



**REGIONE AUTÒNOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA**

**ASSESSORADU DE SOS TRABALLOS PÙBBlicos
ASSESSORATO DEI LAVORI PUBBLICI**

**ASSESSORADU DE S'INDÚSTRIA
ASSESSORATO DELL'INDUSTRIA**

**POR FESR Sardegna 2014/2020
Asse Prioritario IV "Energia sostenibile e qualità della vita"
Azioni 4.1.1 e 4.3.1**

**"INTERVENTI DI EFFICIENTAMENTO ENERGETICO NEGLI EDIFICI PUBBLICI E DI
REALIZZAZIONE DI MICRO RETI NELLE STRUTTURE PUBBLICHE NELLA REGIONE
SARDEGNA". ATTUAZIONE DELLA D.G.R. N. 46/7 DEL 10.08.2016.**

**LINEE GUIDA PER L'AFFIDAMENTO DI UN CONTRATTO DI
PRESTAZIONI ENERGETICHE**



UNIONE EUROPEA



REPUBBLICA ITALIANA



**REGIONE AUTÒNOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA**





REGIONE AUTÓNOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

INDICE

PREMESSA.....	3
1. INQUADRAMENTO.....	3
2. PRESTAZIONI ENERGETICHE, SISTEMI CONTRATTUALI E PROCEDURE DI GARA.....	4
2.1. I CONTRATTI DI PRESTAZIONE ENERGETICA (ENERGY PERFORMANCE CONTRACT)....	5
2.2. I SISTEMI CONTRATTUALI	9
2.3. IL CONTRATTO DI APPALTO	11
2.4. IL CONTRATTO DI PARTENARIATO PUBBLICO PRIVATO (PPP).....	13
3. CARATTERISTICHE GENERALI DELLA PROCEDURA	15
3.1. DOCUMENTI DA PORRE A BASE DI GARA	19
3.2. OFFERTA TECNICA ED ECONOMICA.....	19
4. LA PREVISIONE DEGLI OBIETTIVI PRESTAZIONALI GARANTITI.....	22



PREMESSA

Le presenti Linee Guida intendono:

- fornire indicazioni operative, non vincolanti, in ordine ai sistemi contrattuali e alle procedure utilizzabili per la selezione delle ESCo da parte delle Amministrazioni ed enti ammessi a partecipare al Programma concernente “Interventi di efficientamento energetico negli edifici pubblici e di realizzazione di micro reti nelle strutture pubbliche nella regione Sardegna” (di seguito il “Programma”), secondo quanto disposto e prescritto nel Bando regionale di finanziamento, in attuazione della D.G.R. n. 46/7 del 10.08.2016, approvato con determinazione DD.GG. Industria/LL.PP., rep. n. 876 del 30/06/2017 (di seguito “Bando regionale di finanziamento”), tenuto conto del vigente quadro normativo;
- evidenziare, conseguentemente, le principali caratteristiche dei servizi di prestazione energetica, finalizzati all’incremento dell’efficienza energetica, nonché le loro possibili associazioni ai differenti sistemi contrattuali.

1. INQUADRAMENTO

Il presente documento contiene una illustrazione delle caratteristiche più significative dei possibili modelli contrattuali utilizzabili da parte delle Pubbliche Amministrazione che intendano accedere ai finanziamenti del Programma.

Il Bando regionale di finanziamento, in conformità a quanto stabilito nella deliberazione della Giunta regionale n. 46/7 del 10 agosto 2016 e, in particolare, nell’Allegato tecnico, recante “Direttive per l’attuazione della linea di intervento di cui alle azioni 4.1.1. e 4.3.1. del POR FESR Sardegna 2014 - 2020, prevede che i soggetti proponenti possano accedere ai finanziamenti avvalendosi, eventualmente e previo accordo, di una Energy Service Company (ESCO), certificata secondo la norma UNI CEI 11352:2014, attraverso lo strumento contrattuale dell’Energy Performance Contract (Contratti di Prestazione Energetica – “EPC”) e che, in tale evenienza, potranno beneficiare di una primalità.

Al di là del modello contrattuale prescelto, i Contratti di Prestazione Energetica possono assumere strutture e contenuti diversificati, pur avendo in comune il raggiungimento dei seguenti obiettivi di fondo:

1. ammodernare gli impianti utilizzati per il riscaldamento ed il condizionamento degli immobili;
2. ottenere il miglioramento energetico, garantendo dei risultati in termini di risparmio energetico e riduzione del costo sopportato dall’Amministrazione per l’energia, nel rispetto di adeguate condizioni di comfort negli ambienti serviti;
3. garantire dei risultati in termini di efficienza economica, di valore patrimoniale netto delle



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

- costruzioni, degli impianti di climatizzazione estiva/invernale e degli impianti elettrici;
4. favorire, ove possibile, il ricorso a fonti rinnovabili e alla cogenerazione di energia elettrica;
 5. ridurre le emissioni di anidride carbonica (CO₂) e di altri inquinanti in atmosfera.

La realizzazione degli interventi, per i quali è previsto l'eventuale coinvolgimento delle ESCo, ha lo scopo, tra l'altro, di:

- consentire un miglioramento delle prestazioni energetiche effettive, risultanti dalla diagnosi energetica, dalla Analisi di Prestazione Energetica (APE) *ante operam* e dagli altri documenti di progetto, con una riduzione di almeno il 10% dell'indice del consumo di energia primaria globale totale dell'edificio ("EPgl,tot"), rispetto a quello dello stato di fatto;
- consentire una riduzione di almeno il 20% dell'indice di prestazione energetica globale non rinnovabile ("EPgl,nren") complessiva, rispetto a quello dello stato di fatto;
- nell'ambito della realizzazione di una microrete / smart grid e qualora nell'edificio oggetto della domanda non sia già presente, prevedere almeno un impianto di generazione di energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili, finalizzato all'autoconsumo minimo del 50%;
- consentire un aumento della percentuale di autoconsumo di energia elettrica da fonti rinnovabili, nel caso di realizzazione di una microrete / smart grid, non inferiore al 10%.

Resta fermo che, come prescritto dal Bando regionale di finanziamento, il progetto finanziato con le risorse del POR FESR 2014 – 2020, deve essere realizzato, collaudato e rendicontato, secondo quanto stabilito nel provvedimento di delega, adottato dalla Regione in favore dell'Amministrazione beneficiaria, e comunque entro e non oltre il 31/12/2020.

2. PRESTAZIONI ENERGETICHE, SISTEMI CONTRATTUALI E PROCEDURE DI GARA

Come previsto nel richiamato Allegato tecnico alla Delibera di GR n. 46/7 del 2016, è riconosciuta una primarietà per le Amministrazioni ed enti che sottoscrivano un accordo con una ESCo certificata; tale accordo potrà assumere la forma del Contratto di Prestazione Energetica ai sensi della normativa vigente. In particolare, l'art. 2, comma 1, lett. bb) del D.Lgs. 30 maggio 2008 n. 115, recante "Attuazione della direttiva 2006/32/CE relativa all'efficienza degli usi finali dell'energia e i servizi energetici e abrogazione della direttiva 93/76/CEE" (di seguito D.Lgs. n. 115 del 2008), definisce la "ESCo" quale: *persona fisica o giuridica che fornisce servizi energetici ovvero altre misure di miglioramento dell'efficienza energetica nelle installazioni o nei locali dell'utente e, ciò facendo, accetta un certo margine di rischio finanziario. Il pagamento dei servizi forniti si basa, totalmente o parzialmente, sul miglioramento dell'efficienza energetica conseguito e sul raggiungimento degli altri criteri di rendimento stabiliti.* Il medesimo art. 2, alla lett. e), definisce il "servizio energetico" come: *la prestazione materiale, l'utilità o il vantaggio derivante dalla combinazione di energia con tecnologie*



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

ovvero con operazioni che utilizzano efficacemente l'energia, che possono includere le attività di gestione, di manutenzione e di controllo necessarie alla prestazione del servizio, la cui fornitura è effettuata sulla base di un contratto e che in circostanze normali ha dimostrato di portare a miglioramenti dell'efficienza energetica e a risparmi energetici primari verificabili e misurabili o stimabili. La medesima definizione è rinvenibile nella lett. mm) dell'art. 2, comma 1, del D.Lgs. 4 luglio 2014, n. 102, recante "Attuazione della direttiva 2012/27/UE sull'efficienza energetica, che modifica le direttive 2009/125/CE e 2010/30/UE e abroga le direttive 2004/8/CE e 2006/32/CE (di seguito "D.Lgs. n. 102 del 2014").

2.1. I CONTRATTI DI PRESTAZIONE ENERGETICA (ENERGY PERFORMANCE CONTRACT)

Ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. n) del D.Lgs. n. 102 del 2014, il contratto di rendimento energetico o di prestazione energetica (EPC) è così definito: *accordo contrattuale tra il beneficiario o chi per esso esercita il potere negoziale e il fornitore di una misura di miglioramento dell'efficienza energetica, verificata e monitorata durante l'intera durata del contratto, dove gli investimenti (lavori, forniture o servizi) realizzati sono pagati in funzione del livello di miglioramento dell'efficienza energetica stabilito contrattualmente o di altri criteri di prestazione energetica concordati, quali i risparmi finanziari.*

Le **Linee Guida** dell'**ENEA**, recanti "Guida ai Contratti di Prestazione Energetica negli Edifici Pubblici", Report RdS/2013/150, evidenziano che: *I Contratti di Prestazione Energetica (Energy Performance Contracting), detti anche contratti per il risparmio energetico affrontano la riqualificazione di sistemi edificio-impianti e la conseguente gestione da parte di un Contraente nella forma di una cooperazione basata sul partenariato. La finalità è di conseguire un risultato migliorativo garantito in termini di risparmio energetico, risparmio economico, valorizzazione patrimoniale dell'immobile. La principale differenza con i contratti di fornitura è il finanziamento degli interventi di riqualificazione energetica con i risparmi energetici futuri ottenuti e garantiti in termini contrattuali. Gli aspetti prestazionali del contratto riguardano il finanziamento, la riqualificazione dei sistemi edificio-impianti e la loro gestione. Di solito i contratti di prestazione includono la formazione degli utenti in termini di campagne motivazionali. La remunerazione del servizio consiste in un pagamento che viene determinato in relazione ai risultati raggiunti e sulla base del combustibile effettivamente consumato o dell'energia consumata e/o prodotta. Il combustibile viene acquistato separatamente dal Cliente oppure dallo stesso Contraente, ma con separazione contabile e remunerazione disgiunta.*

I servizi prodotti da una ESCo possono essere offerti ad una pubblica amministrazione:

- sia sotto forma di consulenza;
- sia sotto forma di interventi, anche diversificati, per elevati standard di efficientamento energetico, come, ad esempio, per la progettazione, realizzazione e finanziamento di infrastrutture pubbliche



energeticamente efficienti.

Nei contratti di EPC, le due tipologie di prestazione sovente coesistono.

Allo stato attuale, i contratti più utilizzati sono riconducibili alle seguenti categorie, basate sulla tipologia e sull'estensione dei compiti affidati al contraente / ESCo:

1. **“Consulenza”**: il contraente si limita a suggerire all'Amministrazione gli interventi opportuni (riguardo ad ammodernamento e modalità di gestione degli impianti ed ulteriori misure di efficientamento) e la assiste quanto alla loro realizzazione ed al conseguente funzionamento di impianti e sistemi.
2. **“Consulenza ed ammodernamento degli impianti”**: in aggiunta alle attività del punto 1), il contraente provvede alla realizzazione degli interventi che egli stesso ha suggerito, e sovrintende, per un certo periodo, al funzionamento di impianti e sistemi.
3. **“Consulenza, ammodernamento e gestione degli impianti”**: in ulteriore aggiunta alle attività dei punti 1) e 2), il contraente gestisce l'intero sistema energetico dell'Amministrazione per un determinato tempo.
4. **“Consulenza, ammodernamento e gestione degli impianti con acquisto dei combustibili”**: in aggiunta alle attività di cui ai punti precedenti, il contraente cura anche l'acquisto dei combustibili impiegati nel sistema; si ha, in tal caso, una sicura riconducibilità della fattispecie alla figura di «contratto servizio energia», prevista dal D.P.R. n. 412/1993 e dal d.lgs. 102/2014. In tale fattispecie, il contraente propone all'Amministrazione gli interventi (concernenti l'efficientamento energetico negli edifici pubblici e la realizzazione di micro reti oltre alle modalità di gestione degli impianti). L'apporto del privato concerne, pertanto, attività di consulenza sull'utilizzo degli impianti e del complesso degli edifici, ai fini dell'efficientamento energetico. Concerne, inoltre, la prestazione di tipo ingegneristico - progettuale degli interventi e reti riconducibili all'efficientamento energetico. In estrema sintesi, il contraente si obbliga al conseguimento degli obiettivi di efficienza e risparmio migliorativi riguardanti:

- la quantità di energia impiegata e, quindi, il suo costo;
- la quota di energia da fonti rinnovabili;
- la riduzione di emissioni inquinanti.

La remunerazione del servizio sarà commisurata al risparmio conseguito dall'amministrazione (secondo quanto stabilito negli obiettivi di efficienza garantiti). Oltre alle attività sopra descritte, il contraente curerà la realizzazione degli interventi proposti, gestendo gli impianti e le reti e sovrintendendo, per un certo periodo, al loro funzionamento.

Il contraente provvede, pertanto, ad eseguire le opere di riqualificazione energetica attraverso l'esecuzione di lavori e/o l'implementazione delle tecnologie esistenti: questo modello è possibile nel caso in cui il contraente intervenga con investimenti a suo carico, che non potranno essere



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

inferiori alla percentuale indicata dalle disposizioni in materia di partenariato pubblico privato (Titolo I°, Parte IV, D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50 e s.m.i., di seguito “Codice dei contratti pubblici”). Nel modello in esame, il contraente gestisce l'intero sistema energetico dell'Amministrazione per un determinato tempo; oltre alla esecuzione delle opere di riqualificazione energetica con investimenti a suo carico, provvede, pertanto:

- alla conduzione, manutenzione ed esercizio degli edifici/impianti riqualificati;
- alla fornitura dei combustibili.

In tutti i casi sopra descritti, il contraente può essere remunerato, lungo un predeterminato arco temporale, con una quota-parte del risparmio realizzato dall'Amministrazione sulla “bolletta energetica”. In detto arco di tempo, il contraente deve rendere tutte le prestazioni a proprio carico, con i relativi investimenti, e riuscire ad ottenere i risultati di risparmio energetico garantiti, in modo da beneficiare effettivamente della remunerazione a valere su quel risparmio (nel senso che essa è condizionata dall'ottenimento del medesimo), senza incorrere, per contro, nelle penali previste per il caso di mancato conseguimento di tali risultati.

In altri termini, il contraente si assicura la copertura dei costi e la realizzazione dell'utile grazie al “cash-flow” che corrisponde al risparmio energetico nel tempo di durata del contratto.

Occorre evidenziare che, ove l'oggetto del contratto sia ampio, a tal punto da ricomprendere anche, ad esempio, la conduzione, gestione e manutenzione dei sistemi energetici, con approvvigionamento dei combustibili, la remunerazione del contraente difficilmente potrà corrispondere alla sola parte del valore del risparmio energetico conseguito; in tal caso, il corrispettivo contrattuale dovrà essere convenuto in modo più articolato, attraverso una serie di componenti (per esempio, secondo il modello contrattuale del global service).

Con riguardo al criterio della remunerazione sulla base dell'attribuzione del risparmio energetico (compartecipazione del contraente al risparmio energetico) e della durata contrattuale, il contratto può essere impostato secondo il modello della “Cessione Globale Limitata” (first out) o secondo il modello del “Risparmio Condiviso” (Shared Saving). Il contratto a **Cessione Globale Limitata**, come evidenziato nelle citate Linee Guida ENEA, viene utilizzato prevalentemente quando gli interventi di riqualificazione energetica sono limitati, o basati sulle singole misure (per es., la sola sostituzione di una caldaia obsoleta, con una a più elevato rendimento). In questo modulo contrattuale, il Cliente destinatario degli interventi riconosce alla ESCo la totalità dei risparmi, per un numero limitato di anni stabilito contrattualmente (di solito non si superano i 5-7 anni). La ESCo trattiene il 100% del controvalore dei risparmi energetici ottenuti, a partire dalla Baseline concordata, per tutta la durata del contratto. In tale ipotesi, il costo della bolletta energetica è comprensivo degli oneri di manutenzione e gestione (O&M), che potranno crescere o diminuire dopo l'intervento. Il Risparmio Garantito, pertanto,



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

coincide con il Canone che l'ente beneficiario corrisponderà per tutta la durata del contratto, comprensivo dei costi di O&M e dell'utile della ESCo. Qualora gli impianti realizzati non offrano, invece, le prestazioni previste e non abbiano ripagato il costo del progetto nei termini preventivati, la perdita è, tuttavia, a carico della ESCo. Viceversa, in caso di Over-performance, ovvero se la ESCo consegue un risparmio superiore a quanto pattuito, i risparmi economici sono suddivisi in base a quote da prestabilire contrattualmente.

Nel **Contratto a Risparmio Condiviso**, nel quale si applica generalmente un contratto di Finanziamento Tramite Terzi, come chiarito nelle richiamate Linee Guida ENEA, *l'ente beneficiario partecipa fin dall'inizio ai benefici economici indotti dagli interventi di risparmio energetico effettuati dalla ESCo. La ripartizione dei ricavi corrispondenti al risparmio energetico è espressa da una coppia di percentuali che insieme ammontano a cento: ad esempio una ripartizione al 90/10 implica che la ESCo riceve il 90% della quota di risparmio e il Cliente il 10%. Tale frazione percentuale di risparmio può essere costante per tutto il periodo del contratto oppure può essere soggetta a variazioni. Nel caso in cui la suddetta frazione sia variabile, è previsto di norma che una percentuale maggiore del valore economico dei risparmi sia riconosciuta alla ESCo nei primi anni, mentre in quelli successivi sarà il Cliente a trattenerne la quota più rilevante. Tali contratti hanno una durata superiore ai contratti di "First Out" in quanto alla ESCo occorre più tempo per recuperare gli investimenti. Di norma la ESCo conserva la proprietà degli impianti realizzati, fino alla scadenza del contratto. Anche in questo caso tutti i rischi connessi al recupero del capitale investito sono a carico della ESCo. Quest'ultima, poiché il rientro dall'investimento dipende interamente dai livelli dei risparmi ottenuti, ha un forte incentivo ad assicurare che le migliorie apportate diano i risultati previsti. Inoltre, con questa formula contrattuale, anche il Cliente è incentivato a concorrere alla riduzione degli sprechi, massimizzando così i benefici economici indotti.*

Come detto, il Bando regionale di finanziamento prevede una **primarietà** per le Amministrazioni e gli enti che concludano un contratto con una ESCo, che potrà assumere la forma di contratto di prestazione energetica (EPC), ai sensi della normativa vigente. La primarietà sarà riconosciuta, tenuto conto del sistema contrattuale e della procedura prescelta, anche sulla base dell'impegno assunto a concludere un contratto EPC con una ESCo, come risultante dalla documentazione presentata dal proponente per partecipare al Bando regionale di finanziamento.

Nella configurazione dei contratti EPC, le Amministrazioni avranno cura di rispettare gli elementi minimi elencati nell'Allegato 8 al D.Lgs. n. 102 del 2014, che di seguito si riportano:

- a. un elenco chiaro e trasparente delle misure di efficienza da applicare o dei risultati da conseguire in termini di efficienza;
- b. i risparmi garantiti da conseguire applicando le misure previste dal contratto;



- c. la durata e gli aspetti fondamentali del contratto, le modalità e i termini previsti;
- d. un elenco chiaro e trasparente degli obblighi che incombono su ciascuna parte contrattuale;
- e. data o date di riferimento per la determinazione dei risparmi realizzati;
- f. un elenco chiaro e trasparente delle fasi di attuazione di una misura o di un pacchetto di misure e, ove pertinente, dei relativi costi;
- g. l'obbligo di dare piena attuazione alle misure previste dal contratto e la documentazione di tutti i cambiamenti effettuati nel corso del progetto;
- h. disposizioni che disciplinino l'inclusione di requisiti equivalenti in eventuali concessioni in appalto a terze parti;
- i. una indicazione chiara e trasparente delle implicazioni finanziarie del progetto e la quota di partecipazione delle due parti ai risparmi pecuniari realizzati (ad esempio, remunerazione dei prestatori di servizi);
- j. disposizioni chiare e trasparenti per la quantificazione e la verifica dei risparmi garantiti conseguiti, controlli della qualità e garanzie;
- k. disposizioni che chiariscono la procedura per gestire modifiche delle condizioni quadro che incidono sul contenuto e i risultati del contratto (a titolo esemplificativo: modifica dei prezzi dell'energia, intensità d'uso di un impianto);
- l. informazioni dettagliate sugli obblighi di ciascuna delle parti contraenti e sulle sanzioni in caso di inadempienza.

2.2. I SISTEMI CONTRATTUALI

Non si può delineare una procedura standard per l'affidamento dei contratti EPC, né si può dare conto di tutte le specificità delle discipline relative, rispettivamente, all'affidamento di lavori, forniture e servizi, sottese alla configurazione di questa tipologia di contratto.

Appare, ciò non di meno, opportuno indicare alcune delle questioni più significative, sulle quali deve concentrarsi l'attenzione, nella scelta e nella definizione del procedimento di gara. La qualificazione della tipologia contrattuale, tenuto conto della natura dell'intervento da realizzare, incide, infatti, sulle regole procedurali per la selezione della ESCo.

La disciplina dei sistemi contrattuali e delle procedure per la scelta del contraente cui affidare i servizi di prestazione energetica, è contenuta, oltretutto nelle disposizioni richiamate al par. 2.1., nel Codice dei contratti pubblici, adottato in attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE. I sistemi contrattuali utilizzabili per la selezione della ESCo, o di altro operatore economico qualificato, cui affidare gli interventi di efficientamento energetico, che costituiscono oggetto dei contratti di prestazioni energetiche, possono ricondursi ai seguenti:



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

- contratto d'appalto di servizi;
- contratto d'appalto misto, di servizi e lavori;
- contratto di partenariato pubblico privato.

Tali sistemi contrattuali si differenziano tra loro in base all'oggetto, alle modalità di esecuzione, alla remunerazione del partner privato della pubblica amministrazione, alla allocazione dei rischi. La scelta del sistema contrattuale deve essere valutata dall'amministrazione beneficiaria, tenuto conto delle caratteristiche degli interventi. Si riportano, a seguire, alcuni importanti profili definitivi, contenuti nell'art. 3 del Codice dei contratti:

- ai sensi del comma 1, lett. ii), gli «**appalti pubblici**» sono contratti a titolo oneroso, stipulati per iscritto tra una o più stazioni appaltanti e uno o più operatori economici, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti e la prestazione di servizi. In tal caso la controparte contrattuale dell'amministrazione pubblica esegue un lavoro, presta un servizio o fornisce un bene e viene remunerata dalla stessa con la corrisponsione di un prezzo, senza esposizione ad alcun altro rischio, che non sia quello rientrante nella normale alea dell'imprenditore, anche quando l'appalto sia affidato con la formula "chiavi in mano";
- ai sensi del comma 1, lett. uu), la «**concessione di lavori**» è un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale una o più stazioni appaltanti affidano l'esecuzione di lavori ovvero la progettazione esecutiva e l'esecuzione, ovvero la progettazione definitiva, la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori ad uno o più operatori economici riconoscendo a titolo di corrispettivo unicamente il diritto di gestire le opere oggetto del contratto o tale diritto accompagnato da un prezzo, con assunzione in capo al concessionario del rischio operativo legato alla gestione delle opere;
- ai sensi del comma 1, lett. vv), la «**concessione di servizi**» è un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto in virtù del quale una o più stazioni appaltanti affidano a uno o più operatori economici la fornitura e la gestione di servizi diversi dall'esecuzione di lavori di cui alla lettera ll) riconoscendo a titolo di corrispettivo unicamente il diritto di gestire i servizi oggetto del contratto o tale diritto accompagnato da un prezzo, con assunzione in capo al concessionario del rischio operativo legato alla gestione dei servizi;
- nel modulo concessorio di cui sopra, il contraente svolge un'attività economica destinata ad essere fruita e remunerata da un'utenza esterna, sicché il concessionario deve farsi carico anche del rischio di redditività della gestione, dalla quale deve trarre la copertura dei costi correnti, l'ammortamento degli investimenti e l'utile. Il **rischio operativo**, legato alla gestione sul lato della domanda o sul lato dell'offerta o di entrambi, è trasferito, pertanto, all'operatore economico;
- ai sensi del comma 1, lett. eee), il «**contratto di partenariato pubblico privato**» è il contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto con il quale una o più stazioni appaltanti conferiscono a uno o



REGIONE AUTÓNOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

più operatori economici per un periodo determinato in funzione della durata dell'ammortamento dell'investimento o delle modalità di finanziamento fissate, un complesso di attività consistenti nella realizzazione, trasformazione, manutenzione e gestione operativa di un'opera in cambio della sua disponibilità, o del suo sfruttamento economico, o della fornitura di un servizio connessa all'utilizzo dell'opera stessa, con assunzione di rischio secondo modalità individuate nel contratto, da parte dell'operatore. Fatti salvi gli obblighi di comunicazione previsti dall'articolo 44, comma 1-bis, del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31, si applicano, per i soli profili di tutela della finanza pubblica, i contenuti delle decisioni Eurostat.

Si evidenzia che i servizi oggetto dei contratti EPC, sono diretti a beneficio della stessa pubblica amministrazione aggiudicatrice; la parte privata, nel caso in cui l'operazione sia strutturata come PPP, assume su di sé notevoli rischi. Se da un lato ricorrono i rischi tipici dell'appalto, dall'altro sono individuabili anche i rischi tipici del partenariato pubblico privato.

In particolare, in un intervento di efficientamento energetico di un edificio pubblico, strutturato come operazione di PPP, la pubblica amministrazione deve presidiare i seguenti rischi, ponendoli in capo al privato: il rischio di costruzione, il rischio connesso alla fase progettuale di realizzazione dell'investimento e il rischio di disponibilità, attinente alla fase operativa e connesso ad una gestione scadente o insufficiente, a seguito della quale la quantità e la qualità dei servizi energetici risultano inferiori ai livelli previsti nel contratto.

Negli investimenti oggetto dei contratti in esame, i rischi sono correlati anche alle *performances* inerenti all'andamento della gestione del servizio energetico; difficilmente è, tuttavia, rinvenibile il "rischio della gestione" o rischio operativo ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. zz), del Codice dei contratti), che caratterizza, piuttosto, l'istituto concessorio.

Resta inteso che nei procedimenti il cui importo a base di gara sia inferiore alla soglia comunitaria, l'amministrazione proponente dovrà prevedere il ricorso agli strumenti elettronici di acquisto o di negoziazione, come l'adesione a eventuali convenzioni attive, di cui all'art. 3, comma 1, lett. cccc) e dddd) del Codice dei contratti, ai sensi e per gli effetti dell'art. 37 del Codice medesimo.

2.3. IL CONTRATTO DI APPALTO

Un aspetto di rilievo riguarda la classificazione del contratto di prestazioni energetiche come contratto d'appalto, rispettivamente, di lavori, di forniture o di servizi, o misto considerato che, nei vari modelli delineati, esso appare suscettibile di assumere una pluralità di tali prestazioni al proprio interno.



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

In materia di contratti misti si deve seguire il criterio della prevalenza-accessorietà, finalizzato a individuare l'oggetto principale del contratto, cui può essere funzionale (nel senso, quantomeno, di una presunzione relativa) la valutazione dell'entità economica delle componenti del contratto misto. Si rinvia alle regole di cui all'art. 34 del Codice dei contratti.

Gli aspetti di particolare rilievo per la procedura di affidamento dell'appalto, riguardano, oltre alla qualificazione dell'oggetto contrattuale: il livello progettuale di partenza (nel caso di appalto di lavori o con prevalenza lavori); i requisiti speciali dei concorrenti; gli elementi di valutazione nell'ambito del criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, valutata sulla base del miglior rapporto qualità prezzo, anche tenendo conto dei costi del ciclo di vita.

Con riferimento al **livello progettuale a base di gara** (nel caso di “**lavori**”), si evidenzia come i contratti EPC abbiano tutti lo scopo di stimolare il mercato alla ricerca di soluzioni innovative e all'adozione di nuove tecnologie. Nei limiti consentiti dal vigente quadro normativo, quando prevalga la componente lavori, la gara potrebbe svolgersi sulla base di un progetto definitivo, a condizione che ricorra la netta prevalenza del profilo tecnologico o innovativo. Occorre, infatti, tener conto dei limiti posti dal legislatore all'affidamento congiunto di progettazione ed esecuzione. In particolare, ai sensi dell'art. 59 del Codice dei contratti *“E' vietato il ricorso all'affidamento congiunto della progettazione e dell'esecuzione di lavori ad esclusione dei casi di affidamento a contraente generale, finanza di progetto, affidamento in concessione, partenariato pubblico privato, contratto di disponibilità. Le stazioni appaltanti possono ricorrere all'affidamento della progettazione esecutiva e dell'esecuzione di lavori sulla base del progetto definitivo dell'amministrazione aggiudicatrice nei casi in cui l'elemento tecnologico o innovativo delle opere oggetto dell'appalto sia nettamente prevalente rispetto all'importo complessivo dei lavori. Ai sensi del comma 1-ter dell'art. 59 citato, il ricorso agli affidamenti congiunti “deve essere motivato nella determina a contrarre. Tale determina chiarisce, altresì, in modo puntuale la rilevanza dei presupposti tecnici ed oggettivi che consentono il ricorso all'affidamento congiunto e l'effettiva incidenza sui tempi della realizzazione delle opere in caso di affidamento separato di lavori e progettazione.”*

Si evidenzia, inoltre, che il Decreto ministeriale sui contenuti dei livelli progettuali, previsto dall'art. 23, comma 3 del Codice dei contratti, non è stato, ad oggi, adottato e, pertanto, continuano ad applicarsi le disposizioni di cui alla parte II, titolo II, capo I, nonché gli allegati o le parti di allegati ivi richiamate del D.P.R. n. 207 del 2010.

Rispetto all'affidamento degli **appalti di forniture e servizi**, invece, non vi sono, allo stato, norme altrettanto dettagliate sui livelli di progettazione, né vincoli in ordine al progetto da porre a base di gara, al livello di definizione delle offerte sotto il profilo tecnico e al contenuto, eventualmente anche progettuale, del contratto. Ai sensi del comma 14 dell'art. 23 del Codice dei contratti, la progettazione



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

di servizi e forniture è, di regola, articolata in un unico livello.

Sotto il generale profilo qualificatorio, è opportuno strutturare i requisiti di ammissione alla gara dell'operatore economico, con soggettività singola o plurima, in modo tale da riuscire comunque a valorizzare l'apporto dei soggetti destinati ad occuparsi della parte progettuale e "ingegneristica" in funzione dell'efficienza energetica, che rappresenta il profilo strategico per la buona riuscita dell'operazione. Ove il contratto abbia ad oggetto anche l'esecuzione dei lavori o la conduzione e gestione degli impianti, comprensiva dell'approvvigionamento del combustibile, tali altre prestazioni potrebbero, tuttavia, rappresentare la parte più cospicua del contratto, sotto il profilo economico. Tale situazione dovrà essere opportunamente valutata, anche in funzione delle regole sui raggruppamenti, che dovranno essere coerenti con l'art. 48 del Codice dei contratti.

Per il criterio di aggiudicazione si rinvia al paragrafo 3.2.

2.4. IL CONTRATTO DI PARTENARIATO PUBBLICO PRIVATO (PPP)

I contratti EPC possono caratterizzarsi, in base alla natura dell'intervento e tipologia dell'investimento, per l'assunzione dei rischi (finanziari, di disponibilità, di costruzione e/o di progettazione) da parte del privato, anche correlati a fatti e *performances* inerenti all'andamento della gestione del servizio energetico; trattasi dei rischi che tipizzano i contratti di PPP di cui al Titolo I, Parte IV del Codice dei contratti. In questo senso, il contratto EPC può essere ricondotto, quale **contratto atipico di PPP**, nell'ambito dell'articolo 180, comma 8 del Codice dei contratti, secondo cui nella tipologia dei contratti di PPP rientrano *la finanza di progetto, la concessione di costruzione e gestione, la concessione di servizi, la locazione finanziaria di opere pubbliche, il contratto di disponibilità e qualunque altra procedura di realizzazione in partenariato di opere o servizi che presentino le caratteristiche di cui ai commi precedenti*. Nel caso di specie, in aderenza al richiamato articolo 180, comma 2, i **ricavi di gestione dell'operatore economico provengono dal canone riconosciuto dall'ente concedente**.

Qualora le amministrazioni proponenti intendano strutturare la gara per l'affidamento di un contratto di PPP, la stessa dovrà, pertanto, essere definita nel rispetto delle previsioni contenute nell'art. 180 e seguenti del Codice dei contratti.

Si evidenzia, inoltre, che nell'ambito di operatività del PPP è incluso anche il settore dei servizi in quanto, ai sensi dell'art. 179, comma 3 del Codice dei contratti, le disposizioni della Parte IV (sul PPP) si applicano, in quanto compatibili, anche ai servizi.

Sotto il **profilo dei rischi**, l'art. 180 comma 3 del Codice dei contratti contempla il trasferimento, in capo all'operatore economico, del rischio di costruzione e del rischio di disponibilità o, limitatamente ai



casi di attività redditizia verso l'esterno, del rischio di domanda dei servizi resi, per il periodo di gestione dell'opera. La definizione di tali tipologie di rischio, che devono attentamente essere analizzate in relazione agli interventi prescelti dall'amministrazione per la partecipazione al bando, è contenuta nell'articolo 3 comma 1 lettere aaa), bbb) e ccc) del Codice dei contratti.

Nei contratti EPC verrebbe trasferito al privato, oltre al rischio di costruzione e/o progettazione, anche il rischio di disponibilità. Viceversa, rispetto ai contratti in argomento pare difficile ipotizzare uno spazio per strutturare l'operazione come avente natura concessoria. Le attività energetiche che possono rientrare nell'operazione sono, infatti, essenzialmente quelle dirette a favore della stessa Amministrazione aggiudicatrice, che ne fruisce, dietro corresponsione di un canone.¹

In questo senso, si ritiene opportuno che la documentazione di gara metta in evidenza la rilevanza del rischio legato alla *performance* dei servizi e/o lavori che il privato deve rendere alla pubblica amministrazione. Un'adeguata configurazione del rischio si traduce in una corretta configurazione dei rapporti contrattuali con la ESCo: tale configurazione dovrebbe prevedere la decurtazione dei pagamenti pubblici, attraverso l'applicazione di penali, qualora gli standard di risparmio energetico, garantiti contrattualmente, non siano soddisfatti. L'applicazione delle penali per il mancato raggiungimento degli standard, predeterminati sotto il profilo quantitativo e qualitativo, per essere considerata effettiva, necessita di un monitoraggio costante degli obblighi contrattuali e dei risparmi conseguiti. Essa garantisce la sussistenza, nel contratto, di disposizioni chiare e trasparenti per la quantificazione e la verifica dei risparmi garantiti conseguiti, nonché controlli della qualità e garanzie, come richiesto dalla normativa di settore.

Nella configurazione del contratto di PPP, inoltre, occorre rispettare la previsione di seguito indicata: ***In ogni caso, l'eventuale riconoscimento del prezzo, sommato al valore di eventuali garanzie pubbliche o di ulteriori meccanismi di finanziamento a carico della pubblica amministrazione, non può essere superiore al quarantanove per cento del costo dell'investimento complessivo, comprensivo di eventuali oneri finanziari***" (art. 180, comma 6, Codice dei contratti).

Nella configurazione degli accordi, il finanziamento pubblico sarà, pertanto, mantenuto entro i limiti ammissibili. La remunerazione della ESCo sarà necessariamente commisurata alla quota di

¹ Le caratteristiche principali dei contratti di concessione sono fondate sulla previsione che il «rischio operativo», il rischio legato alla gestione dei lavori o dei servizi sul lato della domanda o sul lato dell'offerta o di entrambi, sia trasferito all'operatore economico. Secondo quanto stabilito dal codice, all'art. 3^o zz), si considera che l'operatore economico assuma il rischio operativo, nel caso in cui, in condizioni operative normali, per tali intendendosi l'insussistenza di eventi non prevedibili non sia garantito il recupero degli investimenti effettuati o dei costi sostenuti per la gestione dei lavori o dei servizi oggetto della concessione. La parte del rischio trasferita all'operatore economico nei casi di cui all'articolo 180 deve comportare una reale esposizione alle fluttuazioni del mercato tale per cui ogni potenziale perdita stimata subito dal concessionario non sia puramente nominale o trascurabile.

Anche i cd. appalti-calore (che hanno le medesime caratteristiche, sebbene siano cosa diversa per molti altri aspetti) sono stati considerati appalti pubblici di servizi e non, invece, servizi pubblici suscettibili di essere erogati nel quadro di un rapporto concessorio (cfr. Corte di giustizia CE, 18-11-1999, C-107/98, Teckal).



investimento finanziario della stessa e l'Amministrazione concedente dovrà accuratamente verificare la veridicità del valore dell'investimento a carico del privato: se la verifica non fosse accurata e le marginalità dell'investimento a beneficio della ESCo non fossero correttamente evidenziate, le stesse potrebbero di fatto ridurre il rischio in capo alla parte privata del partenariato, determinando l'illegittimità dello stesso.

In relazione alla configurazione degli interventi individuati dalle Amministrazioni che intendono accedere ai finanziamenti previsti dal Bando regionale di finanziamento, l'eventuale partenariato potrà riguardare gli interventi concernenti uno o più lotti di edifici, di proprietà dei proponenti, comprensivi di progettazione, realizzazione dei relativi interventi, conduzione e manutenzione.

Resta fermo che le amministrazioni potranno procedere alla realizzazione dei lavori finanziati con le risorse del Bando regionale di finanziamento, attraverso le ordinarie procedure d'appalto.

Qualora le Amministrazioni che partecipano al programma intendano procedere alla sottoscrizione di un contratto di PPP, che preveda da parte della ESCo il finanziamento aggiuntivo, rispetto a quello regionale, la gara per la selezione della ESCo potrebbe configurarsi, in relazione alla tipologia di interventi necessari nella fattispecie concreta, anche come gara per l'affidamento di una delle tipologie contrattuali tipizzate dall'art. 180 comma 8 del Codice dei contratti (ad es. la locazione finanziaria di opere pubbliche o il contratto di disponibilità). Il contratto concluso tra la ESCo e l'Amministrazione aggiudicatrice, potrebbe avere per oggetto, congiuntamente, la progettazione e l'esecuzione delle opere nonché la gestione funzionale ed economica delle opere realizzate.

Con il capitale messo a disposizione, la ESCo effettuerà gli investimenti necessari perché l'opera possa essere utilizzata, assumendo sia il rischio correlato alla costruzione e progettazione, sia il rischio di disponibilità correlato alla gestione del sistema energetico, alla conduzione e all'utilizzo degli impianti.

3. CARATTERISTICHE GENERALI DELLA PROCEDURA

Pur non potendosi delineare una procedura standard per l'affidamento dei contratti EPC, né potendosi illustrare, come detto, tutte le peculiarità delle discipline concernenti, rispettivamente, l'affidamento di lavori, forniture e servizi previsti da questi contratti, appare, ciò non di meno, necessario evidenziare alcune delle specificità più significative, sempre ricorrenti nelle procedure di affidamento aventi ad oggetto i contratti in argomento, sulle quali dovrà concentrarsi l'Amministrazione proponente nella scelta e configurazione della procedura di gara.

- Ai sensi dell'art. 15 del D.Lgs. n. 115 del 2008 e dell'art. 95 del Codice dei contratti, si **applica il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sulla base del miglior rapporto qualità**



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

prezzo.

- Le procedure ammesse per la selezione della ESC sono quella **aperta e ristretta**, secondo quanto precisato dall'art. 15 del D.lgs 115 2008, ai sensi e per gli effetti dell'art. 59 e seguenti del Codice dei contratti.
- La durata della collaborazione tra pubblico e privato deve consentire di recuperare l'investimento effettuato e di remunerare il capitale investito.
- L'esecuzione, il collaudo e la rendicontazione degli interventi deve essere strutturata in armonia con i termini previsti dal Bando regionale di finanziamento e dal POR FESR 2014-2020.
- Dovrà aversi cura della dimensione temporale del contratto di prestazione energetica in relazione alla disponibilità del bene stesso, adeguato alla prevista durata del tale contratto, degli impegni contrattuali già assunti per contratti relativi all'energia, degli eventuali vincoli di carattere giuridico-amministrativo, quali quelli derivanti dalla tutela paesaggistico - ambientale.
- Per la corretta formulazione della gara si dovrà preventivamente acquisire la valutazione dei risparmi energetici che sarebbe possibile ottenere e la stima di massima dei costi degli interventi di risparmio energetico.
- L'Amministrazione procederà alla **mappatura dei rischi**: tale attività è fondamentale per indagare se il rapporto fra amministrazione ed ESCo possa essere configurato come partenariato pubblico privato. In assenza di una adeguata valutazione dei rischi non è possibile, infatti, comprendere se l'operazione comporti il trasferimento, all'operatore economico, dei rischi tipizzanti il PPP. In particolare, dovranno essere esaminati e allocati, nel rispetto della normativa sul PPP, i seguenti rischi, che si indicano a titolo non esaustivo:
 - il **rischio di progettazione**: connesso al rischio che gli elaborati progettuali non rispondano agli standard di servizio desiderati dalla Pubblica Amministrazione (anche in termini di riduzione dei consumi energetici) o che la inadeguata progettazione degli interventi di riqualificazione possa determinare un incremento dei costi di manutenzione;
 - il **rischio di costruzione**: connesso ad eventi che possano ritardare la realizzazione degli interventi di riqualificazione energetica e incrementarne i costi;
 - il **rischio finanziario**: connesso, tra l'altro, al rischio di un aumento dei tassi di interesse, con conseguente aumento del costo dell'iniziativa per il concessionario;
 - il **rischio di disponibilità**, connesso al rischio che il privato gestisca in maniera inadeguata o insufficiente gli impianti e gli edifici con la conseguenza che la quantità e la qualità del servizio risultano inferiori ai livelli previsti nell'accordo contrattuale (es. riduzione consumi energetici definita contrattualmente);
 - il **rischio di gestione**: connesso alla gestione scadente o insufficiente degli impianti e degli edifici, che si ripercuote sulla qualità e quantità dei servizi garantita contrattualmente, influenzando



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

negativamente sulla riduzione dei consumi energetici, prevista dal contratto o, ancora, il rischio connesso alla errata quantificazione dei risparmi di energia e dei costi operativi.

Come detto, perché le regole in materia di rischio siano correttamente impostate, sulla base di un Piano Economico Finanziario, sarà necessario prevedere l'applicazione automatica di penali a carico del privato, disponendo che i canoni versati possano essere ridotti parzialmente o totalmente dalla Pubblica Amministrazione in caso di indisponibilità del servizio.

- Anche in considerazione della provenienza comunitaria delle risorse che finanziano il Bando regionale, che impongono tempi di esecuzione, collaudo e rendicontazione degli interventi entro i termini massimi del POR FESR 2014-2020, le amministrazioni beneficiarie che intendano operare con il coinvolgimento di una ESCo, richiederanno adeguate garanzie che assicurino, successivamente all'esecuzione degli interventi, per l'intera durata del contratto, il permanere dei rischi in capo alla ESCo e salvaguardino l'investimento pubblico finanziato dal Bando regionale.
- Una volta individuati gli edifici e gli impianti da riqualificare o su cui si intende realizzare gli interventi, dovranno essere ricostruite e definite le cosiddette "Baseline", ossia i consumi e i costi di combustibile e di energia elettrica di riferimento, nonché i costi di Conduzione e Manutenzione (O&M). In sede di gara, infatti, si dovrà fornire ai concorrenti un'indicazione circa l'ammontare annuo dei costi attuali di approvvigionamento energetico e dei costi di O&M.
- Sulla base degli elementi sopraindicati, si eseguirà uno studio di fattibilità simulando varie ipotesi tecniche, economiche e finanziarie. Si determineranno, così, gli obiettivi minimi del "Programma di Investimento" che sarà successivamente messo a gara.
- I documenti di gara riporteranno, pertanto, l'oggetto della procedura, con l'indicazione delle Baseline globali (consumi termici, elettrici e costi di O&M) e l'ammontare minimo dell'investimento richiesto, le modalità di misurazione del risparmio effettivo e del canone, le verifiche, le modalità di monitoraggio e reporting.
- Le Amministrazioni definiranno i termini di presentazione delle domande adeguando gli stessi alla complessità degli interventi.

Si evidenzia che, ferma la rilevanza degli elementi essenziali della procedura, carattere peculiare, in relazione alle specificità del contratto, rivestono in particolare i seguenti **elementi contrattuali**:

- la durata dell'accordo;
- le prestazioni garantite;
- il canone;
- le assicurazioni e le fidejussioni;
- l'elenco chiaro e trasparente degli obblighi che incombono su ciascuna parte contrattuale;
- le informazioni dettagliate sugli obblighi di ciascuna delle parti contraenti e sulle sanzioni in caso di inadempienza;



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

- le prescrizioni concernenti i servizi di progettazione e i lavori necessari all'efficientamento degli edifici, le manutenzioni ordinaria e straordinaria, le garanzie sulle opere, le previsioni relative alla consegna degli edifici e degli impianti, i collaudi, e le previsioni in materia di sicurezza e tutela dei lavoratori;
- le prescrizioni relative alla gestione degli impianti nel periodo intercorrente fra la consegna della gestione degli edifici e impianti e l'esecuzione dei lavori. Generalmente il canone è corrisposto a partire dalla consegna dei lavori, successivamente al completamento della progettazione;
- la tempistica relativa alle progettazioni, che dovrà essere concepita in armonia con le previsioni del Bando regionale di finanziamento e con il Piano Economico Finanziario da presentare in sede di gara;
- la tempistica relativa all'esecuzione dei lavori e le correlate penali da applicare al canone, nel caso in cui gli stessi non siano completati nei tempi previsti, determinando lo slittamento dei tempi di raggiungimento degli obiettivi di risparmio energetico;
- la formula di distribuzione fra Amministrazione e ESCo dei benefici economici generati dagli interventi di riqualificazione energetica.

Con riferimento alla mappatura dei rischi, si rimarca che nei contratti EPC le prestazioni energetiche sono essenzialmente dirette a favore della stessa Amministrazione. In altri termini, nei contratti EPC l'obiettivo è quello di realizzare misure di risparmio energetico negli edifici: è, dunque, la Pubblica Amministrazione (e non la collettività) il destinatario del beneficio energetico realizzato dal contraente, mentre il flusso di cassa è originato da proventi spettanti di diritto alla Pubblica Amministrazione stessa e da questa ceduti al contraente, quale forma di remunerazione del risparmio conseguito. In tal senso, è opportuno segnalare che nella delibera n. 37 del 4 aprile 2012, l'Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici (oggi Autorità Nazionale Anticorruzione) ha ritenuto che l'operazione di efficientamento energetico tramite ESCo sia ascrivibile allo schema dell'appalto misto piuttosto che a quello concessorio. Secondo l'Autorità, infatti, il rischio, gravante sulla ESCo, del mancato ottenimento del risparmio e quindi della mancata copertura dei costi e conseguimento dei profitti, *"non si qualifica propriamente come un rischio di gestione giacché il profitto che si realizza non dipende dalla fruizione del servizio da parte dell'utenza o del committente, ma dalla capacità della stessa ESCo di conseguire un maggiore o minore risparmio energetico. In effetti, nell'ambito del contratto di efficientamento energetico, la gestione sembra assumere un aspetto quasi accessorio rispetto all'oggetto principale del rapporto negoziale che consiste nella realizzazione degli interventi idonei per il conseguimento della razionalizzazione dell'uso dell'energia e quindi del risparmio"* (nello stesso senso, Cons. Stato, 14.10.2014, n. 5079).

Ciò non di meno, il contratto di EPC sembra avere la configurazione tipica dei contratti di PPP, nei quali ricorrono, come detto, **almeno due dei tre rischi della decisione EUROSTAT**: rischio di



disponibilità e rischio di costruzione e/o progettazione.

Si ribadisce, pertanto, che, alla luce dell'attuale incertezza normativa, il corretto inquadramento di ciascuna operazione di PPP per la riqualificazione energetica di edifici pubblici dovrà essere effettuato sulla base di una valutazione complessiva del singolo investimento e di una adeguata mappatura dei rischi.

3.1. DOCUMENTI DA PORRE A BASE DI GARA

La documentazione da porre a base di gara deve contenere tutte le informazioni che possano influire sulla decisione di presentare un'offerta e sulla determinazione del suo contenuto. In particolare, la documentazione da porre a base di gara per l'affidamento di un contratto di EPC, è rappresentata almeno dai seguenti documenti ed elaborati:

- 1) **schema di contratto**;
- 2) **capitolato speciale descrittivo e prestazionale**, che contenga tutto quanto non sia pienamente deducibile dagli elaborati grafici. In particolare, il capitolato speciale dovrà fornire indicazioni circa le specificazioni delle caratteristiche dei lavori e/o del servizio e della gestione e la descrizione delle attività in capo al partner privato e all'Amministrazione (attività di manutenzione sugli impianti e sulle altre opere effettuate, misurazione dei consumi energetici, modalità e orari di funzionamento degli impianti, ecc.);
- 3) **elaborati progettuali di idoneo livello**, in relazione al sistema di affidamento scelto (appalto o PPP), alla procedura e al tipo di contratto, dai quali emergano le prestazioni desiderate dalla Pubblica Amministrazione e le modalità di intervento sugli impianti e sugli edifici;
- 4) indicazione delle **misure di risparmio** e determinazione dei risparmi e del canone in cui sono descritte le modalità di calcolo dei risparmi energetici, la determinazione del canone periodico, le modalità di monitoraggio, verifica e reporting delle prestazioni;
- 5) **diagnosi energetiche** comprensive dei disegni architettonici, delle caratteristiche degli impianti e degli edifici e di documentazione fotografica.

3.2. OFFERTA TECNICA ED ECONOMICA

La valutazione dell'offerta tecnica deve essere condotta, come detto, secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sulla base del miglior rapporto qualità prezzo, ai sensi dell'art. 95, commi 1 e 6 del Codice dei contratti.

Oltre agli elementi economici dell'offerta (es. canone periodico, importo dei lavori, percentuale di risparmio conseguibile) devono, pertanto, essere valutati anche gli elementi tecnici del progetto



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

(cronoprogramma dei lavori e/o dei servizi, proposta gestionale, proposta tecnica) nonché ogni altro elemento informativo necessario alla predisposizione della proposta progettuale relativa al bando.

I concorrenti dovranno presentare un'Offerta Tecnica e un'Offerta Economica, con riferimento agli elementi e sub elementi di valutazione indicati nel bando di gara dalla Pubblica Amministrazione.

In particolare, la Pubblica Amministrazione dovrà indicare i criteri di valutazione delle offerte tecniche, e i relativi descrittori (per ciascun criterio e sub-criterio), su basi oggettive e non discriminatorie, al fine di consentire ai concorrenti la declinazione delle differenti ipotesi tecnico-ingegneristiche e gestionali.

A titolo esemplificativo, nella **proposta gestionale**, si potrà prevedere la descrizione:

- delle modalità di pianificazione del servizio e delle attività di manutenzione;
- delle procedure di monitoraggio, verifica e reporting per il controllo delle prestazioni e del rispetto dei livelli di servizio assicurati;
- della capacità organizzativa, con riguardo alla struttura logistica e organizzativa delle risorse professionali e strumentali finalizzate allo svolgimento del servizio;
- delle modalità di erogazione del servizio, anche sotto il profilo dei tempi di esecuzione degli interventi, della reperibilità e della garanzia di pronto intervento;
- delle modalità di aggiornamento e messa a disposizione dei dati su di un sistema informativo;
- delle caratteristiche e funzionalità del sistema informativo utilizzato per la gestione del servizio, al fine di garantire la trasparenza della gestione e la condivisione, con la struttura tecnica della Pubblica Amministrazione, delle informazioni e dei dati relativi alle attività eseguite e ai risultati conseguiti.

Nella **proposta progettuale** potrà essere richiesta la descrizione:

- della tipologia di misure di efficientamento energetico;
- delle *performances* di carattere ambientale garantite, anche relativamente all'abbattimento delle emissioni di CO₂;
- delle soluzioni progettuali finalizzate all'adeguamento normativo;
- della qualità e delle metodologie proposte per gli interventi di riqualificazione energetica;
- delle proposte migliorative, anche in relazione alla durata ulteriore delle misure che consentono il risparmio, senza significativi investimenti nuovi, anche oltre il previsto termine di scadenza del contratto;
- della diagnosi energetica degli edifici oggetto di affidamento (tale elemento di valutazione è solo eventuale, in quanto trattasi di attività ordinariamente propedeutica alla pubblicazione del bando di gara. La previsione della diagnosi energetica in sede di valutazione dell'offerta tecnica può, tuttavia, assolvere alla funzione di compensare eventuali carenze delle analisi poste a base di gara e di offrire ulteriori elementi di valutazione dell'offerta).



REGIONE AUTÓNOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

Sotto il **profilo documentale**, a titolo di esempio, l'offerta tecnica ed economico-temporale potrà essere costituita:

- da una **relazione tecnica** per ciascun edificio, composta con dettaglio sufficiente per tutti gli interventi, proposti per ciascun edificio;
- da una **relazione energetica** relativa alla quantificazione e giustificazione del risparmio energetico garantito;
- da una **relazione descrittiva generale** sulle **modalità di gestione e manutenzione impiantistica** proposte;
- da una **relazione descrittiva generale** sulle **procedure di controllo delle prestazioni** (misure, monitoraggio e reporting);
- dal **cronoprogramma** degli interventi.
- dagli **elaborati progettuali stabiliti dal RUP** in relazione alla tipologia di interventi e degli strumenti di finanziamento prescelti.
- dal **Piano Economico e Finanziario** che contenga dati coerenti con i valori inseriti nell'offerta economica di cui ai punti successivi;
- dal **Valore dell'Investimento** proposto dal Concorrente;
- dal valore offerto del **Risparmio Complessivo Garantito Annuo**;
- dal **Canone Annuo** richiesto;
- dalla **Riduzione delle Emissioni di CO₂**;

Le caratteristiche tecniche dell'offerta restano, in ogni caso, condizionate dalla scelta del modello contrattuale.

Poiché l'efficienza energetica costituisce l'elemento di maggiore rilievo nei contratti in esame, la gestione complessiva del sistema e degli impianti, ove prevista tra gli elementi di valutazione, dovrebbe avere un peso contenuto nell'ambito del giudizio sull'offerta tecnica, fatti salvi quegli aspetti gestionali direttamente correlati al conseguimento dei risparmi, anche in ragione dell'apporto in termini di innovazioni tecnologiche. L'offerta economica del concorrente dovrebbe essere espressa nei termini della misura percentuale di risparmio energetico che il concorrente ritiene di poter garantire, tenuto conto del tipo di intervento e dell'investimento. Resta fermo quanto stabilito dal comma 10-bis dell'art. 95 del Codice dei contratti. Allo stesso modo, l'Amministrazione, che interviene nella realizzazione dell'intervento con il cofinanziamento, dovrebbe predeterminare la **quota-parte del risparmio energetico ad essa riservata**, insieme a quella che riconosce all'altro contraente, tenuto conto dell'investimento complessivo (si potrebbe, inoltre, prevedere una maggiorazione della quota riconosciuta al contraente, per il risparmio eccedente la percentuale garantita). Resta inteso che, nel caso in cui l'oggetto del contratto fosse anche la conduzione e gestione degli impianti, comprensiva dell'approvvigionamento dei combustibili, il confronto concorrenziale andrebbe esteso anche al prezzo



offerto per queste prestazioni (possibilmente da definirsi con un valore unitario in ragione dei kWh erogati).

4. LA PREVISIONE DEGLI OBIETTIVI PRESTAZIONALI GARANTITI

L'aspetto fondamentale dei contratti in esame, consiste nell'imprescindibile onere, in capo al contraente, di garantire determinate **misure di efficienza energetica** e **obiettivi certi di risparmio**, indipendentemente dall'estensione dell'oggetto del contratto e dal grado di approfondimento delle modalità tecniche di esecuzione ad opera del contraente.

Alcuni profili contrattuali devono, pertanto, essere definiti in modo da garantire l'implementazione delle misure di efficienza e degli obiettivi certi di risparmio, offerti dal contraente. In particolare, occorre disciplinare compiutamente, tra gli altri, i seguenti aspetti:

- delimitazione dell'oggetto del contratto;
- sistema di remunerazione contraente;
- apparato delle penali contrattuali;
- cauzione definitiva,
- eventuale sistema incentivante, per il caso in cui il contraente riesca a ridurre i consumi ed i costi in misura superiore a quanto garantito in sede di contratto, con conseguente innalzamento della sua quota di partecipazione ai risparmi.²

Resta inteso che, al di sotto degli obiettivi di risparmio garantiti, il contraente non avrebbe titolo per compartecipare al risparmio e dovrebbe, piuttosto, essere chiamato a indennizzare l'Amministrazione per il mancato conseguimento di tale utilità. La riuscita e la convenienza dell'intervento, dipende dalla scelta degli obiettivi di risparmio che il contraente è chiamato a garantire. Conseguentemente, sul piano tecnico, l'Amministrazione deve individuare obiettivi ragionevoli sotto il profilo della fattibilità e porli a base di gara, sollecitando il confronto concorrenziale, senza, tuttavia, sottovalutare gli altri elementi, come il volume degli investimenti, la qualità tecnica delle metodologie e misure previste, i costi delle manutenzioni, la prevedibile durata dei benefici (anche oltre la durata del contratto), l'incidenza delle misure ambientali offerte, ecc. A quest'ultimo proposito può essere utile introdurre divieti di utilizzo di particolari sistemi di alimentazione degli impianti che, sebbene idonei a ridurre i relativi costi, siano però non ottimali per l'ambiente a causa di maggiori emissioni.

² Ad esempio, se si prevede un risparmio garantito del 30%, da suddividersi al 50% rispettivamente tra Amministrazione e contraente, può prevedersi che l'eventuale ulteriore risparmio (di un 35% effettivamente realizzato, anziché del 30% garantito) sia attribuito al contraente nella misura del 70% e all'Amministrazione per il restante 30%.