse un profitto per l'Amministrazione, perché ciò significherebbe soltanto che quest'ultima ha corrisposto un "prezzo" inferiore a quello dovuto ai sensi del cit. art. 19 e - perciò - che non ha realmente assicurato quell'equilibrio economico e finanziario.

La logica dell'operazione, nel suo complesso, dunque, rientra pienamente in quella che ha costituito il criterio ispiratore dell'art. 74 DPR 22 dicembre 1986 n. 917 (come sostituito dall'art. 1 D.Lgs. 12 dicembre 2003 n. 344), in base al quale i comuni, così come lo Stato, le comunità montane, le province e le regioni, non sono soggetti all'imposta sul reddito delle società (IRES).

Si deve dunque concludere che non esiste un'imposta (diretta) sul valore di trasferimento delle aree, cui possa essere assoggettato il Comune.

Diverso è il discorso per il concessionario (e ciò fa pensare che questa sia la ragione della sottovalutazione delle aree cedute in proprietà). Infatti quella

funzione di corrispettività che traduce in termini negoziali l'equilibrio economico-finanziario conseguito da entrambe le parti del rapporto rende rilevanti le operazioni ai fini dell'imposizione diretta sul concessionario, perché le aree cedute dal Comune sono una componente patrimoniale che incide necessariamente sulla formazione del reddito nell'esercizio di competenza, incrementando i "ricavi" imputabili allo stesso concessionario. Naturalmente questa componente non è esattamente misurabile in termini di reddito, perché occorre tenere conto degli elementi attivi e passivi che, nel loro complesso, concorrono a formarlo.

### *L'imposizione indiretta*

Su questo punto è utile chiarire che nella cessione delle aree quale contributo o prezzo corrisposto dal Comune in vista della edificazione di opere pubbliche e di pubblica utilità, pur ravvisandosi genericamente una situazione di corrispettività, non può configurarsi propriamente l'istituto della permuta, disciplinato dall'art. 1552 cod.civ., soprattutto perché sono in ogni caso presenti - se non persino prevalenti - aspetti pubblicistici che spostano l'attività negoziale delle parti su un piano diverso da quello strettamente civilistico, potendosi anche richiamare la controversa nozione di "negozio di diritto pubblico".

Tuttavia la questione va esaminata nell'ottica della legislazione fiscale, tenendo conto che, ai fini IVA, l'art. 13 lett. d) DPR 26 ottobre 1972 n. 633 si riferisce alle "operazioni permutative" di cui all'art. 11 e che quest'ultima disposizione definisce le "operazioni permutative" come "le cessioni di beni e le prestazioni di servizi effettuate in corrispettivo di altre cessioni di beni o prestazioni di

servizi, o per estinguere precedenti obbligazioni". Ben si comprende che tale nozione allarga quella della permuta disciplinata dal codice civile, dando rilievo non già al contratto che ha per oggetto il reciproco trasferimento della proprietà di cose o di altri diritti, bensì - direttamente - alle prestazioni reciproche, che possono essere tali anche se costituiscono oggetto di atti negoziali diversi.

D'altronde Cass. Sez. Trib. 23.12.2000 n. 16173 ha chiaramente affermato che "in tema di IVA, l'operazione permutativa, prefigurata dal legislatore tributario nell'art. 11 dpr 26 ottobre 1972 n. 633, relativamente alla quale viene stabilito il principio della tassazione separata per ciascuna delle cessioni o delle prestazioni che la integrano, ha, con evidenza, un oggetto più ampio rispetto a quello della permuta civilistica".

Ciò non toglie che si debba comunque individuare quali siano l'oggetto e la fonte delle obbligazioni reciproche. Ma nel nostro caso questo aspetto non lascia margini di incertezza, esistendo una convenzione nella quale la reciprocità delle obbligazioni viene pattuita e disciplinata.

Piuttosto si dovrà tenere conto che il concessionario non è obbligato a conferire beni all'Amministrazione, bensì a effettuare la prestazione di servizi, assimilabili a quelli dell'appalto, contemplati dall'art. 3 DPR n. 633/1972 cit.

Si possono comunque riconoscere quegli aspetti delle "operazioni permutative" di cui all'art. 11 DPR cit., tanto più che, come visto sopra, la disposizione vi ricomprende espressamente anche le prestazioni di servizi.

Vi è un ulteriore profilo che emerge nella disamina della questione, riguardante i requisiti soggettivi e oggettivi degli enti che stipulano la convenzione.

Infatti, ai sensi dell'art. 1 DPR n. 633/1972, l'imposta sul valore aggiunto si applica sulle cessioni di beni e le prestazioni di servizi effettuate nell'*esercizio di imprese*. Non si vede come l'attività del Comune nell'ambito della finanza di progetto possa essere configurata alla stregua dell'esercizio di impresa o comunque come attività con connotati commerciali.

Sulla questione vi è tuttora notevole incertezza, anche se, a nostro avviso, pur avendo l'attività del Comune una immediata rilevanza economica, costituisce pur sempre esercizio di compiti istituzionali che, in quanto tali, non rilevano ai fini IVA per mancanza del requisito soggettivo.

Il legislatore ha apportato alla materia un notevole chiarimento, seppure indiretto, mediante la disposizione dell'art. 80 comma 55 legge 27 dicembre 2002 n. 289, il quale stabilisce che "la concessione di costruzione e gestione di appalti pubblici di cui all'art. 19 comma 2 della legge 11 febbraio 1994 n. 109, e successive modificazioni, non costituisce operazione permutativa". Poiché la questione del prezzo o contributo pubblico sorge proprio in relazione alle norme contenute nell'art. 19 comma 2 cit., è indiscutibile che la disposizione ora trascritta possa applicarsi anche nel caso di project financing.

Ed allora, escludendosi l'operazione permutativa, viene meno il collegamento fra il contributo pubblico e le prestazioni di servizi del concessionario, il che consente di verificare separatamente l'assoggettamento a tributo delle due operazioni.

In questa ottica è innanzitutto possibile distinguere la cessione di beni compiuta dal Comune dall'esecuzione delle opere da parte del concessionario, eliminando il problema relativo all'individuazione della base imponibile e il

problema relativo al momento in cui si considera effettuata l'operazione di cessione dei beni (se alla data del trasferimento o alla data dell'esecuzione della controprestazione).

Ma, oltre questo limitato impatto della disposizione dell'art. 80 comma 55 cit., il conferimento di beni compiuto dal Comune può essere valutato in totale autonomia, rispetto alla controprestazione, anche nell'ottica del più ampio problema dell'assoggettamento o meno ad IVA.

Da questo punto di vista si deve osservare che, per il Comune, la cessione di beni ha la funzione di pervenire alla realizzazione, almeno in larga prevalenza, di opere pubbliche, perciò escludendosi che possa ricorrere il presupposto dell'assoggettamento ad IVA del trasferimento al concessionario delle aree che costituiscono il prezzo pagato dall'Amministrazione.

Si dovrebbe perciò pervenire alla conclusione che l'atto di cessione debba essere assoggettato all'imposta di registro e non a IVA. Tuttavia non va trascurato che le poche determinazioni dell'Agenzia delle Entrate in materia sono orientate a ritenere l'assoggettamento a IVA del contributo anche quando consista nella cessione di beni immobili (v. risoluzioni n. 395 del 27.12.2002 e n. 21/E del 16.2.2005).

Sulla questione può influire (seppure impropriamente) anche la circostanza che nel caso specifico le aree oggetto di cessione sono destinate a ricevere edifici residenziali, commerciali ecc., qualificando perciò l'operazione come trasferimento di aree edificabili, con l'apparenza di un'operazione in cui, se isolatamente considerata, prevalgono aspetti di carattere patrimoniale e



interessi dell'Amministrazione soltanto indirettamente collegati all'interesse pubblico.

Appare perciò ragionevole che si segua la strada indicata dalle risoluzioni dell'Agenzia delle Entrate. Ed è la stessa strada cui si attiene il concessionario nel Piano economico e finanziario, dove afferma (par. 7) che "nello sviluppo del PEF, il corrispettivo di vendita delle aree in conto prezzo è aumentato del valore delle imposte indirette sostenute dalla società di progetto nel loro trasferimento dall'Amministrazione comunale" (si veda infatti nel conto economico che il valore delle aree è computato con l'incremento IVA rispetto a quello indicato al par. 7).

A disposizione per ogni ulteriore chiarimento e illustrazione.

Firenze, 24 aprile 2007

(Avv. Paolo Pecchioli)